

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

العدد الثالث والعشرون

أَهْلُ الْبَيْتِ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ

محرم ١٤٤٠ هـ / ايلول ٢٠١٨ م.

مجلة فصلية محكمة تصدر عن جامعة أهل البيت عليه السلام

الإشراف العام: أ.د. صادق عبدالمطلب الموسوي
(رئيس الجامعة)

رئيس التحرير: أ.د. لبنان هاتف الشامي
(مساعد رئيس الجامعة)

مدير التحرير: أ.د. باقر جواد الزجاجي
(عميد كلية الآداب)

أعضاء هيئة التحرير

أ.د. عباس حسين جواد الحميري / كلية العلوم الاسلامية
أ.د. عزيز جبر شيال / كلية القانون
أ.د. ماجد حمزة طعمة الخزاعي / كلية الآداب
أ.د. حسن حنتوش رشيد الحسنائي / كلية القانون
أ.د. منصور مذكور الخلفي / كلية العلوم الاسلامية
أ.د. عادل خليل مهدي / كلية الآداب

كربلاء، شارع الحر، شارع الحر الصغير، جامعة أهل البيت عليه السلام
ص.ب: ٤٨٦، هاتف: ٣٥١٢٥٧٩

Karbala, Al-Hurr street, P.O.Box: 486, Tel: 351257-9

info@abu.edu.iq, www.abu.edu.iq

الهيئة الإستشارية

الأستاذ الدكتور

أحمد سليم

جامعة الاسكندرية / مصر

الأستاذ الدكتور

أكرم محسن الياسري

جامعة كربلاء

الأستاذ الدكتور

عبد الجبار محمود

متقاعد

الأستاذ الدكتور

أحمد خليل الحسيني

جامعة بابل

الأستاذ الدكتور

علاء فرحان الدعيمي

جامعة كربلاء

الأستاذ الدكتور

حسن عبدالهادي الجبلي

الجامعة الاسلامية / بيروت

الأستاذ الدكتور

عبود جودي الحلي

جامعة كربلاء

الأستاذ الدكتور

نبيل كاظم عبد الصاحب

رئيس جامعة النهرين

الأستاذ الدكتور

عادل البغدادي

رئيس جامعة بابل

الأستاذ الدكتور

علي عبد الله

عميد كلية اليرموك الجامعة

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق ببغداد

٨٥٤ لسنة ٢٠٠٥

ISSN 1819-2033

قواعد النشر في المجلة

ترحب مجلة أهل البيت عليه السلام بمساهمات الاساتذة والكتّاب والباحثين في مجالات الفكر الإسلامي، والعلوم الإنسانية والاجتماعية مع الإهتمام بقضايا المشكلات الثقافية في العالم العربي والإسلامي، والتجديد والبناء الحضاري، وكذلك قضايا الإنماء التربوي والتعليمي.

يشترط في المادة المرسلة:

أن لا تكون قد نشرت أو أرسلت للنشر في مجلات أخرى.

✓ أن تلتزم بقواعد البحث العلمي والأعراف الأكاديمية بتوثيق المصادر والمراجع، بذكر البيانات كاملة، مع تحقق الموضوعية والمنهجية والمعالجة العلمية، مع تخريج النصوص القرآنية والحديث النبوي الشريف بصورة دقيقة وكاملة.

✓ أن يراعي الباحث سلامة اللغة وحسن صياغتها.

✓ يقدم البحث من نسختين مطبوعة على الآلة الكاتبة والحاسوب ويرافقه ملخص في صفحة واحدة مع تعريف بالباحث.

✓ تخضع المادة المرسلة للنشر لمراجعة المقيمين المتخصصين.

✓ لا تعاد المواد التي ترسل إلى المجلة ولا تسترد، نشرت أم لم تنشر. ولا تلتزم المجلة بإبداء أسباب

عدم النشر.

ما ينشر في المجلة يعبر عن رأي كاتبه.

توجه جميع المراسلات إلى رئيس التحرير على العنوان.

كربلاء المقدسة، شارع الحر، شارع الحر الصغير، جامعة أهل البيت عليه السلام

ص.ب. ٤٨٦، هاتف: ٣٥١٢٥٧٠٩

البريد الإلكتروني: info@abu.edu.iq

الموقع الإلكتروني للمجلة: <http://abu.edu.iq/ahl-al-bayt-jurnal>

محتويات العدد

- ٨ **كلمة هيئة التحرير**
- فكرة الحق في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين العابدين - **عليه السلام** - ودورها في
٩ **إحياء التراث القانوني الإنساني**
أ.د. عباس العبودي
- من اسرار التعبير في كلام الإمام الحسن - **عليه السلام** - - قراءة في دلالة الالفاظ
٢١ **والتراكيب-**
أ.م.د. فلاح رسول حسين الحسيني
- ٣٦ **دور البرلمان في مكافحة الفساد الاداري**
أ.د. سامر مؤيد عبد اللطيف
م.د. منى محمد عبد الرزاق
م.م. صفاء محمد عبد
- ٦٠ **التوجيه اللغوي للحدف الصوتي والنحوي في آيات المتشابه اللفظي**
أ.م.د. وفاء عباس فياض
- ٧٩ **تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠١٣ - ٢٠١٤)**
أ.د. كمال عبد حامد آل زيارة

- الفساد)..... (في ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد)**
 ١١٠.....
 أ.د. حسون عبيد هجيج
 م.م. فاهم فتنان كالي
- التأمين على الودائع المصرفية في ظل التشريع العراقي.....**
 ١٤٥.....
 أ.م.د. سماح حسين علي الركابي
- الحماية القانونية لتجميد الأجنة المخصبة "دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية".....**
 ١٧٠.....
 م.د. ثامر داود عبود الشافعي
 م. صالح كحيط
- دور لجان مجلس الأمن لمكافحة الإرهاب في محاربة التطرف العنيف.....**
 ١٨٨.....
 أ.د. طيبة جواد حمد المختار
- حجية الخبر الواحد (عند السيد المرتضى والشيخ الطوسي).....**
 ٢١٥.....
 م. حسن خالد ديبس
- ممارسة الحقوق السياسية في ضوء مشروع قانون التخلي عن الجنسية المكتسبة الاخرى -دراسة مقارنة-.....**
 ٢٤٩.....
 م.د. روافد محمد علي الطيار
- العقيد الطيار الركن جلال الاوقاتي وموقفه من احداث العراق السياسية ١٩٥٨-.....**
 ٢٧٦.....
 أ.م.د. صالح عباس ناصر الطائي
 م.د. رنا عبد الرحيم حاتم
- مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية.....**
 ٢٨٨.....
 م.م. ميثاق مناحي دشر
 م.د. حسين أحمد دخیل
- دور المعقولية في العقود (دراسة مقارنة).....**
 ٣٢٩.....
 أ.م.د. عادل شمران حميد
 هديل خضير

دعوى قطع النزاع بين القبول والرفض في قوانين المرافعات المدنية (دراسة مقارنة) ٣٦٥

د. احمد سمير محمد ياسين

الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري ٣٩٤

م.د أحمد علي عبود الخفاجي

المشروعات الاقتصادية الدولية المشتركة والتحكيم فيها ٤١٤

م.د غسان عبيد محمد المعموري

أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة مقارنة) ٤٤٦

م.م فراس جبار كريم

الصناعات التقليدية والحرفية ودورها في تنمية القطاع السياحي في محافظة النجف الاشرف ٤٦٩

م.م. ليلى جواد المسعودي

تأثير فيروس نقص المناعة البشرية على الأمن الصحي في القارة الافريقية ٤٩٣

م.م حسين باسم عبد الأمير

م.م مؤيد جبار حسن

تقويم أداء العاملين ودوره في مكافحة الفساد الإداري والمالي ٥١٩

م.م. ياسين نور كريم

دور الارادة المنفردة في تعديل العقد ٥٤١

م.م علي ماجد صاحب

نافذة على إقامة الحدود الشرعية في الإسلام ٥٦٧

م.م. ظاهر محسن عبدالله

احكام الاتفاقات الدولية للتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة (دراسة مقارنة) ٥٨٣

م.م حسنين مكي جودي ابودكه

أهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـGPS في الجذب السياحي فنادق كربلاء المقدسة أنموذجاً ٦٠٢

م.م. نجم عبد العالي عباس الدعمي

- ٦٣٢..... **مبدأ الاحتياط في التعاقد (دراسة قانونية في العقود السياحية)**
م.م عباس سلمان محمد علي
- ٦٤٨..... **النفائات الصلبة وطرق الاستفادة منها في الصناعات العراقية**
م.م عبيد مرتضى حميد السعدي
- ٦٧٤..... **الزخرفة الاسلامية وعلاقتها بالفكر الاسلامي (تطبيقات فنية)**
م.د. حازم عبودي كريم
- ٦٩٥..... **جمالية الإيقاع في رسوم الواسطي**
م.م فزارة كاظم كريم
- ٧٢٢..... **النزعة الإنسانية في المنمنمات الإسلامية (المدرسة الهندية إنموذجاً)**
م.د محمد عبيد ناصر
- المعاملات المالية في كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء لللال بن المحسن**
٧٤٨..... **الصايبى (ت٤٨٤ هـ/ ١٠٥٦ م)**
م.م محمد عبد الهادي حسن
- أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة**
٧٧٠..... **الاعدادية في مادة الرياضيات**
م.م محمد عباس حيدر عبد الكريم

كلمة هيئة التحرير

معايير الجودة

الجامعات منتجع لتربية وبناء القادة والزعماء الذين يقودون المجتمعات الى التقدم والرفي. وأي هدف غير هذا الهدف يصبح عبثاً ولا يحقق الهدف المنشود من اقامة الجامعات. وبكل صراحة؛ إذا لم تتمكن الجامعة من تحقيق بناء الإنسان الكفأ القادر على قيادة المجتمع كل في اختصاصه، فسيان وجود هذه الجامعة من عدمها. وهذا ما نشاهده في الجامعات العالمية الرصينة ذات التاريخ العريق والخبرة المديدة كجامعة هارفرد التي خرّجت الكثير من قادة العالم الذين يتبوؤن اليوم مواقع مهمة في بلدانهم.

وعلى هذا الاساس وُضعت معايير جودة الجامعات وليس على شيء آخر. فالجامعة الأقدر على بناء الإنسان وتربية القادة هي مالكة الجودة في التعليم والتي تحظى بجودة الاساتذة والمناهج والابحاث ووسائل تطبيق التقنيات العالمية من أجل تعليم هادف.

فالجامعات التي تخرّج المبدعين والأكفاء والمخلصين لعلمهم ولشرف العلم الذي نالوه خلال فترة دراستهم هي الجامعات الرصينة التي تمتلك ناصية العلم بمراتب عالية من الجودة لكن ومع الاسف أضمحل هذا الهدف في بعض جامعات الشرق (العالم الثالث) حيث تحولت الى أماكن للهو وأصطياد وسائل الراحة والمتعة، وحيث يقضي الطالب وطراً من حياته في هذه الجامعات ولا ينال في نهاية المطاف إلا لوحة جدارية لقيمة لها سوى قيمة الورق. فقد ابتعدت هذه الجامعات عن معايير الجودة الحقيقية التي نحكم على الجامعة أنها أدت ما عليها من مسؤوليات أم لا.

وأخذت هذه الجامعات تستعيز عن تلك المعايير الحقيقية بالمظاهر الشكلية التي لاتسمن ولا تغني من جوع.

فبعض هذه الجامعات حصدت ارقاماً عالية في مجال الجودة الظاهرية بما تمتلكه من امكانات مادية ومظهرية كالمباني والحدائق خادعة اللجان التفتيشية التي ترى الأمور بعينيها وليس بفكرها. وكان الأولى أن تُقاس الجامعات على اساس مقدار ما قدمته من خدمات للمجتمع وحجم ما أولدته من مُبدعين وقادة اداريين وفنيين. فكان لابد من تصحيح هذه النظرة حتى نتمكن من بناء مجتمع معرفي من خلال جامعات تسعى لبناء الانسان بصورة موازية مع بناء القاعات الدراسية.

فكرة الحق في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين العابدين - عليه السلام -

ودورها في إحياء التراث القانوني الإنساني

The notion of Right in the Rights Message By Imam Zain Al-Abidin and its Role in the Revival of the Human, legal Heritage

Prof. Dr. Abbas AL-Aboudi

أ.د. عباس العبودي^(١)

ملخص البحث

تعد رسالة الحقوق للإمام زين العابدين - عليه السلام -، أول رسالة دونت في التراث القانوني بين الإنسان وأخيه الإنسان وقبل أن يعرف العالم الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، فهي تعد بمثابة مقدمة قانونية ودستورية في مجال حقوق الإنسان تحمل هذا الاسم بمفهوم عالمنا المعاصر. وتضمن كل ما يحتاجه الأفراد من حقوق وواجبات سواء في حياتهم الخاصة أم العامة، وأن القوانين المعاصرة ومهما بلغت من دقة في صياغة الأحكام، فإنها تظل بحاجة إلى التراث الحضاري القانوني لمدرسة أهل البيت - عليهم السلام -، والسمو الفكري الراقي الذي وصلته إليه رسالة الحقوق لاسيما في تحديدها لفكرة الحق.

Abstract

The right idea in the letter rights to Imam Zain Alabdeen, and their role in human legal heritage.

١ - الأستاذ المتمرس الدكتور (أستاذ القانون الخاص) كلية القانون / جامعة بغداد.

Prepare a letter of rights, the first message listed in human legal heritage legally privileged organized human relationship between man and his brother before scooping the world universal declaration of human rights.

It serves as an introduction the constitutionality to human rights carry this name to the concept of contemporary world. Included all the rights and obligations of individuals in their lives.

The laws, however carefully drafted provisions remain need legal thought of (Ahlulbayt) School Particularly in identifying the right idea.

المقدمة

يرتبط التراث القانوني الإنساني، ارتباطاً وثيقاً بتطور الحضارات بوصفه تسجيلاً لكيفية تطور القانون، فقد أثبتت الدراسات أن كل ما يسود في بلدان العالم من حضارة أو أفكار لم يولد بين يوم وليلة، بل تكونت مع مرور الزمن ولا يخرج التراث القانوني عن هذا الأمر، فعنصر الزمن يحتل دوراً بالغ الأهمية في نشأة وتطور هذا التراث وإن الأمم تتوارث القوانين كما تتوارث الحضارات^(٢).

وإذا كانت شريعة حمورابي تعد نموذجاً رائعاً ليس للقوانين في وادي الرافدين وإنما في التراث القانوني الإنساني للعالم القديم، بالرغم من أن هناك قوانين مختلفة قد سبقتها^(٣)، فإن رسالة الحقوق للإمام زين العابدين -عليه السلام- تعد أول رسالة دونت في التراث القانوني الإنساني بأسلوب متميز يتفوق على الشرائع القانونية التي سبقتها في مجال تنظيم حقوق الإنسان، ذلك أن تلك الشرائع التي سبقتها لم تسير التطور في مجال حقوق الإنسان، إذ كانت قاسية في إيقاع العقاب على الأفراد. ومن الأحكام الغربية التي نذكرها في هذا المجال، أنه ورد في أحد نصوص قانون الألواح الأثني عشر وهو الأساس التاريخي لتطور القانون الروماني والحضارة الغربية والتي يقول الفقيه الألماني (Ihering) (ايرنج) فيها: إن هذه الحضارة تقوم على أساسين تاريخيين هما الفلسفة اليونانية والقانون الروماني^(٤). إذ سمح هذا القانون بقتل المدين فقد وردت في أحد نصوص قانون الألواح الأثني عشر إلى أنه: (إذا كان للمدين دائنان، فإن لكل منهما الحق بتقسيمه وأخذ نصفه عند عدم سداد الدين). فهذا القانون تشريع همجي يعبر عن قساوة لا رحمة فيها. وعلى تعبير الأستاذ الفرنسي (مونيه)، أن شريعة حمورابي التي صدرت قبل ميلاد السيد المسيح بألف سنة تبدو أكثر تقدماً من القانون الروماني^(٥)، فقد كان الحكم في شريعة حمورابي، أن المدين الذي يعجز عن

٢- في هذا المعنى راجع: د. أحمد إبراهيم ياسين- تاريخ القانون- طبع بيروت ط ٤ ٢٠٠٤، ص ١، د. فايز محمد حسين محمد- تاريخ القانون- طبع دار المطبوعات الجامعية- الإسكندرية ٢٠١٢، ص ٣.

Sir Henry Maine, Ancient Law, London, 1920, P.2.

٣- للمزيد من التفاصيل راجع مؤلفنا- تاريخ القانون وشريعة حمورابي، طبع بيروت- دار السنهوري، ٢٠١٥، ص ٢٥٩.

٤- راجع تفصيل ذلك: د. عبد المجيد الحفناوي- دراسات في القانون الروماني- طبع الدار الجامعية، ١٩٨٦، ص ٥، د. محمد معروف الدواليبي- المدخل إلى التاريخ العام للقانون- ط ١، دمشق، ١٩٦١، الأستاذ ميشيل فيليه- القانون الروماني- ترجمة: د. هاشم الحافظ، طبع بغداد، ١٩٧٤، ص ٣.

٥- د. توفيق حسن فرج- القانون الروماني- طبع بيروت، الدار الجامعية، ١٩٨٥.

فكرة الحق في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين -عليه السلام- ودورها في إحياء التراث القانوني الإنساني الوفاء بدينه، فإنه يعطي الحق للدائن بأن يستولي عليه ولكنه وضع حداً أقصى للمدة التي يمكنها المدين في بيت الدائن وهي ثلاث سنوات، إذ انقضت هذه المدة فإن المدين يتحرر من سلطة دائنه بقوة القانون^(٦).

وإذا كانت حقوق الإنسان قد أصبحت شعاراً في عصرنا الحالي، لأنها تمثل الطريق الأمثل لتقدم البشرية ورمز تطلعاتها لتحقيق المستقبل الزاهر، فإن رسالة الحقوق للإمام زين العابدين -عليه السلام- هي أول إعلان إسلامي لحقوق الإنسان قبل حوالي ألف وأربعمائة سنة وقبل أن يعرف العالم، إعلانات حقوق الإنسان، وهي رسالة جامعة في التراث القانون الإنساني، بوصفها ديباجة أو مقدمة لكل وثائق وإعلانات حقوق الإنسان في العالم والتي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالإنسان وحقوقه وتسهم في تطوير حياته، وهي تحمل فكر الإمام السجاد -عليه السلام- للأجيال المتحضرة فقد تضمنت هذه الرسالة تعاشياً روحياً، يجمع الأديان المؤمنة بآله واحد، على أسس تتوافر فيها جميع عوامل الاستقرار النفسي ووقايته من الإصابة بأي لون من ألوان القلق والاضطراب الذي يؤدي إلى تعقيد الحياة، وهي بهذا السبق تدل على عظمة الإمام السجاد -عليه السلام- في تقديم هذه المدونة الحقوقية والتربوية للعالم المتحضر، الذي ينشد إلى إنشاء مجتمع إنساني تسوده العدالة الاجتماعية والعلاقات الوثيقة بين أبنائه بروابط من الثقة والمحبة^(٧).

ويشعر المرء المحب للإمام زين العابدين -عليه السلام- بطابع خاص عندما يتحدث عن هذا الإمام المقدس الذي كلما زاد الإنسان به معرفة زاد حباً وتعظيماً، إنَّ حب الله ارتبط ارتباطاً وثيقاً في قلب هذا الإمام العظيم والذي استقطب وجدانه إلى الدرجة التي منعت من أن يرى شيئاً آخر غير الله.

وسنوزع دراسة فكرة الحق في رسالة الحقوق إلى المبحثين الآتيين:

- المبحث الأول: فكرة الحق من وجهة نظر القانون.
- المبحث الثاني: فكرة الحق من وجهة نظر الإمام زين العابدين -عليه السلام-.

المبحث الأول: فكرة الحق من وجهة نظر القانون

شاع استخدام اصطلاح الحق في معاملات الأفراد والفقهاء القانوني، شيوعاً كثيراً حتى أصبحت العلاقة بين الحق والقانون من أكثر العلاقات ذات الصلة الوثيقة تلازماً، إذ يكمل أحدهما الآخر فالقانون سبب الحق في أصل وجوده، والحق سبب للقانون في انقسامه صنوفاً وأنواعاً، فيهدف القانون في الواقع هو

٦- راجع المادة (١١٧) من شريعة حمورابي والتي جاء فيها: ((أن الرجل إذا أخرج في حالة استحقاق دين عليه وباع نتيجة لذلك زوجته أو ابنته مقابل نقود أو أنه وضعهم تحت عبودية دائنة، فعليهم أن يعملوا في بيت من اشتراهم أو استعبدتهم ثلاث سنوات وتعادلهم حريتهم في السنة الرابعة)).

٧- حقوق الإنسان كما تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في عام ١٩٤٨ والصادرة من الأمم المتحدة، هي المبادئ الأخلاقية والمعايير الاجتماعية التي تضع نموذجاً للسلوك الإنساني وتعكس رؤى عالمية لا يتعارض مضمونها الإطار العام لحقوق الإنسان في الإسلام من حيث صيانة كرامة الإنسان وحقوقه.

تنظيم الحقوق والواجبات داخل المجتمع، فلا يوجد حق، إلا وكان القانون مسانداً ومشاركاً له ويعترف به^(٨).

ويرتبط الحق كذلك بدعوى المعاملات المالية ارتباطاً وثيقاً، ولهذا فإنها تدور مع الحق وتتصف بنفس أوصافه، فهي مثله أما عينيه أو شخصية أو عقارية أو معنوية^(٩). واصطلاح الحق يأتي أيضاً بمعنى العدل والمساواة أو بمعنى الواجب في الكثير من المعاملات، كما في حق إعطاء الغير مالاً من الأموال والأشياء. ويشير اصطلاح القانون بعض الالتباس والغموض عند ترجمته من اللغات الأجنبية، لاسيما كلمة (Droit) الفرنسية عند ترجمتها، نجد أنها تستعمل للدلالة على معنيين القانون والحق، فيطلق على القانون المدني (Droit Civil) ويطلق أيضاً على حق الملكية (Droit de Propriete)، وانتقلت هذه الترجمة غير الدقيقة في الاستعمال الشائع على معنى لا يراد منه في لغته الأصلية، فاللغة العربية لا تخرج أصلاً هذين المصطلحين^(١٠)، وكذلك اللغة الإنجليزية تضع كلمة (Law) للقانون وكلمة (Right) للحق، فضلاً عن ذلك شيوع اسم كلية الحقوق في بعض جامعتنا العراقية، بدلاً من تصحيح التسمية إلى كلية القانون. ويعرف جانب من الفقه^(١١) القانون بأنه مجموعة القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية والتي يجبر الأفراد على إتباعها بالقوة عند الاقتضاء. وبالرغم من الارتباط الوثيق بين الحق والقانون نجد ان فكرة الحق تعد من أكثر المواضيع التي يستخدم بشأنها الجدل الفقهي بين مناصرين لوجود هذه الفكرة وهم غالبية الفقهاء وبين آخرين منكرين لوجودها، ففكرة الحق لم تكن من الأفكار التي أفرها جميع الفقهاء، إذ تعرضت ولا زالت لانتقادات كثيرة ولعل أبرزها، انتقاد انصار المذهب الوضعي وفي مقدمتهم الفقيه الفرنسي المعروف (ديجي) (Léon Dugait) وهو من أشهر الفقهاء المعارضين لوجود الحق، إذ يرى أن فكرة الحق فلسفة ميتافيزيقية غير واقعية، مما وراء الطبيعة، لأنها لا تخضع للملاحظة والتجربة، وهي بالتالي فكرة دخيلة على عالم القانون، ودعا هذا الفقيه إلى إخراج فكرة الحق من نطاق القانون واستبدالها بفكرة أخرى، هي فكرة (المركز القانوني) فما يعرف بالحق هو القاعدة القانونية نفسها وان القانون يجب أن لا ينشئ حقوقاً للأفراد لبعضهم البعض وإنما مراكز قانونية إيجابية أو سلبية، يستطيع لمن كان في مركز إيجابي أن يستفيد من نشاط شخص آخر يكون في مركز سلبي وذلك تطبيقاً للقاعدة القانونية التي تفرض الواجبات والالتزامات على جميع الأفراد سواء من كان في مركز إيجابي أم في مركز سلبي ويكون خضوعهم بصورة متساوية لحكم هذه القاعدة^(١٢). غير أن رأي الأستاذ (ديجي) لم يسلم من النقد، إذ أن فكرة الحق

٨- وتجدر الإشارة إلى أن كلمة القانون، هي كلمة يونانية مقتبسة من كلمة (Kanon) تعني المسطرة أو القاعدة التي تعد مقياساً لكل شيء.

٩- راجع مؤلفنا- شرح أحكام قانون المرافعات المدنية- طبع بيروت- السنهوري، ٢٠١٥، ص ٢٤١.

١٠- د. رياض القيسي- علم أصول القانون- طبع بيت الحكمة- بغداد، ٢٠٠٢، ص ٨٥.

١١- د. عبد المنعم البدرابي- المدخل للعلوم القانونية النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق- طبع دار النهضة- بيروت، ١٩٦٦، ص ١٣.

١٢- أستاذنا عبد الباقي البكري- المدخل لدراسة القانون- مؤلف مشترك مع زهير البشير- طبع جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص ٢٢٠.

فكرة الحق في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين العابدين - عليه السلام - ودورها في إحياء التراث القانوني الإنساني هي من الأفكار الموجودة والتي أقرها غالبية الفقه القانوني، وبالرغم من تسليم هذا الفقه بفكرة الحق، بيد أنهم لم يتفقوا على اتجاه واحد في تحديد مفهوم هذه الفكرة بوصفها أساساً ونظرية واقعية وذهبوا إلى النظريات الآتية:

أولاً- النظرية الشخصية للحق (نظرية السلطة، نظرية الإرادة):

تحدد هذه النظرية الحق، استناداً إلى النظر لصاحبه، وتعرفه بأنه: سلطة إرادة للفرد يخولها القانون لشخص من الأشخاص في نطاق معلوم. وتتصل هذه النظرية بقاعدة سلطان الإرادة إذ أن الحق هو إرادة يحميها القانون^(١٣). ومن أنصار هذه النظرية الفقيه الألماني المعروف (سافيني) (Savigny). وتعرضت هذه النظرية للانتقاد، ذلك أن الشرائع السماوية والقوانين الوضعية، تقر حقوق عديم الإرادة وناقصي وفاقدي الأهلية، كالمجنون والمعتوه والصغير والأشخاص المعنوية كالشركات والجمعيات بالرغم من عدم وجود إرادة لديهم بالمعنى القانوني الدقيق، إذا اعتبرنا الحق سلطة إرادة فإنه يصبح من غير الجائز ثبوته لهؤلاء الأشخاص.

ثانياً- النظرية الموضوعية للحق (نظرية المصلحة):

يرى أصحاب هذه النظرية إلى الحق من زاوية موضوعية، وترى بأن الحق هو (مصلحة يحميها القانون)، وواضع هذا التعريف هو الفقيه الألماني المعروف (ايرنج) (Ihering)، وهو رائد هذه النظرية في تعريف الحق. فعناصر الحق طبقاً لهذا التعريف هما: المصلحة وهي العنصر الجوهرية والموضوعي المادي الذي يمثل الغاية التي يحققها الحق لصاحبه. والعنصر الثاني وهو شكلي يستمد من الدولة وهو يتمثل بالدعوى القضائية التي توفر الحماية القانونية لأحترام المصلحة التي يهدف الحق إلى تحقيقها. وتعرضت هذه النظرية أيضاً للانتقاد، على اعتبار أن كل مصلحة هي حق في ذاتها لصاحبها، أمر يناقض الحقيقة، ذلك أن الكثير من المصالح يستفيد منها الأشخاص دون أن تصل إلى مرتبة الحق، والمثال المعروف لدى الفقه القانوني، مسألة فرض ضريبة غير مباشرة، على البضائع الأجنبية، والذي يترتب عليه حماية الصناعات الوطنية والمحلية منافسة البضائع الأجنبية، وهذا فيه مصلحة للمنتج الوطني، غير أن هذه المصلحة جاءت عرضاً ولا تعطيه الحق في فرض الضريبة والرسوم. وكل ما في الأمر أنه يستفيد منها إذا فرضت على البضائع الأجنبية^(١٤). فضلاً عن ذلك أن جعل الدعوى معياراً أساسياً لوجود الحق أمر لا يمكن التسليم به لأن الدعوى تالية لنشوء الحق، فلا يعقل أن يكون اللاحق سبباً لوجود السابق، كما يتعذر اعتبار الدعوى معياراً لوجود الحق، وعليه فإن الصحيح أن القانون يحمي الحق بدعوى لأنه حق^(١٥).

١٣- للمزيد من التفصيل راجع: د. عباس الصراف- المدخل إلى علم القانون- مؤلف مشترك مع الدكتور جورج حزبون- طبع الجامعة الأردنية، ١٩٨٥، ص ١٢١.

١٤- د. عبد المنعم البدرأوي- المرجع السابق، ص ٤٤٣، د. حسن كيدة، المدخل إلى القانون- طبع الإسكندرية- طه، ١٩٧٤، ص ٤١٤.

١٥- أستاذنا عبد الباقي البكري- المرجع السابق، ص ٢٢٤.

ثالثاً- النظرية التوفيقية (النظرية المختلطة):

وهذه النظرية تجمع بين النظريتين السابقتين على اعتبار ان الحق إرادة ومصلحة مع اختلاف في تغليب أحد العنصرين على العنصر الآخر، فقد عرف الأستاذ الفرنسي (كابتان) (Herry Capitan) الحق بأنه: مصلحة مادية أو معنوية يحميها القانون بإعطاء صاحبها سلطة القيام بالأعمال اللازمة لتحقيق هذه المصلحة. وغلب الأستاذ (فيررا) (Ferreira) عنصر الإرادة على المصلحة، فعرف الحق بأنه قدرة الإرادة على إشباع مصلحة يحميها القانون^(١٦). ونعتقد أن النقد الموجه للنظريتين السابقتين، يمكن أن نوجهه إلى هذه النظرية، استناداً للقاعدة التي نقضي بأنه لا يمكن أن يتكون من النقيضين إثبات ولا يأتي حل هذه المسألة من طريق الجمع بين تصويرين متعارضين^(١٧).

رابعاً- النظرية الحديثة للأستاذ جان دابان:

يعرف الفقيه البلجيكي الأستاذ (جان دابان) (Jean Dabin) الحق بأنه: انتماء شيء إلى شخص يحميه القانون^(١٨). أو ميزة يمنحها القانون لشخص وتحميها طرق قانونية. واختلف الفقه في ترجمة كلمة (Appartence) بدلاً من المصلحة، بأنها: انتماء، اختصاص، إسناد، ميزة، استئثار، أكثر دقة من سابقه لأنه يعني إعطاء المركز القانوني أو الميزة إلى صاحب الحق لكي ينفرد بها دون غيره من الأشخاص. واستناداً للتعريف الذي أورده الأستاذ (دابان) فإن عناصر الحق هي على النحو الآتي:

١. الاستئثار: أن الحق هو علاقة استئثار بين شخص وشيء وهو يثبت لصاحب الحق حتى ولو لم تتوافر فيه الإرادة. وموضوع الاستئثار، يرد على الأشياء المادية والمعنوية.
٢. التسلط: وهو القدرة على التصرف بحرية في الشيء موضوع الحق. ومن له حق الملكية على شيء مادي فإن له الحرية في أن يفعل ما يشاء من حيث الأساس بما يملكه، فيستطيع ان يستغله أو يتصرف فيه تصرفاً قانونياً سواء كان هذا بمقابل أو غير مقابل^(١٩).
٣. وجوب احترام الغير للحق: أن الحق لا ينشأ بوجود عنصري الاستئثار والتسلط، بل يلزم لذلك وجود الغير لكي يسري في مواجهته الاستئثار والتسلط. والغير هو كافة الناس دون تحديد أو تعيين، فجميع الناس باستثناء صاحب الحق ملزمون باحترامه، فإذا وقع العدوان من الغير، كان لصاحب الحق ان يدفع هذا العدوان عن طريق القضاء.

١٦- يعرف الأستاذ السهنوري- مصادر الحق في الفقه الإسلامي- طبع دار أحياء التراث العربي، ١٩٩٧، ص ٢١٤ الحق بأنه مصلحة مادية أو أدبية، أما الأستاذ (سلمند) فقد عرف الحق بأنه

Salmond durisprudonce, ed, 1957. Londonm P. 261.

مصلحة معترف بها ومحمية لقاعدة من قواعد الحق، أي أنه مصلحة يكون احترامها واجباً وتجاهلها خطأ راجع تفصيل ذلك د. رياض القيسي- المرجع السابق، ص ٣٣٧.

١٧- د. عبد الحي حجازي- المدخل لدراسة العلوم القانونية وفقاً للقانون الكويتي- طبع جامعة الكويت، ١٩٧٠، ص ٩٠.

١٨- جان دابان ومؤلفه الحق Droit Subjectit - طبع دالوز باريس، ١٩٥٢، ص ٦٥، أشار إليه د. عباس الصراف- المرجع السابق، ص ١٢٢.

١٩- راجع د. عبد الحي حجازي، المرجع السابق، وأستاذنا عبد الباقي البكري- المرجع السابق، ص ٢٥٨.

فكرة الحق في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين (عليه السلام) - دورها في إحياء التراث القانوني الإنساني

٤. الحماية القانونية: إن ثبوت الحق لصاحبه، يتحقق من خلال حمايته بواسطة الدعوى وهي التي رسمها القانون لتحقيق هذه الحماية، فالدعوى نتيجة لازمة للحق وإن صاحبه لا يستطيع الوصول إلى حقه بيده وإنما عليه أن يلجأ إلى القضاء والسلطة لحمايته.

وبالرغم من أن تعريف الأستاذ (دابان) للحق، قد أيده جانب كبير من الفقه^(٢٠)، غير أنه لم يسلم من النقد أيضاً، ذلك أن الحماية القانونية ليست عنصراً من عناصر الحق، لأن الحق لا تتوفر له الحماية قانوناً إلا إذا كان موجوداً أو قائماً فعلاً وكاملاً حقيقة، فالدعوى لا يمكن إقامتها للدفاع عن الحق إلا إذا كان موجوداً ومعترفاً به.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة (٨٨) من مشروع القانون المدني العراقي، تأثرت بتعريف الأستاذ (دابان) وعرفت الحق بأنه: ((ميزة يمنحها القانون ويحميها تحقيقاً لمصلحة اجتماعية)) فهذه المادة أعطت للحق بعداً اجتماعياً متقدماً.

ونتفق مع جانب من الفقه^(٢١)، أفضل تعريف للحق هو: وضع شرعي يجعل للشخص الاختصاص بمنفعة مادية أو معنوية. ويبدو من النظريات التي تم استعراضها في تعريف الحق، نجد فيها مدى الصعوبة في إيجاد تعريف متفق عليه من قبل الفقه القانوني، ويرجع السبب أن مفهوم الحق كان وما زال محل خلاف ونقاش بين مختلف الأفكار السائدة في عالمنا المعاصر، وسنجد أن تعريف الحق في ضوء رسالة الحقوق للإمام السجاد (عليه السلام)، يختلف عما ذهبت إليه هذه النظريات وهذا ما سنوضحه في المبحث الآتي:

المبحث الثاني: فكرة الحق من وجهة نظر الإمام زين العابدين (عليه السلام) -

الحق في اللغة هو الثابت الذي لا يسوغ إنكاره أو هو الحكم المطابق للواقع وهو نقيض الباطل، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُوا الْحَقَّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾^(٢٢). ويعني كذلك اليقين، كما في قوله تعالى: ﴿فَوَرَبِّ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ إِنَّهُ حَقٌّ مِثْلَ مَا أَنَّكُمْ تَنْطِقُونَ﴾^(٢٣). واستهل الإمام زين العابدين (عليه السلام) - رسالته بحق الله، بوصفه أكبر الحقوق التي أوجبها الله سبحانه وتعالى على العباد أنفسهم واعتبره الأصل الذي تنفرع منه الحقوق الأخرى، فجاء في هذه الرسالة المباركة: ((أعلم رحمك الله إن الله عليك حقوقاً محيطة بك في كل حركة تحركتها، أو سكوناً سكنتها أو منزلة نزلتها، أو جارحة قلبتها وآلة تصرف بها، بعضها أكبر من بعض)).

وتقديم الإمام (عليه السلام) - من لفظ الجلالة قصد به التبرك، وقد درج عليه الفصحاء والبلغاء في خطبهم، إذ جاء في الحديث الشريف قوله - (عليه السلام) -: ((كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه ببسم الله، فهو أبت، وقيل

٢٠- للمزيد من التفاصيل: د. عباس الصراف ود. جورج حزبون - المرجع السابق، ص ١٢٢.

٢١- د. عبد الله مصطفى - علم أصول القانون - طبع بغداد، ١٩٩٦، ص ١٩٧، د. رياض القيسي - المرجع السابق، ص ٣٣٨.

٢٢- سورة البقرة - الآية (٤٢).

٢٣- سورة الذاريات - الآية (٢٣).

فهو أقطع: وقيل: فهو أجدم والمعنى واحد أي قليل البركة^(٢٤). وبين الإمام -عليه السلام- كل ما هو مطلوب من الإنسان من الحقوق الراجعة إلى نفس الإنسان وإلى جوارحه الشاملة لبعض حواسه الظاهرة، كالبدن والفرج والبصر والسمع أو الحقوق الراجعة لما يصدر من الإنسان من فعل أو قول أو من غيره من أفراد مجتمعه أو أقاربه أم غيرهم، وحيث أن حقوق الله تبارك وتعالى تتفاوت في الأهمية بوصفها ما يترتب عليها من زيادة الثواب وشدة العقاب، ثم جعل الله سبحانه وتعالى لكل فعل من أفعال الفرد حقوقاً عليه، فجعل الصلاة والصوم والصدقة في بيان حقوق الأفعال من باب التمثيل وليس على سبيل الحصر. وحيث أن الحقوق متعددة ولا تقع تحت حصر، بل أنها تحدث وتتجدد، كما تتجدد الفروع، فقد نبه الإمام -عليه السلام- على ذلك، بقدر علل الأحوال وتصرف الأسباب، فطوبى لمن أعانته الله على قضاء ما أوجب عليه من حقوق ووفقه وسدده^(٢٥)، أي أن الحقوق تجدد كما في حقوق البائع والمشتري أثناء عقد البيع. ولم يتعرض الإمام -عليه السلام- في رسالته لحقوق الواجبات كالحج والجهاد وغيرها.

وإذا كانت الآراء القانونية قد اختلفت في تحديد طبيعة الحق إلى نظريات متعددة، كما وإن سبق أن بينا ذلك، فمنهم من يرى الحق بأنه قدرة أو سلطة إرادية أو مصلحة يعطيها القانون لشخص معين، فإن وجهة نظر الإمام -عليه السلام- تختلف عن نظرة الحق في الاصطلاح القانوني. وهذه النظرة تمثل اتجاه الشريعة الإسلامية في تحديدها للحق، ونظراً لقدسيته فقد وردت فيه أكثر من (٢٦٨) آية في ذكر الحق وهو لفظ بارز في العديد من الآيات القرآنية، ولا عجب في ذلك فالقرآن هو الحق القويم، فلكل آية مدلول يختلف عن المعنى الآخر، نذكر منها قوله تعالى: ﴿رَبَّنَا افْتَحْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ قَوْمِنَا بِالْحَقِّ وَأَنْتَ خَيْرُ الْفَاتِحِينَ﴾^(٢٦).

واستناداً لهذه القدسية التي خصها الله سبحانه وتعالى للحق، فإن الحق في مفهوم الشريعة الإسلامية ليس الحق الطبيعي الذي يعتقد فلاسفة اليونان بأنه يلد مع الإنسان، وإنما ترى أن الله سبحانه وتعالى هو أساس الحق، فالحق منحة إلهية يمنحه الله تعالى للإنسان ويستخلفه عليها في الأرض ليحقق بها مقاصد الشريعة الغراء.

وطبقاً لأحكام هذا المفهوم قسم الإمام -عليه السلام- الحقوق إلى أقسام متعددة، منها ما هو راجع إلى حق الله سبحانه وتعالى، ومنها ما هو راجع للعبد نفسه، ومنها ما هو راجع لجوارح الإنسان الشاملة، لبعض حواسه الظاهرة كالبدن والفرج والسمع، ومنها ما يرجع إلى ما يصدر منه من فعل أو قول، ويشير الإمام -عليه السلام- إلى أن ((أكبر حقوق الله عليه ما أوجبه لنفسه تبارك وتعالى من حقه الذي هو أصل

٢٤- سنن ابن ماجه. أشار إليه الشيخ صالح الساعدي النحفي - شرح رسالة الحقوق - تحقيق: د. حسام الساعدي - طبع دار المرتضى - بيروت - ١٠ - الحقوق - تحقيق: د. حسام الساعدي - طبع دار المرتضى - بيروت - ط ١، ٢٠٠٥، ص ٧٢. وأنظر كذلك السيد حسن القباني - شرح رسالة الحقوق للإمام زين العابدين - عليه السلام - - الجزء الأول والثاني - منشورات مؤسسة الأعلى للمطبوعات - بيروت، ٢٠٠٢، ص ١٤.

٢٥- سورة الأعراف - الآية (٨٩). وقوله تعالى: ﴿وَأَقْرَبَ الْوَعْدِ الْحَقِّ فَإِذَا هِيَ شَاخِصَةٌ أَبْصَارُ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ [سورة الأنبياء، الآية: ٨٩] وقوله تعالى: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ وَأَنَّهُ يُخَيِّ الْمَوْتَى وَأَنَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾ [سورة الحج، الآية: ٦]. وقوله تعالى: ﴿وَلَدَيْنَا كِتَابٌ يَنْطِقُ بِالْحَقِّ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ﴾ [سورة المؤمنون، الآية: ٦٢] وقوله تعالى: ﴿وَجَاءَتْ سَكْرَةُ الْمَوْتِ بِالْحَقِّ ذَلِكَ مَا كُنْتَ مِنْهُ تَحِيدُ﴾ [سورة ق، الآية: ١٩]. وقوله تعالى: ﴿أَلَمْ يَأْنِ لِلَّذِينَ آمَنُوا أَنْ تَخْشَعَ قُلُوبُهُمْ لِذِكْرِ اللَّهِ وَمَا نَزَلَ مِنَ الْحَقِّ﴾ [سورة الحديد، الآية: ١٦].

فكرة الحق في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين العابدين -عليه السلام- ودورها في إحياء التراث القانوني الإنساني (الحقوق ومنه تتفرع)). سواء كانت هذه الحقوق واجبة وهو ما طلب الشارع فعله على وجه الحتم والألزام. أو حقوق مندوبة وهي ما طلب الشارع فعله من غير تحميم وليس في تركه إثم، بل في أدائه ثواب. ونقصد بحق الله تعالى الأفعال التي كلف الله بها عباده وتعلق بها حكمه وكان المقصود منها النفع العام دون اختصاص بفرد معين أو أفراد محددين. وحق الله هو حق للمجتمع لأن حكمه سبحانه وتعالى، قد شرع لمصلحة عامة وليس لضمان مصالح فردية معينة. وهذا الحق ينسب إلى الله سبحانه وتعالى، لأنه رب الناس جميعاً ويشمل العبادات الخالصة لله كالصلاة والصوم والحج والزكاة والعقوبات التي فيها معنى العبادة، كال كفارة لمن حنث في يمينه أو أفطر في شهر رمضان. وحق الله يتعلق بالمصلحة العامة وينصب على تهذيب النفس والسمو بها وكفالة أمن المجتمع ونظامه ومصلحه الاقتصادية. وحقوق الله الخالصة وما يحلق بها يطلق عليها في اصطلاح القانون ب(النظام العام). وهذا الاصطلاح فكرة لا يمكن حصرها في تعريف ولذلك ذهب غالبية الفقه والقوانين المعاصرة إلى عدم إعطاء تعريف للنظام العام وتركوا ذلك لتقدير القاضي، لأن فكرة النظام العام، فكرة ليست ثابتة بل قابلة للتغيير بحسب الزمان والمكان. والقانون المدني العراقي لم يعرف النظام العام وإنما اكتفى في المادة (١٣٠) على إيراد بعض المسائل اعتبرها من النظام العام وبوجه خاص الأحكام المتعلقة بالأحوال الشخصية كالأهلية والميراث والأحكام المتعلقة بالانتقال والإجراءات اللازمة للتصرف في الوقت وفي العقار والتصرف في مال المحجور ومال الوقف ومال الدولة وقوانين التسعير الجبري وسائر القوانين التي تصدر لحاجة المستهلكين في الظروف الاستثنائية.

وحقوق الله سبحانه وتعالى لا يجوز فيها الأبراء والعفو والصلح، أما حقوق العبد فهي أفعال المكلفين التي تتعلق بها الأحكام الشرعية وتهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة. ومثال ذلك إلزام محدث الضرر بتعويض المتضرر عن كل ضرر يسببه للغير^(٢٦). وحق الزوج في تطبيق زوجته، وحكم هذه الحقوق ان المشرع أثبتها لأصحابها تحقيقاً لمصالحهم الخاصة وأجاز لهم الخيار في تنفيذها أو التنازل عنها، أما الحقوق التي يتعلق بها حق الله وحق العبد، غير أن حق العبد فيها هو الغالب، فإن هذه الحقوق تحقق مصلحة فردية ومصلحة عامة، غير أن المصلحة الفردية تبدو وهي الراجحة، كما في حد القصاص من القتل العمد، فحق العبد يبدو وهو الغالب لأنه يتصل اتصالاً وثيقاً بالجنى عليه وبمصلح ذويه والمصلحة العامة، فلا يقتصر من القاتل بالأبناء على طلب من ورثة القتيل، ويجوز لولي الدم ان يعفو عن القاتل سواء بمقابل أو دون مقابل، فهذه الحقوق يجوز العفو والإبراء والصلح عنهما.

وهكذا يتضح ان الهدف العام من الشريعة الغراء هو حفظ الأمور الضرورية وكفالة ضرورات الحياة للفرد في المجتمع، فهي دين وقانون في الوقت نفسه، لأنها لم تهدف إلى تحقيق غاية محدودة تقتصر على النفع وإنما حرصت على ان تقيم مجتمعا مثالياً، يتوخى كرامة وحرية الإنسان، فأيمانها بالفرد وحقوقه، ليس غاية في حد ذاته، وإنما هو وسيلة لإقامة مجتمع مثالي، فالحق منحة أهلية، تثبت للفرد بمقتضى أحكام

الشريعة الغراء، والتي أقرت بوجود الحق الفردي، غير أنها قيدته بقيود تفرضها المصلحة العامة وأصبح الحق من وجهة نظرها وظيفة اجتماعية^(٢٧).

ويشير الإمام -عليه السلام- برسالته: ((ثم جعل عز وجل لأفعالك عليك حقوقاً، فجعل لصلاتك عليك حقاً ثم تخرج الحقوق منك إلى غيرك من ذوي الحقوق الواجبة عليك)). أي أن الله قد جعل لكل فعل من الأفعال حقاً عليك، وذلك بتثبيت الحق لكل فعل من الأفعال حقاً عليك، وذلك بتثبيت الحق لكل فعل، فمثلاً حق المال فإنه لا يؤخذ إلا من حلال ولا يصرف إلا في موضعه، وأن الإخلال بذلك يجعل الإنسان موجباً لعصيان أوامر الله. وفي ضوء وجهة الإمام زين العابدين -عليه السلام- نستطيع أن نعرف الحق بأنه: وضع يقرر لشخص الاستئثار بشيء مادي أو معنوي طبقاً لحدود الشرع والقانون. وتقييد هذا الحق في حدود الشرع والقانون، هو للتأكد من وجود توافر ضوابط الشريعة الإسلامية في الشيء الذي يكون محلاً للحق.

الخاتمة والاستنتاجات

لما كانت حقوق الأفراد ناشئة عن حقوق الله تعالى وهي الوصول إلى الحق بطريقة مشروعة، فإن رسالة الحقوق تعطينا دروساً مهمة وبأسلوب مثالي في مجالي حقوق الإنسان، إذ يبدو وغريباً لمن يطلع على مفاهيم الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في عالمنا المعاصر، يجد أن هذه المفاهيم لم توضح المقصود من الحق ولم تحدد من هو الإنسان الذي تخاطبه، فضلاً أن هذه المفاهيم تبتعد عن العقيدة وارتباط الفرد بخالقه الذي هو مدبر أمره وهو الله سبحانه وتعالى، لذلك فإن الإمام زين العابدين -عليه السلام-، أول من استهل رسالته بحق الله تعالى بوصفه أكبر الحقوق وأجلها ومنه تتفرع كل الحقوق. وكل إنسان مهما بلغت ثقافته وعقيدته، فإنه يطمح دائماً إلى الكمال الأخلاقي، ورسالة الحقوق لا تقتصر على هذا الجانب فحسب وإنما تفتح آفاقاً عالية للمشرع الوضعي والذي يعتمد في صياغة أحكام القوانين على ما هو كائن ورسالة الحقوق توجه هذا المشرع إلى ما ينبغي أن تكون عليه هذه القوانين وبمثالية منضبطة قلما نجد مثيلاً لها في القوانين المعاصرة، وهي تتضمن آفاقاً جديدة لإصلاح الإنسان وتغييره نحو أفضل منهج وأكمل سلوك.

واتضح لدينا أن فكرة الحق لدى الإمام -عليه السلام- تختلف عن مفهومها لدى الفكر القانوني المعاصر والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، إذ أن هذا الأخير قد تأثر بالاتجاهات الفكرية التي تنكر علاقة الإنسان بربه والتي ترى بأن الإنسان ما هو إلا انعكاس للمجتمع وإن مرتبة الكمال الإنساني تتمثل باتباعه القانون الطبيعي، بينما نجد أن الإمام -عليه السلام- يربط هذا الفكرة بحق الله سبحانه وتعالى وهذه الفكرة تختلف عن مفهومها في الاصطلاح القانوني المعاصر فالحق ليس مصلحة يحميها القانون وإنما هو منحة إلهية يحقق بها

٢٧- أستاذنا مصطفى الزلمي مؤلف مشترك مع أستاذنا عبد الباقي البكري- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية- طبع جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص ٢٦٤.

فكرة الحق في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين العابدين - عليّ - ودورها في إحياء التراث القانوني الإنساني
الأشخاص مقاصد الشريعة الإسلامية الغراء. وفي ضوء هذه الفكرة يجب ان يعرف الحق بأنه: وضع يقرر
للشخص الاستئثار على شيء مادي أو معنوي في حدود الشرع والقانون.

مراجع البحث:

١. د. أحمد إبراهيم ياسين- تاريخ القانون- طبع بيروت، ط ٤، ٢٠٠٤.
٢. د. توفيق حسن فرج- القانون الروماني- طبع بيروت- الدار الجامعية، ١٩٨٥.
٣. د. رياض القيسي- علم أصول القانون- طبع بيت الحكمة، بغداد، ٢٠١٢.
٤. د. حسن كيرة- المدخل إلى القانون- طبع الإسكندرية- ط ٥- ١٩٧٤.
٥. السيد حسن القبانجي- رسالة الحقوق للإمام زين العابدين - عليّ - الجزء الأول والثاني- منشورات
مؤسسة الأعلى للمطبوعات- بيروت- ٢٠٠٢.
٦. الشيخ صالح الساعدي النجفي- شرح رسالة الحقوق- تحقيق: د. حسام الساعدي- طبع دار
المرتضى- بيروت- ط ١- ٢٠٠٥.
٧. د. عباس الصراف- المدخل إلى علم القانون- مؤلف مشترك مع الدكتور جورج جزيون- طبع
الجامعة الأردنية- ١٩٨٥.
٨. د. عباس العبودي- تاريخ القانون وشريعة حمورابي- طبع بيروت- دار السنهوري- ٢٠١٥.
٩. د. عباس العبودي- شرح أحكام قانون المرافعات المدنية- طبع بيروت- السنهوري- ٢٠١٥.
١٠. د. عبد الرزاق السنهوري- مصادر الحق في الفقه الإسلامي- طبع دار إحياء التراث العربي-
١٩٩٧.
١١. الأستاذ عبد الباقي البكري- المدخل لدراسة القانون- مؤلف مشترك مع الأستاذ زهير البشير- طبع
جامعة بغداد- ١٩٨٩.
١٢. د. عبد المنعم البدرائي- المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق- طبع
دار النهضة- بيروت- ١٩٦٦.
١٣. د. عبد الحي حجازي- المدخل لدراسة العلوم القانونية- ج ٢- طبع جامعة الكويت- ١٩٧٠.
١٤. د. عبد المجيد الحفناوي- دراسات في القانون الروماني طبع دار الجامعية- الإسكندرية، ١٩٨٦.
١٥. د. عبد الله مصطفى- علم أصول القانون- طبع بغداد، ١٩٩٦.
١٦. د. فايز محمد حسين محمد - تاريخ القانون- طبع دار المطبوعات الجامعية- الإسكندرية- ٢٠١٢.
١٧. د. محمد معروف الدواليبي- المدخل إلى التاريخ العام للقانون- ط ١- دمشق- ١٩٦١.
١٨. د. مصطفى الزلمي- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية- مؤلف مشترك مع أستاذنا عبد الباقي
البكري- طبع جامعة بغداد- ١٩٨٩.

المراجع الأجنبية:

١. Sir Henry Maine- Ancient Law, London, 1920.

الأستاذ ميشيل فيليه- القانون الروماني - ترجمة: د. هاشم الحافظ- طبع بغداد- ١٩٧٤.

من اسرار التعبير في كلام الإمام الحسن -عليه السلام- قراءة في دلالة الالفاظ والتراكيب-

*Title: secrets of AL-Imam Al-Hassan's (PBUH)-
expressions: A semantic-syntactic study-*

أ.م.د. فلاح رسول حسين الحسيني^(١)

Asst.Prof.Dr. Falah Rasool Hussein AL-Hussaini

الملخص

أما بعد فهذا بحث في كلام الإمام الحسن بن علي بن أبي طالب -عليه السلام-، تناول (أسرار التعبير) عنده -عليه السلام- في اختيار لفظة ما أو تركيب ما وقد قُسم على قسمين، قسم للمفردات وقسم للتراكيب، عرض الأول بعض المفردات مبينا سبب اختياره عليه السلام للفظه دون أخرى ولصيغة دون أخرى، وعرض الثاني بعض الامثلة مبينا سبب التقديم والتأخير والذكر والحذف والتأكيد وغيره، وقد استعان الباحث بمصادر عدة ومتنوعة، كالمعجمات والتفاسير، وتوصل الباحث إلى جملة من النتائج مبنوثة في خاتمة البحث منها أن الإمام الحسن -عليه السلام- كان حريصا كل الحرص على التعبير الصحيح و المناسب و المؤثر في كلامه سواء أكان في جانب المفردة ام في جانب التركيب، والحمد لله أولا وآخرا.

Abstract

But after this search in the words of Imam Al-Hassan Ibn Ali Ibn Abi Talib peace be upon them, which what notify from him in the book (Antiques of minds from the Prophet virtuous Family), which deal (secrets

١ - جامعة كربلاء / كلية التربية للعلوم الإنسانية.

of expression) from him (PBUH) in choice of the word or the installation of what has been divided in two sections, a section for the vocabulary and a section for structures. In the first section has been some vocabulary explaining why he (PBUH) chose the word without the other, and the formula without the other, and in the second section has been some examples indicating the reason for the forepart, delays, citation, deletions, stress and others, the researcher has hired with several and varied sources, such as dictionaries and interpretations, and the researcher concluded that Imam Al-Hassan (PBUH) was keen to appropriate on true, suitable and influential expression in his words, whether on the side of the individual or the side of the installation.

المقدمة

أما بعد: فهذا بحث في كلام الإمام الحسن بن علي بن أبي طالب -عليه السلام-، المروي عنه في كتاب (تحف العقول عن آل الرسول)، تناول (أسرار التعبير) عنده -عليه السلام-، والذي لفت انتباه الباحث لهذا الموضوع هو حرص الإمام على التعبير الدقيق وقد بدا ذلك واضحاً في الاعتراض على من يتكلم أمامه حاثاً إياه على الركون إلى التعبير الملائم والسديد ومن أمثلة ذلك ما رواه صاحب تحف العقول:

- ((وَرَزَقَ غلاماً فَأَتَتْهُ قَرِيْشٌ تَهْنِئَةً فَقَالُوا: يُهْنِئُكَ الْفَارِسُ، فَقَالَ -عليه السلام-: أَيُّ شَيْءٍ هَذَا الْقَوْلُ؟ وَلَعَلَّهُ يَكُونُ رَاجِلاً، فَقَالَ لَهُ جَابِرٌ: كَيْفَ نَقُولُ يَا ابْنَ رَسُولِ اللَّهِ؟ فَقَالَ: -عليه السلام-: إِذَا وُلِدَ لِأَحَدِكُمْ غَلامٌ فَأَتَيْتُمُوهُ فَقُولُوا لَهُ: شَكَرْتُ الْوَاهِبَ وَبُورِكَ لَكَ فِي الْمَوْهُوبِ، بَلَغَ اللَّهُ بِهِ أَشَدَّهُ وَرَزَقَكَ بِهِ))^(٢).
- ((وَقِيلَ لَهُ فِيكَ عَظَمَةٌ، فَقَالَ -عليه السلام-: بَلْ فِيَّ عِزَّةٌ قَالَ اللَّهُ ﷻ الْعِزَّةَ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ))^(٣).
- ((وَأَمَّا قَوْسٌ قَرِحَ: فَلَا تَقُلْ: قُرِحَ فَإِنَّ قَرِحَ شَيْطَانٌ وَلَكِنَّهَا قَوْسُ اللَّهِ وَأَمَانٌ مِنَ الْغَرَقِ))^(٤).

وليس ذلك بغريب أو بعيد عن الإمام الحسن -عليه السلام- فهو من بيت عُرف بالفصاحة والبلاغة فقد قالوا فيه ((كان عاقلاً حليماً محباً للخير، فصيحاً من أحسن الناس منطقاً وبديهة))^(٥) وقالوا في أبيه: ((إذ كان أمير المؤمنين -عليه السلام- مَشْرِعَ الفصاحة و مَوْرَدَها وَمَنْشَأُ البلاغة و مَوْلدها، ومنه -عليه السلام- ظهر مكنونها، وعنه أخذت قوانينها، وعلى أمثلته حذا كل قائل خطيب، وبكلامه استعان كل واعظ بليغ، ومع ذلك فقد سبق وقصروا وتقدم و تأخروا، لأن كلامه -عليه السلام- الكلام الذي عليه مسحة من العلم الإلهي، وفيه عبقة من الكلام النبوي))^(٦) وقالوا في جده رسول الله ﷺ - (أفصحُ الخلق على

٢- تحف العقول عن آل الرسول -عليه السلام-: ٢٣٥.

٣- المنافقون: ٨.

٤- تحف العقول عن آل الرسول -عليه السلام-: ٢٣٤.

٥- تحف العقول عن آل الرسول -عليه السلام-: ٢٢٩.

٦- الاعلام: ١٩٩ / ٢.

٧- شرح نهج البلاغة: ٦٦/١.

الإطلاق سيدنا ومولانا رسول الله - ﷺ - حبيب رب العالمين جلّ وعلا، قال رسول الله - ﷺ - : (أنا أفصح العرب) رواه أصحاب الغريب، وزوّوه أيضاً بلفظ: (أنا أفصح من نطق بالضاد بيّد أي من قريش))^(٨)

كل هذا دعائي الى تتبع تعبيره وانتقاء بعض الامثلة والاجتهاد في اسرار هذا التعبير دون غيره وقد قسمته على قسمين، قسم للمفردات وقسم للتراكيب، عرض القسم الأول بعض المفردات مبينا سبب اختياره عليه السلام للفظه دون أخرى ولصيغة دون أخرى، وعرض القسم الثاني بعض الامثلة مبينا سبب التقديم والتأخير والذكر والحذف والتأكيد وغيره، واستعنت بمصادر عدة ومتنوعة، كالمعجمات والتفاسير، وغيرها، راجيا من الله سبحانه وتعالى التوفيق والقبول والحمد لله أولا وآخرا.

ما يتعلق بالمفردات:

اولا/ الجهالة

استعمل الامام الحسن - عليه السلام - الجهالة ولم يستعمل الجهل، قال - عليه السلام - في وصف أخ كان له صالح ((كان من اعظم الناس في عيني. وكان رأس ما عظم به في عيني صغر الدنيا في عينه كان خارجا من سلطان الجهالة، فلا يمد يدا الا على ثقة لمنفعة))^(٩).

فهل ثمة فرق بينهما؟

يقول الخليل الفراهيدي ((الجهل: نقض العلم. تقول: جهل فلان حقّه، وجهل عليّ، وجهل بهذا الأمر. والجهالة: أن تفعل فعلاً بغير علم))^(١٠).

ونسنعرض آراء المفسرين في كلمة (الجهالة) في قوله تعالى ﴿إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللَّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ فَأُولَئِكَ يَتُوبُ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾^(١١).

قال الطبرسي: ((و اختلف في معنى قوله « بجهالة » على وجوه (أحدها): أن كل معصية يفعلها العبد جهالة و إن كان على سبيل العمد لأنه يدعو إليها الجهل و يزينها للعبد... و هو المروي عن أبي عبد الله - عليه السلام - فإنه قال ((كل ذنب عمله العبد و إن كان عالما فهو جاهل حين خاطر بنفسه في معصية ربه))... (و ثانيها) أن معنى قوله « بجهالة » أنهم لا يعلمون كنه ما فيه من العقوبة كما يعلم الشيء ضرورة... (و ثالثها) أن معناه أنهم يجهلون أنها ذنوب و معاص فيفعلونها إما بتأويل يخطئون فيه و إما بأن يفرطوا في الاستدلال على قبحها... و ضعف الرماني هذا القول لأنه بخلاف ما أجمع عليه المفسرون و لأنه يوجب أن لا يكون لمن علم أنها ذنوب توبة لأن قوله «إنما التوبة» تفيد أنها لهؤلاء دون غيرهم و قال أبو العالية و قتادة ((أجمعت الصحابة على أن كل ذنب أصابه العبد فهو جهالة)) و قال

٨- المظهر في علوم اللغة وأنواعها: ٢٠٩/١.

٩- تحف العقول عن ال الرسول - ﷺ -: ٢٣٤ - ٢٣٥.

١٠- العين: ٣٢٧/١.

١١- النساء: ١٧.

الزجاج ((إنما قال الجهالة لأنهم في اختيارهم اللذة الفانية على اللذة الباقية جهال فهو جهل في الاختيار)))^(١٢)، وقال صاحب البحر المحيط ((وأجمع أصحاب رسول الله - ﷺ - على أن كل معصية هي بجهالة عمداً كانت أو جهلاً. وقال الكلبي: (بجهالة) أي لا يجهل كونها معصية، ولكن لا يعلم كنه العقوبة. وقال عكرمة: أمور الدنيا كلها جهالة، يعني ما اختص بها وخرج عن طاعته الله. وقال الزجاج: جهالته من حيث أثر اللذة الفانية على اللذة الباقية، والحظ العاجل على الآجل. وقيل: الجهالة الإصرار على المعصية، ولذلك عقبه بقوله: (ثم يتوبون من قريب). وقيل: معناه فعله غير مصرّ عليه، فأشبه الجاهل الذي لا يتعمد الشيء. وقال الماتريدي: جهل الفعل الوقوع فيه من غير قصد، فيكون المراد منه العفو عن الخطأ، ويحتمل قصد الفعل والجهل بموقعه أي: أنه حرام، أو في الحرمة، أي: قدر هي فيتركبه مع الجهالة بحاله، لا قصد الاستخفاف به والتهاون به. والعمل بالجهالة قد يكون عن غلبة شهوة، فيعمل لغرض اقتضاء الشهوة على طمع أنه سيتوب من بعد ويصير صالحاً، وقد يكون على طمع المغفرة والاتكال على رحمته وكرمه. وقد تكون الجهالة جهالة عقوبة عليه.))^(١٣)، وأضاف ابن عاشور ((والجهالة تطلق على سوء المعاملة وعلى الإقدام على العمل دون رؤية، وهي ما قابل الحلم، ولذلك تطلق الجهالة على الظلم... وليس المراد بالجهالة ما يطلق عليه اسم الجهل، وهو انتفاء العلم بما فعله، لأن ذلك لا يستمى جهالة، وإنما هو من معاني لفظ الجهل، ولو عمل أحد معصية وهو غير عالم بأنها معصية لم يكن آثماً ولا يجب عليه إلا أن يتعلم ذلك ويحْتَنِبَهُ... والأكثر على أن قيد (بجهالة) كوصف كاشف لعمل السوء لأن المراد عمل السوء مع الإيمان. فقد روى عبد الرزاق عن قتادة قال: اجتمع أصحاب محمد - ﷺ - فرأوا أن كل عمل عصي الله به فهو جهالة عمداً كان أو غيره))^(١٤) فلو قال - ﷺ - (كان خارجاً من سلطان الجهل) لكانت تلك إشارة إلى أنه لم يكن جاهلاً وأنه موصوف بالعلم، أما قوله (كان خارجاً من سلطان الجاهلية) فهذا يعني - بناء على ما تقدم - أنه لم يفعل المعصية لأنه يعلم كنه ما فيه من العقوبة فهو يعلم العقوبة ولا يتجرأ على المعصية بل تعدى ذلك إلى أنه لم يخرج عن طاعة الله تعالى في أمور الدنيا كلها فهو بعيد عن الهوى والعاطفة والشهوة واللذة والظلم، ولا يقدم على شيء من دون روية، ويؤكد ذلك تكلمة قوله - ﷺ - (فلا يمد يدا إلا على ثقة لمنفعة) فهذا يدل على الحرص والحذر في أفعاله التي يريد أن تكون خارجة عن العبث واللغو والمعاصي، وهذا التعبير (التعبير بالجهالة) أمدح من سابقه بكثير.

١٢- مجمع البيان (الطبرسي): ٤٣/٣-٤٣.

١٣- البحر المحيط: ٢٠٨/٣.

١٤- التحرير والتنوير: ٢٧٨/٤.

ثانيا/ عزة

اعتراض - عليه السلام - على كلمة (عظمة) ووضع موضعها كلمة (عزة): ((وقيل له فيك عظمة، فقال - عليه السلام -: بل في عزة قال الله ﴿والله العزة ولرسوله وللمؤمنين﴾^(١٥))).^(١٦)

لماذا كان هذا الاعتراض؟

لا نبحت عن كلمة (عزة) لأنها كلمة اثبتها - عليه السلام - من القرآن الكريم لكننا نبحت عن سر استبعاده كلمة (عظمة).

جاء في لسان العرب: ((من صفات الله عز وجل العلي العظيم ويُسَبَّحُ العبدُ ربّه فيقول سبحان ربّي العظيم، العظيم الذي جاوزَ قدره وجلّ عن حدود العقول حتى لا تُتصوّر الإحاطة بكنهه وحقيقته. والعظم في صفات الأجسام: كِبَرُ الطول والعرض والعُمق والله تعالى جلّ عن ذلك قال النبي - ﷺ - أمّا الرّكوعُ فعظّموا فيه الربّ أي اجعلوه في أنفسكم ذا عظمة وعظمة الله سبحانه لا تُكَيَّف ولا تُحد ولا تُمَثَّل بشيء ويجب على العباد أن يعلموا أنه عظيم كما وصف نفسه وفوق ذلك بلا كيفية ولا تحديد قال الليث العظمة التّعظم والتّخوُّم والرّهو قال الأزهري ولا تُوصَفُ عظمة الله بما وصفها به الليث، وإذا وُصفَ العبدُ بالعظمة فهو دَمٌّ لأن العظمة في الحقيقة لله عز وجل وأما عظمة العبد فكثيره المذموم وتجبره وفي الحديث مَنْ تَعَطَّمَ في نفسه لقي الله تبارك وتعالى غَضَبًا، التّعظم في النفس هو الكبر والرّهو والتّخوُّم والعظمة والعظموت: الكبر... والعظم خلاف الصّغر عَظَمَ عَظْمًا وَعَظَامَةً: كَبُرَ وهو عظيم وعُظْمًا... ووَصَفَ الله عذاب النار فقال ((عذاب عظيم))^(١٧) وكذلك العذاب في الدنيا ووَصَفَ كَيْدَ النِّسَاءِ فقال ((إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ))^(١٨) ورجلٌ عَظِيمٌ في المجد والرأي على المثل، وقد تَعَطَّمَ واستعظم. ولفلان عَظْمَةٌ عند النَّاسِ أي حُرْمَةٌ يُعَظَّمُ لها...))^(١٩).

وجاء في بحار الانوار: ((قال الجزري: في الحديث قال الله تعالى: العظمة إزاري، والكبرياء ردائي، ضرب الرداء والازار مثلاً في انفراده بصفة العظمة والكبرياء أي ليستا كسائر الصفات التي قد يتصف بها الخلق مجازاً كالرحمة، وشبههما بالازار والرداء لان المتصف بهما يشملانه كما يشمل الرداء الانسان، ولانه لا يشركه في إزاره ورداءه^(٢٠)، فكذاك الله لا ينبغي أن يشركه فيهما أحد))^(٢١)

فالامام - عليه السلام - نأى عن ذلك لان العظمة لله تعالى وهذا درس قيم من دروس التوحيد والتعظيم والتفديس لله تعالى من لدن الامام الحسن - عليه السلام -، وأراد الامام أيضاً أن يُبعد نفسه عمّا يحمله اتصاف العبد بالعظمة من معنى الكبر المذموم والتجبر والرّهو، وقد عضد الامام - عليه السلام - هذا الرأي بقوله في

١٥ - المناقون: ٨.

١٦ - تحف العقول عن آل الرسول - ﷺ -: ٢٣٤.

١٧ - التوبة: من الآية ١٠١.

١٨ - يوسف: من الآية ٢٨.

١٩ - لسان العرب: مج ٥ / ٣٠٠٤ - ٣٠٠٥.

٢٠ - كذا وردت، وعلى وفق القواعد الاملائية (ردائه).

٢١ - بحار الانوار: ١ / ١٥٢.

موضع آخر من الكتاب نفسه: ((فاستجيبوا لله وآمنوا به فإنه لا ينبغي لمن عرف عظمة الله أن يتعاضم، فإن رفعة الذين يعلمون عظمة الله أن يتواضعوا و [عز] الذين يعرفون ما جلال الله أن يتذللوا [له]))^(٢٢)

ثالثا/ عيش

استعمل الامام كلمة (عيش) ولم يستعمل (حياة)، قال -عاشي-: ((والتمسوا ذلك عند أهله، فإنهم خاصة نور يستضاء بهم وأئمة يقتدى بهم، بهم عيش العلم وموت الجهل))^(٢٣).

نرى انه -عاشي- لم يستعمل (حياة) مع انه استعمل (موت) فما سر ذلك؟

وقبل الاجابة لابد من معرفة معنى (عيش)، ((العيش: الحياة. والمعيشة: التي يعيش بها الإنسان من المطعم والمشرب، والعيشة: ضرب من العيش، مثل: الجلسة، والمحشية، وكل شيء يعيش به أو فيه فهو معاش؛ النهار معاش، والأرض معاش للخلق يلتمسون فيها معاشهم))^(٢٤) وفي تاج العروس ((العيش: الحياة... وقال ابن دُرَيْدٍ: العيش: (الطعام) يَكْنِيهِ. والعيش: ما يُعَاشُ بِهِ يُقَالُ: أَلْ فُلَانٍ عَيْشُهُمُ الثَّمَرُ وَنَمًا سَمَوْا الحُبْزَ عَيْشًا وَهِيَ مُضَرَّةٌ. والمعيشة: التي تَعِيشُ بِهَا من المَطْعَمِ والمشْرِبِ، قَالَه اللَّيْثُ. والعيش والمعيشة: مَا تَكُونُ بِهِ الحَيَاةُ. والمعاش والمعيش والمعيشة: مَا يُعَاشُ بِهِ أَوْ فِيهِ فَالنَّهَارُ مَعَاشٌ وَالْأَرْضُ مَعَاشٌ لِلْخَلْقِ يَلْتَمِسُونَ فِيهَا مَعَاشَهُمْ))^(٢٥).

إذن للعيش معنيان الاول: الحياة، والثاني: ما تكون به الحياة، ولو كان بمعنى الحياة لاستعمله -عاشي- ولاسيما انه قد ذكر الموت، إذن أراد الإمام المعنى الثاني وهو (ما تكون به الحياة)، والفرق واضح بين الاثنين، فالثاني -برأيي- يُعْطَى للمتحدث عنهم قيمة أكبر ودورا ابرز واهتماما أكثر؛ فهم أسباب الحياة وقوامها وأركانها.

ما يتعلق بالتراكيب

اولا /

((قيل فما الكرم؟ قال: الابتداء بالعطية قبل المسألة وإطعام الطعام في المحل))^(٢٦)

نبحث هنا مسألة التركيب في الجملتين: (الابتداء بالعطية قبل المسألة) و (إطعام الطعام في المحل)

١- (الابتداء بالعطية قبل المسألة)

لماذا قال -عاشي- (الابتداء بالعطية) ولم يقل (العطية...)? ولماذا ذكر عبارة (قبل المسألة) بعد قوله

(الابتداء بالعطية)?

٢٢- تحف العقول عن آل الرسول -عليه السلام-: ٢٢٧.

٢٣- تحف العقول عن آل الرسول -عليه السلام-: ٢٢٧.

٢٤- العين: ١٣٢٠/٢.

٢٥- تاج العروس: ١٧ / ٢٨٢ - ٢٨٣.

٢٦- تحف العقول عن آل الرسول -عليه السلام-: ٢٢٥.

وقبل البدء لا بد من التعريف بالكرم في اللغة ((الكَرْمُ، مُحَرَّكَةٌ ضِدُّ اللَّؤْمِ، كَرْمٌ، بضم الراء، كرامةٌ وكَرَمًا وكَرَمَةً، مُحَرَّكَتَيْنِ، فهو كَرِيمٌ وكَرِيمَةٌ وكَرَمَةٌ، بالكسر،... وكَرَمَةٌ: عَظْمَةٌ، ونَزَهَةٌ. والكريمُ: الصَّفْوَحُ. ورجلٌ مِكْرَامٌ: مُكْرِمٌ للناسِ))^(٢٧) و((كَرْمٌ) فلان - كَرَمًا وكرامة أعطى بسهولة وجاد فهو كريم (ج) كرام و كرماء وهي كريمة (ج) كرائم و- ضد لؤم و- الشيء عز ونفس و- السحاب جاد بالغيث و- الأرض زكا نباتها. (أكرم) الرجل: أتى بأولاد كرام و- فلانا: أعظمه ونزهه و- نفسه عن الشائعات: تنزه عنها... (الكريم): من صفات الله تعالى وأسمائه وهو الكثير الخير الجواد المعطي الذي لا ينفد عطاؤه و- الصفوح. و- صفة لكل ما يُرضى ويُحمد في بابه ومنه وجه كريم وكتاب كريم))^(٢٨) وقد فرقوا بين الكرم والجود ومما قيل في ذلك ((ويجوز أن يقال الكرم هو إعطاء الشيء عن طيب نفس قليلا كان أو كثيرا، والجود سعة العطاء ومنه سمي المطر الغزير الواسع جودا سواء كان عن طيب نفس أو لا، ويجوز أن يقال الكريم هو إعطاء من يريد إكرامه وإعزازه، والجود قد يكون كذلك وقد لا يكون))^(٢٩) و((قيل في الفرق بينهما أن الجواد هو الذي يعطي مع السؤال. والكريم: الذي يعطي من غير سؤال. وقيل بالعكس. والحق: الاول، لما ورد في أدعية الصحيفة الشريفة: "وأنت الجواد الكريم" ترقيا في الصفات العلية من الادنى إلى الاعلى.))^(٣٠).

وبمقتضى ما سبق _ ولا سيما قولهم (اعطاء الشيء عن طيب نفس) _ يمكن أن نقول: إن هذا المعنى هو الاوفق والانسب لقضية (الابتداء قبل المسألة) لان طيب النفس مُحَرَّزَةٌ في ذلك، ولم تُحَرَّزْ (بعد المسألة). فذكرُ الابتداء في الجملة كان مهما جدا فافتتح به الامام وذكره. أما عبارة (قبل المسألة) في قول الامام فيمكن ان يكون ذلك من باب التأكيد على معنى الابتداء وتكون الدلالة على (قبل المسألة) قطعية. فلو حُذفت العبارة لكانت الدلالة احتمالية، فهي تختمل الابتداء قبل المسألة وتحتمل أن السائل سألَكَ والامام يُوصي بالابتداء بالعطية قبل اللوم او التوبيخ او الاستيضاح.

٢- (إطعام الطعام في المحل)

لماذا ذكر الامام - عليه السلام - الطعام مع كلمة اطعام؟

لا بد من معرفة معنى الطعام أولا، جاء في العين ((الطَّعْمُ طَعْمٌ كُلُّ شَيْءٍ وَهُوَ ذَوْقُهُ وَالطَّعْمُ: الأكل... والطَّعَامُ اسمٌ جامعٌ لكلِّ ما يُؤْكَلُ وكذلك الشراب لكلِّ ما يُشْرَبُ والعالي في كلام العرب: أنَّ الطَّعَامَ هو البُرُّ خاصَّةً))^(٣١) وفي لسان العرب ((الطَّعَامُ اسمٌ جامعٌ لكلِّ ما يُؤْكَلُ وقد طَعِمَ يَطْعُمُ طَعْمًا فهو طَاعِمٌ إذا أَكَلَ أو ذاق... وقد طَعِمَهُ طَعْمًا وطَعَامًا وأطْعَمَ غيره وأهل الحجاز إذا أطلقوا اللفظ بالطَّعَامِ عَنَوْا به

٢٧- القاموس المحيط: ٩٨٤.

٢٨- المعجم الوسيط: ٧٨٤.

٢٩- الفروق اللغوية: ١٧٥.

٣٠- معجم الفروق اللغوية: ١٧١.

٣١- العين: ١٠٨٢/٢.

البُرَّ خاصةً وفي حديث أبي سعيد: كنا نُخْرِجُ صدقةَ الفطرِ على عهدِ رسول الله ﷺ -صاعاً من طَعَامٍ أو صاعاً من شعيرِ قِيلٍ أراد به البُرَّ وقيل التمر وهو أشبه لأن البُرَّ كان عندهم قليلاً لا يَتَسَبَّحُ لإخراج زكاة الفطر وقال الخليل العالي في كلام العرب أَنَّ الطَّعَامَ هو البُرَّ خاصة... قال ابن الأثير الطَّعَامُ عَامٌّ في كُلِّ ما يُقْتَنَت من الحنطة والشعير والتمر وغير ذلك))^(٣٢) وجاء في المعجم الوسيط ((الطعام) كل ما يؤكل وبه قوام البدن و- كل ما يُتخذ منه القوت من الحنطة والشعير والتمر ويطلقه أهل الحجاز والعراق على البُرَّ خاصة))^(٣٣).

اذن للطعام معنيان عام (لكل ما يُؤكل)، وخاص على قولين (البر، الحنطة والشعير والتمر) ونُسب المعنى الخاص الى العراق والحجاز وقال عنه الخليل (العالي في كلام العرب)، ونحن هنا مع المعنى الخاص اذ لفائدة من ذكر الطعام بمعناه العام. ويعضد ذلك ما قاله الالوسي في معرض تفسير قوله تعالى: ﴿وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾^(٣٤): ((وذكر الطعام مع أن الإطعام يغني عنه لتعيين مرجع الضمير^(٣٥) على الأول ولأن الطعام كالعلم فيما فيه قوام البدن واستقامة البنية وبقاء النفس ففي التصريح به تأكيد لفخامة فعلهم...))^(٣٦)

ولعل ما يقوي المعنى الخاص وجود كلمة (المخل) وهو في اللغة: ((الشدة والمخل الجوع الشديد وإن لم يكن جَدْب والمخل نقيض الخِصْب وجمعه مَحُولٌ وأَمْحَال. الأزهرى: المَحُولُ والمَحُولُ احتباس المطر وأَرْضٌ مَحْلٌ وَمَحْطٌ لم يصبها المطر في حينه))^(٣٧). فالإنسان في الشدة والجوع الشديد به حاجة ماسة للقوت الذي يقويه وهذا نستظهره من المعنى الخاص لا العام.

ورب قائل يقول: إن الإنسان في جوعه الشديد لا يحتاج الى (الحنطة، الشعير، التمر) بل يحتاج الى اي طعام (الطعام بالمعنى العام) نقول: ان ذكر (الكرم) في الكلام مناسب لهذا النوع من الطعام اي مناسب للطعام الذي يشكل قوتا للإنسان وليس مناسباً لاي نوع من أنواع الطعام.

ثانياً /

في خطبته -عليه السلام-، حين قال له معاوية بعد الصلح: اذكر فضلنا، وفي اثناء الخطبة قاطعه معاوية ((فقال معاوية أظن نفسك يا حسن تنازعك إلى الخلافة؟ فقال: ويلك يا معاوية إنما الخليفة من سار بسيرة رسول الله ﷺ -وعمل بطاعة الله ولعمري إنا لاعلام الهدى ومنار التقى ولكنك يا معاوية ممن

٣٢- لسان العرب: مج ٤ / ٢٦٧٣.

٣٣- المعجم الوسيط: ٥٥٧.

٣٤- الانسان: ٨

٣٥- اختلف في مرجع الضمير، جاء في تفسير الامثل: ((الضمير في (على حبه) يعود إلى (الطعام) أي أُمِّهم أعطوا الطعام مع احتياجهم له... وقيل: إن الضمير المذكور يعود إلى «الله» الوارد في ما سبق من الآيات، أي أُمِّهم يطعمون الطعام لحُبِّهم الشديد لله تعالى، ولكن مع الالتفات الى ما يأتي في الآية الآتية يكون المعنى الأول أوجه)) الامثل في تفسير كتاب الله المنزل: ١٩ / ١٥٦.

٣٦- روح المعاني: ٢٢ المجلد العاشر ١٥ / ١٧١.

٣٧- لسان العرب: مج ٥ / ٤١٤٧.

أبار السنن وأحيا البدع واتخذ عباد الله خولا ودين الله لعبا فكان قد أحمل ما أنت فيه، فعشت يسيرا وبقيت عليك تبعاته.))^(٣٨)

نتناول عبارته - عليه السلام - (ولعمري إنا لاعلام الهدى)

١. لماذا استعمل - عليه السلام - (القسم، وإنّ، واللام)؟

٢. لماذا القسم بـ (لعمري) دون غيره؟

أما النقطة الاولى فللاجابة عنها لا بد من معرفة أغراض (القسم، إنّ، اللام) فالجميع يفيد التوكيد، يقول سيويه عن القسم: ((اعلم ان القسم توكيد لكلامك))^(٣٩)، و((إنّ) تؤكد مضمون الجملة^(٤٠)، واللام مع ان للتوكيد ايضا^(٤١).

وعن اجتماعهما يقول المرادي ((وفائدة هذه اللام توكيد مضمون الجملة. وكذلك (إن). وإنما اجتماعا، لقصد المبالغة في التوكيد. وما قيل من أن اللام لتوكيد الخبر، وإن لتوكيد الاسم، فهو منقول عن الكسائي. وفيه تجوز، لأن التوكيد إنما هو للنسبة لا للاسم والخبر، وعن ثعلب وقوم من الكوفيين أن قولك: إن زيدا منطلق، جواب: ما زيد منطلق. وإن زيدا لمنطلق، جواب: ما زيد بمنطلق. وقال أهل علم المعاني: إذا أُلقيت الجملة إلى من هو خالي الذهن استغني عن مؤكّدات الحكم. فيقال: زيد ذاهب. ويسمى هذا النوع من الخبر ابتدائياً. وإذا أُلقيت إلى طالب لها، متردد في الحكم، حسن تقوية الحكم بمؤكّد. وذلك بإدخال إن، نحو: إن زيدا ذاهب. أو اللام، نحو: لزيد ذاهب. ويسمى هذا النوع طلبياً. وإذا أُلقيت إلى منكر للحكم وجب توكيدها، بحسب الإنكار. فتقول: إني صادق، لمن ينكر صدقك، ولا يبالغ فيه. وإني لصادق لمن يبالغ في إنكاره. ويسمى هذا النوع إنكارياً))^(٤٢).

فكان - عليه السلام - واثقا بما يقوله ومطمئنا ومتيقنا بذلك، وكان يريد التأكيد على هذه المزية لهم - عليه السلام - أمام المنكرين أو المتجاهلين أو الواهمين، فظروف الخطاب والمخاطب له أثر واضح في صياغة الكلام وفي تركيبه وإخراجه بهذا الشكل دون سواه.

وأما النقطة الثانية فنحن نعلم أن المقسم به لا بد أن يكون عظيما وذا شأن ومنزلة كبيرة، فالمقسم به ((هو كل اسم لله، ولما يُعظّم من مخلوقاته))^(٤٣)، وكذا قال المفسرون عند قوله تعالى ﴿لعمرك انهم لفى سكرتهم يعمهون﴾^(٤٤). قال الزمخشري: ((وقيل: الخطاب لرسول الله - ﷺ -، وأنه أقسم بحياته، وما أقسم بحياة أحد قط كرامة له))^(٤٥) وقال الخازن: (({لعمرك} الخطاب فيه للنبي - ﷺ - قال ابن

٣٨- تحف العقول عن آل الرسول - ﷺ -: ٢٣٣.

٣٩- الكتاب: ١٠٤/٣.

٤٠- ينظر: المفصل في صناعة الاعراب: ٣٧٧.

٤١- ينظر: الجنى الداني في حروف المعاني: ١٢٨.

٤٢- الجنى الداني في حروف المعاني: ١٣٠-١٣١.

٤٣- شرح جمل الزجاجي: ٢٨٤/١.

٤٤- الحجر: ٧٢.

٤٥- الكشف:

عباس: معناه وحياتك يا محمد وقال ما خلق الله نفساً أكرم عليه من محمد - ﷺ - وما أقسم بحياة أحد إلا بحياته^(٤٦) وفصل ابن عادل قائلا: ((وقيل: إنَّ الخطاب لرسول الله - ﷺ - وإنَّه أقسم بحياته وما أقسم بحياة أحد. روى أبو الجوزاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال ما خلق الله نفساً أكرم على الله من محمد - ﷺ -، وما أقسم بحياة أحد إلا بحياته. قال ابن العربي: قال المفسرون بإجماعهم: أقسم الله تعالى ها هنا بحياة محمد - ﷺ - تشريفاً له... قال ابن العربي: ما الذي يمنع أن يقسم الله تعالى بحياة لوط، ويبلغ به من التشريف ما شاء، وكل ما يعطيه الله للوط من فضل، يعطي ضعفه لمحمد - ﷺ -؛ لأنَّه أكرم على الله منه؛ أو لا تراه سبحانه أعطى إبراهيم الخَلَّةَ، وموسى التكليم، وأعطى ذلك لمحمد - ﷺ -، فإذا أقسم بحياة لوط، فحياة محمد - ﷺ - أرفع، ولا يخرج من كلام إلى كلام لم يجر له ذكرٌ لغير ضرورة. قال القرطبي: ما قاله حسنٌ، فإنَّه كان يكون قسمة سبحانه بحياة محمد - ﷺ -، كلاماً معترضاً في قصَّة لوط... فإن قيل: فقد أقسم الله تعالى بالَّتَيْنِ، والرَّيْتَيْنِ، وطور سنين، وما في هذا من الفضل؟ قيل له: ما من شيء أقسم الله به، إلا وفي ذلك دلالة على فضل على ما يدخل في عدادِهِ، فكذلك محمد - ﷺ -))^(٤٧).

فلما أقسم الحسن - ﷺ - بحياته - من دون قسم بشيء آخر - دل ذلك على الإشارة إلى مرتبته السامقة وشأنه العظيم ومنزلته الرفيعة، تلك المنزلة التي أعطاها له رسول الله - ﷺ - في أحاديثه ومنها: ((الحسن و الحسين سيّدا شباب أهل الجنة))^(٤٨)، و ((هذان^(٤٩) ابناي وابنا ابنتي اللهم إني أحبهما فأحبَّهما وأحبَّ من يحبهما))^(٥٠) و ((إن الحسن و الحسين هما ريحائتي من الدنيا))^(٥١) وشمع البراء بن عازب يقول: ((رايتُ النبي - ﷺ - واضعاً الحسن بن علي على عاتقه وهو يقول: اللهم إني أحبه فأحبَّه))^(٥٢)

فأراد الأمام - ﷺ - والله أعلم - الإشارة إلى ذلك أمام من أنكر مرتبته وشأنه وفضله، أو تجاهل ذلك، أو كان ممن اشتبهت عليهم الامور، ولا يخفى ما وراء ذلك من إشارة خفية إلى مظلوميته - ﷺ - في كثير من القضايا ومن أبرزها قضية خلافته سلام الله عليه.

٤٦- تفسير الخازن: ٦٠/٣.

٤٧- اللباب لابن عادل: ١١/ ٤٧٩-٤٨٠.

٤٨- الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي: ٥/ ٦١٤.

٤٩- المقصود: الحسن والحسين - ﷺ -.

٥٠- الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي: ٥/ ٦١٤.

٥١- المصدر نفسه: ٥/ ٦١٥.

٥٢- المصدر نفسه: ٥/ ٦٢٠.

ثالثاً

((ومر - عليه السلام - في يوم فطر يقوم يلعبون ويضحكون فوقف على رؤوسهم فقال: إن الله جعل شهر رمضان مضمّاراً لخلقه فيستبقون فيه بطاعته إلى مرضاته فسبق قوم ففازوا وقصر آخرون فخابوا. فالعجب كل العجب من ضاحك لاعب في اليوم الذي يثاب فيه المحسنون ويخسر فيه المبتلون))^(٥٣)
لماذا استعمل الامام - عليه السلام - (ويخسر فيه المبتلون) مع استعماله قبل هذه الجملة (يثاب فيه المحسنون)؟

فلماذا لم يقل - عليه السلام - _ على سبيل المثال _ (ويعاقب فيه المسيئون)؟

للإجابة عن هذا لابد من أن نخرج على معاني بعض المفردات:

معنى (خسر) قال الراغب الاصفهاني: ((الخسر والخسران: انتقاص رأس المال وينسب ذلك إلى الإنسان فيقال: خسر فلان، وإلى الفعل فيقال خسرت تجارتك... ويستعمل ذلك في المقتنيات الخارجة كالمال والجاه في الدنيا وهو الأكثر، وفي المقتنيات النفسية كالصحة والسلامة والعقل والإيمان والثواب، وهو الذي جعله الله تعالى الخسران المبين، وقال «الذين خسروا أنفسهم وأهليهم يوم القيامة، ألا ذلك هو الخسران المبين»^(٥٤) وقوله «ومن يكفر به فأولئك هم الخاسرون»^(٥٥)... وكل خسران ذكره الله تعالى في القرآن فهو على هذا المعنى الأخير دون الخسران المتعلق بالمقتنيات الدنيوية والتجارات البشرية.))^(٥٦)

وجاء في لسان العرب: ((خَسَرَ خَسْرًا وخَسِرًا وخُسْرَانًا وخَسَارَةً وخَسَارًا، فهو خاسر وخَسِيرٌ، كله: ضلّ. والخسار والخسارة والخيسرى: الضلال والهلاك، والياء فيه زائدة. وفي التنزيل العزيز: «والعصر إن الإنسان لفي خسر»^(٥٧)؛ الفراء: لفي عقوبة بذنبه وأن يخسر أهله ومنزله في الجنة... ابن الأعرابي: الخاسر الذي ذهب ماله وعقله أي: خسرها. وخسر التاجر: وُضِعَ في تجارتِهِ أو عَيِّنَ...))^(٥٨)

في حين أن (عاقب) أبانه ابن منظور بقوله: ((والعقابُ والمعاقبةُ أن تجزي الرجل بما فعل سوءًا والاسمُ العُقوبةُ. وعاقبه بذنبه مُعاقبةً وعِقَاباً: أَخَذَهُ بِهِ))^(٥٩)

أما (المبتلون) فقد جاء في لسان العرب: ((بَطَلَ الشيءُ يَبْطُلُ بَطْلاً وبُطُولاً وبُطْلَاناً ذهب ضياعاً وخُسراً فهو باطل وأبْطَلَهُ هو. ويقال ذهب دُمُهُ بَطْلاً أي هَدَرًا وبَطَلَ في حديثه بَطَالَةً وأبْطَلَ: هَزَلَ والاسم البطل. والباطل نقيض الحق... وأبْطَلَ جاء بالباطل، والبَطْلَةُ السَّحرة... ورجل بَطَالٌ ذو باطل

٥٣- تحف العقول عن آل الرسول - عليه السلام - : ٢٣٦.

٥٤- الزمر: ١٥.

٥٥- البقرة: ١٢١.

٥٦- مفردات الفاظ القرآن: ٢٨١-٢٨٢.

٥٧- العصر: ١-٢.

٥٨- لسان العرب: مج ٢ / ١١٥٦.

٥٩- المصدر نفسه: مج ٤ / ٣٠٢٧.

وقالوا باطل بَيْنَ البُطُولِ وَتَبَطَّلُوا بينهم تداولوا الباطل (عن اللحياني) والتَّبَطَّلُ: فعل البَطَالَة وهو اتباع اللهو والجهالة^(٦٠).

وجاء في تفسير الميزان في قوله تعالى ﴿وَيَوْمَ تَقُومُ السَّاعَةُ يُحْسِرُ الْمُبْطِلُونَ﴾^(٦١): ((والمعنى ويوم تقوم الساعة وهو يوم الرجوع الى الله يومئذ يحسر المبطلون الذين أبطلوا الحق وعدلوا عنه))^(٦٢) ويقول صاحب الامثل في معرض حديثه عن الآية المذكورة آنفا: ((أما «المبطل» - من مادة «إبطال» - فلها في اللغة معان مختلفة، كإبطال الشيء، والكذب، والإستهزاء والمزاح، وطرح أمر باطل وذكره، وكلّ هذه المعاني يمكن أن تقبل في مورد الآية. الأشخاص الذين أبطلوا الحق، والذين نشروا عقيدة الباطل وأهدافه، والذين كذبوا أنبياء الله، وسخروا من كلامهم، سيرون خسارتهم المبين في ذلك اليوم.))^(٦٣) ومعنى المسيء متأت من (((أساء)) فلان أتى بسيء و - الشيء لم يحسن عمله و - ألحق به ما يشينه و يضره))^(٦٤).

نلاحظ مما تقدم أن الفعل (يعاقب) فيه دلالة عامة غير مختصة بشيء ولا محددة أو معروفة لكن بقوله -عَلَيْهِ السَّلَام- (يحسر) حددت نوع العقوبة وهذا فرق جلي بين المعنيين، ولعله أراد بذلك التحذير الشديد لردع الفاعل عن فعله بتحديد نوع العقوبة ولاسيما بعد أن عرفنا فيما سبق معاني الخسران (الضلال، الهلاك، خسران الاهل والمنزلة في الجنة، وخسران العقل والإيمان والثواب، وغيرها)، كذلك ان هذه اللفظة (يحسر) مناسبة لقوله -عَلَيْهِ السَّلَام- (فالعجب كل العجب).

أما قوله (المبطلون) فهنا كان الإمام -عَلَيْهِ السَّلَام- دقيقا جدا في الاستعمال فقد ناسب بين هذه اللفظة و ما تقدم من فعل هؤلاء، وبعبارة اخرى ان ما تقدم من فعلهم (اللعب والضحك) منسجم تماما مع معنى المبطلين المذكور آنفا، ويؤيد كلامنا ما جاء في بحار الانوار ((عن أبي عبد الله -عَلَيْهِ السَّلَام- «قال: كان بالمدينة رجل بَطَّال يضحك الناس منه، فقال: قد أعياني هذا الرجل أن أضحكه. يعني علي بن الحسين -عَلَيْهِ السَّلَام- . قال: فمرّ علي -عَلَيْهِ السَّلَام- وخلفه موليان له قال فجاء الرجل حتى انتزع رداءه من رقبته، ثم مضى فلم يلتفت إليه علي -عَلَيْهِ السَّلَام- فاتبعوه وأخذوا الرداء منه، فجاءوا به فطرحوه عليه فقال لهم: من هذا؟ فقالوا: هذا رجل بطل يضحك أهل المدينة، فقال: قولوا له إن الله يوماً يحسر فيه المبطلون»))^(٦٥)

الخاتمة

في نهاية المطاف توصل الباحث إلى ما يأتي:

٦٠- المصدر نفسه: مج ١ / ٣٠٢.

٦١- الجاثية: ٢٧.

٦٢- الميزان في تفسير القرآن: ١٨ / ١٨٠.

٦٣- الامثل: ١٦ / ١٤٤.

٦٤- المعجم الوسيط: ٤٥٩ - ٤٦٠.

٦٥- بحار الانوار: ٤٦ / ٦٨.

أولاً / إن الإمام الحسن -عليه السلام- كان حريصاً كل الحرص على التعبير الصحيح و المناسب و المؤثر في كلامه سواء أكان في جانب المفردة ام في جانب التركيب.

ثانياً / لم يكن تعبير الامام الحسن -عليه السلام- منسجماً مع لغة العرب فحسب بل كان يعبر بالأفضل والأكثر تأثيراً وانسجاماً مع الموقف وحال المخاطب وغير ذلك، وكل هذا بلا شك يؤدي دوراً فاعلاً في ابلاغ رسالته المراد إبلاغها ويُحدث التأثير المقصود في مَنْ سمع أو يسمع كلامه على مر العصور، فكان لهذه المزية التعبيرية الاثر البالغ في مسائل عدة من أهمها:

١. الدعوة الى توحيد الله وتعظيمه وتقديسه كما رأينا ذلك في ابتعاده عن العظمة.

٢. الحث على مكارم الاخلاق كما رأيناه في كلامه عن الكرم.

٣. النهي عن مساوئها كما رأيناه في كلامه عن المبطلين.

٤. بيان مظلوميته كما رأيناه في كلامه أمام معاوية.

ثالثاً / لم يكتف الامام -عليه السلام- بالتعبير الصادر منه بل كان مراقباً لما يصدر من الآخرين، فيعترض عليهم ويُصحح بذلك حاثاً مَنْ تكلم أمامه بأن يتوخى التعبير الدقيق المناسب، وقد حدث هذا _كما رأينا_ أكثر من مرة.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم
- الاعلام قاموس تراجم لاشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت - لبنان، ط ١٥ / ٢٠٠٢.
- الامثل في تفسير كتاب الله المنزل، الشيخ ناصر مكارم الشيرازي، الاميرة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط ١، ٢٠٠٥.
- بحار الانوار، العلامة المجلسي، (ج ١): دار الكتب الاسلامية، طهران، مطبعة حيدري، ١٣٨٢ هـ، (ج ٤٦): المكتبة الاسلامية، طهران، المطبعة الاسلامية، د.ت.
- البحر المحيط، أبو حيان الأندلسي، دراسة وتحقيق: الشيخ عادل احمد عبد الموجود، وآخرين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٩٩٣ م.
- تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق: مصطفى حجازي، راجعه: عبد الستار احمد فراج باشراف لجنة فنية بوزارة الاعلام، التراث العربي (سلسلة تصدرها وزارة الاعلام في الكويت)، مطبعة حكومة الكويت، ١٩٧٧.
- التحرير والتنوير، الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس، ١٩٨٤.
- تحف العقول عن آل الرسول -عليه السلام-، ابو محمد الحسن بن علي بن الحسين بن شعبة الحراني، عني بتصحيحه والتعليق عليه علي اكبر الغفاري، رابطة اهل البيت -عليهم السلام- الاسلامية العالمية (د.ت).

- الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، ابو عيسى محمد بن عيسى، تحقيق وشرح: احمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٩٨٧.
- الجنى الداني في حروف المعاني، المرادي (ت ٧٤٩هـ)، تحقيق د. فخر الدين قباوة، ومحمد نديم فاضل، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٩٩٢م.
- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين السيد محمود الالوسي البغدادي، ضبط وتصحيح: علي عبد الباري عطية، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط١، ٢٠٠١.
- شرح جمل الزجاجي (الشرح الكبير)، ابن عصفور (ت ٦٦٩هـ)، تحقيق د. انس بدوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، ط١، ٢٠٠٣م.
- شرح نهج البلاغة، ابن أبي الحديد، تحقيق: محمد ابو الفضل ابراهيم، المكتبة العصرية، صيدا-بيروت، ٢٠١١.
- العين (ترتيب)، الخليل بن احمد الفراهيدي (ت ١٧٥هـ)، تحقيق د. مهدي المخزومي، ود. إبراهيم السامرائي، تصحيح اسعد الطيب، انتشارات أسوة، مطبعة باقري، قم، ط١، ١٤١٤هـ.
- الفروق اللغوية، ابو هلال العسكري، تحقيق: محمد ابراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة.
- القاموس المحيط، الفيروزآبادي (ت ٨١٧هـ)، تحقيق عبد الخالق السيد عبد الخالق، مكتبة الإيمان، المنصورة، ط١، ٢٠٠٩م.
- الكتاب، سيبويه، تحقيق وشرح عبد السلام محمد هارون، مكتبة الخانجي، القاهرة، مطبعة المدني، ١٩٩٢م.
- الكشف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، الزمخشري (ت ٥٣٨هـ)، اعتنى به وخرج احاديثه وعلق عليه: خليل مأمون شيخا، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ط٣ / ٢٠٠٩.
- لباب التأويل في معاني التنزيل، علاء الدين البغدادي الشهير بالخانز، ضبطه وصححه: عبد السلام محمد علي شاهين، منشورات محمد علي بيضون دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط١ / ٢٠٠٤.
- اللباب في علوم الكتاب، ابن عادل الدمشقي الحنبلي (ت ٨٨٠هـ)، تحقيق: الشيخ عادل احمد عبد الموجود، وآخرين، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٩٩٨م.
- لسان العرب، ابن منظور (ت ٧١١هـ)، تحقيق عبد الله علي الكبير، وآخرين، دار المعارف القاهرة، د.ت.
- مجمع البيان، الشيخ الطبرسي، تحقيق وتعليق: لجنة من العلماء والمحققين الاختصاصيين، مؤسسة آل البيت - إحياء التراث شبكة رافد للتنمية الثقافية بيروت، ط١، ١٩٩٥.

- المزهري في علوم اللغة وانواعها، السيوطي، شرحه وضبطه وصححه وعنون موضوعاته وعلق حواشيه: محمد احمد جاد المولى بك وآخرون، مكتبة دار التراث، القاهرة، ط ٣.
- معجم الفروق اللغوية الحاوي لكتاب ابي هلال العسكري وجزءا من كتاب السيد نور الدين الجزائري، تحقيق: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة، ط ٢، ١٤٢١ هـ.
- المعجم الوسيط، قام بإخراجه إبراهيم مصطفى، وآخرون، مجمع اللغة العربية، الإدارة العامة للمعجمات وإحياء التراث، دار الدعوة، استانبول - تركيا.
- مفردات الفاظ القرآن، الراغب الاصفهاني، تحقيق: صفوان عدنان داوودي، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، منشورات طليعة النور، ط ٤، ١٤٢٩ هـ.
- المفصل في صنعة الإعراب، الزمخشري، قدم له ووضع هوامشه وفهارسه د. إميل بديع يعقوب، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٩٩٩ م.
- الميزان في تفسير القرآن، للعلامة السيد محمد حسين الطباطبائي، منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات بيروت - لبنان، ط ١، ١٩٩٧.

دور البرلمان في مكافحة الفساد الاداري

The role of Parliament in fighting the Administrative corruption

Prof. Dr. Samir M. Abdul-Latif

أ.د سامر مؤيد عبد اللطيف^(١)

L. Dr. Munah M. Abdul-Razak

م.د منى محمد عبد الرزاق^(٢)

Asst. L. Safa M. Abid

م.م صفاء محمد عبد^(٣)

المستخلص

الفساد الإداري ظاهرة سلبية عرفتھا المجتمعات الإنسانية وعانت منها منذ بدء الخليقة وحتى يومنا هذا. فهو ذو آثار سلبية على جميع النواحي الاقتصادية والمالية والإدارية والسياسية فلا توجد دولة من الدول في عصرنا إلا وأعطت لموضوع الفساد قدرا من الأهمية وذلك لخطورته واستفحاله وشموله جميع مجالات الحياة.

لذلك سعت العديد من الدول ومن بينها العراق إلى اعتماد آليات ووسائل عدة لمحاربة الفساد بكل أشكاله اذ تم تأسيس العديد من الهيئات الوطنية الحكومية، وأقيمت الندوات والمؤتمرات كما اعتبرته القوانين جريمة يعاقب عليها القانون.

ومن هذا كله، تتولد الحاجة لتوصيف ماهية الفساد واثاره المدمرة، ليتسنى فيما بعد تحري دور البرلمان في مواجهته ضمن مهامه التشريعية والرقابية.

١ - جامعة كربلاء/كلية القانون.

٢ - جامعة كربلاء/كلية القانون.

٣ - جامعة كربلاء/كلية القانون.

وقد توصل البحث الى نتيجة مفادها أن مظاهر الفساد، تتنوع بتنوع مظاهر النشاط الإنساني ونزعاته المادية وميله الدائم لتغليب مصلحته الخاصة على مصلحة المجتمع. وان مواجهة هذا الخطر تتم بتظافر جهود جميع السلطات والمؤسسات الرسمية وغير الرسمية في المجتمع. وفي هذا المجال يمكن التوصية ببناء دولة القانون والمؤسسات، وتعزيز مبدأ تكافؤ الفرص وتكريس العدالة والمساواة امام القانون ومحاسبة المفسدين الكبار قبل الصغار وعدم منح حصانة لمثل هؤلاء على حساب المجتمع. مع ضرورة التركيز على معيار الشفافية في الأداء مع تبسيط وسائل العمل وترشيق حلقاته، وتحديد فترة محددة لإنجاز المعاملات واعتماد معايير النزاهة والكفاءة والعدالة عند التعيين والترقية والأداء.

Abstract

Administrative corruption is considered as a societal scourge, that human societies have known and suffered from it since the appearance of man on earth and even to this day. As the corruption phenomenon rampant in all the joints of the community and have all this destructive effect, required to be in the face of authority of her command and the ability to control and eradicate them from society, that receive such authority legitimacy and authority of the Constitution as the highest law regulating the life of the state

It is all of this, generated the need to characterize the nature of corruption and its devastating effect, in order to investigate the role of the constitutional institutions in the face.

The researcher has come to the conclusion that the manifestations of corruption, ranging diversity of aspects of human activity and deviant tendencies and his penchant for giving priority to the Permanent his own advantage to the benefit of society.

And thus is not fair in something inflict corruption political system without the other in spite of the prevalence of the belief that the public sector is associated with socialist system is often a breeding ground for deviations administrative and thefts financial, because the individual motivation is absent and the self-interest of those in charge of economic activity are not available.

In this area can be recommended building a state of law and institutions, and promote the principle of equal opportunities and devote justice and equality before the law and accountability of the corrupt and young adults by not granting immunity to such as these at the expense of the community. With the need to focus on the standard of transparency in performance while simplifying and reducing its working methods and its

rings, and determine the leisurely completion of the transactions to adopt standards of integrity, efficiency and justice on appointment, promotion and performance

المقدمة

الفساد الإداري آفة مجتمعية عرفتھا المجتمعات الإنسانية وعانت منها منذ ظهور الإنسان على وجه البسيطة وحتى يومنا هذا. وهي اليوم موجودة في المجتمعات الغنية والفقيرة، المتعلمة والأمية، القوية والضعيفة كافة. فظهورها واستمرارها مرتبط برغبة الإنسان في الحصول على مكاسب مادية أو معنوية يعتقد في قرارة نفسه أنه ليس له حق فيها ومع ذلك يسعى إليها. ولذا فهو يلجأ إلى وسائل غير سوية للوصول لها، منها إقصاء من له أحقية فيها، ومنها أيضاً الحصول عليها عن طريق رشوة من بيده الأمر أو عن طريق آخر هو المحسوبية أو الوساطة عند ذوي الشأن.

لقد جاهدت الكثير من المجتمعات الحديثة للتخلص من آفة الفساد الإداري وعقاب المتسبب فيها، لأنها عقبة كأداء في سبيل التطور السليم والصحيح لتلك المجتمعات. وكان للسلطة التشريعية في هذه الدول، الاثر البارز في جهود مكافحة الفساد الاداري عبر تصديدها لمهام التشريع والرقابة على مؤسسات الدولة كافة تتقدمها السلطة التنفيذية.

وكان بلدنا العراق من بين الدول التي استشرى بها الفساد بكل أنواعه، حتى غدا آفة تهدد بنيان الدولة ومستقبلها، فتجاوز في تأثيره خطر الإرهاب ودماره، ترافق ذلك مع تعثر دور مجلس النواب العراقي في مهمة التصدي لمظاهر الفساد في مؤسسات الدولة بل وتورط عدد اعضاءه في صفقات فساد.

ومن هنا تتولد الحاجة لأدراك ماهية الفساد الإداري وبيان أسبابه، وصوره، فضلاً عن تحديد أهم آثاره المدمرة، والتحري بعد ذلك عن الدور المفترض للبرلمان في مكافحته.

تأسيساً على ما تقدم، جرى تقسيم الدراسة على مبحثين هما:

المبحث الأول: الفساد الإداري (اطار نظري).

المطلب الاول: تعريف الفساد الاداري وصوره

المطلب الثاني: اثار الفساد الاداري

المبحث الثاني: دور البرلمان في محاربة الفساد الاداري

المطلب الاول: الدور التشريعي للبرلمان في محاربة الفساد

المطلب الثاني: الدور الرقابي للبرلمان في محاربة الفساد

المبحث الأول: تعريف الفساد الإداري

للقوف على معنى الفساد الاداري، ينبغي استجلاء دلالاته اللغوية والاصطلاحية. وانطلاقاً من هذا جرى تقسيم هذا المبحث على مطلبين:

المطلب الأول: معنى الفساد لغة

ورد في معجم لسان العرب: الفساد نقض الصلاح، فسد يفسد و فسد فسادا وفسودا، فهو فاسد، و فسيد^(٤)، و تفساد القوم: تدابروا، و قطعوا الأرحام و استفسد السلطان قائده إذا أساء إليه حتى اذ أساء إليه حتى قالوا (هذا الأمر مفسدة لكذا أي فيه فساد) والاستفساد: خلاف الاستصلاح^(٥) وجاء في معجم الراغب الأصفهاني، الفساد من الثلاثي (ف، س، د) و هو أصل يدل على الخروج فالفساد خروج الشيء عن الاعتدال قليلا كان الخروج عنه أو كثيرا، و يضاده الصلاح، ويستعمل ذلك في النفس و(البدن و الأشياء الخارجة عن الاستقامة)^(٦).

كما تُشير كلمة "فساد" في اللغة العربية إلى (العطب، البطلان، التلف، والاضطراب، والخلل وإلحاق الضرر) وتأتي من الفعل (فَسَدَ) ضد صَلَحَ، فيقال فسد الشيء أي بطلَ وضمحل كما يأتي تعبير الفساد على معانٍ عدة بحسب موقعه. فهو (الجدب أو القحط) كما في قوله تعالى ﴿ظهر الفساد في البر والبحر بما كسبت أيدي الناس ليذيقهم بعض الذي عملوا لعلهم يرجعون﴾^(٧) أو (الطغيان والتجبر) كما في قوله تعالى ﴿لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي الْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا﴾^(٨) أو (عصيان لطاعة الله) كما في قوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^(٩). ونرى في الآية الكريمة السابقة تشديد القرآن الكريم على تحريم الفساد على نحو كلي، وإن لمرتكبيه الخزي في الحياة الدنيا والعذاب الشديد في الآخرة)). وهكذا تُشير كلمة "فساد" في اللغة العربية إلى كل سلوك يتضمن معاني (الضرر والخلل والتلف وتقطيع أوصال المجتمع).^(١٠)

أما الفساد في اللغة الإنجليزية فيعني (corruption) التلف والتدهور الأخلاقي، وأيضاً الرشوة. وهكذا يتضح أن مفهوم الفساد في اللغة الإنجليزية يشير إلى السلوك الفعلي الذي ينطوي على التلف والتدهور الأخلاقي.^(١١)

وتأسيساً على ما سبق، يمكن القول إن الدلالة اللغوية لكلمة الفساد تعني: (الإتلاف وإلحاق الضرر والأذى بالآخرين).

٤- أبو الفضل جمال الدين محمد مكرم بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، المجلد الخامس، القاهرة، ص ٣٤١٢.

٥- أبي الحسين أحمد بن فارس، بن زكريا، مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، الجزء الرابع، دار الفكر، بدون مكان طبع، ١٩٩٠، ص ٥٠٤.

٦- أبو القاسم الحسين بن محمد الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، دار المعرفة، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، ٢٠١٦، ص ٣٨١.

٧- (سورة الروم الآية ٤١)

٨- (سورة القصص الآية ٨٣)

٩- (سورة المائدة الآية ٣٣)

١٠- ياسر خالد بركات الوائلي، الفساد الإداري.. مفهومه ومظاهره وأسبابه: مع إشارة إلى تجربة العراق في الفساد، مركز المستقبل للدراسات والبحوث، <http://www.annabaa.org/nbahome/nba80/010.htm>

١١- الفساد الإداري، دراسة منشورة على موقع المقاتل الإلكتروني،

http://www.moqatel.com/openshare/Behoth/Mnfia15/AdmCorrupt/sec01.doc_cvt.htm

المطلب الثاني: الفساد اصطلاحاً

اختلف الفقه حول تعريف الفساد نظراً لاختلاف منابعمهم و توجهاتهم الفكرية لهذا يقول " جاردنر " أنه لا يوجد إجماع حول تعريف الفساد، و ربما يعود ذلك إلى عمومية و سعة استخدامه في المجال السياسي اليومي، وانعكاسه على باقي القطاعات والتيارات^(١٢). وانطلاقاً مما سبق نجد أن هناك العديد من التعريفات المتنوعة، والتي اختلفت من باحث إلى آخر. وربما يرجع هذا التعدد إلى أن الفساد مفهوم مركب ومطاط وينطوي على أكثر من بعد، علاوة على أن هذا المفهوم يختلف من عصر إلى آخر، ومن مكان إلى آخر. كذلك يمكن أن تختلف النظرة إلى السلوك الذي تنطبق عليه خاصية الفساد طبقاً لدلالته؛ فالمحسوبية والمحاباة، على سبيل المثال، ربما يُنظر إليها على نحو مختلف تماماً في المجتمعات التي بها التزامات قرابية، فضلاً عن صعوبة وضع معايير عامة تنطبق على ظاهرة الفساد في كل المجتمعات؛ لأن المعايير الاجتماعية والقانونية إذا انطبقت في بعض الجوانب، فإنها قد تكون متعارضة تماماً في جوانب أخرى في عديد من الدول والأمم المختلفة.^(١٣) في هذا الإطار يمكن تحديد أهم الاتجاهات الأساسية في تعريف الفساد على النحو الآتي:

١. الاتجاه الأول: الفساد هو إساءة الوظيفة العامة، من أجل تحقيق مكاسب خاصة

يؤكد أنصار هذا الاتجاه أن الفساد هو وسيلة لاستخدام الوظيفة العامة، من أجل تحقيق منفعة ذاتية. سواء في شكل عائد مادي أو معنوي. وذلك من خلال انتهاك القواعد الرسمية والإجراءات المعمول بها. ومن هذه التعريفات على سبيل المثال، تعريف (كريستوفر كلافان) الذي عرّف الفساد بأنه "استخدام السلطة العامة من أجل تحقيق أهداف خاصة"، وأن تحديد هذا المفهوم ينشأ من خلال التمييز بين ما هو عام وما هو خاص.

ويأتي في هذا الإطار، أيضاً، تعريف (كوبر Kuper) بأن الفساد الإداري هو "سوء استخدام الوظيفة العامة أو السلطة للحصول على مكاسب شخصية أو منفعة ذاتية، بطريقة غير شرعية". وقد سار على المنوال نفسه كثير من الباحثين في ربط الفساد الإداري بإساءة استخدام الوظيفة العامة؛ فيرى (روبرت بروكس Brooks) أن الفساد الإداري هو "سلوك يحدد عن المهام الرسمية لوظيفة عامة بمهدف الحصول على منافع خاصة؛ أو أنه الأداء السيئ المقصود، أو تجاهل واجب محدد معروف، أو الممارسة غير المسموح بها للسلطة، وذلك بدافع الحصول على مصلحة شخصية مباشرة بشكل أو بآخر. وهكذا يتبين أن هذا الاتجاه يوضح أن السلوك المنطوي على الفساد ليس بالضرورة مخالفاً لنصوص القانون، وإنما يعني استغلال الموظف العام سلطته ونفوذه لتحقيق مكاسب خاصة، وذلك من خلال

١٢- عامر خياط، "مفهوم الفساد" المشاريع الدولية لمكافحة الفساد و الدعوة للإصلاح السياسي و الاقتصادي في الأقطار العربية، المنظمة العربية لمكافحة الفساد، الدار العربية للعلوم، لبنان، ٢٠٠٦، ص ٤٨.

١٣- نجيت عبد القادر، الفساد الإداري وسبل مكافحته، مقال منشور على موقع منهل الثقافة التربوية، <http://www.manhal.net/articles.php?action=show&id=1526>

تعطيل نصوص القانون، أو من طريق زيادة التعقيدات البيروقراطية في تنفيذ الإجراءات، أو انتهاك القواعد الرسمية.

٢. الاتجاه الثاني: الفساد هو انتهاك المعايير الرسمية والخروج على المصلحة العامة

يركّز هذا الاتجاه على أن السلوك المنطوي على الفساد هو ذلك السلوك الذي ينتهك القواعد القانونية الرسمية، التي يفرضها النظام السياسي القائم على مواطنيه. ويُعد (جارولد مانهايم Manhiem) من أهم العلماء المعبرين عن هذا الاتجاه القانوني. عرف (مانهايم) الفساد بأنه "سلوك منحرف عن الواجبات والقواعد الرسمية للدور العام، نتيجة للمكاسب ذات الاعتبار الخاص (سواء شخصية أو عائلية أو الجماعات الخصوصية)، والتي تتعلق بالثروة أو المكانة. أو السلوك الذي ينتهك الأحكام والقواعد المانعة لممارسة أنماط معينة من التأثير والنفوذ ذوي الطابع الشخصي الخاص". وكذلك تعريف (هينجتون) للفساد الإداري بأنه "سلوك الموظف العام الذي ينحرف عن القواعد القانونية السائدة، بهدف تحقيق منفعة ذاتية".

وعلى الرغم من أهمية هذا النوع من التعريفات للفساد، إلا أنها لا تعبر بالضرورة عن كل أشكال الفساد عن الخروج على القانون؛ إضافة إلى أن التعريفات القانونية للفساد غير كافية؛ لأن المميزات المحددة غالباً ما تتحد من خلال العرف الاجتماعي والعكس بالعكس؛ فضلاً عن ذلك فإنه من الصعب وضع معايير عامة للسلوك المقبول، خاصة في الدول الأكثر عرضة للتغير السياسي والاجتماعي. بعد عرض الاتجاهات السابقة في تعريف الفساد بشكل عام، يمكن تحديد مفهوم الفساد الإداري بوصفه "استغلال رجال الإدارة، العاملين في كافة أجهزة الدولة ومؤسساتها، للسلطات الرسمية المخولة لهم والانحراف بها عن المصالح العامة، تحقيقاً لمصالح ذاتية وشخصية بطريقة غير مشروعة".^(١٤)

المبحث الثاني: مظاهر الفساد الإداري واثاره

تتنوع مظاهر الفساد بتنوع اسبابه والظروف والتركيبية المرضية الذاتية لكل مجتمع، ولكل فرد ضمن المجتمع ذاته. ومع اختلاف مظاهر الفساد، تتباين اثاره من حيث الطبيعة ودرجة التأثير لاسيما اذا ما اقحمنا عنصر الزمن في معادلة وعمق التأثير.

وتبعاً لما تقدم جرى تقسيم هذا المبحث على مطلبين:

المطلب الاول: مظاهر الفساد الاداري

المطلب الثاني: اثار الفساد الاداري

المطلب الاول: مظاهر الفساد الاداري

إن مظاهر الفساد الإداري متعددة ومتداخلة بحيث يصعب حصرها باتجاه واحد أو إخضاعها لمعيار منفرد^(١٥). وغالباً ما يكون انتشار احد أنماط الفساد سبباً مساعداً على انتشار المظاهر الأخرى. ويمكن إجمالها بالآتي:

الفرع الاول: الفساد من حيث القصد

١ - الفساد العرضي: هو الفساد الذي يحدث عند قاعدة الهرم الإداري من قبل صغار الموظفين ويعبر غالباً عن سلوك شخصي أكثر منه تعبيراً عن نظام عام كحالات الاختلاس على نطاق محدود أو تلقي الرشوة الخفيفة أو سرقة أدوات مكتبية وما الى ذلك.

٢ - الفساد المنتظم أو النظامي systematic corruption: وهو الذي يحدث حين تتحول إدارة المنظمة الى إدارة فاسدة بمعنى أن يدير العمل برمته شبكة مترابطة للفساد يستفيد ويعتمد كل عنصر منها على الآخر مثال ذلك شبكة الفساد التي تضم مدير الدائرة ومدراء المشاريع والمدير المالي والتجاري.^(١٦)

الفرع الثاني: الفساد من حيث الحجم

١ - الفساد الصغير (Minor Corruption)

(فساد الدرجات الوظيفية الدنيا) وهو الفساد الذي يمارس من فرد واحد دون تنسيق مع الآخرين لذا نراه ينتشر بين صغار الموظفين عن طريق استلام رشاوى من الآخرين.

٢ - الفساد الكبير (Gross Corruption)

(فساد الدرجات الوظيفية العليا من الموظفين) والذي يقوم به كبار المسؤولين والموظفين لتحقيق مصالح مادية أو اجتماعية كبيرة؛ وهو أهم واشمل وخطر لتكليفه الدولة بمبالغ ضخمة وغالباً ما يرتبط بالمقاولات أي المشاريع الكبرى، لأن القائمين عليها لا تدخل عليهم إلا بجواز مرور، هذا الجواز هو انك تملك النفوذ المادي والسياسي..... أشخاص يدمجون الهيمنة السياسية بالسيطرة الاقتصادية فيسيطرون على الأمور ويسخرونها لخدمة أغراضهم الخاصة.^(١٧)

الفرع الثالث: الفساد من حيث النطاق

١. الفساد الدولي:-

١٥ - من تصنيفات الفساد هو الفساد طبقاً للمجال الذي نشأ فيه ومن أنواعه: الفساد الأخلاقي، الفساد الثقافي، الفساد الاجتماعي، الفساد السياسي، الفساد الاقتصادي، الفساد الإداري، الفساد المالي. ينظر: ابتسام جعدوا، دور البرلمان في مكافحة الفساد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، ٢٠١٦، ص ٢٥ وما بعدها.

١٦ - علي أحمد فارس، حل الازمات: الفساد الاداري نموذجاً، مركز المستقبل للدراسات والبحوث، <http://mcsr.net/activities/032.html>

١٧ - سعاد عبد الفتاح محمد، الفساد الاداري والمالي، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لهيئة النزاهة في بغداد، للفترة ٥-٦ تموز سنة ٢٠٠٨، ص ٢٤٩.

وهذا النوع من الفساد يأخذ مدى واسعاً عالمياً يعبر حدود الدول وحتى القارات ضمن ما يطلق عليها (بالعولمة) بفتح الحدود والمعايير بين البلاد وتحت مظلة ونظام الاقتصاد الحر. ترتبط المؤسسات الاقتصادية للدولة داخل وخارج البلد بالكيان السياسي أو قيادته لتمير منافع اقتصادية نفعية يصعب الفصل بينهما لهذا يكون هذا الفساد أخطبوطياً يلف كيانات واقتصادات على مدى واسع ويعتبر الأخطر نوعاً^(١٨).

٢. الفساد المحلي:-

وهو الذي ينتشر داخل البلد الواحد في منشآت الاقتصادية وضمن المناصب الصغيرة ومن الذين لا ارتباط لهم خارج الحدود (مع شركات أو كيانات كبرى أو عالمية)^(١٩).

الفرع الرابع: الفساد من حيث الممارسة والأداء

١- الانحرافات التنظيمية:-

ويقصد بها تلك المخالفات التي تصدر عن الموظف في أثناء تأديته لمهام وظيفته والتي تتعلق بصفة أساسية بالعمل، ومن أهمها:

- عدم احترام العمل - امتناع الموظف عن أداء العمل المطلوب منه - التراخي - عدم الالتزام بأوامر وتعليمات الرؤساء.^(٢٠)
- السلبية، ومن صور ذلك: (اللامبالاة - عدم إبداء الرأي - عدم الميل إلى التجديد والتطوير والابتكار - العزوف عن المشاركة في اتخاذ القرارات. عدم تحمل المسؤولية، ومن صور ذلك: (تحويل الأوراق من مستوى إداري إلى آخر - التهرب من الإماءات والتوقعات لعدم تحمل المسؤولية....)^(٢١).
- عدم الامانة والدقة في اداء واجبات العمل.^(٢٢)
- إفشاء أسرار العمل.^(٢٣)

١٨- بذل المجتمع الدولي جهوداً كبيرة لمواجهة خطر هذا النوع من الفساد، وكانت اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد التي وقع عليها ١٢٧ دولة و دخلت حيز النفاذ في كانون الاول من عام ٢٠٠٥ من ابرز هذه الجهود، اذ الزمت الدول الموقعة على تبني تدابير لمنع وقمع الفساد فيها. للتفاصيل حول هذا الموضوع، ينظر: يارا اسكوفيل، اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد واسترداد الاصول: الطريق الى الترحيل، بحث منشور في كتيب اقتفاء اثر الاصول المسروقة، المركز الدولي لاسترداد الاصول، بازل / سويسرا، ٢٠٠٩، ص ١٤٦.

١٩- المصدر السابق، ص ٢٤٩.

٢٠- نص قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ على قيام الموظف باحترام رؤسائه والتزام الادب واللباقة في مخاطبتهم واطاعة اوامره المتعلقة باداء واجباته)

٢١- جاء في المادة (٤/اولا) من قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٤ النص على: (وجوب اداء الموظف لاعمال وظيفته بنفسه بامانة وشعور بالمسؤولية) ومن مقتضيات ذلك كما جاء في تفسير المحاكم الاداري قيام الموظف باداء العمل المنوط به من رؤسائه دون تعقيب منه على مدى ملائمة هذا العمل لامكانياته وقدراته. ينظر للتفاصيل: د. عثمان سلمان غيلان، اخلاقيات الوظيفة العامة، ط١، بغداد، ٢٠١١، ص ١٧٨.

٢٢- اوجبت المادة (٧٨/١) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام المصري رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على العامل نزاعة اداء واجباته بدقة وامانة. نقلا عن: د. عبد الحميد الشواربي، تاديب العاملين في قانون شركات قطاع الاعمال، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٥، ص ٦٢.

٢- الانحرافات السلوكية:-

ويقصد بها تلك المخالفات الإدارية التي يرتكبها الموظف وتتعلق بمسلكه الشخصي وتصرفه، ومن أهمها:

- عدم المحافظة على كرامة الوظيفة، ومن صور ذلك: (ارتكاب الموظف لفعل مخل بالحياء في العمل كاستعمال المخدرات أو التورط في جرائم أخلاقية).
- سوء استعمال السلطة أو الانحراف بها، ويقصد بذلك الاستخدام العمدي من الإدارة لسلطتها لتحقيق هدف خاص أو مغاير لذلك الذي من أجله منحت تلك السلطة.^(٢٤) ومن صور ذلك: (كتقديم الخدمات الشخصية وتسهيل الأمور وتجاوز اعتبارات العدالة الموضوعية في منح أقارب أو معارف المسؤولين ما يطلب منهم).
- المحاباة (Favoritism) أي تفضيل جهة على أخرى بغير وجه حق كما في منح المقاولات والعطاءات أو عقود الاستئجار والاستثمار.
- الوساطة، فيستعمل بعض الموظفين الوساطة شكلاً من أشكال تبادل المصالح. والوساطة هي حالة استجابة الموظف لرجاء أو توصية يؤديه الغير إلى صاحب الحاجة للقيام بالعمل أو الامتناع عنه أو حتى الإخلال.^(٢٥)

٣- الانحرافات المالية والجنائية:-

ويقصد بها المخالفات المالية والإدارية التي تتصل بسير العمل المنوط بالموظف، وتتمثل هذه المخالفات فيما يلي^(٢٦):

- مخالفة القواعد والأحكام المالية المنصوص عليها داخل المنظمة.
- فرض المغارم (الابتزاز) Black Mailing وتعني قيام الموظف بتسخير سلطة وظيفته للانتفاع من الأعمال الموكلة إليه في فرض الإتاوة على بعض الأشخاص أو استخدام القوة البشرية الحكومية من العمال والموظفين في الأمور الشخصية في غير الأعمال الرسمية المخصصة لهم لغرض الحصول على المال من الأشخاص مستغلاً موقعه الوظيفي بتبريرات قانونية أو إدارية أو إخفاء التعليمات النافذة على الأشخاص المعنيين كما يحدث في دوائر الضريبة أو تزوير الشهادة الدراسية أو تزوير النقود.^(٢٧)

٢٣- هناء يماني، الفساد الإداري وعلاجه من منظور إسلامي، <http://www.saaaid.net/book/7/1291.doc>

٢٤- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لالغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ١٧.

٢٥- د. صباح كرم شعبان، جرائم استغلال النفوذ، دار الحكمة ن جامعة البصرة، ١٩٨٣، ص ٣٩.

٢٦- الفساد الإداري... مفهومه ومظاهره وأسبابه: مع إشارة إلى تجربة العراق في الفساد، دراسة منشورة على موقع مدونة فقه السياسة الإلكتروني، بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٣، <http://almalafnews.com/feqhalseasa/index.php?aa=news&id22=151>

٢٧- د. سمير عبود وصباح نوري عباس، الفساد الإداري والمالي في العراق، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الأول لهيئة النزاهة في بغداد، للفترة ٦-٥ تموز سنة ٢٠٠٨، ص ٤٧٧.

- إتلاف وتبديد الأموال العامة، ويقصد بذلك إساءة استخدام واستعمال أموال وممتلكات الإدارة عن عمد أو إهمال بقصد تخريبها أو إتلافها أو انتقاصها أو تضييع وتفويت ربح محقق للإدارة من ورائها أو بقصد تعطيلها عن أداء ما خصصت له من مهام.^(٢٨)
 - الرشوة (Bribe) وتعني حصول الشخص على منفعة تكون مالية في الغالب لتمرير أو تنفيذ أعمال خلاف التشريع أو أصول المهنة.^(٢٩)
- ولا يخفى فان اخطر انواع الفساد هو ذلك النوع المنظم والمدار من السلطة وان كانت جميع الأنواع المتقدمة تحدث اثارا ضارة وانعكاسات سلبية على المجتمع.
- وإجمالاً فان القاسم المشترك بين هذه التقسيمات هو (وحدة الهدف المتمثل بتحقيق أقصى المنافع الخاصة من الوظيفة العامة وبطرق غير مشروعة).

المطلب الثاني: آثار الفساد الإداري

لما كان الفساد الاداري ظاهرة مرضية تصيب المجتمعات بأعراضها، فإنها ستترك بالضرورة اثارا ضارة على كل الاصعدة (السياسية والاقتصادية والاجتماعية). وللقوف على طبيعة هذه الآثار جرى تقسيم المطلب على الفروع الآتية:

الفرع الاول: الآثار السياسية والقانونية:

تنتج الآثار السياسية للفساد الاداري من استغلال أصحاب النفوذ لمواقعهم المميزة في المجتمع وفي النظام السياسي الذي يتيح لهم الاستئثار بالجانب الأكبر من المنافع الاقتصادية بالإضافة الى قدرتهم على مراكمة الأصول بصفة مستمرة مما يؤدي الى توسيع الفجوة بين هذه النخبة وبقية أفراد المجتمع. وهذه الفئة المتنفذة؛ تنجح من خلال نفوذها في الدولة باستصدار قوانين او أنظمة تخلق او تحمي احتكارات تجارية او صناعيا او خدميا كي تجني بواسطته ريعا ربحيا على حساب المستهلك. وقد يصل الفساد الى مستوى ما اصطلح عليه في العلوم الاجتماعية والسياسية (اقتناص الدولة) او (أسرها)؛ وقد يصل بالدولة الى مستوى (الدولة الفاشلة) او ابقائها في مستوى (الدولة الرخوة). ان انتشار الفساد الاداري يؤثر سلباً في أمن واستقرار البلد وهو يقوض العمل المؤسساتي، والديمقراطية، واسس العدالة. كما يضرب مصداقية الدولة ومؤسساتها وبالتالي سيزعزع ثقة افراد المجتمع بها ويخلق فجوة كبيرة مابين طرفي المعادلة المجتمع والدولة.

وحين يتفشى الفساد وتزداد الفجوة بين الأقلية المترفة والأغلبية الفقيرة والمسحوقة، فان ذلك يؤدي الى ظهور احتجاجات واسعة من قبل المحرومين والمهمشين، قد يصل الحال الى حد استعمال العنف كآلية لمواجهة الحرمان والتهميش؛ الأمر الذي يعني انتشار الفوضى وانعدام الاستقرار السياسي.^(٣٠)

٢٨- د. السيد احمد محمد مرجان، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ١٥٠.

٢٩- د. صباح كرم شعبان، مصدر سابق، ص ٣٧.

٣٠- سعاد عبد الفتاح محمد، الفساد الاداري والمالي: مظاهره وسبل معالجته، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لطيفة النزاهة في بغداد، للفترة ٥-٦ تموز سنة ٢٠٠٨، ص ٢٥٠.

وعلى مستوى الآثار القانونية يلاحظ ان القانون يفقد هيئته في المجتمع لان المفسدين يملكون تعطيل القانون وقتل القرارات التنظيمية ويصبح واضح للعيان ان القانون في سبات عميق وان الجزاءات واللوائح لا تطبق ضد المخالفات الصريحة والمدمرة لأمن البلد والمجتمع فلا بد للفرد ان يفقد ثقته في هيئة القانون في المجتمع وتصبح مخالفته هي الاصل واحترام القانون هو الاستثناء. ويعمل الفساد على خلق ثقافة يفلت فيها المفسدون من المسألة عن تصرفاتهم. وكذلك يعمل على تكريس نظام يغفل فيه سيادة القانون بشكل كبير فيسهم في ارتفاع معدلات الجريمة نتيجة سهولة الهروب من العقاب.

الفرع الثاني: الآثار الاقتصادية والادارية:-

من ناحية الآثار الاقتصادية للفساد الاداري هناك اتفاق عام على ان التنمية والنمو الاقتصادي يصيبها الضرر من جراء ممارسات الفساد من حيث انخفاض معدل العائد الاستثماري؛ اذ ان المبالغ التي يدفعها المستثمر كعمولات ورشاوى على كلفة المشروع ستجد ما يعوضها من خلال ذلك الانخفاض. وهكذا سوف يساهم الفساد في تدني كفاءة الاستثمار العام، وأضعاف مستوى الجودة في البنية التحتية العامة، وذلك بسبب الرشاوى التي تحد من الموارد المخصصة للاستثمار وتسيء توجيهها أو تزيد من كلفتها.^(٣١)

اضف الى ذلك ان للفساد أثراً مباشراً في حجم ونوعية موارد الاستثمار الأجنبي، ففي الوقت الذي تسعى فيه البلدان النامية إلى استقطاب موارد الاستثمار الأجنبي لما تنطوي عليه هذه الاستثمارات من إمكانيات نقل المهارات والتكنولوجيا، فقد أثبتت الدراسات أن الفساد يضعف هذه التدفقات الاستثمارية وقد يعطلها مما يمكن أن يسهم في تدني إنتاجية الضرائب وبالتالي تراجع مؤشرات التنمية البشرية خاصة فيما يتعلق بمؤشرات التعليم والصحة.^(٣٢)

كما يرتبط الفساد بتردي حالة توزيع الدخل والثروة، من خلال استغلال أصحاب النفوذ لمواقعهم المميزة في المجتمع وفي النظام السياسي، مما يتيح لهم الاستئثار بالجانب الأكبر من المنافع الاقتصادية التي يقدمها النظام بالإضافة إلى قدرتهم على مراكمة الأصول بصفة مستمرة مما يؤدي إلى توسيع الفجوة بين هذه النخبة وبقية أفراد المجتمع الامر الذي سيؤدي بالنتيجة الى حصول تمايز طبقي وفجوة كبيرة بين من يملكون وبين من لا يملكون.^(٣٣)

الى جانب ما سبق من اثار يلاحظ ان الفساد الاداري يؤدي الى حدوث خلل كبير في أخلاقيات العمل من خلال سيادة حالة ذهنية لدى الافراد والجماعات تبرر الفساد وتجد له من الذرائع ما يبرر استمراره؛ الأمر الذي يقود الى فقدان الثقة لدى الفرد بأهمية العمل الفردي وقيمه وتراجع الاهتمام بالحقوق

٣١- د. يحيى غني النجار، الآثار الاقتصادية للفساد الاقتصادي، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لهيئة النزاهة في بغداد، للفترة ٦-٥ تموز سنة ٢٠٠٨، ص ١٥٥.

٣٢- المصدر ذاته، ص ١٥٦.

٣٣- د. هادي حسن علوي، الفساد وانعكاساته الاقتصادية والاجتماعية، جريدة الصباح البغدادية، الموقع: <http://www.alsabaah.com/paper.php?source=akbar&mlf=interpage&sid=34782>

العام طالما ان الدخول المكتسبة عن الممارسات الفاسدة تفوق في قيمتها المادية الدخول المكتسبة عن العمل الشريف، مما يتولد عنه شعور بعدم المبالاة والإهمال وعدم الإخلاص والحرص على المصلحة العامة.^(٣٤)

اما على الصعيد الاداري، سيعمل المفسدون على إكثار الحلقات الروتينية وتعقيدها وستؤدي الى زيادة إجراء الأعمال لغرض ابتزاز المواطن أو يتحملها من خلال زيادة الأسعار، أو أنها تصبح بمثابة العائق أمام دخول المؤسسات الى السوق. كما يتسبب الفساد الإداري بإهدار جزء كبير من موارد المؤسسات التي تشكل روافد أساسية لتغذية ميزانية الدولة المتحققة من الضرائب والكمارك والمصادر الايرادية الأخرى لتغطية متطلبات الفساد بدلاً من إنفاقها على أنشطة تعزيز النمو والتقدم. ويسهم الفساد ايضا في تراجع الاحساس بمسؤولية الوظيفة العامة وروح الابداع والابتكار في الأعمال لضعف القانون في حماية حقوق الملكية الفكرية.. من ناحية أخرى سيولد الفساد الإداري ثقافة لاتقل في شدة الدمار عن ثقافة السلاح الا وهي ثقافة ترسيخ الفساد من خلال حرص المسؤولين المفسدين في المؤسسات عموماً على عدم تغيير القوانين واللوائح والقواعد التي اغتنوا بسببها، بل سيعملون على التمسك بها وتعميقها وتوليد المزيد منها من اجل المزيد من الإثراء الفاسد.

المبحث الثالث: مهام مجلس النواب في مكافحة الفساد الاداري

صلاحيات السلطة التشريعية تنقسم الى دورين، يتمثل الأول بتشريع القوانين واقرارها، أما الدور الثاني فهو الرقابة على اداء واعمال السلطة التنفيذية، واستعمال ادوات التشريع والمساءلة لممارسة هذين الدورين وفقاً للاختصاصات المنصوص عليها في الدستور^(٣٥). ومن هنا جرى تقسيم هذا المبحث على المطلبين الآتيين:

المطلب الاول: المهام التشريعية

يحتل تشريع القوانين المرتبة الاولى من بين واجبات الهيئة التشريعية، وهذه القوانين تتنوع حسب الحاجة اليها، وقد تكون هذه الحاجة تسيير مرفق عام من مرافق الدولة او محاولة القضاء على ظاهرة معينة تضر بكيان الدولة من جميع جوانبه ومن بين تلك الظواهر ظاهرة الفساد الاداري التي دفعت البرلمان الى تشريع عدد من القوانين بعضها نص على إنشاء اجهزة متخصصة لمحاربة الفساد الاداري والقضاء عليه، والبعض الاخر من تلك القوانين شرع لغرض ضبط العمل في المرفق العام. وانطلاقاً مما سبق سنقسم هذا المطلب على فرعين وكالاتي:

٣٤- ساهر عبد الكاظم مهدي، الفساد الاداري: اسبابه واثاره واهم اساليب معالجته، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لبيئة النزاهة في بغداد للفترة ٥-٦ تموز سنة ٢٠٠٨، ص ٣٦٩.

٣٥- نصت المادة (٦١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على: (يختص مجلس النواب بما يأتي: أولاً: تشريع القوانين الاتحادية. ثانياً: الرقابة على اداء السلطة التنفيذية.)

الفرع الاول: الاجهزة الادارية المتخصصة بمحاربة الفساد

شرع البرلمان قوانين مؤسسات رقابية في العراق لمحاربة الفساد بشكل خاص وهذه المؤسسات هي:

اولاً: ديوان الرقابة المالية الاتحادي^(٣٧)

يعمل ديوان الرقابة المالية بصفتها الجهة العليا للتدقيق المالي والمحاسبي وهو معني بالكشف عن اعمال الفساد والغش والتبذير واساءة التصرف وفقاً لأحكام القانون، وقد تم إنشاء ديوان الرقابة المالية كمؤسسة تدقيق عليا في العراق وفق المادة (٦) لسنة ١٩٩٠ و مهمتها تزويد الجمهور والحكومة بالمعلومات الدقيقة والخاصة بالعمليات الحكومية والأوضاع المالية لغرض تعزيز الاقتصاد من خلال مهمة التدقيق المالي وتقييم الأداء، ولغرض مكافحة الفساد المالي، تم إعادة العمل به من قبل قوات الاحتلال الامريكي بالقانون رقم (٧٧) لسنة ٢٠٠٤، ثم شرع مجلس النواب العراقي قانون اخر لديوان الرقابة المالية بالرقم (٣١) لسنة ٢٠١١.

ثانياً: هيئة النزاهة

انشأت هيئة النزاهة بموجب الأمر (٥٥) لسنة ٢٠٠٤ الصادر من سلطة الائتلاف المنحل رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤ وفق المادة (١) والتي نصت على (يحول مجلس الحكم بموجب هذا الامر سلطة انشاء مفوضية عراقية معنية بالنزاهة العامة تكون جهازاً مستقلاً مسؤولاً عن تنفيذ وتطبيق قوانين مكافحة الفساد...)، و بعد صدور دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ قام مجلس النواب بتشريع قانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ لهيئة النزاهة تطبيقاً للمادة (١٠٢) من الدستور^(٣٨).

ومهمة هيئة النزاهة التحقيق في حالات الفساد المشكوك فيها مثل المحسوبية والمنسوبية والتمييز على الأساس العرقي أو الطائفي واستغلال السلطة لتحقيق أهداف شخصية او سوء استخدام الأموال العامة من خلال وضع أسس ومعايير لأخلاق الخدمة العامة وثقافة مبنية على الشفافية والنزاهة والشعور بالمسؤولية التي يستوجب الالتزام بتعليماتها من قبل جميع موظفي الدولة^(٣٩).

٣٦- كما يوجد مكاتب المفتشون العموميين التي بموجب الأمر (٥٧) لسنة ٢٠٠٤ في الوزارات كافة مهمتها المراجعة والتدقيق لرفع مستويات المسؤولية والنزاهة والأشراف على أداء الوزارات ومنع وقوع أعمال التبذير والغش وإساءة استخدام السلطة والحيلولة دون وقوعها وتعمل من خلال تقديم التقارير إلى الوزير المعني ويكون التعاون مع هيئة النزاهة لكشف حالات الفساد. ينظر: م.م. محمد غالي راهي، الفساد المالي والاداري في العراق وسبل معالجته، بحث منشور في مجلة للعلوم القانونية والسياسية كلية القانون جامعة الكوفة، العدد (٢)، المجلد (١)، ٢٠٠٩، ص ٢١٧.

٣٧- نصت المادة (١) من قانون التعديل الاول لقانون ديوان الرقابة المالية رقم ٣١ لسنة ٢٠١١ (تخل تسمية ديوان الرقابة المالية الاتحادي محل تسمية ديوان الرقابة المالية اينما ورد في القانون).

٣٨- نصت المادة (١٠٢) من دستور جمهورية العراق على انه (تعد المفوضية العليا لحقوق الانسان، والمفوضية العليا المستقلة للانتخابات، و هيئة النزاهة، هيأت مستقلة تخضع لرقابة مجلس النواب، وتنظم اعمالها بقانون).

٣٩- نور شدهان عداي، دور الاجهزة الرقابية في الحد من الفساد دراسة في التشريعات العراقية، ص ١٤، بحث منشور على الموقع الالكتروني: www.mof.gov.iq/SiteAssets/pages/ar/DeptEconomics

الفرع الثاني: التشريعات التي تعالج قضايا الفساد

اولاً: قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩

نظم هذا القانون جرائم الفساد في الباب السادس بعنوان (الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة) و التي تشمل جرائم الرشوة والاختلاس وتجاوز الموظفين حدود وظائفهم، إذ عالجته المواد (٣٠٧ - ٣١٤) الرشوة، وتحقق الاخيرة عند قيام الموظف باستلام الرشوة بأي صورة سواء كانت بطلب الموظف او قبوله لنفسه او لغيره عطية او منفعة او ميزة او وعد بشيء من ذلك لإداء عمل من اعمال وظيفته او الامتناع عنه او الاختلال بواجبات الوظيفة، وقد عاقب المشرع العراقي بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او الحبس اذا حصل الطلب او القبول او الاخذ بعد اداء العمل او الامتناع عنه بقصد المكافأة على ما وقع من ذلك.

كما تعد جريمة الاختلاس من اخطر جرائم الفساد المالي، والمقصود بالاختلاس استيلاء الموظف او المكلف بخدمة عامة على الاموال التي تحت عهده، وقد عاقب المشرع الجنائي الموظف او المكلف بخدمة عامة الذي يرتكب جريمة الاختلاس بالسجن عندما يكون قد اختلس او اخفى مالا او متاعا او ورقه مثبتة لحق او غير ذلك مما وجد في حيازته وشددت العقوبة الى السجن المؤبد او المؤقت اذا كان الموظف او المكلف بخدمة عامة من مأموري التحصيل او المندوبين له او الامناء على الودائع او الصيارفة واختلس شيئا مما سلم له بهذه الصفة وتكون العقوبة السجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال او متاع او ورقة مثبتة لحق او غير ذلك مملوك للدولة او لإحدى المؤسسات او الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما او سهل ذلك لغيره^(٤٠).

ثانياً: قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل

وقانون مكافحة غسيل الاموال و تمويل الارهاب رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٥، و قانون مكافأة المخبرين رقم (٣٣) لسنة ٢٠٠٨ والذي نصت مادته رقم (١):على (يهدف هذا القانون إلى تشجيع من يقدم اخبارا يؤدي الى استعادة الأصول و الأموال المملوكة للدولة والقطاع العام أو الكشف عن جريمة السرقة أو الاختلاس أو تزوير المحررات الرسمية او عن حالات الفساد الاداري وسوء التصرف من خلال مكافأة المخبر)، كما يوجد قانون ضبط الاموال المهربة والممنوع تداولها في الاسواق المحلية (١٨) لسنة ٢٠٠٨.

مما سبق عرضه من تشريعات قانونية يتضح ان البرلمان يمارس دوره في محاربة الفساد الاداري من خلال تشريع القوانين اللازمة للقضاء على الفساد المستشري في مفاصل الدولة.

المطلب الثاني: المهام الرقابية

سلطة البرلمان في محاربة الفساد الاداري لاتقف عند تشريع القوانين انما تمتد الى مدى ابعد من ذلك، إذ يقوم البرلمان بدور رئيس في الأنظمة النيابية وهذا الدور يتمثل بالرقابة على أنشطة الحكومة من خلال عدة وسائل رقابية منحه اياها الدستور، فالبرلمان يحاسب الحكومة عن تصرفات ويراقب اعمالها من

٤٠- ينظر المواد من (٣١٥ - ٣٢١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

خلال مناقشة سياستها العامة التي وردت في المنهاج الوزاري الذي اعتمده البرلمان، فهو المسؤول عن متابعة وتقييم أعمال الحكومة، ويستطيع البرلمان من خلال الرقابة التحقق من مشروعية تصرفات السلطة التنفيذية وأعمالها ومدى استهدافها الصالح العام، ومنع الانحراف، والالتزام بالميزانية التي أقرها، حفاظا على الأموال العامة من الإهدار.

ومن مطالعة دساتير الدول العربية واللوائح الداخلية لمجالسها نجد أن للبرلمان دورا كبيرا في مواجهة فساد الحاكم أو رئيس الدولة، على الأقل من الناحية القانونية، بداية من طريقة اتهامه ونهاية بسحب الثقة منه أو عزله، وكذا الوزراء، وذلك من خلال تشريعات خاصة بمحاسبة كبار مسؤولي الدولة. وبالإضافة الى هذا الدور المقرر دستورياً للبرلمان في مواجهة مختلف أشكال الفساد، فهناك دور النواب في متابعة تنفيذ هذه التشريعات، ومكافحة إفسادها، وكما يأتي:

الفرع الاول: السؤال والاستجواب

يقصد بالسؤال انه حق شخصي لعضو البرلمان يستطيع بواسطته ان يوجهه الى احد اعضاء الوزارة بقصد الاستيضاح منه عن قضية معينة. وللوسائل فقط ولمرة واحدة ان يعقب على جواب الوزير، وله ايضا ان يطلب الغاء السؤال قبل الاجابة عنه وليس لأعضاء البرلمان الاخرين التدخل في الموضوع.^(٤١) تهدف الأسئلة كما جاء في اللوائح الداخلية لعدد من الدساتير العربية إلى استفهام عضو البرلمان عما يجهل أو التحقق من واقعة. وهي وسيلة تؤكد حق موجه السؤال في الاطلاع على مشاريع السلطة التنفيذية وتسمح له بالتوسع في مناقشة هذه المشاريع.

وتسمح أنظمة داخلية لبعض البرلمانات العربية لصاحب السؤال بالتعليق على جواب الحكومة مرة واحدة، إلا أن البعض منها يسمح له بالتدخل مرة ثانية شفها إذا لم يقتنع بجواب الحكومة مثل دولة الإمارات العربية المتحدة، أو أن يتقدم بسؤال خطي إذا اعتبر أن جواب الحكومة على سؤاله الشفائي لم يكن مرضيا. كما تجيز الانظمة الداخلية لبعض البرلمانات العربية للنواب توجيه اسئلة شفاهية او خطية الى الوزراء، فاذا كان السؤال شفويا امكن للوزير ان يجيب عليه فورا وله ايضا ان يطلب تأجيل الاجابة الى الجلسة التالية او يطلب توجيه السؤال مكتوبا.^(٤٢)

ويعد السؤال من أكثر وسائل الرقابة التي يمارسها الأعضاء، وذلك من ناحيتين، الأولى هي الكثافة العددية والتنوع الكبير في موضوعات الأسئلة وبالتالي الوزراء الذين توجه إليهم، والثانية التنوع الحزبي لمقدمي كل منهما، سواء بين حزب الحكومة أو المعارضة والمستقلين، بل إنه يلاحظ أن أعضاء حزب الحكومة أكثر ميلا للأسئلة مقارنة بغيرها من الوسائل مثل تقصى الحقائق والاستطلاع والمواجهة، فضلا عن غياب الاستجابات تقريبا، على خلاف الوضع تماما بالنسبة لأعضاء المعارضة والمستقلين، وهو ما

٤١- د. صالح جواد الكاظم ود. علي غالب العاني، الانظمة السياسية، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، ١٩٩٠، ص ٧١.

٤٢- د. حسين عثمان محمد، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٧٨.

يرمز في أحد دلالاته لظاهرة الالتزام الحزبي التي تمنع من توجيه اتهام لوزير في حكومة الحزب الحاكم، وقد يمكن التغلب على هذا من خلال التصويت الإلكتروني الذي يساعد في رفع الحرج عن الأعضاء.^(٤٣)

ولم يخرج الدستور العراقي النافذ منذ سنة ٢٠٠٥ عن قاعدة تأكيد دور البرلمان في مراقبة اعمال السلطة التنفيذية وفق ما جاء في الفقرة الثانية من المادة (٦١) تجسيدا لمبدأ المشروعية، وذلك من خلال وسائل عدة كان من ايسرها ما جاء في الفقرة السابعة من المادة نفسها من اجازة الحق لعضو مجلس النواب بتوجيه الاسئلة في أي موضوع الى رئيس مجلس الوزراء والوزراء شريطة ان يدخل ذلك السؤال في اختصاصه، وقد حصر الدستور حق التعقيب على الاجابة للسائل وحده.^(٤٤)

اما الاستجواب فهو اعم واشمل من السؤال ويحمل بين ثناياه اتحاما بالتقصير، لذا فان المناقشة حول الاستجواب لا تقتصر على المستجوب وانما يحق لجميع اعضاء المجلس الاشتراك في المناقشة بعد سماع جواب الوزير.^(٤٥)

يمثل الاستجواب أداة للمحاسبة يلجأ إليها البرلمان للحصول على تبرير حول سياسة معينة من عضو في الحكومة أو في بعض البلدان من كافة أعضاء الحكومة. وقد ينتج عن هذه العملية نقاش موسع حول السياسة المحددة، أو تصويت مع أو ضد المسألة المطروحة. ومن الممكن أيضاً أن يلي الاستجواب اقتراحاً بتوجيه اللوم، ذلك لأنها تتضمن تقييماً للعمل والنشاط وتقرر مدى نخوض المسؤول عن أعمال وظيفته، والاستجواب بهذا المعنى المحاسبي يؤكد علو سلطة البرلمان في مواجهة الحكومة.^(٤٦)

ويقيد الاستجواب بشروط وآليات، ففي بعض الدول مثل (الكويت مصر، ولبنان، والأردن) يحق لأي عضو من أعضاء البرلمان، تقديم استجواب إلى الحكومة. وتحدد الدساتير والأنظمة الداخلية للبرلمانات العربية مهلة قصيرة عادة بين تاريخ تقديم طلب الاستجواب أو سحب الثقة، وبين تاريخ انعقاد جلسة مناقشة الاستجواب أو الثقة. وتعد الحكومة مستقيلة مثل الجمهورية اللبنانية، أو أنها مضطرة إلى الاستقالة مثل المملكة الأردنية الهاشمية إذا انتهت مناقشة الاستجواب إلى الموافقة على اقتراح سحب الثقة من الحكومة، وهذا ينطبق على الوزير الذي تسحب الثقة منه أيضاً. وقد اشترطت بعض التشريعات ان يكون الاستجواب كتابيا، وبالمقابل يكون جواب الحكومة مكتوبا ايضا مثال ذلك النظام الداخلي لمجلس النواب اللبناني في المادتين (٧٢-٧٣) منه.^(٤٧) كما لا يجوز أن تقدم استجابات تتجاوز حدود الدستور أو القانون، كأن يتعلق نص الاستجواب بأعمال الرئيس التي يمارسها بنفسه دون تدخل السلطات الأخرى، كما يجب كذلك عدم مساس الاستجواب بأمر معلق أمام القضاء.^(٤٨)

٤٣- د. علي الصاوي، دور المجالس العربية في محاربة الفساد، مؤتمر تأسيس الفرع العربي للمنظمة العالمية للبرلمانيين ببيروت في ١٨ نوفمبر / تشرين الثاني ٢٠٠٤، ص ٢٩-٣٠

٤٤- المادة (٦١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

٤٥- د. صالح جواد الكاظم ود. علي غالب العاني، مصدر سابق، ص ٧١

٤٦- وظيفة البرلمان الرقابية المقدمة من AGORA administrator 2 October 2012

٤٧- د. حسين عثمان، مصدر سابق، ص ٢٧٩.

٤٨- رمزي طه الشاعر، النظم السياسية و القانون الدستوري، الجزء الأول، النظرية العامة للقانون الدستوري، مطبعة جامعة عين

شمس، ١٩٧٧، ص ١٥٢.

ونظراً لتزايد عدد الاستجوابات وتنوعها أباح بعض اللوائح الداخلية ضم المتشابه منها في استجواب واحد كما الحال في جمهورية مصر العربية. وتأكيداً على أهمية الاستجوابات، تقرر في بعض البلدان العربية تخصيص جلسة استجواب بعد كل ٤ جلسات عمل عادية كما جاء، على سبيل المثال، في النظام الداخلي لمجلس النواب الأردني، وقد ادخل هذا التقليد مؤخراً في مجلس النواب اللبناني. وفي الواقع يمارس الاستجواب في معظم الدول العربية، كوسيلة لمناقشة وربما مراقبة الحكومة في أمور يراها مقدم الاستجواب مشوبة بالخلل، ولكنه لا يحمل في جوهره مطلب توقيع العقاب، بقدر ما يرمى إلى التنبيه إلى احتلال، إن ثبت وتم الإقرار به، يستوجب التصحيح^(٤٩).

وقد سار دستور العراق على خطى النظم البرلمانية حين اتاح لأعضاء البرلمان وبعد موافقة خمسة وعشرين منهم حق توجيه استجواب إلى رئيس مجلس الوزراء أو الوزراء لمحاسبتهم في الشؤون التي تدخل في اختصاصهم^(٥٠).

الفرع الثاني: طلب الإحاطة

طلب الإحاطة معناه أن العضو يطلب إحاطة الحكومة علماً بأمر قد تجهله أو يطلب منها إحاطته علماً بأمر يجهره. ولذا فهذه الوسيلة بمثابة مبادرة من العضو ذاته لكشف مواطن الخلل والفساد أينما كان. وتضفي طلبات الإحاطة قدرًا من الفاعلية على الوظيفة الرقابية لمواجهة قضايا الفساد، فهي تعكس في واقع الأمر تحوُّلاً فورياً مع نبض الشارع، فقضايا الفساد من القضايا الساخنة التي تتطلب تصدى سريع من قبل الأعضاء، ولذا فهذه الأداة تحتل موقعاً متميزاً بين آليات الرقابة البرلمانية. وقد يكون طلب الإحاطة مجرد جس نبض الحكومة للتجاوب مع العضو الذي وضع يده على قضية من قضايا الفساد، مثل إهدار المال العام في أحد المشروعات لضعف الرقابة مثلاً، وبالتالي يستطيع العضو من خلال هذه الوسيلة إدراك مدى تحمس الحكومة في مناقشة هذا الموضوع وبيان أسبابه ووضع الحلول لهذه التجاوزات.

وعلى الرغم من أن طلبات الإحاطة من الوسائل التي لا ينتج عنها أثراً قوياً، كالاتهام مثلاً، إلا أنها تعد بمثابة الترمومتر الذي يقيس به العضو درجة تحمس الحكومة للتجاوب مع الموضوع محل النقاش، بل أن العضو من خلال هذه الوسيلة البسيطة قد يستعملها بذكاء لاكتشاف حقيقة الأمر وذلك من خلال رد الحكومة، وما إذا كان الموضوع يقف عند ما أثاره العضو أم يتعداه^(٥١).

وفي العراق ظهر هذا الشكل من الرقابة عبر اقرار الية طرح موضوع عام للمناقشة من قبل خمسة وعشرين نائباً مقدماً إلى رئيس مجلس النواب لاستيضاح سياسة واداء مجلس الوزراء او احدى الوزارات، على ان يترك للأخيرين تحديد موعد الحضور للمناقشة وفق ما اقرته الفقرة (السابعة / ب من المادة ٦١).

٤٩- د. علي الصاوي، مصدر سابق، ص ٣١ - ٣٣.
٥٠- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، المادة ٦١ / الفقرة السابعة / ج)
٥١- د. علي الصاوي، مصدر سابق، ص ٣٠ - ٣١.

الفرع الثالث: لجان تقصى الحقائق (التحقيق البرلماني)

تعد لجان تقصى الحقائق آلية من آليات الرقابة التي عن طريقها يمكن الوقوف على حقيقة ما يثار من موضوعات ومشاكل مالية وإدارية، أو بيان مواطن الفساد في نشاط إحدى المصالح العامة، أو وحدات الإدارة المحلية، أو أى جهاز تنفيذى أو إدارى أو أى مشروع من المشروعات العامة التي قد تكون عرضه لأعمال فساد أو اختراق القانون.^(٥٢) وتأخذ هذه اللجان برلمانية صورة اللجان المؤقتة أو لجان للقيام بتحقيقات دقيقة حول مواضيع محددة ذات أهمية عامة، وتحظى بقدرة الوصول إلى المعلومات أكثر من اللجان الأخرى، اذ تتضمن صلاحياتها استدعاء الشهود للإدلاء بشهاداتهم مع أداء القسم، ومواجهة شاهد مع الآخر، وطلب أو أخذ مستندات، إلى جانب الأمر بالقيام بالأبحاث، وتنظيم زيارات ميدانية وغيرها من الصلاحيات. ولا بد من الإشارة إلى أن بعض الدول قد تعطي هذه اللجان الصلاحيات عينها التي يحظى بها القاضي الذي يقوم بتحقيقات قضائية. وتعد لجان التحقيق من الأدوات الرقابية الشائعة في البرلمانات حول العالم، وقد تستخدم للتحقيق في قضايا كبرى كالفساد وسوء استخدام السلطة.^(٥٣)

وعلى العضو الذى يلجأ الى تفعيل آلية لجان تقصى الحقائق، أن يأخذ في اعتباره التأكيد والمناداة بجدية تشكيل اللجنة، حيث أنه من النادر أن تراقب الحكومة ذاتها بجدية ونزاهة، وأن يطالب دوماً بأن يكون تشكيل اللجنة باعثاً على كشف جوانب الموضوع كافة. كذلك على العضو أن يفند مدى دقة تقرير اللجنة، وهل رصدت السبلبات فقط أم وضعت خطة للإصلاح وعلاج الفساد. وتشكل لجنة تقصى الحقائق كما هو الأمر في أكثر الحالات بناء على اقتراح من عدد من النواب، وبقرار من المجلس أو باقتراح من أحد لجانه، أو بمبادرة ملكية مثل المملكة المغربية. وتعمل اللجنة على بلوغ غايتها، أي تجميع الحقائق عبر زيارات ميدانية وتحقيقات تشمل الأفراد والمؤسسات ومراجعة بيانات ووثائق رسمية. ويراعى في تشكيل اللجان عادة التخصص وتمثيل الأحزاب المعارضة والنواب المستقلين. وتنتهى لجان تقصى الحقائق إلى وضع تقرير يناقشه المجلس لاتخاذ الموقف المناسب في ضوءه.

إنّ تمكين اللجان البرلمانية من الاضطلاع بالمهام المكلفة بما يتطلبه المجال لها لكي تعمل بجرية ولكي تحصل على معلومات كافية، هذا فضلا عن توفير بعض الحاجات المادية. اذ ان للجنة سلطة كاملة في استدعاء الموظفين والبحث في الملفات والمستندات للوصول الى الحقيقة، إلا انه بمقدار أهمية اللجان في معيار العمل البرلماني، وكوسيلة من وسائل مراقبة الحكومة، فإنها قد تصطدم بصعوبات ناشئة عن رغبة أصحاب القرار في الدولة في الحد من نشاط اللجان، وبالتالي من حيوية المجلس ومن دوره

٥٢- د.عاصم احمد عجيلة ود.محمد رفعت عبد الوهاب، النظم السياسية، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص

الرقابي. وبعد انتهاء اعمال اللجن تقوم بعرض تقريرها على البرلمان بكامل هيئته لاتخاذ القرار الذي يراه في ضوء التقرير المعروض والمناقشات.^(٥٤)

وقد حققت بعض البرلمانات العربية خطوات مهمة، عندما قامت بتشكيل لجان تحقيق في قضايا حساسة ودقيقة. ففي الأردن شكل المجلس لجنة خاصة في صيف ١٩٩٠ للنظر في قضايا فساد أتهم بها وزراء سابقون؛ إضافة إلى نشاط لجان تقصى الحقائق وأعمالها، فإن التقارير التي تتقدم بها اللجان العادية تساهم أيضاً في تعزيز دور البرلمانات الرقابي في بعض الدول العربية، وفي قضايا حساسة أيضاً مثل دور المؤسسات الأمنية وعلاقتها بالمواطنين. ففي صيف عام ١٩٩٣ تبنى مجلس الأمة الكويتي تقرير لجنة الدفاع عن حقوق الإنسان البرلمانية الذي تضمن انتقاداً لأجهزة أمن الدولة بسبب تجاوزاتها في بعض الحالات.^(٥٥)

ولا يمكن مجانبة الرأي الذي وجد في لجان مجلس النواب العراقي الدائمة الأدوات الرئيسة له في ممارسته لاختصاصاته التشريعية والرقابية والتوجيهية وأعماله جميعاً التي يمارسها على نشاط مختلف أجهزة الهيئة التنفيذية ومؤسساتها في المجالات المختلفة، بدلالة الدور الكبير الذي تضطلع به ولاسيما في الجانب الرقابي المتمثل بـ:

١. متابعة تنفيذ السياسة العامة للدولة والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية المقررة من قبل المجلس.
٢. متابعة تنفيذ ما ورد في الموازنة العامة للدولة وموازنة الوحدات الاقتصادية والموازنات المستقلة والملحقة، وبيانها المالي والبرنامج الاستثماري لكل سنة مالية ومتابعة تقديم الحساب الختامي للموازنة في موعده المحدد.
٣. متابعة تنفيذ الحكومة لما ورد في برنامجها العام المقدم إلى مجلس النواب وتعقيب المجلس عليه وما التزمت به إزاء المجلس.
٤. متابعة قيام الحكومة بنشر القوانين والتعليمات في الجريدة الرسمية، وإذاعتها عبر وسائل الإعلام، والتأكد من قيام الحكومة بنشر وتعميق الوعي القانوني بين المواطنين.
٥. متابعة الحكومة وأجهزتها المختلفة للتحقق من الالتزام بتنفيذ القوانين والقرارات والتأكد من إصدار التعليمات وعدم تعارضها مع نصوص القوانين الخاصة بها.
٦. تقصي الحقائق للوقوف على أيّ وقائع أو تصرفات مخالفة للدستور والقوانين النافذة.
٧. متابعة الحكومة لتنفيذ توجيهات المجلس وتوصياته بشأن المجالات المختلفة.
٨. دراسة المعلومات والبيانات والوثائق وتحليلها التي تطلبها اللجان من أجهزة السلطة التنفيذية بمناسبة دراستها لأي مشروع قانون أو اتفاقية أو أي موضوع من المواضيع التي تُكلف بدراستها من قبل

٥٤- د.عاصم احمد عجيلة ود.محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ٢٨٧

٥٥- د. علي الصاوي، مصدر سابق، ص ٣٣-٣٥.

المجلس أو هيئة الرئاسة، أو يقع من ضمن اختصاصاتها، وإن الحق المذكور يُستمد من الحق الدستوري للبرلمان ولجانه في ممارسة الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية.

الخاتمة:

اولاً: النتائج

١. تنوع مظاهر الفساد الاداري بتنوع النشاط الانساني ويله الدائم لتغليب مصالحه الشخصية على مصلحة المجتمع.
٢. ان من بين الاسباب التي تشجع على الفساد الاداري ضعف الجهاز القضائي وغياب استقلاليته ونزاهته وسيادة مبدأ المصالح المتبادلة.
٣. استقلال مؤسسات محاربة الفساد عن السلطة التنفيذية يوفر لها المناخ المناسب للعمل دون تأثير من جانب الحكومة.
٤. على صعيد العملية التشريعية لم يوجد لحد الان قانون مختص ببيان الافعال التي تعد من قبيل التصرفات التي تندرج تحت مفهوم الفساد الاداري، والاعتماد على النصوص القانونية المتفرقة في بعض القوانين النافذة (القديمة) على الرغم من تطور وسائل الفساد الاداري.
٥. ضعف الدور الرقابي للبرلمان على الرغم من تمتعه بصلاحيات رقابية ضد الحكومة الا انه غالباً ما يلجأ الى الوسائل الاقل فاعلية وتأثير على الحكومة كتوجيه الاسئلة الشفوية. وقلة اللجوء الى الوسائل الرقابية كالاستجواب والتحقيق البرلماني وطلب سحب الثقة من وزير او الوزارة ككل.

ثانياً: التوصيات

١. بناء دولة القانون والمؤسسات والاجهاز على التوجهات الشخصية والحزبية في ادارة مؤسسات من خلال تغيير طرق اتخاذ القرار و إتباع الطرق التشاورية والديمقراطية في اتخاذ القرار.
٢. تعزيز مبدأ تكافؤ الفرص وتكريس العدالة والمساواة امام القانون ومحاسبة المفسدين الكبار قبل الصغار وعدم منح حصانة لمثل هؤلاء على حساب المجتمع.
٣. التركيز على معيار الشفافية في الأداء مع تبسيط وسائل العمل وترشيق حلقاته، وتحديد مهل أنجاز المعاملات اعتماد معايير النزاهة والكفاءة والعدالة عند التعيين والترقية والأداء
٤. اعتماد آلية الانتخابات الدورية لاختيار القيادات الإدارية وفق ضوابط من أهمها النزاهة والكفاءة والخبرة والإخلاص، وتحت إشراف لجان تشكل بصورة شفافة ومحيدة لضمان نزاهة نتائج الانتخابات.
٥. إتباع آلية دقيقة جدا عند اختيار الموظفين لغرض التعيين وإخضاعهم لسلسلة من الاختبارات الأخلاقية للتحقق من أخلاقياتهم وقدرتهم على مقاومة المغريات المختلفة قبل تثبيتهم في الوظيفة العامة.

٦. تشكيل لجان خاصة لوضع نظام متكامل لأداء الموظفين تقوم بإجراء تفتيش دوري بين الدوائر والوزارات وأعداد التقارير الخاصة بذلك.
٧. التركيز على تحسين الموظف العام ضد أنماط الفساد من خلال التوعية الأخلاقية والدينية، وحتى القانونية، المخصصات المالية والمكافآت. تنظيم دورات عدة و دورية للتنبيه من مخاطر الفساد الإداري والتحذير من مغبة الوقوع به، وبيان موقف الشرع والقانون منه.
٨. الاهتمام بوسائل المراقبة السرية والالكترونية ومحاوله انجاز مشروع الحكومة الالكترونية.
٩. إعادة النظر بالقوانين والمؤسسات والآليات المختصة بمعالجة أمور الفساد بكل أنماطه في الدولة على نحو يجعلها أكثر فاعلية واستجابة للمتغيرات والتطورات التي يعتمدها المفسدون في تغطية أنشطتهم الإجرامية ومن ذلك:
١٠. تعديل الدستور العراقي النافذ وجعل اختيار رئيس هيئة النزاهة بالانتخاب لمدة (٤) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط، من بين أفضل القضاة او المختصين بالقانون والمشهود لهم بالنزاهة والخبرة والكفاءة والاستقلالية من قبل هيئة موسعة من القضاة والمحامين المتمرسين والمنتخبين بدورهم من قبل اعضاء مجلس القضاء ونقابة المحامين. على أن يتابع مجلس النواب عمل رئيس هيئة النزاهة ومساءلته حسب الضوابط المرعية في مراقبة الوزير.
١١. فك ارتباط دائرة المفتش العام ضمن كل وزارة عن الوزارة المعنية، وجعله مرتبطا بهيئة النزاهة. على ان يتم اختياره وفق سياقات تتوخى اعلى درجات النزاهة والاستقلالية والكفاءة ويخضع بدوره لمتابعة دقيقة ودورية من قبل هيئة النزاهة نفسها لضمان قيامه بالمسؤوليات المناطة على عاتقه على اكمل وجه.
١٢. انتهاج أسلوب اختراق الشبكات والتركيز على العمل الاستخباري من خلال استزاع مصدر معلومات موثوق ضمن كل قسم في الدوائر الحكومية سواء أكان مجندا من داخل الدائرة نفسها او يتم تعيينه ويتبع بالارتباط مع هيئة النزاهة.
١٣. تخصيص مكافآت مالية لمن يساعد في تشخيص حالات الفساد داخل الدوائر الحكومية سواء من قبل الموظفين او المراجعين العاديين.
١٤. المصادقة على قانون مكافحة الفساد.

المصادر

القران الكريم

اولا: الكتب

١. أبو الحسين أحمد بن فارس، بن زكريا، مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، الجزء الرابع، دار الفكر، بدون مكان طبع، ١٩٩٠.

٢. أبو الفضل جمال الدين محمد مكرم بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، المجلد الخامس، القاهرة.
٣. أبو القاسم الحسين بن محمد الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، دار المعرفة، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، ٢٠١٦.
٤. بطرس البستاني، محيط المحيط، مكتبة لبنان، ط٣، بيروت، ١٩٩٨.
٥. د. حسين عثمان محمد، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
٦. رمزي طه الشاعر، النظم السياسية و القانون الدستوري، الجزء الأول، النظرية العامة للقانون الدستوري، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٧٧.
٧. د. صالح جواد الكاظم ود. علي غالب العاني، الانظمة السياسية، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، ١٩٩٠.
٨. د. صباح كرم شعبان، جرائم استغلال النفوذ، دار الحكمة، جامعة البصرة، ١٩٨٣.
٩. د. طارق المجذوب، الادارة العامة: العملية والوظيفة العامة والاصلاح الاداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥.
١٠. د. عاصم احمد عجيبة ود. محمد رفعت عبد الوهاب، النظم السياسية، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
١١. د. عبد الحميد الشواربي، تاديب العاملين في قانون شركات قطاع الاعمال، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٥.
١٢. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لالغاء القرار الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٩.
١٣. د. عبد الله البستان، الوافي، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٠.
١٤. د. عثمان سلمان غيلان، اخلاقيات الوظيفة العامة، ط١، بغداد، ٢٠١١.
١٥. عامر خياط، مفهوم الفساد والمشاريع الدولية لمكافحة الفساد والدعوة للإصلاح السياسي و الاقتصادي في الأقطار العربية، المنظمة العربية لمكافحة الفساد، الدار العربية للعلوم، لبنان، ٢٠٠٦.

ثانياً: المجلات والدوريات

١. ساهر عبد الكاظم مهدي، الفساد الاداري: اسبابه واثاره واهم اساليب معالجته، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لهيئة النزاهة في بغداد للفترة ٥-٦ تموز سنة ٢٠٠٨.
٢. سعاد عبد الفتاح محمد، الفساد الاداري والمالي، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لهيئة النزاهة في بغداد، للفترة ٥-٦ تموز سنة ٢٠٠٨.
٣. د. سمير عبود وصباح نوري عباس، الفساد الاداري والمالي في العراق، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لهيئة النزاهة في بغداد، للفترة ٥-٦ تموز سنة ٢٠٠٨.
٤. محمد غالي راهي، الفساد المالي والاداري في العراق وسبل معالجته، بحث منشور في مجلة للعلوم القانونية والسياسية كلية القانون جامعة الكوفة، العدد (٢)، المجلد (١)، ٢٠٠٩.

٥. يارا اسكوفيل، اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد واسترداد الاصول: الطريق الى الترحيل، بحث منشور في كتيب اقتفاء اثر الاصول المسروقة، المركز الدولي لاسترداد الاصول، بازل / سويسرا، ٢٠٠٩.
٦. د. يحيى غني النجار، الاثار الاقتصادية للفساد الاقتصادي، بحث منشور ضمن وقائع المؤتمر العلمي الاول لهيئة النزاهة في بغداد، للفترة ٥-٦ تموز سنة ٢٠٠٨.

ثالثا: النصوص القانونية

١. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٢. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩
٣. قانون العاملين بالقطاع العام المصري رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨.
٤. قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل.

رابعا: مصادر الشبكة الدولية للمعلومات (الانترنت)

١. الفساد الاداري، دراسة منشورة على موقع المقاتل الالكتروني،
http://www.moqatel.com/openshare/Behoth/Mnfsia15/AdmCorrupt/sec01.doc_cvt.htm
٢. الفساد الإداري.. مفهومه ومظاهره وأسبابه: مع إشارة إلى تجربة العراق في الفساد، دراسة منشورة على موقع مدونة فقه السياسة الالكتروني، بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٣،
<http://almalafnews.com/feqhalseasa/index.php?aa=news&id22=151>
٣. بحيث عبد القادر، الفساد الاداري وسبل مكافحته، مقال منشور على موقع منهل الثقافة التربوية،
<http://www.manhal.net/articles.php?action=show&id=1526>
٤. علي احمد فارس، حل الازمات: الفساد الاداري نموذجاً، مركز المستقبل للدراسات والبحوث،
<http://mcsr.net/activities/032.html>
٥. مفهوم الشفافية والمساءلة ودور الأجهزة العليا للرقابة،
<http://www.libyansai.gov.ly/modules/publisher/item.php?itemid=9>
٦. د.هادي حسن علوي، الفساد وانعكاساته الاقتصادية والاجتماعية، جريدة الصباح البغدادية، الموقع:
<http://www.alsabaah.com/paper.php?source=akbar&mlf=interpage&sid=34782>
٧. هناء يماني، الفساد الاداري وعلاجه من منظور اسلامي،
<http://www.saaaid.net/book/7/1291.doc>
٨. نور شدهان عداي، دور الاجهزة الرقابية في الحد من الفساد دراسة في التشريعات العراقية، بحث منشور على الموقع الالكتروني:
www.mof.gov.iq/SiteAssets/pages/ar/DeptEconomics/

ياسر خالد بركات الوائلي، الفساد الإداري.. مفهومه ومظاهره وأسبابه: مع إشارة إلى تجربة العراق في الفساد، مركز المستقبل للدراسات والبحوث

<http://www.annabaa.org/nbahome/nba80/010.htm>،

التَّوْجِيهُ اللُّغَوِيُّ لِلحَذْفِ الصَّوْتِيِّ وَالنَّحْوِيِّ فِي آيَاتِ الْمُتَشَابِهِ اللَّفْظِيِّ

Linguistic guidance for deletion Voice and grammar In the verses of like-verbal

أ.م.د. وفاء عباس فياض^(١) Asst.Prof. Dr Wafaa Abbas Fayyad

الملخص

يسلط البحث الضوء على مجموعة من السياقات القرآنية المتشابهة في الألفاظ، وتتجلى مواطن الإعجاز القرآني فيها بوضوح عبر محاولة الكشف عن وجوه التعبير القرآني وبيان ميزته بين موضع وموضع آخر وقع فيها ذكر أو حذف. والبحث معنيّ بكشف الجانب اللغوي للتعبير القرآني وبيان وجوه فضيلة هذا التعبير ههنا على غيره من المواضع.

Abstract

Find sheds light on a range of contexts in Quranic similar words, and reflected citizen Quranic miracles where clearly by trying to detect the faces of the Quranic expression and a statement of the position of advantage and placements last occurred in which a male or deleted. And research on detecting linguistic aspect of the Quranic expression and the statement of the faces of the virtue of this expression here over other places.

١ - جامعة كربلاء/ كلية العلوم الإسلامية/ قسم اللغة العربية.

مقدمة البحث:

أما بعد: فيراد بالمتشابه القرآني^(٢) أو الآيات المتشابهة هي الآيات التي يشبه بعضها بعضاً من حيث الألفاظ لا من حيث المتشابه مقابل المحكم، ولا المتشابه في الأحكام والعقائد، وتتجلى مواطن الإعجاز القرآني بوضوح عبر محاولة الكشف عن وجوه التعبير القرآني وبيان ميزته بين موضع وموضع آخر وقع فيها تقديم أو تأخير أو ذكر أو حذف وغير ذلك.

ويعدّ الذكر والحذف من المواطن التي تتفاضل بها التعبيرات وتكمن ميزته في معرفة المكان الأنسب لذكر هذه الكلمة أو عدم ذكرها. والذكر هو الأصل والحذف فرع عنه، كما أنّ الأصل ألا يقدم ما حقه التأخير وإنما تقديمه فرع عنه، وعدم التكرار هو الأصل والتكرار فرع. وهذه النظرة التحليلية لبناء الجملة هي التي تعطي القدرة على ملاحظة الفروع وهو ما عبّر عنه النحويون في أكثر من موضع بـ (أمن اللبس) أو (وضوح المعنى).

وبناءً على ما تقدم سوف يتعرض إلى مسألة الحذف في العربية تحديداً بصورة موجزة، ومن ثمّ يعرّج على مسألة الذكر والحذف في القرآن الكريم وبيان دلالتهما في الاستعمال القرآني، وما يترتب على هذا الاستعمال من ميزات لغوية بين موضع وموضع آخر وردت في السياقات القرآنية المتشابهة.

واقترضت منهجية البحث أن يكون مقسماً على ثلاثة مباحث. تناول المبحث الأول وقفة مختصرة في الذكر والحذف في اللغة والاصطلاح، والحذف في العربية، وتناول المبحث الثاني الحذف في القرآن الكريم، وكان المبحث الثالث في التوجيهات اللغوية في القرآن الكريم، ثم أودعت البحث خاتمة ذكرت فيها أهم نتائج البحث، ولحققتها بثبت للمطّان.

المبحث الأول: الذكر والحذف في اللغة والاصطلاح والحذف في العربية:

الدُّكْرُ في اللغة هو ((الحِفْظُ للشيء تَدْكُرُهُ والدُّكْرُ أيضاً الشيء يجري على اللسان والدُّكْرُ جَزْيُ الشيء على لسانك))^(٣)

وما ذكره ابن منظور (ت ٧١١ هـ) نقلاً عن الفراء (ت ٢٠٧ هـ) قوله: ((الدُّكْرُ ما ذكرته بلسانك وأظهرته والدُّكْرُ بالقلب يقال ما زال مني على دُكْرٍ أي لم أنسه واستدكر الرجل ربط في أصبعه خيطاً ليذكر به حاجته والتذكُّر ما تُستدكر به الحاجة))^(٤) وفيما روي أيضاً بهذا الشأن قولهم: ((وإنما يحذف مع الدُّكْرِ ما

٢- من الجدير بالذكر ههنا أن هنالك كتاباً يحمل عنواناً (دليل المتشابهات اللفظية في القرآن الكريم) للدكتور محمد بن عبد الله الصغير، الطبعة الأولى دار طيبة للنشر والتوزيع/ السعودية - ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م. وهو من أجود ما ألف في ذلك؛ لأنه استقصى جميع ما في القرآن الكريم إذ رتب المتشابهات في جداول تحوي اسم السورة والآيات، ومقدار المتشابه والمختلف مبتدئاً بسورة البقرة بحيث كان يجمع عند كل آية ما يشبهها في باقي القرآن ويذكر اسم السورة ورقم الآية. وهنالك كتاب يحمل اسم (الإيقاظ لتذكير الحفاظ بالآيات المتشابهة الألفاظ) تأليف: جمال عبد الرحمن أبو محمد الطبعة الرابعة ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م، وكتاب (تنبيه الحفاظ للآيات المتشابهات الألفاظ) محمد المسند، وكتاب (من بلاغة المتشابه اللفظي في القرآن الكريم) دكتور إبراهيم طه الجعلي. وهذه كلها بمثابة معجمات للآيات المتشابهات. فضلاً على ذلك وجود (المعجم المفهرس للتراكيب المتشابهة لفظاً في القرآن الكريم) محمد زكي محمد خضر.

٣- لسان العرب (مادة ذكر).

٤- المصدر السابق (مادة ذكر).

عُقِلَ معناه وفي حديث عليٍّ -عليه السلام- أَن عليّاً -عليه السلام- يَذْكُرُ فاطمة -عليها السلام- (أي) يخطبها وقيل: يَتَعَرَّضُ لِحُطْبَتِهَا...^(٥).

ولم أَعثر على معنى الذكر في الاصطلاح، ولعل الأمر راجع إلى وضوح هذه اللفظة بدلالاتها اللغوية المعجمية من جهة ومن جهة أخرى غالباً ما يرد ذكرها مرادفاً لكلمة الحذف فهي النقيض لها.

أما كلمة الحذف فهي في اللغة من قولهم: ((حَذَفَ الشيءَ يُحَذِفُهُ حَذْفاً قَطَعَهُ من طَرَفِهِ))^(٦) وقال الأزهري (ت ٣٧٠هـ): ((الْحَذْفُ قَطْعُ الشيء من الطَّرَفِ كما يُحَذَفُ ذَنْبُ الدَّابَّةِ))^(٧) وفي الصحاح قال الجوهري (ت ٣٩٣هـ): ((حَذَفَ الشيءَ إِسْقَاطَهُ...))^(٨)

ويتَّضح عن طريق هذه المعطيات المعجمية أَنَّ المعنى الذي تُشير إليه كلمة (حذف) غالباً، لا يُخرج عن ثلاثة معانٍ أساسية هي:

الأول: القَطْعُ؛ كما ورد في نص ابن منظور: حَذَفَ الشيءَ يُحَذِفُهُ؛ أي: قَطَعَهُ من طَرَفِهِ.
الثاني: القُطْفُ، وهو أيضاً بمعنى القطع؛ كما ذُكر في النص الثاني قُطِفَ الشيءَ يَقْطِفُهُ؛ أي: قَطَعَهُ.
الثالث: الطَّرْحُ أو الإسقاط؛ إذ إنه لا يُحَذَفُ شيء إلا طَرِحَ، والطَّرْحُ كذلك الإسقاط. واصطلاحاً: إسقاط وطرح جزء من الكلام أو الاستغناء عنه؛ للدليل دَلٌّ عليه، أو للعِلْمُ به وكونه معروفاً^(٩).

وقد تعرض ابن جني (ت ٣٩٣هـ) إلى ما يعرض إلى بناء الجملة من حذف وزيادة، وتقديم وتأخير، وأدرجه تحت باب ((نقض المراتب إذا عرض هناك عارض))^(١٠).

وممن تكلم على الحذف من علماء العربية القدامى أحمد بن فارس (٣٩٥هـ)، وعدّه سنة من سنن العرب في كلامها (الحذف والاختصار)^(١١).

ومن المحدثين تكلم الدكتور تَمَّام حَسَّان عن هذه العوارض في باب ((العدول عن الأصل والرد إلى الأصل))^(١٢).

ولا شك في أن ((الأصل في الكلام هو الذكر، ولا يجوز الحذف إلا بوجود قرينة لفظية تدل على المعنى، والحذف يعني النقص في الجملة الأساسية، ويلجأ إليه المتكلم؛ لتجنب التكرار؛ ولوضوح المعنى، ولا يحصل الحذف في الجملة إلا عندما تكون العناصر الموجودة كافية الدلالة على المعنى))^(١٣).

٥- المصدر السابق.

٦- المصدر السابق (مادة حذف).

٧- تهذيب اللغة (مادة حذف).

٨- تاج اللغة وصحاح العربية (مادة حذف).

٩- ينظر: شُرْح ابن عقيل ١/ ٢٤٣.

١٠- ينظر: الخصائص ١/ ٢٩٣.

١١- ينظر: الصاحبي في فقه اللغة ٢٠٥-٢٠٦.

١٢- ينظر: الأصول دراسة في إبستمولوجية للفكر اللغوي عند العرب ١٢٧ وما بعدها.

١٣- عوارض التركيب في سورة البقرة دراسة نحوية وصفية ٩.

وهناك من يجعل الحذف أهم عوارض التركيب وهو كذلك ((وهو لا يأتي في الجملة من دون فائدة، بل له قيمته، إذ إنه يعطي القارئ والمتلقي فرصة ثانية لشحذ فكره، وتشغيل عقله، وتخيل ما يمكن له أن يتخيله.))^(١٤)

ويقصد بالتركيب ائتلاف الكلمات وجمع بعضها إلى بعض بحيث تكون كلاماً مفيداً. جاء هذا في قول أبي علي الفارسي (ت ٣٧٧هـ): ((باب ما إذا ائتلف من هذه الكلم الثلاث كان كلاماً مستقلاً، فالاسم يأتلف مع الاسم فيكون كلاماً مفيداً كقولنا: عمرو أخوك، وبشر صاحبك، ويأتلف الفعل مع الاسم فيكون ذلك كقولنا: كتب عبد الله، وسرَّ بكر))^(١٥)

وقد يطلق على اسم التركيب الجملة أو (الكلام) وهي تتألف بحد ذاتها من اسم وفعل وحرف، وتكون أساسيات الجملة إما اسمية تتكون من اسم واسم أو فعلية تتكون من فعل واسم، ويحصل الحذف في الاسم أو الفعل أو الحرف إذا دل على ذلك دليل أو قرينة. ((وقد اختلف علماء النحو حول [في] جواز الحذف، فمنهم من منع حذف العناصر الإسنادية في الجملة (العمد) إلا إذا دل عليها دليل، أما العناصر غير الإسنادية (الفضلة) فيجوز فيها الحذف؛ لاستغناء الجملة عنها، كالحال والتمييز والمفعول به.))^(١٦)

والأصل في الجملة ذكر عناصرها الإسنادية، والأصل أيضاً الإظهار، والرتبة، والإفادة، وقد يعدل عن هذه الأصول، فيعدل عن الذكر بالحذف، وهنا وجب التقدير، وقد يعدل عن الإظهار، وهنا يجب الإضمار، وقد يعدل عن الرتبة بين عناصر الجملة بالتقديم والتأخير، وهذا العدول عن الأصل هو عوارض التركيب.

ويشترط لجواز العدول والخروج عن الأصل أمن اللبس؛ لتحقيق الفائدة، فلا يجوز الحذف إلا بوجود ما يدل عليه، ولا يجوز الإضمار إلا بوجود ما يفسره، ولا يجوز التقديم والتأخير إلا مع وضوح المعنى^(١٧). فالجملة العربية إذن لا تأتي على صورة تركيبية واحدة، بل قد يعرض لها ما يخرجها عن الأصل، وهذه العوارض تأتي لتحقيق فائدة، إذ هي قد تعطي الجملة معنىً جديداً.

والحذف ظاهرة لغوية تشترك فيها اللغات الإنسانية إذ يميل الناطقون بلغة ما إلى حذف بعض العناصر المكررة في الكلام، أو إلى حذف ما يمكن للسامع فهمه اعتماداً على القرائن المصاحبة الحالية كانت أو عقلية أو لفظية، كما قد يعتري الحذف بعض عناصر الكلمة الواحدة فيسقط منها مقطع أو أكثر.^(١٨)

ولكن هذه الظاهرة تبدو في العربية أكثر وضوحاً من غيرها من اللغات لما جبلت عليه العربية في خصائصها الأصيلة من ميل إلى الإيجاز جعلها -مثلاً- يضمّر فعل الكينونة في الربط بين جزئي الجملة

١٤- المصدر السابق.

١٥- الإيضاح العضدي ٥٥. وينظر: عوارض التركيب في شعر عبيد الله بن قيس الرقيات (دراسة نحوية) ١٧.

١٦- عوارض التركيب في سورة البقرة دراسة نحوية وصفية ٩.

١٧- ينظر: المصدر السابق ٦.

١٨- ينظر: ظاهرة الحذف في الدرس اللغوي ٤.

الاسمية، ولا تذكر لفظاً للتعبير عن الكون المطلق أي مجرد الوجود، فهو واجب الحذف إذا كان خبر للمبتدأ بعد لولا"، أو خبراً لـ "لا" النافية للجنس، أو غير ذلك من المواضع، وليس الأمر كذلك بالنسبة لكثير من اللغات التي تظهر أفعال الكينونة.^(١٩)

ومن هنا فالحذف ظاهرة شديدة الوضوح في كتب العربية، تناولها اللغويون والبلاغيون والمفسرون؛ فذكر النحويون شروطاً لوجود هذه الظاهرة في الكلام، وكشفوا النقاب عن فؤادها وأسبابها وأقسامها، ومثلوا لها في كل أقسام الكلم،^(٢٠).

وعقد ابن جني (ت ٣٩٢هـ) باباً سماه (باب في شجاعة العربية) ذكر فيه قائلاً: ((اعلم أن معظم ذلك إنما هو الحذف، والزيادة، والتقديم، والتأخير، والحمل على المعنى، والتحريف.))^(٢١)

وقال عبد القاهر الجرجاني (ت ٤٧١هـ): ((هو باب دقيق المسلك، لطيف المأخذ، عجيب الأمر، شبيهة بالسحر، فإنك ترى به ترك الذكر أفصح من الذكر، والصمت عن الإفادة أزيد للإفادة، وتجدك أنطق ما تكون إذا لم تنطق، وأتم ما تكون بياناً إذا لم تُبين.))^(٢٢)

والحذف: الإسقاط، وهو إسقاط جزء الكلام أو كله لدليل.^(٢٣) جاء في البرهان: ((إن من شروط الحذف أن تكون في المذكور دلالة على المحذوف إما من لفظه أو من سياقه، وإلا لم يُتمكن من معرفته فيصير اللفظ مُحْلاً بالفهم.))^(٢٤) وهو ما جاء في كثير من الآي المباركة، ودلت عليه مواضع الحذف.

المبحث الثاني: الحذف في القرآن الكريم:

اتخذ الذكر والحذف في القرآن الكريم مناحي متعددة وصورا مختلفة، وهو موضوع واسع ومتشعب وله صور متعددة، والقرآن الكريم يوظف الاستعمال فإذا كان الكلام موجزاً فالسياق كله موجزاً، وإذا كان في مقام التبسيط والتبسيط فهو بسيط ويتبسط، وهنالك عينات للذكر والحذف نذكر منها^(٢٥):

١. ما يكون في مقام الاقتطاع من الحدث.
٢. ما يكون في مقام الإيجاز.
٣. ما يكون في مقام البسط والتبسط.

ومواطن الذكر والحذف في القرآن الكريم أكثر من أن تحصى، وقد صنف الدكتور فاضل السامرائي^(٢٦) بعضها إلى صنفين: الأول الذي يدخل في هذا الموضوع ما حذف وأصله أن يذكر كحذف حرف أو فعل أو اسم مما أصله أن يذكر. فقد يحذف في التعبير القرآني لفظ أو أكثر حسبما يقتضيه

١٩- ينظر: المصدر السابق ٩.

٢٠- ينظر: مغني اللبيب ٢/ ١٥٦، وظاهرة الحذف في الدرس اللغوي ١١٥.

٢١- الخصائص ٢/ ٣٦٠.

٢٢- دلائل الإعجاز ١٤٦.

٢٣- ينظر: البرهان في علوم القرآن ٣/ ١١٥.

٢٤- البرهان في علوم القرآن ٣/ ١٢٧. وينظر: ظاهرة الحذف ودورها في تحقيق التماسك النصي ٧٩.

٢٥- محاضرات مادة (التعبير القرآني) للدكتور فاضل السامرائي سنة ١٩٩٦-١٩٩٧م (مدونتي الخاصة).

٢٦- ينظر: التعبير القرآني ٧٢ وما بعدها.

السياق وقد يحذف حرفاً أو يذكره أو يجتزئ بالحركة للدلالة على المحذوف، وكل ذلك لغرض بلاغي تلحظ فيه غاية الفن والجمال.

فمثال ذلك حذف حرف (التاء) من كلمة (تسطع) وإثباتها في أخرى نفسها (تستطع) إذ وردت هاتان الكلمتان في قصة موسى والخضر فوافق موسى الخضر حين أمره بعدم سؤاله عما يفعله، فكان يفعل أموراً يرى موسى أن الخضر فيها مخالفٌ فينكر عليه فقال له بعد إنكاره الفعل الثالث: ﴿هَذَا فِرَاقُ بَيْنِي وَبَيْنِكَ سَأُنَبِّئُكَ بِتَأْوِيلِ مَا لَمْ تَسْتَطِعْ عَلَيْهِ صَبْرًا﴾ (الكهف ٧٨) بإثبات التاء. ثم نبأه بتأويل أفعاله وأخبره أنه لم يفعل ذلك من تلقاء نفسه ﴿وَمَا فَعَلْتُهُ عَنْ أَمْرِي ذَلِكَ تَأْوِيلُ مَا لَمْ تَسْتَطِعْ عَلَيْهِ صَبْرًا﴾ (الكهف ٨٢) بحذف التاء.

فهناك من رأى أن السياق القرآني راعى الثقل النفسي الذي يعيشه موسى -ﷺ- بعد أن كان في قلق محير جزاء أفعال الخضر -ﷺ-، فأثبت التاء ليتناسب مع الثقل النفسي لموسى -ﷺ-، الثقل في نطق الكلمة بزيادة الحرف.

هذا هو التوجيه الأول للآية الأولى، أما التوجيه الثاني للآية المباركة الثانية فقد حذف التاء منها بعد زوال الحيرة وخفة الهم عن موسى -ﷺ- ليتناسب خفة الهم مع خفة الكلمة بحذف الحرف الذي ليس من أصل الكلمة ^(٢٧). أو لعل المقام في السياق الأول مقام شرح وتبيين وإيضاح فأثبت التاء في الآية الأولى، وأما المقام في الآية الثانية فهو مقام فراق ومفارقة ولم يتكلم معه بكلمة وفارقه فحذف التاء ليتناسب كل مقام مقاله والله أعلم ^(٢٨).

ونظير ذلك قوله تعالى: ﴿فَمَا اسْطَاعُوا أَنْ يَظْهَرُوهُ وَمَا اسْتَطَاعُوا لَهُ نَقْبًا﴾ (الكهف ٩٧)، وهذه الآية قالها ربنا في السد الذي صنعه ذو القرنين من قطع الحديد والنحاس المذاب. قال تعالى على لسان ذي القرنين: ﴿أَتُونِي زُبَرَ الْحَدِيدِ حَتَّى إِذَا سَاوَى بَيْنَ الصَّدَفَيْنِ قَالَ انْفُخُوا حَتَّى إِذَا جَعَلَهُ نَارًا قَالَ آتُونِي أُفْرِغَ عَلَيْهِ قِطْرًا * فَمَا اسْطَاعُوا أَنْ يَظْهَرُوهُ وَمَا اسْتَطَاعُوا لَهُ نَقْبًا﴾ (الكهف ٩٦-٩٧). فقال: (فما استطاعوا أن يظهره) أي يصعدوا عليه فحذف التاء والأصل (استطاعوا)، ثم قال: (وما استطاعوا له نقباً) بإبقاء التاء. وذلك أنه لما كان صعود السد الذي هو سبيكة من قطع الحديد والنحاس أيسر من نقبه وأخف عملاً خفف الفعل للعمل الخفيف فحذف التاء فقال (فما استطاعوا أن يظهره) وطول الفعل فجاء بأطول بناء له للعمل الثقيل الطويل فقال: (وما استطاعوا له نقباً) فحذف التاء في الصعود وجاء بما في النقب ^(٢٩).

ومن ذلك ما يستعمله القرآن في لفظي (تنزل - تنزل) ^(٣٠) قال تعالى: ﴿هَلْ أُنَبِّئُكُمْ عَلَىٰ مَنْ تَنَزَّلُ الشَّيَاطِينُ * تَنَزَّلُ عَلَىٰ كُلِّ أَفَّاكٍ أَثِيمٍ﴾ (الشعراء ٢٢١-٢٢٢)، وقال تعالى: ﴿تَنَزَّلُ الْمَلَائِكَةُ وَالرُّوحُ

٢٧- الذكر والحذف في القرآن الكريم موقع إسلاميات.

٢٨- ينظر: بلاغة الكلمة في التعبير القرآني ١٦.

٢٩- ينظر: ملاك التأويل ٢/٦٥٥، التعبير القرآني ٧٢.

٣٠- محاضرات مادة (التعبير القرآني) للدكتور فاضل السامرائي سنة ١٩٩٦-١٩٩٧م (مدوني الخاصة).

فيها» (القدر ٤)، وكذلك قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ قَالُوا رَبُّنَا اللَّهُ ثُمَّ اسْتَقَامُوا تَتَنَزَّلُ عَلَيْهِمُ الْمَلَائِكَةُ أَلَّا تَخَافُوا وَلَا تَحْزَنُوا وَأَبْشِرُوا بِالْجَنَّةِ الَّتِي كُنتُمْ تُوعَدُونَ﴾ (فصلت ٣٠)، فبمقتضى القاعدة المذكورة أَنَّ (تنزّل) الأولى تعني أها تنزل على الكهنة وعبر عنهم بالشياطين؛ ف (التنزل) محدود ب هؤلاء، وأما (تنزّل) فمخصوص في الآية الثانية في ليلة واحدة في العام كله، وأما (تنزّل) الواردة في الآية الثالثة تكون عند الموت؛ لأن المؤمن عند الموت تنزل عليه الملائكة تبشره بالجنة إذ قال (وَأَبْشِرُوا). فهل هناك لحظة تخلو من موت مؤمن؟ ففي كل يوم بل في كل ساعة بل في كل لحظة لا تخلو من هذا الواقع فاستعمل (تنزّل) لأنها أكثر حدثا فاختار لها بناء فعل طويل وجاء المبنى أطول. أما في الآية الأولى فقد يمر جيل ولا تكون هنالك شياطين، فأعطى الحرف للحدث الطويل المتسع الكثير الممتد، واقتطع من الحدث الأقصر (٣١).

ومن ذلك نحو قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ﴾ (النساء ٩٧)، وقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ تَتَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ﴾ (النحل ٢٨)، ففي الآية الأولى (توفاهم) ظالمي أنفسهم ليس كلهم وإنما المستضعفين، أما في الآية الثانية (توفاهم) فهي في عموم الظالمين. فالقسم الأول ليس كل الذين ظلموا أنفسهم أما القسم الثاني فهو عموم الظالمين، فالأول تخصيص والثاني عموم. فأعطى الفعل الذي هو أكثر أطول واقتطع من الحدث الأقل (٣٢).

ومثل ذلك قوله تعالى: ﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَنْ يُنِيبُ * وَمَا تَفَرَّقُوا إِلَّا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْعِلْمُ بَعْيَا بَيْنَهُمْ﴾ (الشورى ١٣ - ١٤)، وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ * وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا﴾ (آل عمران ١٠٢ - ١٠٣)، ففي الآية الأولى ذكر (تفرقوا) والخطاب في أمم متطاولة على مدى التاريخ من نوح - عليه السلام - إلى ما بعده ومنه شريعة محمد - عليه السلام - ومحمد - عليه السلام - جزء منه، أما الآية الثانية (تفرقوا) فتعني المؤمنين من أمة محمد - عليه السلام - فهو تخصيص، فهؤلاء جزء من أمة محمد - عليه السلام - وأمة محمد - عليه السلام - جزء من تلك الأمم.

وفي هذا السياق نقول إن الله سبحانه وتعالى نعى الأمة الإسلامية نعيًا شديداً عن التفرق فقال (لا تفرقوا) أما في الآية الأولى فذكر في النهي عن التفرق مرتين ففي الآية قال ﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ﴾ وفي النهي الثاني ﴿وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ﴾ فنحن ملزمون شرعا بعدم التفرق لأن الله شرعه لنا. وفي الآية الأولى أكد بالأمر مرتين فقال (أنقوا) و (اعتصموا) وأكد بالنهي فقال (ولا تفرقوا) أي أمرهم بالوحدة ونهاهم عن التفرق وحذر بأن لهم عذاب أليم فقال (اعتصموا) أمرهم جميعا بالاعتصام وهذا مطلوب من جميع أفراد الأمة الوحدة فاستغرق الأفراد كلهم بالوحدة وأنه لا تغني الكثرة الكاثرة من الكافرين ولا تنجيه

٣١- ينظر: بلاغة الكلمة في التعبير القرآني ١٠-١١.

٣٢- محاضرات مادة (التعبير القرآني) للدكتور فاضل السامرائي سنة ١٩٩٦-١٩٩٧م (مدونتي الخاصة).

من المحاسبة والمسؤولية لأن فردا واحدا يدخل النار ولذلك قال تعالى (بجمل الله جميعا) فالعذاب أطلقه ولم يخصه في الآخرة (٣٣).

أما قوله تعالى: ﴿وَحَاجُّهُ قَوْمُهُ قَالَ أَتُحَاجُّونِي فِي اللَّهِ وَقَدْ هَدَانِ وَلَا أَخَافُ مَا تُشْرِكُونَ بِهِ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ رَبِّي شَيْئًا وَسِعَ رَبِّي كُلَّ شَيْءٍ عِلْمًا أَفَلَا تَتَذَكَّرُونَ﴾ (الأنعام ٨٠)، وقوله تعالى: ﴿مَثَلُ الْفَرِيقَيْنِ كَالْأَعْمَى وَالْأَصَمِّ وَالْبَصِيرِ وَالسَّمِيعِ هَلْ يَسْتَوِيَانِ مَثَلًا أَفَلَا تَذَكَّرُونَ﴾ (هود ٢٤) فالآية الأولى كلام سيدنا إبراهيم - عليه السلام - عندما حاجه قومه حين دعاهم إلى التوحيد وهم أقوام عريقون بالكفر والإلحاد والتوحيد يحتاج إلى كثرة وتأمل وتفكر، ونقلهم من الشرك إلى التوحيد يحتاج إلى تأمل وطول تذكر وبراهين وحجج وأدلة. أما الآية الثانية فهي كلام عن فريقين الأعمى والبصير والأصم والسميع هل يستويان؟ كلا لا يستويان وهذا لا يحتاج إلى طول تذكر وتفكر؛ ولذلك اقتطع منه. فالكلام الذي يحتاج إلى طول تأمل وتذكر لا يقتطع منه لأن الحدث أطول وأوسع وأعطاه بناءً أطول (٣٤).

وقد يحذف الحرف ويُجتزأ عنه بحركة مجانسة له، من ذلك ذكر ياء المتكلم أو حذفها والتعويض عنها بحركة الكسرة مجانسة للياء المحذوفة (٣٥) كقوله تعالى: ﴿وَقُلْ عَسَى أَنْ يَهْدِيَنِي رَبِّي لِأَقْرَبَ مِنْ هَذَا رَشَدًا﴾ (الكهف ٢٤)، وقوله تعالى: ﴿وَلَمَّا تَوَجَّهَ تَلْقَاءَ مَدْيَنَ قَالَ عَسَى رَبِّي أَنْ يَهْدِيَنِي سَوَاءَ السَّبِيلِ﴾ (القصص ٢٢). فإنه حذف ياء الضمير وأجتزأ بالكسرة في (الكهف) فقال (يهدين) وأبرز في (القصص) فقال (يهديني) وذلك أن المقام في القصص يستدعي إبراز ياء المتكلم؛ لأنه مقام التجاء وخوف وخشية. والخوف يستدعي أن يلصق الإنسان بمن يحميه ويلقي بنفسه كلها عليه ويستدعي أن يلتجئ إلى من ينصره ويأخذ بيده بكل أحاسيسه ومشاعره التجاء كاملاً، وهذا هو الموقف الأول؛ فقد خرج موسى خائفاً يترقب فاراً من بطش فرعون فالتجأ إلى ربه التجاء الخائف الوجل طالبا منه أن يهديه سواء السبيل ولذا أظهر الياء دلالة على كمال الالتجاء والقاء النفس كلها أمام خالقه أما في الكهف فإنه ليس المقام كذلك فإنه قال: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لِيْ شَيْءٌ إِنْى فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا * إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ وَادْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيتَ وَقُلْ عَسَى أَنْ يَهْدِيَنِي رَبِّي لِأَقْرَبَ مِنْ هَذَا رَشَدًا﴾ (الكهف ٢٣-٢٤).

فالفرق كبير بين المقامين فمقام موسى - عليه السلام - في القصص يستدعي القاء النفس كلها أمام ربه وخالقه. ولما كان الخائف الضعيف يطلب أولاً من يحميه ويلتجئ إليه قدم (الرب) على فعل الهداية لأنه هو الملجأ فقال ﴿عَسَى رَبِّي أَنْ يَهْدِيَنِي سَوَاءَ السَّبِيلِ﴾ (القصص ٢٢) بخلاف ما في الكهف فإن المقام فيها مقام ذكر القول الحق فيما اختلفت فيه الأقوال وبيان الأمر الصحيح فيما تباينت فيه الآراء وهذا أمر يحتاج إلى الهداية والرشد فقدم الهداية وهذا من دقيق الاستعمال.

ثم لننظر من ناحية أخرى فإن ياء الضمير تكرر في (القصص) أكثر مما في سورة الكهف فناسب ذكر الياء في سورة القصص.

٣٣- ينظر: بلاغة الكلمة في التعبير القرآني ١٢-١٤.

٣٤- ينظر: المصدر السابق ١٧-١٨.

٣٥- ينظر: التعبير القرآني ٨٠.

ويسترسل الدكتور فاضل السامرائي في الحديث فيقول: ((ثم إن لفظ الهداية تكرر في القصص اثنتي عشرة مرة. أما في الكهف فقد تردد خمس مرات فزاد اللفظ في القصص لما زاد ترده. وهذا الأمر مراعى في القرآن الكريم كما ذكرت. ألا ترى كيف قال تعالى في سورة الأعراف ﴿مَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَهُوَ الْمُهْتَدِ﴾ (١٧٨) بإثبات الياء في حين قال في سورة الإسراء ﴿وَمَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَهُوَ الْمُهْتَدِ﴾ (٩٧) وفي سورة الكهف ﴿مَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَهُوَ الْمُهْتَدِ﴾ (١٧) بالاجتزاء بالكسرة فيهما وذلك أن لفظ الهداية تردد في سورة الأعراف أكثر مما تردد في سورتي الإسراء والكهف مجتمعين. فقد ورد في الأعراف سبع عشرة مرة في حين ورد في الإسراء ثماني مرات وفي الكهف ست مرات، فلما زادت ألفاظ الهداية في سورة الأعراف على ما في السورتين زاد لفظ (المهتدي) على ما في السورتين))^(٣٦) ونظير ذلك قوله تعالى: ﴿قَالَ ذَلِكَ مَا كُنَّا نَبْعِ﴾ (الكهف ٦٤) وقوله تعالى: ﴿قَالُوا يَا أَبَانَا مَا نَبْعِي هَذِهِ بِضَاعَتُنَا رُذَّتْ إِنِّنَا﴾ (يوسف ٦٥).

فالآية الأولى جاءت في سياق الكلام عن موسى -عليه السلام- عندما سئل عن أعلم الناس؟ فقال: أنا، فعتب عليه رب العزة فقال: إنه يوجد أعلم منك فقال موسى: كيف أراه؟ قال الرب حيث تنسى طعامك قال تعالى: ﴿فَلَمَّا جَاوَزَا قَالَ لِفَتَاهُ آتِنَا غَدَاءَنَا لَقَدْ لَقِينَا مِنْ سَفَرِنَا هَذَا نَصَبًا * قَالَ أَرَأَيْتَ إِذْ أَوَيْنَا إِلَى الصَّخْرَةِ فَإِنِّي نَسِيتُ الْحَوْتَ﴾ (الكهف ٦٢-٦٣) فحيث نسي طعامه وجد الرجل الذي يبحث عنه فمطلب موسى -عليه السلام- إيجاد الرجل وليس نيسان الحوت فالبغية الحقيقية والأساسية لم تحصل فسيان الحوت دلالة وعلامة على البغية. فالبغية لم تكتمل ولذلك اقتطع من الحديث. أما في سورة يوسف فبغيتهم هي البضاعة والبعير وقد ردت إليهم وهذه بغيتهم الحقيقية فجاءت (نبغي) ولم يقتطع منها لأنها بغيتهم فالبغية هنا اكتملت ولم يقتطع منها فضلا عن أن كلا الفعلين مثبت ليس فيه أداة جزم^(٣٧).

المبحث الثالث: التوجيهات اللغوية للحذف في القرآن الكريم:

تنوعت التوجيهات اللغوية للحذف في الآيات المتشابهات، في الألفاظ واختلفت صورها وعلى هذا الأساس نستطيع أن نصنف ذلك بحسب المستويات اللغوية للكلام على النحو الآتي ولاسيما فيما يتعلق بدلالة الحذف الصوتي والنحوي:

دلالة الحذف الصوتي:

قد يتحكم في هذا الأمر على ما نرى المقطع الصوتي للكلمة، والمقطع نعني به عبارة عن ((مجموعة صوتية تبدأ بصامت، يتبعه صائت، وتنتهي قبل أول صامت يرد متبوعا بصائت، أو عند انتهاء الكلام قبل مجيء القيد))^(٣٨) ومجيء القيد يعني قبل أن يأتي صائت.

٣٦- التعبير القرآني ٨٠-٨١.

٣٧- محاضرات مادة (التعبير القرآني) للدكتور فاضل السامرائي سنة ١٩٩٦-١٩٩٧م (مدونتي الخاصة).

٣٨- المصطلح الصوتي في الدراسات العربية ٢٧٨.

وعليه راعى القرآن الكريم من وجهة نظرنا بناء الفعل من حيث طوله وقصره ليناسب الحدث، فما يحتاج إلى وقت طويل اختار له فعلاً مقاطعه كثيرة، وما كان أمره قصيراً اختار له فعلاً مقاطعه أقل^(٣٩). فالفعل (يتدبر) مكون من خمسة مقاطع: أربعة من النوع الأول (ص + حركة قصيرة) ومقطع من النوع الثالث (ص + حركة قصيرة + صامت) وكتابتها صوتياً هي:

/ ي - ت - د - ب / ب - / ر /

أما (يَدْبِر) فمكون من أربعة مقاطع مقطعين من النوع الثالث ومقطعين من الأول. وكتابتها صوتياً هي:

/ ي - د - د - ب / ب - / ر /

فالفعل الأول فيه تضعيف واحد والفعل الثاني فيه تضعيفان.

ولتطبيق ما ذكرناه، ومصادقاً لما ورد سنقف عند بعض الآيات المتشابهة في السياق ذاته فمثلاً نأخذ مقاطع الأفعال الآتية: يتضرعون ويضرعون، يتركي ويتركى، تطيرنا واطيرنا.

قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا إِلَىٰ أُمَمٍ مِّن قَبْلِكَ فَأَخَذْنَاهُم بِالْبَأْسَاءِ وَالضَّرَاءِ لَعَلَّهُمْ يَتَضَرَّعُونَ﴾ (الأنعام ٤٢)، وقال تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا فِي قَرْيَةٍ مِّن نَّبِيٍّ إِلَّا أَخَذْنَا أَهْلَهَا بِالْبَأْسَاءِ وَالضَّرَاءِ لَعَلَّهُمْ يَضُرَّعُونَ﴾ (الأعراف ٩٤) فالإرسال في الآية الأولى كان إلى أمم على حين كان في الثانية إلى قرية واحدة. والسؤال الذي يمكن تصوره هو أيهما أطول زمنًا وأكثر مدى؟ والجواب يكون لا شك في أنَّ الآية الأولى تشير إلى أمد طويل لذلك استعمل معها الفعل ذا البناء الطويل أي (يتضرعون) ومقاطعته أكثر من مقاطع (يضرعون).

/ ي - ت - ض - ر / ر - / ع - / ن - /

/ ي - ض / ض - ر / ر - / ع - / ن - /

ويلحظ أن الفعل في الآية الثانية فيه تضعيفان (يضرعون) فهو أكثر مبالغة ذلك لأن قوله (أرسلنا إلى) يقتضي التبليغ لا المكث خلافاً لقوله (ما أرسلنا في) الذي يقتضي التبليغ والمكث؛ فوجود الرسول ومكثه بينهم سيؤدي إلى زيادة التضرع؛ لذلك ورد الفعل بتضعيفه.

ومن ذلك قوله تعالى: ﴿عَبَسَ وَتَوَلَّىٰ * أَن جَاءَهُ الْأَعْمَىٰ * وَمَا يُدْرِيكَ لَعَلَّهٗ يُزَكَّىٰ﴾ (عبس ١-٣)، وقوله تعالى: ﴿وَسَجَّجْنَاهَا الْأَنْفَىٰ * الَّذِي يُؤْتِي مَالَهُ يَتَزَكَّىٰ﴾ (الليل ١٧-١٨)، ففي سورة عبس جاء بالفعل (يزكى) بأصغر بناء له ذلك؛ لأنها نزلت بحق شخص واحد؛ فقلل لذلك بناء الفعل.

أما (يتزكى) في سورة الليل فقد جاء به بأطول بناء له ذلك لأن الحديث عن الزكاة والزكاة متطاوله على مدى الدهر فهي فرض على كل المسلمين ففي كل سنة لا بد للموسرين والمقندين من أدائها. وقد جاء بالفعل (يزكى) وفيه تضعيفان أي لعله يبالغ في التزكي أما في سورة الليل فقد ورد (يتزكى) بتضعيف واحد لأن ليس كل من يؤتي ماله يبالغ في التزكي.

٣٩- ما جاء من أمثلة في الحذف الصوتي هو من محاضرات في التعبير القرآني للدكتور فاضل صالح السامرائي (مدوني الخاصة) فيكفي الإشارة إليها لمرة واحدة فقط.

ومن الأفعال التي وردت بمقاطع متساوية (أَطِيرْنَا) و (تَطِيرْنَا) فكلاهما مكون من أربعة مقاطع هي:

١ - ط / ط - ي / ي - ر / ر - ن . /

٢ - ط - ي / ي - ر / ر - ن . /

قال تعالى: ﴿قَالُوا أَطِيرْنَا بِكَ وَبِمَنْ مَعَكَ قَالَ طَائِرُكُمْ عِنْدَ اللَّهِ بَلْ أَنتُمْ قَوْمٌ تُفْتَنُونَ﴾ (النمل ٤٧)، وقال تعالى: ﴿قَالُوا إِنَّا تَطِيرُنَا بِكُمْ لَيْنٌ لَمْ تَنْتَهُوا لِنَرْجُمَنَّكُمْ وَلَيَمَسَّنَّكُم مِّنَّا عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ (يس ١٨)، لننظر في بناء الفعلين (أَطِيرْنَا) و (تَطِيرْنَا) فكلاهما مكون من أربعة مقاطع، ولكن (أَطِيرْنَا) فيه تضعيفان على حين (تَطِيرْنَا) فيه تضعيف واحد. ولا شك في أن (أَطِيرْنَا) تلائم آية النمل؛ لأن فيها إبادة وتدميرًا شاملاً، قال تعالى: ﴿أَنَّا دَمَّرْنَاكُمْ وَقَوْمَهُمْ أَجْمَعِينَ﴾ (النمل ٥١) فالمبالغة في التطير وافقت النتيجة التي وصلوا إليها.

والملاحظ أن بعض العلماء أرجع بعض مواضع الحذف في المتشابه القرآني إلى مقتضيات السياق الصوتي لفواصل الآيات القرآنية، وكما يقول الدكتور فاضل السامرائي: ((من الملاحظ أن القرآن يعنى بهذا الانسجام الموسيقي عناية واضحة لما لذلك من تأثير كبير على السمع ووقع مؤثر في النفس))^(٤٠)

وعلماء البلاغة والإعجاز القرآني وقفوا عند انسجام الفواصل القرآنية في السورة الواحدة. ومنهم الرماني (ت ٣٨٦هـ) الذي وصف فواصل القرآن بأنها: ((كلها بلاغة وحكمة؛ لأنها طريق إلى إفهام المعاني التي يحتاج إليها في أحسن صورة يدل بها عليها...))^(٤١). و((الفصلة في الآية كالفافية في الشعر))^(٤٢).

من ذلك ما ورد من حذف مفعول (وعد) في آية وذكره في آية أخرى، قال تعالى: ﴿وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَهُمْ مَغْفِرَةٌ وَأَجْرٌ عَظِيمٌ﴾ (المائدة ٩) وقال تعالى: ﴿وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ مِنْهُمْ مَغْفِرَةً وَأَجْرًا عَظِيمًا﴾ (الفتح ٢٩) وفي ذلك يقول الكرمانلي: ((رفع ما في هذه السورة (يعني: المائدة) موافقة لفواصل الآي، ونصب ما في (الفتح) موافقة للفواصل أيضاً))^(٤٣). وهي مسألة واضحة في تحليل النص القرآني من سورة سبقتها فواصل: رحيم (آية ٤)، الخاسرين (آية ٥)، تشكرون (آية ٦)، الصدور (آية ٧)، تعملون (آية ٨). وتلتها: الجحيم (آية ١٠)، المؤمنون (آية ١١)، السبيل (آية ١٢)، المحسنين (آية ١٢)^(٤٤).

أما الآية من سورة الفتح فقد سبقتها فواصل: أليما (آية ٢٥)، علياً (آية ٢٦)، قريباً (آية ٢٧)، شهيداً (آية ٢٨)^(٤٥).

٤٠ - التعبير القرآني ١٩٥.

٤١ - النكت في إعجاز القرآن ٩٨.

٤٢ - الصلة بين الفافية وفواصل الآي القرآني ٨٣. (بحث منشور)

٤٣ - أسرار التكرار في القرآن ٦٠.

٤٤ - أي أن الفواصل التي سبقتها أو تلتها كلها أما مرفوع منون أو مجرور أو منته بنون جمع مذكر سالم أو نون فعل من الأفعال الخمسة.

٤٥ - جميع فواصل الآيات القرآنية في سورة الفتح منصوبة من قوله تعالى في الآية الأولى: ﴿إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُبِينًا﴾ (آية ١). إلى قوله تعالى في الآية الأخيرة: ﴿وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ مِنْهُمْ مَغْفِرَةً وَأَجْرًا عَظِيمًا﴾ (آية ٢٩).

وقد يقع الحذف في السياق الواحد مراعاة للفاصلة القرآنية من ذلك ما ورد من حذف المفعول به من قوله تعالى: ﴿قَالَ هَلْ يَسْمَعُونَكُمْ إِذْ تَدْعُونَ* أَوْ يَنْفَعُونَكُمْ أَوْ يَضُرُّونَ﴾ (الشعراء ٧٢-٧٣)، والأصل (يضررونكم) ولكنه حذف المفعول به أي مفعول الضر وذكر مفعول النفع؛ إذ لو أبقاه لم تنسجم فاصلة الآية مع بقية الآيات فكان الحذف أولى لانسجام الفاصلة، وليس هذا الأمر وحده^(٤٦) بل الحذف اقتضاه المعنى أيضا فقد ذكر مفعول النفع فقال (ينفعونكم) لأنهم يريدون النفع لأنفسهم. وأطلق الضر لسببين:

الأول: أن الانسان لا يريد الضر لنفسه وإنما يريده لعدوه.

الثاني: أن الانسان يخشى من يستطيع أن يلحق به الضرر.

فأنت ترى أن النفع موطن تخصيص الضر موضع اطلاق، فخص النفع وأطلق الضر. والمعنى أن هذه الآلهة لا تتمكن من الإضرار بعدوكم كما أنها لا تستطيع أن تضركم، فلماذا تعبدونها؟ ولو ذكر المفعول به فقال (أو يضررونكم) ما أفاد هذين المعنيين. فانظر كيف أن الاطلاق في الضر اقتضاه المعنى زيادة على الفاصل.

دلالة الحذف النحوي:

الكلام أو التركيب أو الجملة في الأصل مجموعة من الألفاظ مترابطة فيما بينها تؤدي معنى مفهوما ومعلوما لدى المتكلم والمتلقي، ولكن قد يقع الحذف في الجملة أو التركيب ويكون الحذف في الحرف (الأدوات)، وهو ما يطلق عليه حذف جزء الكلمة، والثاني حذف الكلمة وهو ما يطلق عليه حذف جزء الجملة، والثالث حذف الجملة^(٤٧) وذلك لوجود علة نحوية يقتضيها الحذف.

وعند الوقوف على الآيات المتشابهات نلاحظ أن القرآن الكريم قد وظّف الحذف في هذا الجانب توظيفا دقيقا من أجل بناء لغوي سليم ووقع الحذف في الحرف والكلمة والجملة.

حذف الحروف:

حذفت بعض الحروف في بعض الآيات المتشابهات، وذكرت في آيات أخرى، ومن أبرز تلك الحروف حروف الجر وحروف المعاني التي وردت في القرآن الكريم، وجاءت توجيهاتها بصور مختلفة سنلاحظها عبر ما سيرد من آيات.

وعليه فإن من أوائل الآيات التي تطالعنا في ذلك حذف حرف الجر الباء في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَذَّبُوكَ فَقَدْ كُذِّبَ رَسُولٌ مِنْ قَبْلِكَ جَاءُوا بِالْبَيِّنَاتِ وَالزُّبُرِ وَالْكِتَابِ الْمُنِيرِ﴾ (آل عمران ١٨٤)، وذكره في قوله تعالى: ﴿فَقَدْ كُذِّبَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُهُمْ بِالْبَيِّنَاتِ وَالزُّبُرِ وَالْكِتَابِ الْمُنِيرِ﴾ (فاطر ٢٥).
وعلل الكرمانلي ذلك بقوله: ((لأنه في هذه السورة وقع في كلام مبني على الاختصار وهو إقامة لفظ الماضي في الشرط مقام لفظ المستقبل ولفظ الماضي أخف وبني الفعل للمجهول فلا يحتاج إلى ذكر

٤٦ - ينظر: التعبير القرآني ١٩٧.

٤٧ - ينظر: التشابه اللفظي ٢٩٩.

الفاعل وهو قوله ﴿فَإِنْ كَذِبُوكَ فَقَدْ كَذَبَ رَسُولٌ مِنْ قَبْلِكَ﴾ لذلك حذفت الباءات ليوافق الأول في الاختصار بخلاف ما في فاطر فإن الشرط فيه بلفظ المستقبل والفاعل مذكور مع الفعل وهو قوله ﴿وَإِنْ يَكْذِبُوكَ فَقَدْ كَذَبَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ﴾ ثم ذكر بعدها الباءات ليكون كله على نسق (واحد) ^(٤٨) بمعنى أن سياق الآية المباركة الأولى بني على الاختصار لعدم وجود الفاعل للفعل المبني للمجهول فحذفت الباءات، أما الآية الثانية فنبيت على ذكر الفعل للمعلوم فظهر الفاعل وذكرت معه الباءات.

ونظير ذلك قوله تعالى: ﴿فَأَخْيَا بِهِ الْأَرْضَ مِنْ بَعْدِ مَوْتِهَا لِيَقُولَنَّ اللَّهُ قُلِ الْحَمْدُ لِلَّهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ﴾ (العنكبوت ٦٣)، وقوله تعالى: ﴿وَمَا أَنْزَلْنَا اللَّهُ مِنَ السَّمَاءِ مِنْ مَاءٍ فَأَخْيَا بِهِ الْأَرْضَ بَعْدَ مَوْتِهَا﴾ (سورة البقرة ١٦٤، النحل ٦٥، الجاثية ٥) وتعليل ذلك هو ((لأن في هذه السورة (يعني: العنكبوت) وافق ما قبله وهو من قبله فإنهما يتوافقان، وفيه شيء آخر وهو أن ما في هذه السورة سؤال وتقرير والتقرير يحتاج إلى التحقيق فوق غيره فقيد الظرف بمن فجمع بين طرفيه)) ^(٤٩) والمراد من ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ سَأَلْتَهُمْ مَنْ نَزَّلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْيَا بِهِ الْأَرْضَ مِنْ بَعْدِ مَوْتِهَا لِيَقُولَنَّ اللَّهُ وَيَذَكَرَ ابْنُ الزَّبِيرِ علة أخرى لهذا الإثبات بقوله: ((وَأما قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ سَأَلْتَهُمْ مَنْ نَزَّلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْيَا بِهِ الْأَرْضَ مِنْ بَعْدِ مَوْتِهَا لِيَقُولَنَّ اللَّهُ﴾ (العنكبوت ٦٣)، فمقصودها إقامة البرهان على الإحياء من بعد الموت، وبيان ذلك بمثال (مشاهد) للعالم يحصل عن اعتباره جواز ما قصد تمثيله، وبذلك أفصحت آية الأعراف في تعقيبها بقوله: ﴿كَذَلِكَ نُخْرِجُ الْمَوْتَى لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾ (الأعراف ٥٧)، وذلك أبين شيء، فقد اختلف المقصد كما تقدم.)) ^(٥٠)

ولعل الأمر يتعلق من جهة أخرى في مدار الإجمال والتفصيل كما في قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ ثُمَّ يَتَوَفَّاكُمْ وَمِنْكُمْ مَنْ يُرَدُّ إِلَى أَرْدَلِ الْعُمْرِ لِكَيْ لَا يَعْلَمَ بَعْدَ عِلْمٍ شَيْئًا إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ قَدِيرٌ﴾ (النحل ٧٠)، وقوله تعالى: ﴿وَمِنْكُمْ مَنْ يُتَوَفَّى وَمِنْكُمْ مَنْ يُرَدُّ إِلَى أَرْدَلِ الْعُمْرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِنْ بَعْدَ عِلْمٍ شَيْئًا﴾ (الحج ٥) إذ علل الكرمانى ذلك بقوله: ((لأنه أجمل الكلام في هذه السورة وفصل في الحج فقال فإنما خلقناكم من تراث ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة إلى قوله ومنكم من يتوفى فاقتضى الإجمال الحذف والتفصيل الإثبات فجاء في كل سورة بما اقتضاه الحال)) ^(٥١)

وقد تختلف وجهة نظر المفسرين عن وجهة نظر النحويين في توجيههم لبعض الآيات القرآنية التي ورد فيها الحذف والذكر في دلالة بعض الحروف، من ذلك قوله تعالى: ﴿لِيَغْفِرَ لَكُمْ مِنْ ذُنُوبِكُمْ﴾ (إبراهيم ١٠)، بإثبات (من) فقد قال الأخفش (ت ٢١٥هـ) عن دلالتها إنها زائدة ^(٥٢).

٤٨- أسرار التكرار ٥٣.

٤٩- المصدر السابق ١٦٥-١٦٦.

٥٠- ملاك التأويل ٣٩١/٢-٣٩٢.

٥١- أسرار التكرار ١٢٤-١٢٥.

٥٢- ينظر: معاني القرآن ٦١/١.

وأما ما ورد من آيات آخر لم يرد ذكر (من) فيها، فقد وضح الزمخشري (ت ٥٣٨هـ) رأيه في هذه الآيات بقوله: ((فإن قلت: ما معنى التبعض في قوله: من ذنوبكم؟ قلت: ما علمته جاء هكذا إلا في خطاب الكافرين، كقوله: ﴿وَاتَّقُوا وَأَطِيعُوا * يَغْفِرْ لَكُمْ مِنْ ذُنُوبِكُمْ﴾ (نوح ٣-٤)، ﴿يَا قَوْمَنَا أَجِيبُوا دَاعِيَ اللَّهِ وَآمِنُوا بِهِ يَغْفِرْ لَكُمْ مِنْ ذُنُوبِكُمْ﴾ (الأحقاف ٣١) وقال في خطاب المؤمنين: ﴿هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰ تَحَارٍ تُنَجِّيْكُمْ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ (الصف ١٠)، إلى أن قال: ﴿يَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ﴾ (الصف ١٢) وغير ذلك مما يقفك عليه الاستقراء، وكان ذلك للفرقة بين الخطابين، ولئلا يسوي بين الفريقين في الميعاد)) (٥٣)

فيكشف النص عن الدلالة القرآنية الجديدة المستفادة من سياق النص وأحواله التي كشف عنها التفسير. فدلالة (من) لم تقتصر على (التبعض) وإنما جاءت للفرق بين الخطابين خطاب المؤمنين والكافرين وعدم التسوية بينهما في الميعاد.

ولعل هذا هو السبب الذي جعل أحد الباحثين يذهب إلى أن المفسر هو الذي تنبه على النحو القرآني، وهو يختلف عن نحو النحاة الذي يتوخى الصحة والصواب النحوي. يقول د. علي كاظم أسد: ((ولكن المفسر وهو الذي ينتمي إلى القرآن يؤمن بوجود نحو القرآن غير النحو الذي استقرى من كلام الناس الذي انتمى مستقره إليه... ذلك أن نحو القرآن هدفه التفسير، ونحو هؤلاء هدفه الصواب والخطأ، فكم من دلالة خلفوا وراءهم بمصطلحهم هذا فوصفوا هذه الكلمة الصغيرة ولكنها الدالة في هذا الكتاب الكبير المقصود فيه كل شيء حتى وإن صغر، فكان يجب أن تسمى هذه (من التي للجنس) في المصطلح القرآني)) (٥٤)

وذكر الدكتور فاضل السامرائي بعض حالات الذكر والحذف للحرف في القرآن الكريم فقال: نذكر من حالات ذكر وحذف الحرف في القرآن الكريم حالتين: الأولى: عندما يحتمل التعبير ذكر أكثر من حرف، ومع ذلك يحذفه، والثانية عندما لا يحتمل التعبير ذكر حرف بعينه. فمن الحالة الأولى قوله تعالى: ﴿وَأُمِرْتُ أَنْ أَكُونَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ﴾ (النمل ٩١) فيحتمل أن يكون المحذوف (الباء)؛ لأن الأمر عادة يأتي مع حرف الباء (أمرت بأن) كما في قوله تعالى (تأمرون بالمعروف) كما يحتمل التعبير ذكر حرف اللام ﴿وَأُمِرْتُ لِأَنْ أَكُونَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ﴾ (الزمر ١٢) فلماذا حذف؟ هذا ما يسمى التوسع في المعنى وأراد تعالى أن يجمع بين المعنيين (الباء واللام) فإذا أراد التخصيص ذكر الحرف وإذا أراد كل الاحتمالات للتوسع في المعنى يحذف.

حذف الكلمات

من ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ جِئْتُمُونَا فُرَادَىٰ كَمَا خَلَقْنَاكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ﴾ (الأنعام ٩٤)، وقوله تعالى: ﴿لَقَدْ جِئْتُمُونَا كَمَا خَلَقْنَاكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ﴾ (الكهف ٤٨)، وعلى الرغم من أن مرمى الآيتين واحد كما يذكر ذلك ابن الزبير (ت ٧٠٨هـ) إلا أنه يُسأل عن زيادة (فرادى) في آية الأنعام إذ أثبت في الآية الأولى وحذفت من

٥٣ - الكشف ٥٤٦.

٥٤ - المفسر ومستويات الاستعمال اللغوي ٧٢. وينظر: النحو القرآني في ضوء لسانيات النص ٢٥٧.

الآية الثانية، والجواب في ذلك كما وضحه ((أن ذلك مراعى فيه في آية الأنعام ما أعقبت به من قوله: ﴿وَتَرَكْتُمْ مَا خَوَّلْنَاكُمْ وَرَاءَ ظُهُورِكُمْ﴾ أي ما أعطيناكم في الدنيا مما شغلكم عن آخرتكم، ثم قال: ﴿وَمَا نَرَىٰ مَعَكُمْ شُفَعَاءَكُمُ الَّذِينَ زَعَمْتُمْ أَنَّهُمْ فِيكُمْ شُرَكَاءُ﴾ أي منفردين عما كنتم تؤملون من أندادكم ومعبوداتكم من دونه سبحانه، فلرعى هذا المعقب به في آية الأنعام ما قيل فيها: ﴿وَلَقَدْ جِئْتُمُونَا فِرَادَىٰ﴾ أما آية الكهف فقبلها قوله تعالى: ﴿وَيَوْمَ نَسِيرُ الْجِبَالُ وَتَرَى الْأَرْضَ بَارِزَةً فَحِشْرَنَاهُمْ فَلَمْ نَغَادِرْ مِنْهُمْ أَحَدًا﴾ ثم قال: ﴿وَعَرَضُوا عَلَىٰ رَبِّكَ صَفًا لِّقَدْ جِئْتُمُونَا كَمَا خَلَقْنَاكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ﴾ مجردين عن كل متعلق. ولم يقع هنا ذكر ولا إشارة إلى ما عبد من دون الله فهذا لم يقع هنا "فِرَادَى" وذلك بين التناسب وعكس الوارد لم يناسب والله أعلم.))^(٥٥)

والذي وقع من حذف يتعلق باللفظة أيضا حذف لفظ المستثنى من قوله تعالى: ﴿فَأَسْرِ بِأَهْلِكَ بِقِطْعٍ مِّنَ اللَّيْلِ وَلَا يَلْتَفِتْ مِنْكُمْ أَحَدٌ إِلَّا أَمْرَاتُكَ﴾ (هود ٨١) استثنى في هذه السورة من الأهل (إِلَّا أَمْرَاتُكَ) ولم يستثن ذلك في سورة الحجر فقال تعالى: ﴿فَأَسْرِ بِأَهْلِكَ بِقِطْعٍ مِّنَ اللَّيْلِ وَاتَّبِعْ أَدْبَارَهُمْ وَلَا يَلْتَفِتْ مِنْكُمْ أَحَدٌ﴾ (الحجر ٦٥).

وسوغ الكرمانى ذلك بقوله: ((اكتفاء بما قبله، وهو قوله: ﴿إِلَىٰ قَوْمٍ مُّجْرِمِينَ إِلَّا آلَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ إِلَّا أَمْرَاتُكَ﴾ (الحجر ٦٥، ٥٩، ٥٨) فهذا الاستثناء الذي انفردت به سورة الحجر قام مقام الاستثناء من قوله: ﴿فَأَسْرِ بِأَهْلِكَ بِقِطْعٍ مِّنَ اللَّيْلِ﴾ وزاد في الحجر ﴿وَاتَّبِعْ أَدْبَارَهُمْ﴾ (الحجر ٦٥)؛ لأنه إذا ساقهم وكان من ورائهم علم بنجاحهم ولا يخفى عليه حالهم.))^(٥٦) ولذا فقد تقدم استثناء امرأة لوط كونها من غير الناجين فلم تكن حاجة لإعادته. وقوله تعالى: ﴿اتَّبِعْ أَدْبَارَهُمْ﴾ بعد الآية من الحجر لحة لطيفة تبين علم لوط بوقوع الاستثناء. وهذه الصورة التي يرسمها القرآن لخروج آل لوط في الحجر تعزز تكامل الجملة الدلالي مع حذف أحد أجزائها.

حذف الجملة:

قد يذكر الاسم الموصول وصلته في آية و يحذف في آية أخرى مثال ذلك قوله تعالى: ﴿قُولُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَمَا أُنْزِلَ إِلَيْنَا وَمَا أُنْزِلَ إِلَىٰ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ وَالْأَسْبَاطِ وَمَا أُوتِيَ مُوسَىٰ وَعِيسَىٰ وَمَا أُوتِيَ النَّبِيُّونَ مِنْ رَبِّهِمْ لَا نُفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِنْهُمْ وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ﴾ (سورة البقرة ١٣٦)، وقوله تعالى: ﴿قُلْ آمَنَّا بِاللَّهِ وَمَا أُنْزِلَ عَلَيْنَا وَمَا أُنْزِلَ عَلَىٰ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ وَالْأَسْبَاطِ وَمَا أُوتِيَ مُوسَىٰ وَعِيسَىٰ وَالنَّبِيُّونَ مِنْ رَبِّهِمْ لَا نُفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِنْهُمْ وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ﴾ (آل عمران ٨٤)، والسبب في ذلك أنه زاد في سورة البقرة (وما أوتي) وحذف من سورة آل عمران؛ لأن في آل عمران قد تقدم ذكر الأنبياء إذ قال: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ لَمَا آتَيْتُكُمْ مِنْ كِتَابٍ وَحِكْمَةٍ﴾ (آل عمران ٨١)، والخطاب في الآية

الأولى موجه في هذه السورة لهذه الأمة لقوله تعالى: (قولوا) وأما الآية الثانية فهي مختصة بالنبي - ﷺ - دون أمته ^(٥٧).

ومن ذلك أيضا حذف الجملة كلها، وهي: (لا النافية للجنس واسمها وخبرها) في آية وإثباتها في آية أخرى، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهْلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (البقرة ١٧٣)، وقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (الأنعام ١٤٥)، وكذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (النحل ١١٥).

بإثبات جملة (لا النافية للجنس واسمها وخبرها) في الآية الأولى، وحذفها في الآيتين الأخيرتين؛ ولعل التوجيه النحوي والمعنوي فيهما هو كما بيّنه الخطيب الاسكافي (ت هـ) بقوله: ((قصد الله تعالى في المواضع الثلاثة أن يبين للمضطر ما له أن يتناوله من المحرم الذي يمسكه به رمقة، فذكر في الموضوعين الأخيرين: (فإن ربك غفور رحيم) و (فإن الله غفور رحيم) فكان تعريضا بمغفرته لمن اضطر تناول المحرم في حالته، والموضع الأول بدا فيه بصريح اللفظ في إسقاط الإثم فقال: (فلا إثم عليه) ثم عقبه بما اتصف به من المغفرة والرحمة.)) ^(٥٨).

ويؤكد المعنى نفسه الكرمانى (ت ٥٠٠هـ) ويعلل ذلك: ((قوله في هذه السورة ﴿فلا إثم عليه﴾ وفي السور الثلاث بحذفها؛ لأنه لما قال في الموضوع الأول فلا إثم عليه صريحا كان نفي الإثم في غيره تضمينا لأن قوله ﴿غفور رحيم﴾ يدل على أنه لا إثم عليه.)) ^(٥٩).

ونكتفي بهذا القدر من الأمثلة والتطبيقات لدلالة الحذف في القرآن الكريم في الآيات المتشابهات وأوجه تعليلاتها واستعمال اللفظ المناسب دون غيره في السياقات القرآنية.

الخاتمة:

بعد هذه الجولة الميمونة في كتاب الله العظيم القرآن الكريم برزت للبحث جملة من النتائج منها:

١. الحذف ظاهرة لغوية نراها أكثر وضوحا وبروزا في العربية لما تمتلكه هذه اللغة من خصائص تنفرد بها دون غيرها من اللغات الأخرى.
٢. يعدّ الذكر والحذف من المواطن التي تتفاضل بها التعبيرات القرآنية، وتكمن ميزته في معرفة المكان الأنسب لذكر هذه الكلمة من عدم ذكرها.
٣. للحذف في القرآن الكريم مناح متعددة وصور مختلفة، منها ما يكون في مقام الاقتطاع من الحدث. ومنها ما يكون في مقام الإيجاز. ومنها ما يكون في مقام البسط والتبسط.

٥٧- المصدر السابق ٣٥-٣٦.

٥٨- درة التنزيل ٣٢٠/١-٣٢١.

٥٩- اسرار التكرار ٣٩.

٤. تنوعت التوجيهات اللغوية للحذف في القرآن الكريم الذي ورد في الآيات المتشابهات، واختلفت صوره بحسب المستويات اللغوية للكلام.
٥. في الحذف الصوتي راعى القرآن الكريم بناء الفعل من حيث طوله وقصره ليناسب الحدث فما يحتاج إلى وقت طويل اختار له فعلا مقاطعه كثيرة، وما كان أمره قصيرا اختار له فعلا مقاطعه أقل.
٦. إن ميزة التعبير القرآني المعجز لا تبرز مع مراعاة الفاصلة القرآنية - وهي مسألة توافق لفظي أو إيقاعي - على حساب الجانب الدلالي ووضوح المعنى بل في تمامهما.
٧. وظّف القرآن الكريم الحذف في تركيب الجملة توظيفا دقيقا من أجل بناء لغوي سليم، ووقع الحذف في الحرف والكلمة والجملة.
٨. قد تختلف وجهة نظر المفسرين عن وجهة نظر النحويين في توجيههم لبعض الآيات القرآنية التي ورد فيها الحذف لبعض الحروف. وذلك بسبب أن المفسر هو الذي يتنبه على النحو القرآني، وهو يختلف عن نحو النحاة الذي يتوخى الصحة والصواب النحوي.
٩. اتضح لنا عبر الآيات المتشابهات الواردة في القرآن الكريم خصوصية الاستعمال في كل حرف وفي كل لفظة وفي كل تركيب مما لا يزيد ولا ينقص من دلالة شيء وهذا مصداق قوله تعالى: ﴿قُلْ لِّئِنْ اجْتَمَعَتِ الْإِنْسُ وَالْجِنُّ عَلَى أَنْ يَأْتُوا بِمِثْلِ هَذَا الْقُرْآنِ لَا يَأْتُوا بِمِثْلِهِ وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهِيرًا﴾ (الإسراء: ٨٨).

ثبت العظان:

١. أسرار التكرار في القرآن: محمود بن حمزة الكرماني (ت ٥٠٠هـ)، دراسة وتحقيق: عبد القادر أحمد عطا، دار بوسلامة للطباعة والنشر - تونس، الطبعة الأولى ١٩٨٣م.
٢. الأصول دراسة في إبستمولوجية للفكر اللغوي عند العرب: دكتور تمام حسان، عالم الكتب/القاهرة ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
٣. الإيضاح العضدي: تأليف أبي علي الحسن بن أحمد الفارسي تحقيق الدكتور حسن شاذلي فرهود الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
٤. البرهان في علوم القرآن: الزركشي، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
٥. بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز: الفيروزآبادي (ت ٨١٧هـ)، تحقيق: محمد علي النجار، القاهرة ١٣٨٣هـ - ١٩٦٤م، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، لجنة إحياء التراث الإسلامي - القاهرة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.
٦. بلاغة الكلمة في التعبير القرآني: الأستاذ الدكتور فاضل السامرائي، الطبعة الثانية/ شركة العاتك للنشر/ مصر - القاهرة ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.

٧. تاج اللغة وصحاح العربية: إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، بيروت، دار العلم للملايين ١٣٩٩هـ.
٨. التعبير القرآني: تأليف الدكتور فاضل صالح السامرائي، ساعدت جامعة بغداد / بيت الحكمة على نشره تسلسل التعضيد ١٥ للسنة الدراسية ١٩٨٩-١٩٨٧.
٩. تهذيب اللغة: أبو منصور محمد بن أحمد الأزهرى، تحقيق إبراهيم الإبياري، دار الكاتب العربي، ومطابع سجل التراث، القاهرة ١٩٦٧.
١٠. الخصائص، لابن حني، تحقيق: محمد على النجار، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، ط ٣، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.
١١. درة التنزيل وغرة التأويل: الخطيب الاسكافي، تحقيق: محمد مصطفى آيدن، الطبعة الأولى، جامعة أم القرى/ مكة المكرمة ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.
١٢. دلائل الإعجاز: عبد القاهر الجرجاني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م.
١٣. الذكر والحذف في القرآن الكريم موقع إسلاميات إعداد/ إسماعيل الجريفي تم إضافته 5 نوفمبر ٢٠٠٩ بواسطة islamiyyat في القرآن الكريم وعلومه.
١٤. شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك: محمد محيي الدين عبد الحميد، مكتبة دار التراث، القاهرة، ط ٢٠، رمضان ١٤٠٠هـ - يوليو ١٩٨٠م.
١٥. الصاحبي في فقه اللغة وسنن العرب في كلامها: أحمد بن فارس، حققه وقدم له: مصطفى الشويبي، مؤسسة أ. بدران للطباعة والنشر، بيروت / لبنان ١٩٦٤-١٣٨٣.
١٦. الصلة بين القافية وفواصل الآي القرآني: أحمد نصيف الجنابي، مجلة آداب المستنصرية، العدد الثالث، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م. (بحث منشور)
١٧. ظاهرة الحذف في الدرس اللغوي: تأليف الدكتور طاهر سليمان حمودة، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، الاسكندرية، ١٩٩٨.
١٨. ظاهرة الحذف ودورها في تحقيق التماسك النصي دراسة تطبيقية على سورة البقرة أ. د. إسلام محمد عبد السلام.
١٩. عوارض التركيب في سورة البقرة دراسة نحوية وصفية: سامية مؤنس خليل أبو سعيان.
٢٠. عوارض التركيب في شعر عبيد الله بن قيس الرقيات (دراسة نحوية): أمل منسي عايض الخديدي، إشراف الأستاذ الدكتور أحمد عطية المحمودي، رسالة ماجستير ١٤٢٨هـ - ١٤٢٩هـ جامعة أم القرى.
٢١. الكشف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: الزمخشري (ت ٥٣٨هـ) الطبعة الثالثة، عناية خليل مأمون شبيحا، المعرفة، بيروت، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.
٢٢. لسان العرب: ابن منظور، تحقيق: عامر أحمد حيدر، مراجعة: عبد المنعم خليل إبراهيم، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت/ لبنان ٢٠٠٣.

٢٣. المباحث اللغوية والنحوية في بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز للفيروزآبادي (ت ٨١٧هـ): وفاء عباس فياض، بإشراف الأستاذة الدكتورة خديجة الحديثي. (أطروحة دكتوراه) كلية الآداب/ جامعة بغداد ٢٠٠١م.
٢٤. المتشابه اللفظي في القرآن الكريم وأسراره البلاغية: صالح بن عبد الله بن محمد الششري، بإشراف الأستاذ الدكتور محمد أبو موسى/ جامعة أم القرى (أطروحة دكتوراه) ١٤٢١هـ- ٢٠٠١م.
٢٥. محاضرات (التعبير القرآني) للدكتور فاضل السامرائي (مدونتي الخاصة) لسنة ١٩٩٦-١٩٩٧م.
٢٦. المصطلح الصوتي في الدراسات العربية: الدكتور عبد العزيز سعيد الصيغ، دار الفكر - دمشق، ١٩٩٨م.
٢٧. معاني القرآن: الأخفش الأوسط، سعيد بن مسعدة (ت ٢١٥هـ)، تحقيق: هذى محمود قراعة، الطبعة الأولى، المدني- مصر، ١٤١١هـ- ٢٠٠٨م.
٢٨. مغني اللبيب عن كتب الأعاريب، ابن هشام الأنصاري، دار إحياء الكتب العربية/ القاهرة.
٢٩. المفهِّم ومستويات الاستعمال اللغوي: د. علي كاظم الأسد، الطبعة الأولى، دار الضياء، النجف، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م.
٣٠. ملاك التأويل القاطع بذوي الإلحاد والتعطيل في توجيه المتشابه اللفظ من آي التنزيل: أبو جعفر أحمد بن الزبير الغرناطي (ت ٧٠٨هـ)، تحقيق: د. محمود كامل أحمد، دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م.
٣١. النحو القرآني في ضوء لسانيات النص: تأليف: الدكتورة هناء محمود إسماعيل، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية- بيروت/ بيروت ١٤٣٣هـ- ٢٠١٢م.
٣٢. النكت في إعجاز القرآن: أبو الحسن الرماني (ت ٣٨٦هـ)، طبع ضمن ثلاث رسائل في إعجاز القرآن، تحقيق: محمد خلف الله، ومحمد زغلول سلام، دار المعارف- مصر، الطبعة الثانية، ١٩٦٨م.

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة

(٢٠٠٤ - ٢٠١٣)

Determining economic growth factors in Iraqi commodity producing sectors for the period (2004-2013)

أ.د. كمال عبد حامد آل زياره^(١) Prof. Dr. Kamal A. H. EL-Ziyarah

الملخص

انطلق البحث من مشكلة يعاني منها الاقتصاد العراقي تتمثل في هيمنة العوائد النفطية على الناتج المحلي الإجمالي بحيث وصلت نسبتها إلى حوالي (٤٦%) في عام ٢٠١٣. بالمقابل كانت نسبة القطاعات الإنتاجية السلعية متدنية جدا، إذ بلغت نسبة قطاع الصناعة التحويلية وقطاع الزراعة مجتمعين قرابة (٧%) من الناتج المحلي الإجمالي في العام ذاته. واستخدم الباحث كل من معادلة هارود - دوماز ودالة إنتاج كوب - دوكلانص لتحديد العناصر (أو المصادر) الأساسية اللازمة للنهوض بمهذين القطاعين. وتوصل البحث إلى نتيجة مفادها ان معامل رأس المال أفضل في القطاع الزراعي منه في القطاع الصناعي، أي أن إنتاجية رأس المال أعلى في القطاع الأول مقارنة بالثاني، وهذا ما أكدته تطبيقات دالة الإنتاج، إذ كانت مرونة رأس المال في القطاع الزراعي أعلى بضعفين بالقياس إلى قطاع الصناعة التحويلية، في حين أظهرت مرونة العمل تقاربا في كل من القطاعين. وأظهر البحث أيضا ضعف مساهمة العامل التكنولوجي في توليد كل من الناتج الصناعي والزراعي، إذ أن نمو هذا الناتج يعتمد على الكميات المستخدمة من عنصري العمل ورأس المال أكثر من العوامل النوعية المستندة إلى المهارة والكفاءة الإنتاجية ووسائل المعرفة

١ - جامعة أهل البيت - /المجلة - /كلية القانون.

والأساليب التكنولوجية الحديثة. كما أن مستوى النمو الذي تم احتسابه خلال مدة البحث وللقطاعين المذكورين كان متدنياً وبخاصة حينما يقارن بمستوى نمو السكان في العراق والبالغ حوالي (٣,٣%).

Abstract

The research started from the problem of the Iraqi economy represented by the dominance of oil revenues on the GDP to reach about (46%) in 2013. In contrast, the proportion of commodity production sectors was very low, as the percentage of manufacturing sector and agriculture sector together about (7%) of the GDP in the same year. The researcher used both the Harrod-Domar equation and the Cobb-Douglas production function to identify the basic elements (or sources) needed to advance these sectors. The research concludes that the capital coefficient is better in the agricultural sector than in the industrial sector. The productivity of the highest capital in the first sector compared by the second, and this was confirmed by the production function applications, as it was the capital elasticity in the agricultural sector compared to the highest twice the Manufacturing sector, while labor elasticity showed a convergence in both sectors. The research also showed the low contribution of the technological factor in the generation of industrial and agricultural output, as the growth of this output depends on the quantities of labor and capital used more than qualitative factors based on skill, productive efficiency, means of knowledge and modern technological methods. The level of growth that was calculated during the period of research and these two sectors was low, especially when compared to the level of population growth in Iraq, which is about (3.3%).

المقدمة

يعاني الاقتصاد العراقي من مشكلة هيكلية رئيسة تتمثل في اعتماده على العوائد النفطية، التي تشكل النسبة العظمى من الناتج المحلي الإجمالي، وهذا ما يحمل في طياته مخاطر جمة تكمن في تعرض الاقتصاد إلى عدم استقرار النشاط الاقتصادي الناجم عن التقلبات في سوق النفط العالمية فضلاً عن كون النفط مادة ناضبة. بالمقابل فإن قطاعات الإنتاج السلعي، والتي تعد عماد التنمية والنمو الاقتصادي في عديد الدول المتقدمة منها والنامية، لازالت تحتل مواقع متدنية في هيكلية الاقتصاد، بحيث شكل قطاعا الصناعة التحويلية والزراعة معا نسبة تعادل (٧%) فقط من الناتج المحلي الإجمالي في عام ٢٠١٣.

من هذا المنطلق جاء الهدف الذي يسعى البحث الحالي لتحقيقه، إذ أن الاهتمام بهذه القطاعات ومسألة نموها وتطويرها، يتطلب تحديد المصادر أو العوامل الأساسية اللازمة لهذا النمو، وهذا ما يمكن بلوغه من خلال الاستعانة ببعض الأدوات التحليلية ومنها بعض النظريات والنماذج الاقتصادية التي وان

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣) كان مصدرها الدول الرأسمالية المتقدمة الا أن تطبيقها لا يخلو من فائدة بنسبة معينة لخدمة الاقتصادات النامية ومنها الاقتصاد العراقي.

واختار الباحث للتطبيق، من أجل بلوغ هدفه، كل من معامل رأس المال ومعادلة (هارود - دومار) لقياس معدل النمو، علاوة على استخدام دالة إنتاج (كوب - دوكلان) لتحديد العناصر الأساسية المؤثرة في الناتج الصناعي والزراعي.

أهمية البحث:

تتمثل في تحديد المصادر أو العوامل الرئيسة المؤثرة في نمو الناتج السلعي الصناعي والزراعي، بما يؤدي إلى توظيفها مستقبلاً لتعزيز خطوات النمو والاستقرار الاقتصادي.

مشكلة البحث:

إن إشكالية الاقتصاد العراقي الريع، المبنية على الاعتماد المطرد على العوائد النفطية، لا يمكن تجاوزها إلا بنهوض الاقتصاديات السلعية ولاسيما الصناعية والزراعية، وهذا يقتضي تحديداً للمصادر الأساسية اللازمة لنمو هذه القطاعات.

هدف البحث:

يهدف البحث إلى:-

١. توضيح إمكانية استخدام نظريات وأدوات التحليل الاقتصادي ذات المنشأ الغربي في الاقتصادات النامية.
٢. بيان الاختلال الهيكلي في الناتج المحلي الإجمالي العراقي من خلال بعض المؤشرات التي تظهر أحادية الاقتصاد العراقي.
٣. حساب نسبة رأس المال إلى الدخل في كل من القطاع الصناعي والقطاع الزراعي في العراق.
٤. قياس معدل النمو في كل من قطاعي الإنتاج السلعي الصناعي والزراعي.
٥. تطبيق دالة الإنتاج لمعرفة وتحديد العوامل الأساسية المؤثرة في النمو لكل من القطاعين.

حدود البحث:

أولاً:- الحدود المكانية: وتتمثل في دراسة بعض المؤشرات الأساسية اللازمة لقياس النمو الاقتصادي في قطاعي الصناعة التحويلية والزراعة ولاسيما (الناتج المحلي الإجمالي، تراكم رأس المال، تعويضات المشتغلين)، وكذلك بعض تلك المؤشرات الثانوية مثل (إجمالي تكوين رأس المال الثابت، الرقم القياسي لأسعار المستهلك، معدل النمو السكاني).

ثانياً:- الحدود الزمانية: وتتمثل في دراسة وتحليل السلاسل الزمنية لتلك المؤشرات الاقتصادية الأساسية والثانوية للمدة (٢٠٠٤-٢٠١٣). مع إجراء بعض المقارنات مع المدة الزمنية (١٩٩٧-٢٠٠٢). واستبعد الباحث من دراسته كل من عام ٢٠٠٣ والأعوام ٢٠١٣ - ٢٠١٦ وذلك بسبب

الظروف السياسية والعسكرية التي شهدها العراق خلال هذه الأعوام والتي تمخض عنها حالة من عدم الاستقرار تركت أثرها على الجانب الاقتصادي.

فرضية البحث:

ان ضعف النمو في قطاعي الإنتاج السلعي (الصناعي-الزراعي) يسهم في تعميق أحادية الاقتصاد الريعي العراقي وفي ديمومة الاختلال الهيكلي في الناتج المحلي الإجمالي.

أسلوب البحث:

اعتمد البحث على المنهج الوصفي في تتبع واستقصاء مادته، بالإضافة إلى المنهج الإحصائي المستند على تحليل السلاسل الزمنية، واجراء بعض الطرق الإحصائية القياسية عليها لأجل استنباط النتائج.

هيكلية البحث:

تم تقسيم البحث إلى مبحثين رئيسين، تضمن المبحث الأول الجانب النظري لمفهوم النمو الاقتصادي مع التركيز على شرح وتحليل نموذج هارود-دومار بوصفه من النماذج المهمة في قياس معدل النمو الاقتصادي، فضلا عن توضيح نظرية الإنتاج الكلاسيكية وبخاصة دالة إنتاج كوب-دوكلاص الأكثر شهرة والأوسع استخداما. أما المبحث الثاني فشمل الجانب التطبيقي في نطاق الاقتصاد العراقي ممثلا بقياس معدلات النمو في كل من القطاع الصناعي والزراعي علاوة على تطبيق دالة الإنتاج المذكورة في كل من القطاعين. ثم أخيرا خلص الباحث إلى جملة من الاستنتاجات والتوصيات التي تنسجم مع منهجية البحث وبخاصة هدف البحث وفرضيته وأسلوبه وهيكلية.

المبحث الأول: الإطار النظري:

يمثل النمو الاقتصادي الزيادة السنوية في الدخل القومي^(٢) أو الناتج المحلي الإجمالي أو متوسط نصيب الفرد منهما^(٣).

ويعد عقد الثلاثينيات من القرن العشرين منطلقا لدخول مفهوم النمو في النظرية الاقتصادية، إذ أن تراث الفكر الاقتصادي قبل ذلك لا يشير إلى النمو إلا إشارات عابرة كمقترحات وآراء. أما الثلاثينيات فشهدت أعمال كل من (فرش، ساملسون، كاليسكي) الذين وضعوا نظرية الاستخدام الرياضي، والذي شاع في تلك الفترة بخاصة في حساب التقلبات الاقتصادية (المضاعف، المعجل). ولكن المشكلة في هذه النماذج إنما كانت تحليلات ستاتيكية أكثر من كونها ديناميكية لأنها تفتقد إلى النظرة الشمولية للواقع بسبب إهمال هذه النماذج للعديد من المتغيرات التي تعبر عن توقعات المستهلكين أو المنتجين أو التغيرات

٢- أما التنمية فهي مجموعة التغيرات الهيكلية التي ترافق النمو الاقتصادي، والتنمية تشترط حدوث النمو، بينما النمو لا يشترط حدوث التنمية.

٣- يعبر عن النمو بنصيب الفرد من الدخل، فإذا ارتفع الدخل فيجب أن يكون ذلك بوتيرة أسرع من الزيادة السكانية لكي يحدث النمو.

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣) في حجم الفائض من الطاقة الإنتاجية للاقتصاد.... لكنها تمكنت من إلقاء الضوء على أسباب التقلبات الاقتصادية لأول مرة.

المطلب الأول:- نموذج هارود - دومار:

ظهر في نهاية الثلاثينيات نموذج وضعه الاقتصادي البريطاني هارود (Harrod) ثم تلاه نموذج آخر في الأربعينيات وضعه الاقتصادي الأمريكي دومار (Domar)، ويمثل هذان النموذجان أسس نظرية النمو الاقتصادي المستوحاة من الأعمال السابقة حول التقلبات.

واجه تحليل (هارود - دومار) مشكلة الفصل بين التقلبات في اقتصاد يحقق النمو الاقتصادي عن اتجاه معدل النمو الذي تحدث حوله التقلبات. ولكن ما هو تأثير هذه التقلبات سلبي أو إيجابي؟ هذا ما لم يتمكن منه النموذج.

كذلك انطلق هذا النموذج من فرضية مبسطة جدا مفادها أن معدلات النمو جميعها سواء أكانت مرتفعة أم منخفضة هي ثابتة وإن الاقتصاد في حالة نمو مستقر، وهذه الفرضية ما هي إلا تعبير عن واقع الحال في الاقتصادات الصناعية بعد خروجها من أزمة الثلاثينيات.

اختلف هذا النموذج، في إطار التحليل الاقتصادي، عما سبقه في اتجاهين:

أولهما:- أنه تجاهل التقلبات الاقتصادية قصيرة الأجل واتجه بالتحليل نحو نظرية طويلة الأجل وتهتم بالعوامل المحددة لاتجاه النمو الاقتصادي على المدى البعيد. إذ كان هدف النموذج الانتقال في التحليل الاقتصادي من الأجل القصير (الذي ركز عليه كل من الكلاسيك وكنيز) إلى الأجل الطويل، الذي يتطلب النمو التركيز عليه.

ثانيهما:- انتقل النموذج من الستاتيك إلى الديناميك لأن دراسة النمو الاقتصادي تعني التحول من تناول معدلات النمو في فترة زمنية معينة إلى دراسة معدلات التغير في الناتج وتحليلها بين فترات زمنية مختلفة. فعلى سبيل المثال يتعامل التحليل الستاتيكي مع بعض المتغيرات على أنها معطيات، بينما هي في الواقع متغيرات تحدد مستوى الناتج وأسعار المنتجات ودخول عناصر الإنتاج... لذلك يجب أن تعد عوامل متغيرة، وهذا ما يتعامل به الاقتصاد الديناميكي، إذ تم إدخال العديد من العوامل كمتغيرات رئيسة في نظرية النمو إلى جانب معدل نمو الدخل مثل (معدل التغير في السكان وقوة العمل ومعدل التغير في تراكم رأس المال).

انطلق نموذج (هارود - دومار) من أن محددات النمو الاقتصادي هي عوامل الإنتاج (وهي حصر العمل ورأس المال)، فأى ناتج ما هو إلا حصيلة استخدام هذين العاملين. ولكن النموذج عزى الزيادة في الناتج لتغير رأس المال فقط، والسبب أن زيادة الناتج المتولدة من زيادة عدد العاملين ثابتة (استخدام كامل)، إلا إذا كان العمل في حالة بطالة، لذلك فالزيادة في الناتج تأتي ليس عن طريق العمل بل عن طريق زيادة تراكم رأس المال على مر الزمان، باعتبار أن عملية تراكم رأس المال مستمرة على الرغم من ثبات حجم القوة العاملة.

وحتى في ظل فرضية عدم وجود تطوير أو ابتكارات فإن نسبة رأس المال إلى العمل سترتفع أي سيعمل كل عامل مع رأس مال أكبر ومن ثم سيتاح له أن ينتج أكثر وسيزداد الناتج ويرتفع مخزون رأس المال بهذه الطريقة. لذلك عندما يكون حجم القوة العاملة ثابتا فإن النمو الاقتصادي يرتبط كليا مع معدل تراكم رأس المال. ويفترض النموذج أيضا أنه من غير الممكن مطلقا في أي مجتمع أن يكون معدل الاستثمار صفرا أو سالبا إلا إذا كان المجتمع يواجه كارثة اقتصادية، وهناك دائما تراكم واستثمار جديد يسمح بتغطية الاندثار^(٤).

إذن يفترض النموذج وجود علاقة تربط الحجم الكلي لرصيد رأس المال (k) بإجمالي الناتج القومي (y)، وتعرف هذه العلاقة في الأدب الاقتصادي بمعامل رأس المال (Capital – Output Ratio) [نسبة رأس المال إلى الناتج] ويمكن أن نرمز له بالرمز (v).

يستند نموذج (هارود – دومار) على الفرضيات الآتية^(٥):-
أولا:- يمثل الادخار نسبة معينة من الدخل القومي:-

$$S = s (y) \dots\dots\dots(1)$$

ثانيا:- الاستثمار دالة للتغير في مستوى الدخل:-

$$I = v (\Delta y) \dots\dots\dots(2)$$

أي أن رصيد رأس المال يرتبط بالناتج القومي من خلال معامل رأس المال (v).
ثالثا:- على الرغم من أن النموذج يتضمن كل من الإنفاق الحكومي وقطاع التجارة الخارجية، فإن الباحث سوف يستبعد هذين القطاعين لكي يركز على النموذج الأساس.

وبما أن الاستثمار (I) يساوي الادخار (S) لذلك يمكن استنتاج ما يأتي من المعادلتين (١) (٢):-
 $s (y) = v (\Delta y)$

وبقسمة طرفي المعادلة على y ثم v نحصل على:-

$$\frac{s}{v} = \frac{\Delta y}{y}$$

وإذا رمزنا لمعدل النمو بـ (G) يمكن الحصول على معادلة النمو الأساسية (النمو الفعلي) للنموذج:-

$$G = \frac{s}{v}$$

٤- آمال عبد الأمير شلاش، محاضرات في التنمية الاقتصادية أقيمت على طلبة الدكتوراه في قسم الاقتصاد - كلية الإدارة والاقتصاد - جامعة بغداد، للعام الدراسي ١٩٩٤ - ١٩٩٥.
٥- مايكل ايدجمان، الاقتصاد الكلي النظرية والسياسة، ترجمة وتعريب محمد إبراهيم منصور، دار المريخ للنشر، الرياض، ١٩٩٩. ص ٤٥٨.

وهذا يعني أن معدل نمو الناتج القومي (أو الناتج المحلي الإجمالي) يعتمد على معدل الادخار طرديا ومعامل رأس المال عكسيا. وعليه يبين نموذج (هارود - دومار) أن تحقق عملية النمو تتطلب زيادة الادخار ومن ثم الاستثمار لزيادة وتيرة النمو الاقتصادي. أما نسبة رأس المال إلى الناتج (معامل رأس المال) فإنه ببساطة مقياس لإنتاجية الاستثمار أو رأس المال.

المطلب الثاني:- نظرية الإنتاج النيوكلاسيكية:-

أدى الاهتمام بالنمو إلى تواصل البحث عن مصادره من غير الاستثمار، وانصببت جهود الباحثين في هذا المضمار على دوال الإنتاج النيوكلاسيكية، لكونها تعبر عن تناقص الإنتاجية الحدية لعنصر الإنتاج المتغير، بثبات العوامل الأخرى، من ناحية، وتطويعها من ناحية أخرى لتنسجم مع التيار السائد حول التوزيع الوظيفي للدخل: الأجر يساوي الإنتاجية الحدية للعمل، والربح يساوي الإنتاجية الحدية لرأس المال^(٦).

أصبحت نظرية الإنتاج النيوكلاسيكية، نقطة تحول نحو اتجاه جديد في حيثيات الاقتصاد الكلي، وتحظى بأهمية خاصة من بين هذه المواضيع مسألة التقدير الكمي لمساهمة كل عامل من عوامل النمو الاقتصادي. وباتت فكرة دالة الإنتاج الأساس لحل هذه المسألة. وفي هذا الإطار تحولت نظرية الإنتاج النيوكلاسيكية إلى نظرية للنمو بفعل استخدامهما في تحليل مسائل الاقتصاد الكلي. ويكمن جوهر هذا التحول في الانتقال من مسألة تحديد أسعار عوامل الإنتاج وتبرير توزيع الدخل القائم إلى بحث النمو على مستوى الاقتصاد الكلي^(٧).

ومن أكثر دوال الإنتاج شهرة واستخداما في التحليل النظري والاحصائي، هي دالة إنتاج (كوب - دوكلاص). إذ قام الاقتصادي الأمريكي دوكلاص (Paul.H.Douglas) بمساعدة عالم الرياضيات كوب (Charles.W.Cobb) بتحليل دالة الإنتاج في عام ١٩٢٨، واتخذوا في التحليل الصيغة المدرجة في أدناه المعروفة تحت تسمية "دالة كوب - دوكلاص للإنتاج".

(The Cobb – Douglas Production Function)

$$Y = A K^{\alpha} L^{\beta}$$

إذ أن:-

L, K, Y : تمثل الناتج ورأس المال والعمل على التوالي

A : معامل التناسب (Proportionality Factor). ويعكس هذا المعامل كفاءة الإنتاج.

α : المرونة الجزئية للناتج بالنسبة لمدخل رأس المال بافتراض ثبات العمالة

β : المرونة الجزئية للناتج بالنسبة لمدخل العمل بافتراض ثبات رأس المال.

٦- أحمد بريهي علي، الاستثمار الأجنبي والنمو وسياسات الاستقرار الاقتصادي، دار الكتب، كربلاء، ٢٠١٤. ص ١٣٥.

٧- إيرينام. أسادتشاي، الكينزية الحديثة - تطور الكينزية والتركيب الكلاسيكي الجديد، ترجمة وتقديم د. عارف دليلا، دار الطليعة، بيروت، ١٩٧٩. ص ٨٢.

ويفترض بأن تتراوح قيمة كل من α ، β بين الصفر والواحد، وذلك لتحقيق فرضيتي إيجابية القيمة الحرية للعمل ورأس المال الثابت ونمو الناتج المتباطئ نتيجة زيادة عدد العاملين أو رأس المال الثابت بمعدلات نمو ثابتة.

وتعطي كل من المعلمتين α ، β معاني اقتصادية أخرى تتمثل بما يأتي:-

١. إن المعلمتين تظهران حصص التوزيع النسبية للعنصرين K ، L ، إذ تكون حصة رأس المال $\frac{\alpha}{\alpha+\beta}$ وحصة العمل $\frac{\beta}{\alpha+\beta}$.

٢. يمكن الاستفادة من النسبة $\frac{\alpha}{\beta}$ في قياس كثافة رأس المال أو كثافة العمل (نسبيا)، فارتفاع هذه النسبة يشير إلى كثافة رأسمالية أكبر، وبالعكس فإن انخفاضها يدل على كثافة عمالية أكبر.

٣. يعطي مجموع $(\alpha + \beta)$ دلالة عن مدى استجابة الناتج لتغيرٍ نسبي في المدخلات، فإذا كان المجموع يساوي واحد، فإن ذلك يعني انه بمضاعفة المدخلات ستتم مضاعفة الناتج، وثلاثة أمثال المدخلات سيعطي ثلاثة أمثال الناتج وهكذا. أما إذا كان المجموع أقل من واحد فيكون المعدل متناقصا، بمعنى أن زيادة المدخلات بنسبة معينة تؤدي إلى زيادة أقل في الناتج. وأخيرا إذا كان المجموع أكبر من واحد فسيكون المعدل متزايدا، أي أن زيادة المدخلات بنسبة معينة تؤدي إلى زيادة أكبر في الناتج^(٨).

وبما أن دالة إنتاج (كوب - دوكلاص) هي إحدى الدوال غير الخطية، لذلك لا يمكن استعمال طريقة المربعات الصغرى الاعتيادية (Ordinary Least Squares Method) (OLS) لتقدير قيمة المعلمات فيها، إلا بعد تحويلها إلى صيغة خطية، وهذا يتم من خلال تغيير الصيغة اللاخطية:-

$$Y = A K^{\alpha} L^{\beta} U$$

إلى صيغة خطية باستخدام أسلوب اللوغاريتم:-

$$\ln Y = \ln A + \alpha \ln K + \beta \ln L + \ln U$$

علما ان الرمز (U) يمثل المتغير العشوائي (Random Variable) وهو المتغير الذي يعبر عن العوامل المؤثرة في الناتج التي لم ترد كمغيرات مستقلة في النموذج كأن تكون مجهولة أو غير قابلة للقياس أو لا تتوافر البيانات الكافية عنها.

يتضح من خلال ما تقدم انه باستخدام دالة إنتاج كوب - دوكلاص يمكن فرز أثر كل من رأس المال المتراكم والعمل في الناتج. وذلك في ظل افتراض ثبات المستوى العلمي والتكنولوجي. إلا أن الواقع غير ذلك، إذ أن التقدم العلمي والتكنولوجي يعد سببا في تحسين فاعلية العمل وأدوات الإنتاج (رأس المال

٨- جوجارات، الاقتصاد القياسي، الجزء الأول، تعريب ومراجعة أ.م.د. هند عبد الغفار عودة، أ.د. عفاف علي حسن الدش، دار المريخ للنشر، الرياض، ٢٠١٥. ص ٢٨٤.

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣) (الثابت). وهذا يعني ارتفاعا في مردود العملية الإنتاجية عند استخدام المقادير نفسها من العمل ورأس المال.

وبالنظر إلى تأثير ثقافة الفرد العامل ومستواه التعليمي ومهارته ومستوى تدريبه وتأهيله وكذلك تكنولوجيا الإنتاج وأساليب التنظيم.... في مردود العملية الإنتاجية، فإنه لا بد من الأخذ بهذه العوامل بوصفها متغيرات مستقلة في دالة الإنتاج إلى جانب العمل ورأس المال. وللسهولة تم التعبير عن مجمل العوامل سالفة الذكر بوساطة متغير مستقل واحد يمثل التقدم العلمي والتكنولوجي، وبذلك دخلت دالة الإنتاج في الطور الديناميكي.

وعليه يمكن إضافة المتغير الثالث (T) إلى دالة كوب - دوكلان في صورة اتجاه عام (Time Trend)

لتصبح الصيغة الجديدة للدالة غير الخطية^(٩):

$$Y = A K^{\alpha} L^{\beta} e^{rt}$$

حيث أن: (t) عنصر الزمن

(r) معامل التقدم العلمي والتكنولوجي

(e) اللوغاريتم الطبيعي

وبتحويلها إلى الصيغة الخطية باستخدام اللوغاريتم تصبح:

$$\ln Y = \ln A + \alpha \ln K + \beta \ln L + r t$$

المطلب الثالث:- إمكانية تطبيق أدوات التحليل الاقتصادي الكلي في اقتصاد نام:-

الآن وبعد مناقشة بعض الطروحات النظرية المتعلقة بالنمو الاقتصادي وقبل الانتقال لوضعها موضع التطبيق لا بد من طرح التساؤل عن صلة النظريات والأدوات المألوفة للتحليل الاقتصادي الكلي بالمشاكل المتعلقة بالبلدان النامية.

لاشك أن الخلفية التي تستند إليها النظريات الاقتصادية المألوفة، هي اقتصادات متقدمة، اكتمل جهازها الإنتاجي وبنيتها الأساسية وتنظيماتها المؤسسية، وبقي البحث عن وسائل العلاج والإصلاح لما قد يتعرض إليه هذا الكيان الناضج المعقد من مشاكل أو اختلالات. فهل معنى ذلك انعدام الرابطة تماما بين تلك النظريات وبين واقع البلدان النامية، التي تفتقد الكثير من سمات الاقتصادات المتقدمة؟ الإجابة على هذا التساؤل بالنفي ينقصها الواقعية، أما الإجابة بالإيجاب فيشوبها المبالغة، إذ أن هناك على الأقل دروس واستنتاجات يمكن الخروج بها من تلك النظريات تسهل من تناول القضايا الاقتصادية في البلدان النامية.

٩- طبقت هذه المعادلة من قبل الاقتصادي الهولندي جان تينبركن (J. Tinbergen) ولمزيد من التفاصيل انظر:-
Jan Tinbergen, Selected Papers, Amsterdam, 1959. P 193.

وللاستدلال على ذلك يمكن مناقشة بعض الأفكار، إذ قد يبدو الحديث مثلاً عن فكرة نظرية "المضاعف" عبثاً لا معنى له، ولا شك في صحة هذا التصور حينما يكون الإطار الاقتصادي متسماً بضعف الطاقات الإنتاجية، وتدني فرص النشاط المثمر والدور المضلل لمؤشرات الربح. ولكن متى ظهرت إلى الوجود مشاريع خطة إنمائية واضحة ومتكاملة الجوانب، أصبح الحديث عن المضاعف وفعاليتيه ذا معنى، فإذا كان خلق الأنشطة الإنتاجية الجديدة يعبر عن جانب "العرض" فإن عمل المضاعف يعبر عن القوى المقابلة "الطلب". وإذا كان السوق المحلي ليس بالنموذج الكافي لتحقيق التنمية، إلا أنه يقوم بدور له أهميته في تحريك القوى الدافعة إليه.

وهنا أيضاً تظهر الحاجة ملحة إلى رفع مستوى الكفاءة الإنتاجية كقضية لها أهميتها الخاصة في البلدان النامية، وذلك على عكس ما قد يقال أحياناً من أن مشكلة الكفاءة لا تطرح نفسها إلا في مراحل متقدمة من النمو. فارتفاع مستوى الكفاءة الإنتاجية في الوقت الذي يعني انخفاضاً في تكاليف الإنتاج، ومن ثم القدرة على توفير المنتجات الوطنية بأسعار معقولة فإنه يعد عاملاً هاماً في توسيع نطاق السوق المحلي، الذي تتسم الدخول فيه بالانخفاض، بل أن هناك من التجارب العملية ما يبين استفادة بلدان في طور النمو بمبدأ الكفاءة، بما مكّنها من فتح أسواق خارجية لمنتجاتها ذات الأسعار المنخفضة. ولا شك أن توفر السلع المحلية الأساسية بأسعار في متناول الدخول المنخفضة يجعل من الممكن التطلع إلى مستويات من الادخار أكثر ارتفاعاً. كما يتفق هذا المبدأ مع القول بأولوية أنشطة مثل التعليم والصحة والمرافق الأخرى كمطالبات أساسية للتنمية.

وإذا كان نموذج (هارود - دومار) وغيره من أدوات التحليل الغربية، تفترض وجود مستوى عال من الادخار، وتجعل هذا المستوى سبباً رئيساً في حصول النمو الاقتصادي، فإن القضية الأساسية لمشكلة الادخار في البلدان النامية هي اتباع السياسة الاستهلاكية الملائمة لتعبئة أقصى طاقات الادخار، وفي أقصر فترة زمنية ممكنة. ولعل في قدرة كل المجتمعات، أياً كان فقرها، على انجاز هذه المهمة لأغراض الحروب مثلاً للتساؤل ولم لا لأغراض التنمية؟ وإذا خصصنا العراق بتحليل هذه المشكلة فإن الباحث يعتقد بعدم وجود مشكلة نقص الأموال اللازمة للاستثمار في العراق باعتباره من البلدان الريعانية التي تعتمد اقتصاداتها على العوائد النفطية.

أما بالنسبة لتطبيق دالة الإنتاج على اقتصاد نام، مثل الاقتصاد العراقي، فيمكن القول إن دالة الإنتاج، عموماً، هي أداة تكنو اقتصادية لا تحمل بحد ذاتها أي مضمون اجتماعي. فهي نماذج رياضية تعبر عن علاقة تبعية بين النشاط الاقتصادي، ممثلاً بالنتائج القومي أو الناتج المحلي الإجمالي من جهة والعوامل التي أسهمت في تحقيقه كالعمل ورأس المال والتقدم التكنولوجي من جهة أخرى. ومن ثم يرى الباحث بأن دالة الإنتاج وسيلة فنية نافعة لتحليل العمليات الإنتاجية وإن درجة الدقة في نتائج تطبيقها تزداد كلما تم الانتقال بالتحليل من مستوى الاقتصاد الكلي إلى مستوى القطاع والفرع والوحدة الإنتاجية. فحينما تطبق دالة الإنتاج على نطاق الاقتصاد الكلي، لا ينحصر الأمر بالعلاقة التقنية بين

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣) المتغيرات المستقلة والتابعة، بل تؤثر فيها إلى حد كبير العوامل الاجتماعية، ومن ثم لا يمكن بلوغ نتائج صحيحة.

وبالمحصلة يمكن القول ان تحليل عوامل النمو الاقتصادي في البلدان النامية بواسطة دوال الإنتاج يعد أمراً مفيداً، وعليه سيحاول الباحث وضع تطبيقاته على صعيد قطاعي متناولا القطاعات التي تعد رائدة في النمو الاقتصادي (على صعيد العديد من الاقتصادات ولا سيما المتقدمة) متمثلة بقطاعي الصناعة التحويلية والزراعة.

المبحث الثاني: الجانب التطبيقي:

من المعلوم أن الاقتصاد العراقي هو اقتصاد ريعي يعتمد بالدرجة الرئيسة على العوائد النفطية، فما زال قطاع الصناعة الاستخراجية (التعدين) يشكل النسبة العظمى من الناتج المحلي الإجمالي، في حين ما تزال القطاعات السلعية (غير النفطية) وبخاصة قطاعي الزراعة والصناعة التحويلية تشكل نسبة متدنية من الناتج المحلي الإجمالي. فقد بلغ هذا الناتج عموماً (١٣٠,٦) ترليون دينار بالأسعار الجارية في عام ٢٠٠٩، احتل قطاع التعدين الصدارة فيه إذ أسهم بنسبة (٤٣,٣٪). أما النشاط الزراعي فأسهم بنسبة (٥,٢٪)، بينما لم تتعد مساهمة نشاط الصناعة التحويلية في الناتج المحلي الإجمالي نسبة (٢,٦٪). وفي عام ٢٠١٣ وصل الناتج المحلي الإجمالي إلى (٢٧٣,٦) ترليون دينار [بمعدل زيادة سنوية مقدارها (٢٧,٤٪) بالقياس لعام ٢٠٠٩]، احتل قطاع التعدين منه نسبة (٤٦,٢٪)، ويعود سبب هذا الارتفاع في نسبة مساهمة هذا القطاع بين عامي ٢٠٠٩، ٢٠١٣ إلى الارتفاع الحاصل في أسعار النفط بين السنتين {إذ كان معدل سعر برميل النفط لسلة خامات أوبك (٦١,٠) دولار سنة ٢٠٠٩ ارتفع إلى (١٠٥,٩) دولار سنة ٢٠١٣ بنسبة زيادة سنوية مقدارها (١٨,٤٪)}^(١٠) وهذا يعكس تبعية الاقتصاد العراقي شبه الكاملة للقطاع النفطي وانعكاس تطورات السوق العالمية للنفط والظروف المؤثرة عليه على الاقتصاد العراقي.

أما بالنسبة لنشاطي قطاع الزراعة والصناعة التحويلية فانخفضت مساهمتهما في عام ٢٠١٣ (مقارنة بعام ٢٠٠٩) لتبلغ (٤,٨٪) (٢,٣٪) للقطاعين على التوالي.

تعكس هذه النسب اختلالاً واضحاً في هيكلية الاقتصاد العراقي، إذ ليس من المنطقي أن تكون مساهمة قطاعات الإنتاج السلعي وبخاصة الزراعة والصناعة التحويلية (التي يفترض أن تكون قائمة للنمو الاقتصادي)، بهذا الشكل المتواضع.

من هذا المنطلق، يعتقد الباحث بضرورة أن يجري الاهتمام بهذين القطاعين السلعيين بصورة استثنائية وبدراسات معمقة من أجل النهوض بهما. ومن ذلك تحديد المصادر أو العوامل المحددة لنمو القطاعين، ومدى فاعلية الاستثمار في كل واحد منهما.

وفي هذا الإطار سيجاول الباحث حساب معامل رأس المال على المستوى القطاعي للصناعة التحويلية والزراعة، وقياس معدل النمو فيهما وفقاً لنموذج (هارود - دومار)، فضلاً عن تطبيق دالة إنتاج (كوب - دوكلان) لتحديد الأهمية النسبية لكل عامل من عوامل الإنتاج.

المطلب الأول:- حساب معامل رأس المال وتطبيق نموذج (هارود - دومار):

تؤثر فاعلية الاستثمار بشكل واضح على معدلات النمو الاقتصادي ومدى التطور الذي يحصل في الناتج المحلي الإجمالي، ومن ثم فإن العلاقة بين الزيادة الحاصلة في الناتج، وبين حجم الاستثمار المطلوب لذلك تعد من المؤشرات الهامة التي تعكس مدى الكفاءة الاقتصادية للاستثمارات، وبالتأكيد تكون هذه العلاقة أفضل كلما أمكن تحقيق زيادة أكبر في الناتج باستخدام حجم أقل من الاستثمارات، إذ يؤدي ذلك إلى التأثير إيجابياً على قيمة معامل رأس المال ويجعلها منخفضة بدرجة أكبر، مما يدل على زيادة فاعلية الاستثمارات^(١١).

ويتخذ معامل رأس المال أنواع عدة^(١٢):-

أولاً:- المعامل الحدي لرأس المال (Incremental Capital Output Ratio): ويمثل العلاقة بين الإضافة إلى رأس المال في فترة زمنية معينة، والناتج أو الدخل الإضافي المتحقق. أي أن:-

$$I.C.O.R = \frac{\Delta K}{\Delta Y}$$

إذ أن:-

ΔK = تكوين رأس المال الثابت (الاستثمار السنوي)

ΔY = التغير الحاصل في الناتج أو الدخل

ثانياً:- المعامل المتوسط لرأس المال (Average Capital Output Ratio): ويمثل العلاقة بين تراكم

رأس المال المتكون خلال فترة زمنية معينة وناتج تلك الفترة أي أن:-

$$A.C.O.R = \frac{K}{Y}$$

إذ أن:-

K = تراكم رأس المال

Y = الناتج أو الدخل

ومن الجدير بالذكر، بصورة عامة، ان معامل رأس المال الحدي يحظى بأهمية أكبر واستخدام أوسع (مقارنة بالمعامل المتوسط لرأس المال) لتحديد معدل الاستثمار وتوزيعه بين القطاعات الاقتصادية،

١١- عدنان حسين يونس، (معامل رأس المال وفعالية الاستثمارات في الاقتصاد العراقي للفترة ١٩٨٤ - ١٩٩٧)، مجلة دراسات اقتصادية، بيت الحكمة، بغداد، العدد (١٥) - السنة (٤)، ٢٠٠٢. ص ٥٦.

١٢- المصدر نفسه. ص ٥٧-٥٨.

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣)

وكذلك لتحديد معدل النمو الاقتصادي في إطار عملية التخطيط، بالنظر لكونه يركز على مقدار الإضافة أو التغير الذي يحصل في الناتج أو الدخل، عندما يتغير الاستثمار بمقدار معين، وهذا من شأنه أن يسهل من متابعة مدى تطور العلاقة بين الاستثمار الإضافي والناتج الإضافي الناتج عنه، إذ تتغير نسبة رأس المال / الناتج من مرحلة تنموية إلى أخرى.

وبحساب معامل رأس المال الحدي في قطاع الصناعة التحويلية العراقي خلال مدة البحث ٢٠٠٤ - ٢٠١٣، والموضح في الجدول (١)، يتبين انه كان حوالي (٩,٨٣) كمتوسط وهذا يعني الحاجة إلى (٩,٨٣) وحدة من رأس المال لزيادة الناتج بوحدة واحدة. وهو أفضل من مثيله خلال المدة السابقة ١٩٩٧ - ٢٠٠٢ والبالغ (٣٥,٠٢) والذي يدل على حاجة كبيرة لوحدة رأس المال تصل إلى (٣٥) وحدة للحصول على وحدة واحدة فقط من الناتج.

وعند تطبيق معادلة النمو الاقتصادي الأساسية في نموذج هارود - دومار المشار إليها سابقا ($G = \frac{S}{v}$) على قطاع الصناعة التحويلية في العراق، خلال المدة ٢٠٠٤ - ٢٠١٣ يلاحظ انها كانت (٠,٤٨)، كما موضح في الجدول المذكور.

وعند إجراء الحسابات ذاتها على قطاع الزراعة في العراق كما يعكسها الجدول (٢)، يلاحظ أن معامل رأس المال الحدي كان في الفترة قيد البحث ٢٠٠٤ - ٢٠١٣ حوالي (١,٦٤) أي أن إنتاج وحدة واحدة يتطلب (١,٦٤) وحدة رأس المال، بينما كان هذا المعدل في وضع أفضل خلال المدة ١٩٩٧ - ٢٠٠٢، إذ كان قرابة (٠,٣٠) بمعنى ان بلوغ وحدة واحدة من الناتج يحتاج فقط إلى (٣٠%) وحدة من رأس المال.

أما بالنسبة لقياس معدل النمو في هذا القطاع للمدة ٢٠٠٤ - ٢٠١٣، حسب معادلة هارود - دومار فبلغ (٠,٤٥٨).

جدول (١) حساب معامل رأس المال ومعدل النمو في قطاع الصناعة التحويلية في العراق للسنوات

٢٠١٣ - ١٩٩٧

(مليون دينار)

السنة	الناتج المحلي الإجمالي بالأسعار الثابتة	إجمالي تكوين رأس المال الثابت بالأسعار الثابتة	التغير في الناتج	معامل رأس المال الحدي	صافي تراكم رأس المال بالأسعار الثابتة	معدل الاستثمار	معدل النمو
	١٠٠=١٩٨٨	١٠٠=١٩٨٨			١٠٠=١٩٨٨		
1997	1708.7	33.9					
1998	1732.5	41.3	23.8	1.424			

			0.423	97.7	69.3	1830.2	1999
			-0.846	-81.9	135.6	1748.3	2000
			0.842	161.1	297.4	1909.4	2001
			-1.760	-169.0	566.5	1740.4	2002
			35.019	31.7	1110.1	مجموع السنوات ١٩٩٨-٢٠٠٢	
	3.227	3119			296.6	966.6	2004
-0.119	3.320	3174	- 27.981	-10.6	901.8	956.0	2005
0.641	5.761	6086	8.982	100.4	4532.2	1056.4	2006
0.098	6.736	7561	68.670	66.0	207.2	1122.4	2007
1.429	6.593	7696	4.615	44.9	132.5	1167.3	2008
15.926	5.022	7972	0.315	420.2	320.7	1587.5	2009
1.416	4.540	7661	3.207	100.0	567.0	1687.5	2010
0.287	4.141	7151	14.427	39.3	823.0	1726.8	2011
1.681	3.776	7903	2.246	366.4	468.0	2093.2	2012
-1.999	4.737	8980	-2.370	-197.5	1184.0	1895.7	2013
0.480	4.720	67303.0	9.834	929.1	9136.4	14259.4	المجموع

العمود (٢) المصدر: وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية للناتج المحلي الإجمالي لسنوات متعددة.

العمود (٣) المصدر: وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية لتكوين رأس المال الثابت لسنوات متعددة.

العمود (٦) المصدر: وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، مديرية الحسابات القومية، سلسلة صافي التراكم الرأسمالي للسنوات ٢٠٠١ - ٢٠١٤. ص ١٣-١٤.

الملاحظات:

- الأعمدة (٤) (٥) (٧) (٨) تم حسابها من قبل الباحث
- التغير في الناتج = الناتج المحلي الإجمالي في سنة معينة - الناتج المحلي الإجمالي في السنة السابقة
- معامل رأس المال الحدي = إجمالي تكوين رأس المال الثابت (بالأسعار الثابتة) في سنة معينة / التغير في الناتج في السنة اللاحقة

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣)

- معدل الاستثمار = صافي تراكم رأس المال (بالأسعار الثابتة) / الناتج المحلي الإجمالي (بالأسعار الثابتة)

- معدل النمو = معدل الاستثمار / معامل رأس المال الحدي

جدول (٢) حساب معامل رأس المال ومعدل النمو في قطاع الزراعة في العراق للسنوات ١٩٩٧ -

٢٠١٣

(مليون دينار)

السنة	الناتج المحلي الإجمالي بالأسعار الثابتة = ١٩٨٨ ١٠٠	إجمالي تكوين رأس المال الثابت بالأسعار الثابتة = ١٩٨٨ ١٠٠	التغير في الناتج	معامل رأس المال الحدي	صافي تراكم رأس المال بالأسعار الثابتة = ١٩٨٨ ١٠٠	معدل الاستثمار	معدل النمو
1997	4133.8	36.7					
1998	4475.1	28.6	341.3	0.108			
1999	5188.3	26.1	713.2	0.040			
2000	4589.0	36.0	-599.3	-0.044			
2001	4644.0	74.5	55.0	0.655			
2002	5432.6	228.2	788.6	0.094			
مجموع السنوات ٢٠٠٢-١٩٩٨		393.4	1298.8	0.303			
2004	4521.8	10.1			4338	0.959	
2005	5939.6	710.3	1417.8	0.007	4278	0.720	101.106

0.242	0.672	4161	2.77 1	256.3	288.9	6195.9	200 6
-5.288	0.890	3988	- 0.16 8	- 1716. 2	14.1	4479.7	200 7
- 40.256	0.961	3737	- 0.02 4	- 590.7	20.7	3889.0	200 8
5.432	0.854	3433	0.15 7	131.7	4.6	4020.7	200 9
104.93 8	0.697	3287	0.00 7	692.1	140.0	4712.8	201 0
0.125	0.650	3079	5.20 4	26.9	177.0	4739.7	201 1
0.762	0.669	3304	0.87 8	201.7	517.0	4941.4	201 2
1.082	0.562	3338	0.52 0	994.4	439.0	5935.8	201 3
0.458	0.748	36943.0	1.63 5	1414. 0	2311.6	49376.4	المجمو ع

العمود (٢) المصدر: وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية للناتج المحلي الإجمالي لسنوات متعددة.

العمود (٣) المصدر: وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية لتكوين رأس المال الثابت لسنوات متعددة.

العمود (٦) المصدر: وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، مديرية الحسابات القومية، سلسلة صافي التراكم الرأسمالي للسنوات ٢٠٠١ - ٢٠١٤. ص ٩-١٠.

الملاحظات:

- الأعمدة (٤) (٥) (٧) (٨) تم حسابها من قبل الباحث
- التغير في الناتج = الناتج المحلي الإجمالي في سنة معينة - الناتج المحلي الإجمالي في السنة السابقة

- معامل رأس المال الحدي = إجمالي تكوين رأس المال الثابت (بالأسعار الثابتة) في سنة معينة / التغير في الناتج في السنة اللاحقة
 - معدل الاستثمار = صافي تراكم رأس المال (بالأسعار الثابتة) / الناتج المحلي الإجمالي (بالأسعار الثابتة)
 - معدل النمو = معدل الاستثمار / معامل رأس المال الحدي
- ومن خلال المؤشرات أعلاه يمكن تحليل النتائج على النحو الآتي:-

١. كما توقع الباحث، فإن معامل رأس المال في قطاع الصناعة التحويلية كان مرتفعاً في مدة البحث (٢٠٠٤ - ٢٠١٣)، وإن كان أفضل بالقياس للمدة التي سبقتها (١٩٩٧ - ٢٠٠٢). وبطبيعة الحال لا يمكن التعويل على هذا التحسن النسبي لأن الفترة التي سبقت عام التغيير في نظام الحكم السياسي (٢٠٠٣)، هي فترة حصار اقتصادي شمل مفاصل الاقتصاد العراقي المختلفة، تعطلت فيه العديد من المنشآت الصناعية، بخاصة منها التي تعتمد على الاستيراد من المواد الأولية الخام والسلع الوسيطة، فضلاً عن تعرض العديد من البنى الارتكازية للضرر، نتيجة للعمليات العسكرية التي حصلت خلال عقد التسعينيات ونتيجة أيضاً لضعف الإدامة والصيانة بسبب ظروف الحصار الاقتصادي.

إن السنوات التي أعقبت عام ٢٠٠٣ لم تشهد الاهتمام المنشود في القطاع الصناعي، فعلى صعيد القطاع العام توقفت العديد من المنشآت الصناعية عن العمل وأصبح منتسبوها يتقاضون الأجور والرواتب دون أية إنتاجية، وحتى المنشآت التي استمرت في العمل فإن الكثير منها كان أداؤها ضعيفاً بالمعايير الاقتصادية، وكانت مخرجاتها متدنية مقارنة بتكاليف الإنتاج، لاسيما وإن العديد من المنشآت هي أصلاً عبارة عن صناعات تجميعية، تعتمد على رأس المال المرتفع ولم تبذل على دراسات معمقة للجدوى الفنية والاقتصادية. والذي فاقم من مشاكل الصناعة التحويلية في القطاع العام هو الانفتاح الكبير غير المدروس على العالم الخارجي، بحيث فتحت أبواب الاستيراد للبضائع والسلع المختلفة بعيداً عن أية قيود كمركية أو ضوابط مستندة إلى سياسات اقتصادية منطقية الأمر الذي ساهم بإضعاف القوة التنافسية للصناعة العراقية تجاه المنتج الأجنبي.

وإذا كان هذا حال القطاع الصناعي الحكومي الذي يشكل الجزء الأعظم من الصناعة العراقية، فإن حال القطاع الخاص لم يكن بأفضل، فما زال هذا القطاع، كما عرف عنه، قطاعاً يسعى نحو الربح السريع والمضمون وقد وجد ضالته في التجارة، إذ اندفع نحو الاستيراد، وبخاصة للسلع والبضائع ذات المنشأ الرخيص (حتى وإن كان على حساب النوعية) مستغلاً في الوقت ذاته كل من غياب التعرفة الكمركية (لسنوات عدة) والمستوى المرتفع للطلب الذي تولد نتيجة لارتفاع مستوى الأجور والرواتب لمنتسبي الدولة. لذلك لا يمكن الحديث عن قطاع صناعي بالمعنى الحقيقي في إطار القطاع الخاص.

٢. عند حساب معامل رأس المال الحدي في القطاع الزراعي يلاحظ أن النتائج أظهرت اتجاهها مغايراً لما كان عليه الحال في الصناعة، إذ كان هذا المعامل أفضل نسبياً خلال السنوات ١٩٩٧ - ٢٠٠٢،

مقارنة مع فترة البحث ٢٠٠٤ - ٢٠١٣، ويرى الباحث أن هذا المؤشر في حساب معامل رأس المال ينسجم تماما مع الواقع الزراعي الذي شهدته العراق في أثناء هاتين الفترتين. فبسبب ظروف الحصار الاقتصادي التي عاشها البلد في حقبة التسعينيات من القرن الماضي والتي طالت السلع الأساسية والمواد الغذائية، والتوقف شبه التام لتصدير النفط الخام العراقي، اندفعت الدولة باتجاه اعتماد سياسية اقتصادية داعمة للقطاع الزراعي من خلال توفير البذور والأسمدة ووسائل الري وكذلك شراء الحبوب والمحاصيل من المزارعين بأسعار مدعومة، الأمر الذي عزز من النشاط الزراعي وحسّن من إنتاجية رأس المال، إلى حد ما، في هذا القطاع، لذلك ظهر هذا الانخفاض في معامل رأس المال. أما خلال الحقبة الزمنية التي أعقبت عام ٢٠٠٣ وحتى عام ٢٠١٣ (مدة البحث)، فحصلت خلالها العديد من المتغيرات التي انعكست سلبا على النشاط الزراعي واسهمت في انخفاض إنتاجية رأس المال وبما أثر سلبا أيضا على معامل رأس المال الذي شهد ارتفاعا وإن كان طفيفا مقارنة بالفترة السابقة. إذ دفع القطاع الزراعي أيضا ثمن الانفتاح غير المدروس على العالم الخارجي بحيث باتت حتى أبسط السلع الزراعية تستورد من الدول الأخرى وبخاصة المجاورة وهذا ما جعل المنتج الزراعي المحلي غير قادر على منافسة نظيره الأجنبي. وما فاقم من الأمر هو انشغال الحكومات المتعاقبة بالوضع السياسي والأمني غير المستقر. ليلقي كل ذلك بضلاله على الواقع الزراعي، بحيث انخفضت كفاءته الاقتصادية عموما وبات يتطلب وحدات أكبر من رأس المال لتحقيق وحدة واحدة من الإنتاج.

٣. وعند إجراء المقارنة بين قطاع الصناعة التحويلية وقطاع الزراعة، على صعيد مؤشر معامل رأس المال، يلاحظ أن القطاع الأخير يتفوق على القطاع الأول خلال سنوات البحث، بمعنى أن إنتاجية رأس المال أفضل في الزراعة وإن مردودها الإنتاجي أعلى وهذا يدل على فاعلية الاستثمار في النشاط الزراعي بالقياس النسبي مع النشاط الصناعي.

٤. عند تطبيق معادلة هارود - دومار على كل من القطاعين تبين أن كل من القطاعين حقق معدل نمو مقارب للآخر، إذ كان معدل النمو السنوي للقطاع الصناعي (٠,٤٨)، في حين كان معدل النمو السنوي للقطاع الزراعي (٠,٤٦) خلال مدة البحث ٢٠٠٤ - ٢٠١٣.

ولكن مع ذلك يبقى كل من هذين المعدلين ضعيفا بالمقارنة مع المعدل السنوي لنمو السكان في العراق والبالغ حوالي (٣,٣%) خلال سنوات البحث. وهذا يدل، من ناحية، على ضعف أداء قطاعات الإنتاج السلعي التي يفترض أن تكون قائمة للنمو الاقتصادي. ومن ناحية أخرى، لا يمكن الحديث عن تطور اقتصادي^(١٣) هذين القطاعين خلال السنوات الماضية وبما يجعل مساهمتهما أكبر في الناتج المحلي الإجمالي.

١٣- إن النمو الاقتصادي لا يتضمن بالضرورة حالة التطور الاقتصادي. فمؤشر التطور الاقتصادي في بلد معين هو أن البلد يعيش حالة تطور إذا كان النمو السنوي في ناتجه المحلي الإجمالي يزيد عن النمو السكاني لذلك البلد.

المطلب الثاني:- تطبيق دالة إنتاج (كوب - دوكلانص):

للحصول على نتائج جيدة وأقرب إلى الدقة، عند تقدير معادلة الانحدار المتعدد (Multiple Regression)، لابد من وجود سلسلة زمنية طويلة. وبما أن البحث ركز على دراسة لمدة تقتصر على عشر سنوات (٢٠٠٤ - ٢٠١٣) لذلك يقتضي الأمر توسيع السلسلة الزمنية، وهذا ما يمكن تحقيقه من خلال تحويل البيانات السنوية إلى ربع سنوية بوساطة اتباع طريقة (DIZ) ^(١٤) وكالآتي:-

$$X_1 = Z_{t-1} + \frac{7.5}{12} (Z_t - Z_{t-1})$$

$$X_2 = Z_{t-1} + \frac{10.5}{12} (Z_t - Z_{t-1})$$

$$X_3 = Z_t + \frac{1.5}{12} (Z_{t+1} - Z_t)$$

$$X_4 = Z_t + \frac{4.5}{12} (Z_{t+1} - Z_t)$$

إذ أن: Z_t قيمة المتغير في السنة t ، Z_{t-1} قيمة المتغير في السنة السابقة للسنة t ، Z_{t+1} قيمة المتغير في السنة اللاحقة للسنة t ، X_i القيمة الخام للربع قبل التعديل، علماً أن $i = 1, 2, 3, 4$ لذلك سوف تتيح هذه الطريقة زيادة عدد المشاهدات لكل متغير يتم تناوله لتبلغ (٣٦) مشاهدة، وهو عدد جيد يساعد على تطبيق طرق الاقتصاد القياسي مثل موضوع التكامل المشترك، والانحدار....، وهو في الوقت ذاته يعطي حلاً مناسباً لتجاوز مشكلة عدم توازن البيانات في اقتصادنا المحلي بالنسبة للفترات الزمنية الطويلة.

وبما أن الباحث سيعتمد تطبيق طريقة المربعات الصغرى الاعتيادية (OLS)، لذلك لابد من تحويل الصيغة اللاحقة لدالة إنتاج كوب - دوكلانص إلى صيغة خطية عن طريق استخدام اللوغاريتمات (كما تم ذكره).

أما عن المتغيرات المستخدمة في النموذج فهي على النحو الآتي:-

أولاً:- المتغير التابع (Y): الناتج المحلي الإجمالي بالأسعار الثابتة (١٩٨٨=١٠٠)

ثانياً:- المتغيرات المستقلة:-

١. رأس المال (K): صافي تراكم رأس المال بالأسعار الثابتة (١٩٨٨=١٠٠)

للمزيد من التفاصيل انظر: محمد علي زيني، الاقتصاد العراقي الماضي والحاضر وخيارات المستقبل، دار الملاك للفنون والآداب والنشر، بغداد، ٢٠١٠. ص ٢٣-٢٩.
14- Diz, A Money and Prices in Argentina, 1935 - 1962, Journal of Money and Banking, USA, 1971.

٢. العمل (L): تعويضات المشتغلين وبما أن البيانات المتيسرة عن هذا المتغير هي بالأسعار الجارية، لذلك اضطر الباحث إلى تحويلها للأسعار الثابتة عن طريق استخدام الرقم القياسي لأسعار المستهلك والتي كانت متاحة بسنة أساس (١٩٩٣=١٠٠). هذا بالنسبة للصيغة اللوغاريتمية:-

$$\ln Y = \ln A + \alpha \ln K + \beta \ln L + \ln U$$

أما عند إضافة المتغير المعبر عن التقدم التكنولوجي والمتمثل بعامل الزمن (T)، فالصيغة المطبقة هي:-

$$\ln Y = \ln A + \alpha \ln K + \beta \ln L + r t$$

وبعد إجراء عمليتي التقدير والاختبار الاحصائي والقياسي للصيغتين أعلاه على كل من قطاعي الصناعة التحويلية والزراعة باستخدام برنامج (Eviews 7) و (Excel) تم الخروج بالنتائج وعلى النحو الآتي:

أولاً:- قطاع الصناعة التحويلية:-

تم استخدام طريقة المربعات الصغرى الاعتيادية (OLS) على البيانات الواردة في الملحق (١) وكانت المخرجات على النحو الآتي:-

$$\ln Y = -1.385 + 0.240 \ln K + 0.737 \ln L$$

$$t (-3.864) (5.467) (18.337)$$

$$R = 0.976 \quad R^2 = 0.953 \quad \bar{R}^2 = 0.950$$

$$F (332.836) D.W (0.156) r KL (0.537)$$

أظهرت نتائج التقدير والاختبار لهذه الدالة مقبولة بشكل عام (باستثناء اختبار D.W). فاختبار t كان معنوياً لمعلمتي رأس المال والعمل، إذ بلغت قيمة t-test المحتسبة (٥,٥) (١٨,٣) للمعلمتين على التوالي، وهي أعلى من القيمة ٢ الجدولية وعليه فإننا نرفض الفرض العدمي ونقبل الفرض البديل بوجود علاقة ذات معنوية إحصائية بين المتغيرين المستقلين والمتغير التابع (بمعنى أن رأس المال وكذلك العمل لهما أثر معنوي على الناتج). كذلك أظهر اختبار F معنوية إجمالية عالية للنموذج، فقد تفوقت بشكل كبير قيمة F المحتسبة والبالغة (٣٣٢,٨) على قيمتها الجدولية البالغة (٣,٣٢) بمستوى معنوية (٥%) وهذا يدل على وجود علاقة معنوية بين الناتج من جهة وكل من العمل ورأس المال من جهة أخرى أي أن النموذج مناسب. كما أن هناك ارتفاعاً في قيمة معامل التحديد R^2 ومعامل التحديد المعدل $\bar{R}^2$ مما يعني أن القوة التوضيحية للنموذج عالية، بمعنى أن النسبة الغالبة من التغيرات الحاصلة في الناتج سببها التغيرات في عنصري العمل ورأس المال.

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣)

وبالنسبة لاختبار كلاين فإن ارتفاع قيمة R في النموذج المقدر البالغة (٠,٩٧٦) على قيمة r KL في مصفوفة الارتباط الجزئية البالغة (٠,٥٣٧) يدل على عدم وجود مشكلة الارتباط الخطي المتعدد (Multicollinearity) ومن ثم فإن المعلمات في النموذج غير منحازة (Unbiased).

أما اختبار (D.W) فإنه أظهر ارتباطا ذاتيا عاليا مما يقلل من كفاءة هذه الدالة بحكم شدة الارتباط المتسلسل بين المتغيرات العشوائية.

أما بالنسبة للتفسير الاقتصادي لنتائج النموذج أعلاه فيمكن ابتداءً الاستعانة بالمعلمتين α ، β للبدء به. إذ بلغت مرونة الناتج بالنسبة لعنصر رأس المال، والتي تمثلها المعلمة α ، (٠,٢٤)، وهذا يعني أن زيادة في عنصر رأس المال نسبتها (١٠٠%) تؤدي إلى زيادة نسبية في الناتج قدرها (٢٤%) فقط مع ثبات عنصر العمل، وبالمثل فإن معلمة العمل β تعبر عن استجابة الناتج للتغير في عنصر العمل أي أن زيادة عنصر العمل بنسبة (١٠٠%) سوف تؤدي إلى زيادة في الناتج نسبتها (٧٤%) بافتراض ثبات تأثير عنصر رأس المال.

ولكي نستنتج حصة كل من العمل ورأس المال في الناتج الصناعي، نقوم بتقسيم قيمة المعلمة المقدرة لكل من العنصرين على مجموع المعلمتين وكما يأتي:-

$$\text{حصة رأس المال في الناتج} = \frac{\alpha}{\alpha + \beta} = \frac{0.240}{0.977} = 25\%$$

$$\text{أما حصة العمل في الناتج} = \frac{\beta}{\alpha + \beta} = \frac{0.737}{0.977} = 75\%$$

وهذا يدل على أن مساهمة عنصر العمل بزيادة الناتج هي ثلاثة أمثال مساهمة عنصر رأس المال. ولتأكيد ذلك من خلال قياس درجة الكثافة في قطاع الصناعة التحويلية، وهل أن هذا القطاع ذو كثافة عمل أم رأس مال، نقوم بتقسيم المعلمة α على β أي $\left(\frac{0.240}{0.737} = 0.33\right)$ ، وهذا يعني أنه قطاع كثيف العمل نسبيا لأن $(0.33 < 1)$.

أما عن درجة العائد إلى السعة في القطاع الصناعي فتقاس بوساطة جمع مروانات الناتج في النموذج المقدّر، أي:-

$$\alpha + \beta = 0.240 + 0.737 = 0.977$$

وهذا يعني ان زيادة كل من العمل ورأس المال بنسبة (١٠٠%) ستؤدي إلى زيادة الناتج بنسبة (٩٧,٧%)، أي ان معدل النمو في الناتج أبطأ بقليل من معدل النمو في العمل ورأس المال معا، الأمر الذي يدل على وجود حالة تناقص العائد إلى السعة في هذا القطاع.

جدول (٣): الإنتاجية الحدية لرأس المال والعمل في قطاع الصناعة التحويلية للمدة ٢٠٠٤ -

٢٠١٣

(مليون دينار)

السنة	الناتج المحلي	صافي تراكم	تعويضات	الرقم القياسي	تعويضات	الإنتاج	الإنتاج

الإجمالي بالأسعار الثابتة ١٠٠=١٩٨٨ (Y)	رأس المال بالأسعار الثابتة ١٠٠=١٩٨٨ (K)	المشتغلين بالأسعار الجارية (W)	لأسعار المستهلك ١٠٠=١٩٩٣ (P)	المشتغلين بالأسعار الثابتة ١٠٠=١٩٩٣ (L)	يـة الحدية لرأس المال (وحدة إنتاج) $\alpha. \frac{Y_i}{K}$	يـة الحدية للعمل (وحدة إنتاج) $\beta. \frac{Y_i}{L}$
2004	966.6	3119	8815.6	5473.5	0.074	0.130
2005	956.0	3174	646777.7	12073.8	0.072	0.132
2006	1056.4	6086	841423.3	18500.8	0.042	0.171
2007	1122.4	7561	1099474.3	24205.5	0.036	0.182
2008	1167.3	7696	1580076.6	24851.3	0.036	0.135
2009	1587.5	7972	2007971.7	24155.1	0.048	0.141
2010	1687.5	7661	1982915.3	24748.5	0.053	0.155
2011	1726.8	7151	2455666.4	26133.3	0.058	0.135
2012	2093.2	7903	2928873.2	27716.0	0.064	0.146
2013	1895.7	8980	2423835.3	28230.3	0.051	0.163

العمودان (٢) (٤) المصدر: وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية للناتج المحلي الإجمالي لسنوات متعددة.

العمود (٣) المصدر: وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، مديرية الحسابات القومية، سلسلة صافي التراكم الرأسمالي للسنوات ٢٠٠١ - ٢٠١٤. ص ١٣-١٤.

العمود (٥) المصدر: وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، المجموعة الإحصائية السنوية لسنوات متعددة، الأرقام القياسية.

الملاحظات:

- الأعمدة (٦) (٧) (٨) تم حسابها من قبل الباحث
- تعويضات المشتغلين بالأسعار الثابتة = $\frac{\text{تعويضات المشتغلين بالأسعار الجارية}}{\text{الرقم القياسي لأسعار المستهلك}}$
- الإنتاجية الحدية لرأس المال = $0.240 \left(\frac{Y_i}{K_i} \right)$
- الإنتاجية الحدية للعمل = $0.737 \left(\frac{Y_i}{L_i} \right)$

أما في مؤشر الإنتاجية الحديدية^(١٥)، فبلغت لرأس المال (٠,٠٧٤) وحدة إنتاج في عام ٢٠٠٤، كما يتضح من الجدول (٣)، ثم سجلت اتجاها عاما متناقضا خلال مدة البحث لتصل في عام ٢٠١٣ إلى (٠,٠٥١) وحدة إنتاج، وقد وصلت الإنتاجية الحديدية لرأس المال أدنى مستوى لها في عامي ٢٠٠٧، ٢٠٠٨ إذ بلغت (٠,٠٣٦) وحدة إنتاج، أما الإنتاجية الحديدية للعمل فتصاعدت خلال سنوات البحث بشكل ملحوظ، كما يظهر من الجدول المذكور نفسه، بحيث ارتفعت من (٠,١٣٠) إلى (٠,١٦٣) وحدة إنتاج في عامي ٢٠٠٤، ٢٠١٣ على التوالي، وبلغت ذروتها في عام ٢٠٠٧، إذ وصلت إلى (٠,١٨٢) وحدة إنتاج. أما أقل مستوى لها فكان في عام ٢٠٠٥، والذي بلغت فيه (٠,١٣٢) وحدة إنتاج.

وعلى الرغم من هذا التذبذب لكن من الواضح أن الإنتاجية الحديدية للعمل فاقت الإنتاجية الحديدية لرأس المال في سنوات البحث جميعها.

وبإدخال عنصر الزمن (T) في النموذج ليعبر عن عامل التقدم التكنولوجي إلى جانب عنصري رأس المال والعمل، فقد ظهرت نتائج التقدير والاختبار على النحو الآتي:-

$$\ln Y = 0.259 + 0.172 \ln K + 0.607 \ln L + 0.006 t$$

$$t (0.487) (4.165) (12.500) (3.751)$$

$$R = 0.983 \quad R^2 = 0.967 \quad \bar{R}^2 = 0.964$$

$$F (314.086) \quad D.W (0.291)$$

$$r_{KL} (0.537) \quad r_{KT} (0.651) \quad r_{LT} (0.806)$$

واضح من خلال هذا النموذج أن الاختبارات الإحصائية مشجعة، فقيمة اختبار t مرتفعة (وتتجاوز العدد ٢) وتدلل على معنوية المعلمات الثلاث للمتغيرات المستقلة، وقيمة اختبار F المحتسبة أعلى بكثير من القيمة الجدولية وهذا ما يظهر معنوية كبيرة للنموذج ككل، والقوة التوضيحية للنموذج مرتفعة كما يعكسها معامل التحديد R^2 . وتتفوق قيمة R على r_{KL} مما يدل على عدم وجود مشكلة الارتباط الخطي المتعدد حسب اختبار كلاين. فقط تبقى المثبة الوحيدة في النموذج والمتمثلة في انخفاض قيمة (D.W)، حيث تدل على وجود مشكلة الارتباط الذاتي، وبما يقلل من دقة النتائج المستخرجة.

وبالنسبة للمعلمات المقدرة فواضح أن الذي يؤثر في الناتج الصناعي هو ليس التقدم التكنولوجي (بكل مضامينه المذكورة) والذي بلغت معلمته (٠,٠٠٦)، بل هو الكميات المستخدمة من عنصري العمل ورأس المال، وبمحدود مقارنة للنموذج الذي سبقه، إذ بلغت معلمة رأس المال (٠,١٧) في حين

١٥ - تستخرج الإنتاجية الحديدية من خلال التفاضل الجزئي لدالة كوب - دوكلان وتساوي مرونة الناتج للعنصر الإنتاجي (العمل أو رأس المال) مضروب في الإنتاجية المتوسطة للعنصر.

بلغت معلمة العمل (٠,٦١)، أي أن حصة رأس المال والعمل في الناتج هي (٢٢%) (٧٨%) على الترتيب.

ثانياً: - قطاع الزراعة:-

تم استخدام طريقة المربعات الصغرى الاعتيادية (OLS) على البيانات الواردة في الملحق (١) وكانت المخرجات على النحو الآتي:-

$$\ln Y = -2.724 + 0.704 \ln K + 0.587 \ln L$$

$$t (-2.233) (7.172) (7.844)$$

$$R = 0.849 \quad R^2 = 0.722 \quad \bar{R}^2 = 0.705$$

$$F (42.759) \quad D.W (0.184) \quad r \quad KL (-0.323)$$

بالنسبة إلى الاختبارات الإحصائية، فالنتائج على العموم جيدة في النموذج الخاص بالقطاع الزراعي. قيمة t المحتسبة لكل من معلمتي رأس المال والعمل كانت (٧,١٧) (٧,٨٤) على التوالي، وهما قيمتان مرتفعتان مقارنة بالقيمة الجدولية لاختبار t والتي تبلغ (١,٦٩٧) عند مستوى معنوية ٥%. كذلك فإن قيمة F المحتسبة (٤٢,٧٦) هي الأخرى مرتفعة وتدل على معنوية إجمالية للنموذج. أما بالنسبة لمعامل التحديد R^2 البالغ (٠,٧٢) فهو يشير إلى قوة توضيحية جيدة لكل من عنصري العمل ورأس المال في التأثير على الناتج.

وبالنسبة للمشاكل الإحصائية فيبدو أن الأمر لا يختلف كثيراً عن نموذج القطاع الصناعي، فأولاً لا وجود لمشكلة الارتباط الخطي المتعدد، فمعامل الارتباط R البالغ (٠,٨٥) هو أعلى من قيمة r KL في مصفوفة الارتباط الجزئية التي بلغت (-0.32). أما مشكلة الارتباط الذاتي فواضح أن النموذج يعاني منها استناداً إلى انخفاض قيمة (D.W) البالغة (٠,١٨) الأمر الذي يقلل أيضاً من دقة النتائج المستخرجة.

وبخصوص التفسير الاقتصادي لنتائج النموذج في القطاع الزراعي. فكانت قيمة المعلمة α (٠,٧٠٤) وهذا يعني أن زيادة عنصر رأس المال بنسبة (١٠٠%) سوف يترتب عليها زيادة في الناتج بنسبة (٧٠%) بثبات عنصر العمل. كذلك فإن قيمة المعلمة β بلغت (٠,٥٨٧)، أي أن زيادة عنصر العمل بنسبة (١٠٠%) سوف تؤدي إلى ارتفاع مستوى الناتج بنسبة (٥٩%) مع ثبات عنصر رأس المال. أما بالنسبة لحصة كل من رأس المال والعمل في الناتج الزراعي، كما تعكسها نتائج النموذج المقدر فهي:-

$$\text{حصة رأس المال في الناتج} = \frac{0.704}{1.291} = 55\%$$

$$\text{حصة العمل في الناتج} = \frac{0.587}{1.291} = 45\%$$

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلي العراقية للمدة (٢٠٠٤ - ٢٠١٣) وهذا يعني أن القطاع الزراعي ذو كثافة رأسمالية فبقسمة $\frac{\alpha}{\beta} = \frac{0.704}{0.587}$ (١,٢) تظهر النتيجة أكبر من واحد (١ < ١,٢)، أي أن معلمة رأس المال أكبر من معلمة العمل. وبالنسبة إلى درجة العائد إلى السعة في القطاع الزراعي كما يظهرها النموذج المقدر، والتي تقاس من خلال جمع المعلمتين α ، β أي أن:-

$$0.704 + 0.587 = 1.291$$

وهذا معناه أن زيادة كل من عنصري العمل ورأس المال بنسبة (١٠٠%) سوف تؤدي إلى زيادة الناتج بنسبة أكبر مقدارها (١٢٩%)، أي أن القطاع الزراعي يمر بمرحلة تزايد العائد إلى السعة. أما الإنتاجية الحدية لعنصري الإنتاج، فواضح أن هناك تفوقاً للإنتاجية الحدية لرأس المال على الإنتاجية الحدية للعمل على مدار سنوات البحث، كما هو واضح من الجدول (٤). فبالنسبة للإنتاجية الحدية لرأس المال فإنها بلغت (٠,٧٣٤) وحدة إنتاج في عام ٢٠٠٤، ثم زادت لتبلغ (١,٢٥٢) وحدة إنتاج في عام ٢٠١٣، على الرغم من الانخفاض الذي شهدته بعض السنوات. بالمقابل فإن الإنتاجية الحدية للعمل شهدت زيادة طفيفة من (٠,١٩٢) إلى (٠,٢٢٦) في عامي ٢٠٠٤، ٢٠١٣ على التوالي، الأمر الذي يدل على ضعف تأثير هذا العنصر على الإنتاج في القطاع الزراعي.

وعند إدخال عامل التقدم التكنولوجي في دالة الإنتاج الزراعي ممثلاً بعنصر الزمن T ظهرت النتائج كما يأتي:-

$$\ln Y = - 1.329 + 0.479 \ln K + 0.642 \ln L - 0.004 t$$

$$t (- 0.796) (2.296) (7.380) (- 1.214)$$

$$R = 0.857 \quad R^2 = 0.734 \quad \bar{R}^2 = 0.709$$

$$F (29.407) D.W (0.158)$$

$$r_{KL} (- 0.323) r_{KT} (- 0.884) r_{LT} (0.516)$$

وواضح من خلال النموذج المقدر أن الباحث لم يحصل على معلمة ذات معنوية لعامل التقدم التكنولوجي، إذ كانت قيمة t المحسوبة حوالي (١,٢) وهي أقل من القيمة الجدولية، كما كانت قيمة المعلمة سالبة وهذا يتنافى مع المنطق الاقتصادي، لذلك لا يمكن التعويل على النتائج المقدرة وفق هذا النموذج.

وعند إجراء المقارنة بين النتائج المقدرة في كل من نموذج القطاع الصناعي والقطاع الزراعي (على صعيد مرونة الناتج لكل من عنصري العمل ورأس المال، ودرجة كثافة كل من العنصرين، والعائد إلى السعة، والإنتاجية الحدية) يلاحظ نوع من التقارب في تأثير عنصر العمل في الناتج لكلا القطاعين، في

حين يتفوق القطاع الزراعي على قطاع الصناعة التحويلية في تأثير عنصر رأس المال على الناتج، وهذا ينسجم مع النتائج التي تم الخروج بها من خلال تطبيق نموذج هارود - دومار.

جدول (٤): الإنتاجية الحدية لرأس المال والعمل في قطاع الزراعة للمدة ٢٠٠٤ - ٢٠١٣

(مليون دينار)

السنة	الناتج المحلي الإجمالي بالأسعار الثابتة	صافي تراكم رأس المال بالأسعار الثابتة	تعويضات المشتغلين بالأسعار الجارية	الرقم القياسي لأسعار المستهلك ١٠٠=١٩٩٣	تعويضات المشتغلين بالأسعار الثابتة	الإنتاجية الحدية للمال (وحدة إنتاج)	الإنتاجية الحدية للعمل (وحدة إنتاج)
	(Y)	(K)	(W)	(P)	(L)	$\alpha. \frac{Y_i}{X_i}$	$\beta. \frac{Y_i}{L_i}$
2004	4521.8	4338	1217545.8	8815.6	13811.3	0.734	0.192
2005	5939.6	4278	1461573.8	12073.8	12105.3	0.977	0.288
2006	6195.9	4161	1902403.0	18500.8	10282.8	1.048	0.354
2007	4479.7	3988	1889025.4	24205.5	7804.1	0.791	0.337
2008	3889.0	3737	2063965.6	24851.3	8305.3	0.733	0.275
2009	4020.7	3433	2361736.3	24155.1	9777.4	0.825	0.241
2010	4712.8	3287	2841694.5	24748.5	11482.3	1.009	0.241
2011	4739.7	3079	3414910.8	26133.3	13067.3	1.084	0.213
2012	4941.4	3304	3609252.1	27716.0	13022.3	1.053	0.223
2013	5935.8	3338	4352029.9	28230.3	15416.2	1.252	0.226

العمودان (٢) (٤) المصدر: وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية للناتج المحلي الإجمالي لسنوات متعددة.

العمود (٣) المصدر: وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، مديرية الحسابات القومية، سلسلة صافي التراكم الرأسمالي للسنوات ٢٠٠١ - ٢٠١٤. ص ٩-١٠.

العمود (٥) المصدر: وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، المجموعة الإحصائية السنوية لسنوات متعددة، الأرقام القياسية.

الملاحظات:

- الأعمدة (٦) (٧) (٨) تم حسابها من قبل الباحث

$$\frac{\text{تعويضات المشتغلين بالأسعار الجارية}}{\text{الرقم القياسي لأسعار المستهلك}}$$

$$\left(\frac{Y_i}{K_i}\right) 0,704 = \text{الإنتاجية الحدية لرأس المال}$$

$$\left(\frac{Y_i}{L_i}\right) 0,587 = \text{الإنتاجية الحدية للعمل}$$

الاستنتاجات والتوصيات:

الاستنتاجات:

أولاً:- أظهر حساب معامل رأس المال الحدي تفوقا للقطاع الزراعي على قطاع الصناعة التحويلية خلال مدة البحث ٢٠٠٤ - ٢٠١٣ بحيث بلغ للقطاع الأول (١,٦٤) وبلغ للقطاع الثاني (٩,٨٣)، بمعنى أن زيادة الناتج بوحدة واحدة يتطلب (١,٦٤) وحدة من رأس المال في القطاع الزراعي، في حين يتطلب في القطاع الصناعي زيادة وحدات رأس المال بخمسة أمثال ما موجود في القطاع الزراعي لزيادة الناتج بوحدة واحدة. وهذا يدل على أن إنتاجية رأس المال أفضل في النشاط الزراعي وأن فاعلية الاستثمار أعلى مقارنة بالنشاط الصناعي في العراق.

ثانياً:- عند قياس معدل النمو السنوي، وفقا لمعادلة هارود - دومار تبين بأنه متقارب في كل من القطاعين الزراعي والصناعي، إذ بلغ تقريبا (٥,٥%) لكليهما. وعند مقارنة ذلك بمعدل النمو السكاني في العراق خلال فترة البحث والبالغ (٣,٣%)، يظهر مدى ضعف أداء القطاعات الإنتاجية، بحيث أنها غير قادرة على إحداث تطور اقتصادي حقيقي.

ثالثاً:- عند تطبيق دالة إنتاج (كوب - دوكلان) في كل من قطاعي الصناعة التحويلية والزراعة، تم الخروج بالاستنتاجات الآتية:-

١. فيما يتعلق بمعلمة رأس المال α والتي تعبر عن المرونة أظهرت نتائج التطبيق أن مرونة رأس المال في قطاع الصناعة هي (٠,٢٤)، بمعنى أن زيادة هذا العنصر بنسبة (١٠٠%) سوف يترتب عليها زيادة في الناتج بحوالي (٢٤%) طبعاً بثبات العنصر الآخر (العمل). أما في قطاع الزراعة فكانت معلمة رأس المال أفضل من ذلك بحوالي ضعفين، إذ أن زيادة في عنصر رأس المال نسبتها (١٠٠%) ستؤدي إلى ارتفاع نسبي في الناتج قدره (٧٠%) مع ثبات عنصر العمل. وهذا ما يدل أيضاً على فاعلية الاستثمار في القطاع الزراعي، من خلال قدرته على استيعاب المزيد من وسائل الإنتاج الآلية الحديثة وطرق المكننة الزراعية المتطورة، فضلاً عن مستلزمات الإنتاج الأخرى التي يتطلبها الإنتاج في هذا القطاع.

٢. أما فيما يخص مرونة الناتج بالنسبة لعنصر العمل والممثلة بالمعلمة β ، فقد أظهرت تقارباً أكبر في كل من القطاعين، إذ أن زيادة في عنصر العمل (بافتراض ثبات عنصر رأس المال) بنسبة (١٠٠%) ستحقق زيادة في الناتج الصناعي بنسبة (٧٤%)، بالمقابل فإنها ستحقق زيادة في الناتج الزراعي

بنسبة (٥٩%). وهذا يدل على إمكانية أكبر نسبيا في القطاع الصناعي على خلق وتوفير فرص عمل جديدة، بمعنى أن فاعلية عنصر العمل في هذا القطاع هي أعلى مقارنة بالقطاع الزراعي.

٣. سواء في القطاع الصناعي أم في القطاع الزراعي لم يُظهر عامل التقدم التكنولوجي تأثيرا فعّالا، أي أن زيادة الناتج في كل من القطاعين تعتمد بالدرجة الرئيسة على الإضافات الكمية للقوى العاملة وأعداد الآلات والمكائن وكميات مستلزمات الإنتاج المستخدمة في العملية الإنتاجية، أكثر من الاعتماد على العوامل النوعية المبنية على المهارة والكفاءة الإنتاجية والمستوى التعليمي للعاملين أو حتى وسائل المعرفة والأساليب التكنولوجية الحديثة والمتطورة. وهذا ما يتوافق مع الاستنتاج السابق من أن النمو في كل من القطاعين لا يرتقي إلى مستوى التطور أو التقدم الاقتصادي والدليل أن هذا النمو هو أقل بكثير من نسبة نمو السكان في العراق.

التوصيات:

١. ينبغي أن يكون هدف السياسات النقدية والمالية في البلد هو الحفاظ على وجود معدلات نمو مرتفعة ومستدامة وتخفيض معدلات البطالة وتحسين المستوى المعيشي للأفراد.
٢. ضرورة أن يعمل أصحاب القرارات على تعزيز الاستثمار في التكنولوجيا وتشجيعه لأنها السبيل إلى تحقيق فقرة مستدامة في معدلات نمو الناتج المحلي الإجمالي، وهذا يتطلب العديد من العوامل منها التركيز على نوعية التعليم وليس على أعداد المتعلمين والتركيز أيضا على التعليم الفني والتقني، وكذلك جذب الاستثمارات الأجنبية التي تسهم برفع الكفاءة الإنتاجية، علاوة على انتهاج سياسة اقتصادية مقاسة بمعدل تضخم معتدل، وكذلك زيادة نسبة الإنفاق على البحوث والتطوير.
٣. إن تحسين معدلات النمو يمكن أن يحصل من خلال قيام الحكومة ببعض الإجراءات اللازمة لتسهيل المعاملات وتقليل حدة البيروقراطية في أداء الجهاز الإداري للدولة، وهي من الأمور التي لا تحتاج إلى إنفاق رأسمالي كبير بقدر ما تحتاجه من وجود قيادات وكوادر تتفهم مدى أهمية وجود نظم عمل مساعدة وليست معوقة لتنشيط الأداء الاقتصادي.
٤. تشجيع الائتمانات الصغيرة وتقديم الدعم لمشاريع القطاع الخاص (الصناعية والزراعية) الصغيرة والمتوسطة الحجم من أجل تعزيز النمو الاقتصادي.
٥. تبني سياسة الخصخصة لمنشآت وشركات القطاع العام ذات الأداء الاقتصادي الضعيف وبخاصة منها في الميدان الصناعي ونقل ملكيتها للقطاع الخاص بهدف زيادة الكفاءة الإنتاجية والربحية لها.
٦. تحسين نوعية عنصر العمل وتوفير فرص العمل في المناطق الريفية والزراعية من أجل رفع مستوى الإنتاجية والأجور الحقيقية للعاملين في القطاع الزراعي فضلا عن تعزيز سياسات الاستثمار في التعليم والتدريب وإعادة التأهيل.

المصادر:-

باللغة العربية:-

١. أحمد بريهي علي، الاستثمار الأجنبي والنمو وسياسات الاستقرار الاقتصادي، دار الكتب، كربلاء، ٢٠١٤.
٢. آمال عبد الأمير شلاش، محاضرات في التنمية الاقتصادية أُلقيت على طلبية الدكتوراه في قسم الاقتصاد - كلية الإدارة والاقتصاد - جامعة بغداد، للعام الدراسي ١٩٩٤ - ١٩٩٥.
٣. إيرينام. أسادتشاي، الكينزية الحديثة - تطور الكينزية والتركيب الكلاسيكي الجديد، ترجمة وتقديم د. عارف دليلا، دار الطليعة، بيروت، ١٩٧٩.
٤. جوجارات، الاقتصاد القياسي، الجزء الأول، تعريب ومراجعة أ.م.د. هند عبد الغفار عودة، أ.د. عفاف علي حسن الدش، دار المريخ للنشر، الرياض، ٢٠١٥.
٥. صندوق النقد العربي، التقرير الاقتصادي العربي الموحد لعام ٢٠١٤. الجداول الإحصائية.
٦. عدنان حسين يونس، (معامل رأس المال وفعالية الاستثمارات في الاقتصاد العراقي للفترة ١٩٨٤ - ١٩٩٧)، مجلة دراسات اقتصادية، بيت الحكمة، بغداد، العدد (١٥) - السنة (٤)، ٢٠٠٢.
٧. مايكل ابدجمان، الاقتصاد الكلي النظرية والسياسة، ترجمة وتعريب محمد إبراهيم منصور، دار المريخ للنشر، الرياض، ١٩٩٩.
٨. محمد علي زيني، الاقتصاد العراقي الماضي والحاضر وخيارات المستقبل، دار الملاك للفنون والآداب والنشر، بغداد، ٢٠١٠.
٩. وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية للنتائج المحلي الإجمالي لسنوات متعددة.
١٠. وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، الجهاز المركزي للإحصاء وتكنولوجيا المعلومات، مديرية الحسابات القومية، التقديرات الفعلية لتكوين رأس المال الثابت لسنوات متعددة.
١١. وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، مديرية الحسابات القومية، سلسلة صافي التراكم الرأسمالي للسنوات ٢٠٠١ - ٢٠١٤.
١٢. وزارة التخطيط، الجهاز المركزي للإحصاء، المجموعة الإحصائية السنوية لسنوات متعددة، الأرقام القياسية.

المصادر الأجنبية:-

1. Diz, A Money and Prices in Argentina, 1935 - 1962, Journal of Money and Banking, USA, 1971.
2. Jan Tinbergen, Selected Papers, Amsterdam, 1959.

ملحق (١)

بيانات قطاع الصناعة التحويلية والزراعة ربع السنوية بالأسعار الثابتة للمدة ٢٠٠٤ - ٢٠١٣ (مليون دينار)

قطاع الزراعة			قطاع الصناعة التحويلية			السنة
تعويضات المشتغلين	صافي تراكم رأس المال	الناتج المحلي الإجمالي	تعويضات المشتغلين	صافي تراكم رأس المال	الناتج المحلي الإجمالي	
12745.1	4300.5	5407.9	5400.6	3153.4	960.0	٣/٢٠٠٤
12318.6	4285.5	5762.4	5371.4	3167.1	957.3	٤/٢٠٠٤
11877.5	4263.4	5971.6	5255.8	3538.0	968.6	١/٢٠٠٥
11421.9	4234.1	6035.7	5053.6	4266.0	993.7	٢/٢٠٠٥
10966.3	4204.9	6099.8	4851.3	4994.0	1018.8	٣/٢٠٠٥
10510.6	4175.6	6163.9	4649.1	5722.0	1043.9	٤/٢٠٠٥
9973.0	4139.4	5981.4	4547.3	6270.4	1064.7	١/٢٠٠٦
9353.3	4096.1	5552.3	4545.9	6639.1	1081.2	٢/٢٠٠٦
8733.6	4052.9	5123.3	4544.4	7007.9	1097.7	٣/٢٠٠٦
8114.0	4009.6	4694.2	4543.0	7376.6	1114.2	٤/٢٠٠٦
7866.8	3956.6	4405.9	4769.2	7577.9	1128.0	١/٢٠٠٧
7992.0	3893.9	4258.2	5223.2	7611.6	1139.2	٢/٢٠٠٧
8117.3	3831.1	4110.5	5677.2	7645.4	1150.5	٣/٢٠٠٧
8242.6	3768.4	3962.8	6131.1	7679.1	1161.7	٤/٢٠٠٧
8489.3	3699.0	3905.5	6602.5	7730.5	1219.8	١/٢٠٠٨
8857.3	3623.0	3938.4	7091.1	7799.5	1324.9	٢//٢٠٠٨
9225.3	3547.0	3971.3	7579.8	7868.5	1429.9	٣/٢٠٠٨
9593.4	3471.0	4004.2	8068.5	7937.5	1535.0	٤/٢٠٠٨
9990.5	3414.8	4107.2	8275.3	7933.1	1600.0	١/٢٠٠٩
10416.7	3378.3	4280.2	8200.1	7855.4	1625.0	٢/٢٠٠٩
10842.9	3341.8	4453.3	8125.0	7777.6	1650.0	٣/٢٠٠٩
11269.2	3305.3	4626.3	8049.8	7699.9	1675.0	٤/٢٠٠٩
11680.4	3261.0	4716.2	8185.3	7597.3	1692.4	١/٢٠١٠
12076.7	3209.0	4722.9	8531.4	7469.8	1702.2	٢/٢٠١٠
12472.9	3157.0	4729.6	8877.5	7342.3	1712.1	٣/٢٠١٠
12869.2	3105.0	4736.3	9223.6	7214.8	1721.9	٤/٢٠١٠
13061.7	3107.1	4764.9	9543.0	7245.0	1772.6	١/٢٠١١
13050.4	3163.4	4815.3	9835.7	7433.0	1864.2	٢/٢٠١١
13039.1	3219.6	4865.8	10128.4	7621.0	1955.8	٣/٢٠١١
13027.9	3275.9	4916.2	10421.1	7809.0	2047.4	٤/٢٠١١
13321.5	3308.3	5065.7	10319.8	8037.6	2068.5	١/٢٠١٢

تحديد عوامل النمو الاقتصادي في قطاعات الإنتاج السلعي العراقية للمدة (٢٠١٣ - ٢٠٠٤)

13920.0	3316.8	5314.3	9824.4	8306.9	2019.1	٢/٢٠١٢
14518.5	3325.3	5562.9	9329.0	8576.1	1969.8	٣/٢٠١٢
15116.9	3333.8	5811.5	8833.6	8845.4	1920.4	٤//٢٠١٢
13489.1	2920.8	5193.8	7512.7	7857.5	1658.7	١/٢٠١٣
9635.1	2086.3	3709.9	5366.2	5612.5	1184.8	٢/٢٠١٣

ملاحظة (١):- تم إعداد البيانات ربع السنوية في الملحق من قبل الباحث باستخدام طريقة (DIZ)

المشار إليها بالاستناد إلى البيانات الواردة في الجدولين (٣) (٤)

ملاحظة (٢):- الناتج المحلي الإجمالي وصافي تراكم رأس المال سنة الأساس (١٩٨٨=١٠٠) أما

تعويضات المشتغلين فإن سنة الأساس (١٩٩٣=١٠٠)

اجراءات استرداد عائدات الفساد (في ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة

الفساد)

Procedures of the recovery of corruption proceeds (according to UN-anticorruption agreement)

Prof. Dr. Hasoon O. Hujeij
Asst. L. Fahim F. Kali

أ.د. حسون عبيد هجيح^(١)
م.م. فاهم فتنان كالي^(٢)

الملخص

إنَّ موضوع استرداد عائدات الفساد من الموضوعات الأكثر جدلاً وتعقيداً، لذلك طرح المجتمع الدولي في اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد اطاراً جديداً لتيسير اجراءات تتبع عائدات الفساد والتي تم اخفاؤها في المصارف والبنوك الدولية وتجميدها والحجز عليها لغرض مصادرتها واعادتها الى الدولة التي نُهبت منها تلك الاموال، اذ حددت المادتان (٥٤، ٥٥) من الاتفاقية الاجراءات الواجب سلوكها من اجل مصادرة عائدات الفساد، وكذلك أوجبت المادة (٥٣) من الاتفاقية على الدول الاطراف بأن تسمح للدول الاطراف برفع دعاوى مدنية امام محاكمها لتثبيت حق في ممتلكات اكتسبت بارتكاب جرائم فساد أو لتثبيت ملكية تلك الممتلكات، وكذلك أشارت المادة (٣٥) من الاتفاقية على الحق في التعويض عن الاضرار الناشئة عن جرائم الفساد.

ولأجل بحث موضوع اجراءات المصادرة والدعوى المدنية التي تقام أمام محاكم الدول التي توجد فيها عائدات الفساد فقد قسمنا هذا البحث الى مبحثين تناولت في الاول اجراءات مصادرة عائدات الفساد،

١- كلية القانون /جامعة بابل.

٢- كلية القانون /جامعة بابل.

إجراءات استرداد عائدات الفساد (في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد)

أما في المبحث الثاني فقد تناولت فيه إجراءات الدعوى المدنية التي تقام أمام محاكم الدول التي توجد فيها الأموال لاسترداد عائدات الفساد. وختمت البحث بخاتمة تضمنت الاستنتاجات والمقترحات.

Abstract

The topic of getting back corruption returns is one of the most complicated topic in the world. So, the community has proposed a new framework within UN agreement to facilitate procedures tracking corruption returns that have been concealed in the International Banks, freezing and distressing to confiscate returning back to the state that has been looted.

Items No. 54 and 55 in the Agreement have identified the procedures to be carried out for confiscating corruption returns. The Item No. 53 also enjoined the states to allow governments to prosecute law suits before their courts to realize the rights of procedures been acquired illegally by committing corruption crimes or for proving the ownership for those properties. The item No. 35, furthermore, referred to having the right in compensation against harms resulted from corruption crimes.

My research is divided in to two parts. The first part deals with corruption returns confiscation, and procedures second one deals with civil action procedures that been help before state's courts having those funds. I drew a conclusion for the research including inferences and suggestions.

المقدمة

يقع على عاتق جميع الدول الاطراف في أن تمد بعضها بعضاً بأكبر قدر من العون والمساعدة في مجال استرداد الموجودات، وقد حددت الاتفاقية الآليات القانونية اللازمة لاسترداد، وقد سارت على نفس الاتجاه الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد التي تم التوقيع عليها في عام (٢٠١٠) من قبل الدول العربية ومن ضمنها العراق، وتعد من اولى الصكوك الاقليمية المعنية بمكافحة الفساد في المنطقة العربية والتي جاءت منسجمة مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وبعد انضمام العراق الى الاتفاقيتين تتطلب الحاجة الى فهم وأدراك الممارسات الدولية وتوفير المساعدة التقنية وتبادل الخبرات في مجال مكافحة الفساد واسترداد الموجودات التي تسهم في زيادة وتعزيز الخبرات وتعزز جسر التواصل مع المنظمات الدولية مثل البنك الدولي ومكتب الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات (UNDP) وكذلك برنامج الأمم المتحدة الانمائي (UNODC) ومبادرة (STAR) لاسترداد الموجودات، لزيادة الخبرات وتبادل المعلومات، ولا يتحقق الهدف المتمثل بمكافحة الفساد الا بتضافر الجهود الدولية بشكل جدي في مجال التحقيق وملاحقة الجناة وضبط العائدات الجرمية عبر الحدود واعادتها الى الدولة المنهوبة منها الاموال من خلال الآليات التي حددتها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وخصوصاً في مجال طلب المساعدة القانونية المتبادلة في جمع الادلة الثبوتية ونقلها واقتفاء أثر متحصلات الفساد وتجميدها ومن ثم مصادرتها.

وعلاوة على ذلك فإن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد قد حددت الإجراءات القانونية والوسائل التي يمكن اللجوء إليها لاسترداد الأموال، وأن أول هذه الوسائل تتمثل عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة وستتناوله في المبحث الأول، أما الاجراء أو الوسيلة الثانية فهي الاسترداد المباشر لعائدات الفساد من خلال تحريك الدعاوى المدنية أمام محاكم الدول التي توجد فيها الاموال و هذا ما سنتناوله في المبحث الثاني من البحث.

المبحث الأول: استرداد الأموال عن المصادرة

يعدّ التعاون الدولي المحرك الأساسي لضمان نجاح عملية استرداد الأموال المهرية، سواء على صعيد جميع الأدلة أو تنفيذ التدابير المؤقتة أو المصادرة النهائية، وتبرز أهميته بشكل كبير عندما تتم مصادرة الأموال وفي مجال طلبات المساعدة القانونية المتبادلة، فهو المساند لعملية الاسترداد، ابتداءً من عملية تعقب الاموال وحفظها وصولاً الى المصادرة وإرجاع الموجودات. وتحدد المادتان (٥٤ و ٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الإجراءات التي تتبع من أجل التعاون الدولي في مسائل المصادرة. وسوف نتناول موضوع المصادرة كأحد الآليات القانونية لاسترداد الاموال المهرية بشيء من التفصيل.

المطلب الأول: إجراءات الاسترداد الخاصة بالدولة الطالبة

تتطلب إجراءات استرداد متحصلات جرائم الفساد في بعض الحالات وقتاً طويلاً بالنظر لتعقيد بعض الإجراءات ولاسيما بحكم طابعها الوطني وأنها تتم بين سلطات دول مختلفة وليس بين سلطات دولة واحدة. ولهذا كان ضرورياً في مجال ضبط متحصلات الفساد بغية استردادها السماح باتخاذ بعض التدابير المؤقتة ريثما تنتهي إجراءات المصادرة وذلك لتفادي نقل أو تحويل أو إخفاء هذه الأموال أو التصرف فيها. لذا سوف ندرس تجريد الأموال المشتبه بها ومفهومه وحالاته والجهات التي تمتلك طلب التجريد ونتناول أيضاً التجريد (التحفظ) في التشريعات العربية.

الفرع الأول: تعريف التجريد (التحفظ) وحالاته

أولى إجراءات استرداد الأموال والأصول المنهوبة وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هو قيام الدولة الطالبة الى الدولة المطالبة بتجريد الأموال المشتبه فيها والتجريد كما عرفته الاتفاقية في المادة ٢/د بأنه ((فرض حظر مؤقت على إحالة الممتلكات أو تبديلها أو التصرف فيها، أو تولى عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتاً بناء على أمر صادر من محكمة أو سلطة مختصة أخرى)) ويعد التجريد (التحفظ) إجراء تحفظي خشية التصرف في الأموال أو تحويلها أو نقلها. وقد جاءت في نصوص المادة (٣١) وكذلك في المادة (٥٤/٢) في الفقرتين الفرعيتين (أ، ب) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ألفاظاً مترادفة، منها لفظا التحفظ والحجز^(٣)، وكان من الأولى على واضعي الاتفاقية التركيز على مصطلح

٣- تنص الفقرة الثانية من المادة (٥٤) من الاتفاقية على أنه ((على كل دولة طرف، لكي تتمكن من تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بناء على طلب مقدم عملاً بالفقرة (٢) من المادة (٥٥) من هذه الاتفاقية أن تقوم وفقاً لقانونها الداخلي، بما يلي: أ- اتخاذ ما

واحد، إذ إن تعدد المترادفات غير مناسب في النصوص القانونية، ووفقاً لنص المادة (٥٤) من هذه الاتفاقية يتعين على الدولة من خلال السلطة القضائية فقط، وبناء على أدلة ثابتة ضد من يطلب تجريد واسترداد أمواله بالخارج اتخاذ ما يلزم من تدابير قضائية بتجميد أو حجز الممتلكات بناء على أمر تجريد أو حجز صادر من المحكمة لوجود جريمة فساد.

وقد عدت الفقرة (٢) من المادة (٥٤) المشار إليها ثلاث حالات تقوم بها السلطات المختصة في الدولة بمباشرة الإجراءات التحفظية:

١- تجريد أو حجز الممتلكات بموجب أمر تجريد أو حجز يكون صادراً من محكمة أو سلطة مختصة من دولة أخرى.

٢- تجريد أو حجز الممتلكات بناءً على طلب يقدم من دولة أخرى.

٣- اتخاذ تدابير إضافية لأجل التحفظ على الممتلكات بناءً على توقيف أو اتهام جنائي.

والمواقع أن الصياغة المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة (٥٤) السابق الإشارة إليها تبدو وكأنها تفتقر إلى التحديد، لا سيما بالنسبة لما تتطلبه من شروط يجب توافرها لتجميد وحجز الممتلكات ولذلك نسجل الملاحظات الآتية على النص أعلاه:

من ناحية أولى يبدو الاختلاف في صياغة الشروط الواجب توافرها لمباشرة سلطة التجميد والحجز في كل من الحالتين الأولى والثانية المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و(ب) من الفقرة ٢ من المادة ٥٤ السابق الإشارة إليها. فيلاحظ أن قيام السلطات المختصة في الدولة بتجميد أو حجز الممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد يجب أن يتم في الحالة الأولى (بناءً على أمر تجريد أو حجز صادر عن محكمة أو سلطة مختصة في دولة أخرى)^(٤)، في حين يكفي في الحالة الثانية أن تقوم السلطات المختصة في الدولة بتجميد أو حجز هذه الممتلكات بناءً على طلب يقدم من دولة أخرى.

وهذا يعني مجرد تقديم الطلب في الحالة الثانية أنه ليس بلامر أن يتضمن هذا الطلب أمر تجريد أو حجز صادر عن محكمة أو سلطة مختصة من الدولة الطالبة^(٥)، ويمكن تفادي الالتباس والتداخل بالترقية بوضوح بين الفرضين، الفرض الأول التجميد أو الحجز بناءً على حكم قضائي أو أمر صادر عن جهة قضائية من دولة أخرى، والفرض الثاني أن التجميد أو الحجز بناءً على أمر إداري صادر عن إحدى سلطات غير القضائية للدولة الأخرى. ولم تحدد الاتفاقية كيف يتوافر الطلب على (الأساس المعقول)

قد يلزم من تدابير السماح لسلطاتها المختصة بتجميد وحجز الممتلكات، بناءً على أمر تجريد أو حجز صادر من محكمة أو سلطة مختصة في الدولة الطرف الطالبة يوفر أساساً معقولاً لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن هناك أسباباً كافية لاتخاذ تدابير من هذا القبيل وبأن تلك الممتلكات ستخضع في نهاية المطاف لأمر صادر لأغراض الفقرة (أ) من هذه المادة. ب- اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصة بتجميد أو حجز الممتلكات، بناءً على طلب يوفر أساساً معقولاً لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن هناك أسباباً كافية لاتخاذ تدبير من هذا القبيل وبأن تلك الممتلكات ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة لأغراض الفقرة (أ/١) من هذه المادة. ج- النظر في اتخاذ تدابير إضافية للسماح لسلطاتها المختصة بأن تحافظ على الممتلكات من أجل مصادرتها، مثلاً بناءً على توقيف أو اتهام جنائي ذي صلة باحتياز تلك الممتلكات)).

٤- د. سليمان عبد المنعم، الجوانب الموضوعية والإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مصدر سابق، ص ٢١٥.

٥- د. عبد المجيد محمود عبد المجيد، المواجهة الجنائية للفساد في الاتفاقيات الدولية والتشريع المصري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٢، ص ٦٩٦.

ومتى تكون الأسباب كافية لخضوع الممتلكات في نهاية المطاف لأمر مصادرة. وأخيراً فقد أجازت الاتفاقية للسلطات المختصة في الدولة أن تتخذ تدابير إضافية للحفاظ على الممتلكات بهدف مصادرتها، ولم تحدد المقصود بهذه التدابير الإضافية، وإن كان يفهم أنها كل تدبير غير التجميد أو الحجز يكون مجدياً للحفاظ على الممتلكات، بما يحول دون التصرف فيها أو إخفائها ريثما تتم مصادرتها، ولكن الاتفاقية اشترطت في هذه الحالة أن يكون اتخاذ مثل هذه التدابير الإضافية استناداً -على سبيل المثال إلى قرار بالقبض (التوقيف)، أو قرار حكم جزائي صادر في الدولة الأخرى الطالبة، متى كان له صلة بجائزة الممتلكات^(٦). ولكن ماذا لو امتنعت الدولة المرفوعة إليها طلباً بالتجميد أو التحفظ على الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد عن اتخاذ أي إجراء بالتجميد أو التحفظ؟

أجابت على هذا التساؤل المادة (٦٦) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، التي تقضي بأنه يحق للدولة طالبة التحفظ على أموال متهم (محل المحاكمة) عن جرائم الفساد مودعة لدى دولة أخرى في حال رفض الأخيرة اتخاذ تدابير التحفظ أو الحجز على تلك الأموال تمهيداً لمصادرتها لصالح الدولة طالبة التحفظ أن تلجأ أولاً: إلى التفاوض معها، فإذا لم يثمر التفاوض عن شيء أو تعذر إتمام التفاوض، جاز اللجوء إلى التحكيم الدولي، فإذا تعذر ذلك أيضاً جاز اللجوء إلى محكمة العدل الدولية، بإحالة النزاع إليها، بطلب يقدم إليها وفقاً للنظام الأساس للمحكمة^(٧).

ولابد من الملاحظة هنا أنه يشترط لعرض النزاع على محكمة العدل الدولية عدم تحفظ الدولة الطرف في النزاع على الفقرة (٣) من المادة (٦٦) التي حددت طرق حل النزاعات التي تنشأ بين الدول الأطراف سواء الخاصة بالتفسير أو الخلاف حول تطبيق بنود الاتفاقية، وفي حال وجود تحفظ على سلوك هذه الطرق يتم الرجوع إلى قواعد القانون الدولي لحل النزاع القائم بين الدول الأطراف^(٨).

الفرع الثاني: الجهة المختصة بطلب التجميد أو الحجز

تضمنت المادة (٤٦/١٣) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ضرورة قيام كل دولة بتحديد جهة أو هيئة يسند إليها تقديم طلبات المساعدة، وإحالتها إلى السلطات المعنية لتنفيذها وجاء في هذه المادة ما يأتي ((تسمي كل دولة طرف سلطة مركزية تسند إليها مسؤولية وصلاحيات تلقي طلبات المساعدة القانونية المتبادلة، وتنفيذ تلك الطلبات أو إحالتها إلى السلطات المعنية لتنفيذها. وحيثما كان للدولة الطرف منطقة خاصة أو إقليم خاص ذو نظام مستقل للمساعدة القانونية المتبادلة، جاز لها أن تسمي

٦- د. عبد المجيد محمود عبد المجيد، مصدر سابق، ص ٦٩٦ وما بعدها.

٧- محكمة العدل الدولية هي الذراع القضائي الأساسي لمنظمة الأمم المتحدة، ويقع مقرها في لاهاي بهولندا، وهي الجهاز الوحيد من بين الأجهزة الستة للأمم المتحدة الذي لا يقع في نيويورك، تأسست عام ١٩٤٥، ولها نشاط قضائي واسع، وهي تنظر في القضايا التي تضعها الدول أمامها، كما تقدم الاستشارات القانونية للهيئات الدولية التي تطلب ذلك، الدكتور مصطفى محمد محمود عبد الكريم، نفاذ وتطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في القانون الداخلي وأثرها في محاكمة الفاسدين واسترداد الأموال، ص ٢٧٣ وما بعدها.

٨- د. مصطفى محمد محمود عبد الكريم، نفاذ وتطبيق اتفاقية مكافحة الفساد في القانون الداخلي وأثرها في محاكمة الفاسدين واسترداد الأموال، مصدر سابق السابق، ص ٧٥٢.

سلطة مركزية منفردة تتولى المهام ذاتها في تلك المنطقة أو ذلك الإقليم، وتكفل السلطات المركزية تنفيذ الطلبات بسرعة وبطريقة سليمة، ويتعين إبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة باسم السلطة المركزية المسماة لهذا الغرض وقت قيام الدولة بإيداع صك تصديقها على هذه الاتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، وتوجه طلبات المساعدة القانونية المتبادلة، وأي مراسلات تتعلق بها إلى السلطة المركزية^(٩) التي تسميها الدول الأطراف، ولا يمس هذا الشرط حق أي دولة طرف في أن تشترط توجيه مثل هذه الطلبات والمراسلات إليها عبر القنوات الدبلوماسية، أما في الحالات العاجلة، وحيثما تتفق الدولتان الطرفان المعنيان فعن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية (إن أمكن).

إنّ الجهات المعنية بطلب الاسترداد في العراق بشكل عام هي مجلس القضاء الأعلى سواء كانت المحاكم أو الادعاء العام، كما أن القناة الدبلوماسية العراقية تؤدي أثراً مهماً في عملية الاسترداد التي تتمثل في وزارة الخارجية، وبما أن بحثنا يخص جرائم الفساد فتضاف إلى هذه الجهات الرسمية دائرة أخرى مستحدثة بموجب قانون هيئة النزاهة العراقي وهي دائرة الاسترداد المعنية بمتابعة استرداد الأموال المهربة لخارج العراق في جرائم الفساد^(١٠).

أما في مصر فيتعين على النائب العام أن يتقدم بطلب رسمي إلى الدولة الموقعة على الاتفاقية التي يكون فيها أموال مهربة ورغبة في استردادها وذلك عن طريق وزارة الخارجية المصرية.

وفي ظل التشريعات المتلاحقة عقب ثورة ٢٥ نيسان لعام ٢٠١١ بشأن الجهات المختصة بطلب الاسترداد يكون التقدم بطلب استرداد الأموال والأصول المنهوبة من قبل (اللجنة الوطنية التنسيقية)^(١١).

الفرع الثالث: التحفظ (الحجز) على الأموال في جرائم الفساد في التشريعات العربية

أورد المشرع العراقي في المواد (١٨٣ - ١٨٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي أحكاماً نظم فيها حجز أموال المتهم بارتكاب جنائية الاعتداء على الموال المنقولة وغير المنقولة القابلة للحجز. حسب أحكام القوانين وسبب هذه الأحكام هو لضمان تنفيذ التعويض أو استرداد الأموال الذي قد تحكم به المحكمة عند الحكم على المتهمين. وهو إجراء ضروري يؤدي فقده إلى تهريب أموال المتهمين عند

٩- أن هيئة النزاهة هي السلطة في العراق مسؤولة عن طلب وتلقي طلب المساعدة القانونية استناداً لنص المادة (١٠/سابعاً) من قانون هيئة النزاهة العراقي.

١٠- واستناداً لقانون هيئة النزاهة العراقي (المادة ١٠/ سابعاً) منه تقرر تشكيل دائرة الاسترداد بموجب الأمر الوزاري الصادر من رئاسة الهيئة بالعدد (مكتب ٥٢٧٣/ في ٢٥/١٢/٢٠١١) باشرت أعمالها الفعلية بتاريخ (٢٠١٢/٧/٢) تتولى الدائرة مسؤولية جمع المعلومات ومتابعة المتهمين المطلوبين للهيئة من خارج العراق، واسترداد أموال الفساد المهربة للخارج وبالتعاون والتنسيق مع الجهات المعنية وتضم مديريتين أحدهما لاسترداد المتهمين والثانية لاسترداد الأموال، وبلغ عدد الملفات الواردة منذ تأسيس المديرية ولغاية عام ٢٠١٣ (٩) ملفات استرداد ومجموع الأموال المراد استردادها (١٤٨٧،٥٠٠، ١١٤، ١٠١٤) دينار عراقي، للمزيد انظر: التقرير السنوي لهيئة النزاهة لعام ٢٠١٣، ص ٢٩٣.

١١- أصدر مجلس الوزراء المصري قراره المرقم (١٢٠) لسنة ٢٠١٢ والذي بموجبه تم تشكيل (اللجنة الوطنية التنسيقية) والتي تم تعديلها بتاريخ ٢٠١٤/١١/٢ ومن ثم لهذه اللجنة فحسب دون غيرها تقديم طلب استرداد الاموال والاصول المنهوبة والتمثيل أمام الجهات الخارجية، للمزيد انظر د. مصطفى عبد الكريم، القوة الملزمة لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ودورها في استرداد الأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤، ص ٢٩٩.

ارتكابهم جرائم من نوع الجنايات أو حين يصار إلى تنفيذ أحكام التعويض أو الحكم باسترداد الأموال، فيتعذر تنفيذ الأحكام بسبب عدم وجود الأموال.

وبموجب المادة الفقرة (أ) من المادة (١٨٤) | من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ألزم المشرع قاضي التحقيق والمحكمة المختصة، بناء على طلب يقدم من الادعاء العام^(١٢)، وضع الحجز الاحتياطي على أموال المتهم فور تقديم الطلب وذلك في الحالات الآتية:

١- الجريمة المرتكبة من نوع الجناية الماسة بأمن الدولة الداخلي والخارجي^(١٣).

٢- الجرائم الواقعة على أموال الدولة العامة منها والخاصة أو حقوقها، وهذه كثيرة متفرقة في قانون العقوبات والقوانين ذات الصلة الجزائية الأخرى.

٣- أو كانت الجريمة قد مسّت الأموال المعتبرة من الأموال العامة، أو المخصصة للنفع العام.

وقد ذهب المشرع العراقي أبعد من ذلك فأوجب على قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة وضع الحجز الاحتياطي عند وجود المسوّغ لذلك^(١٤)، حتى إذا لم يكن طلب من الادعاء العام أو الجهة المختصة حسب أحكام القانون، ويمكن وضع الحجز الاحتياطي قبل تقديم الشكوى، لأن في أغلب الأحيان قد تطلب الإدارة من الادعاء العام وضع الحجز الاحتياطي، على الأموال العائدة للمتهم قبل تقديمها الشكوى ضده حسب أحكام القانون^(١٥)، وذلك نتيجة للتحقيق الإداري وفي هذه الحالة يجب على الادعاء العام تقديم الطلب وبموجبه يتم وضع الحجز الاحتياطي على الأموال العائدة للمتهم ولكن طلب وضع الحجز الاحتياطي على أموال المتهم يجب أن لا يبقى بغير شكوى تقدم الى المحكمة المختصة وفي خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الحجز يجب تقديم الشكوى وبخلافه يرفع الحجز الاحتياطي عن أموال المتهم^(١٦).

١٢- ومن التطبيقات القضائية فقد قضت محكمة الجنايات المتخصصة بقضايا النزاهة في بغداد بموجب قرارها المرقم (٢٤٣٨/ج/٢٠١٥ في ٢٥/١١/٢٠١٥) في القضية التي تتلخص وقائعها (بقيام المدان الهارب الذي يشغل منصب وزير بإصدار كتاب الى الشركة العامة لتجارة المواد الغذائية تضمن إيقاف توزيع مادة الشاي المخزونة في مخازن الشركة العامة لتجارة المواد الغذائية على المواطنين وضمن مفردات البطاقة التموينية دون سبب قانوني مما أدى الى تأخرها داخل المخازن وتلفها وانتهاء صلاحيتها مما أدى الى حصول أضرار عمدية بالمال العام بمبلغ مقدارها ثلاثة ملايين وستمئة وسبعة الف ومئتان وعشرون دولار وتسعة سنت، وقد حكمت عليه المحكمة غيابياً بالسجن لمدة سبع سنوات وفقاً لأحكام المادة (٣٤٠) من قانون العقوبات العراقي وتأنييد الحجز الواقع على الاموال المنقولة وغير المنقولة العائدة للمحكوم عليه في مرحلة التحقيق))، (القرار غير منشور).

١٣- المواد (١٥٦-٢٢٢) من قانون العقوبات العراقي.

١٤- نصت الفقرة (أ) من المادة (١٨٤) قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه ((لقاضي التحقيق وعلى المحكمة بناء على بناء على طلب الادعاء العام أو الجهة الإدارية المختصة، وضع الحجز الاحتياطي على أموال المتهم فوراً، إذا كان الفعل المسند إليه، يشكل إحدى الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي أو الداخلي، أو يشكل جريمة واقعة على حقوق وأموال الدولة، وما هو في حكمهما قانوناً بما في ذلك الأموال المعتبرة من الأموال العامة، أو المخصصة للنفع العام، ولا يحول ذلك دون وضع الحجز من قبل السلطة القضائية مباشرة، عند الاقتضاء، ولو لم يقد إليها طلب بذلك)).

١٥- نصت الفقرة (ب) من المادة (١٨٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه ((يجوز طلب وضع الحجز في الحالات المشار إليها في (أ) من هذه المادة قبل تقديم الشكوى أو عند تقديمها أو في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية ما لم يكتسب الحكم الدرجة القطعية)).

١٦- نصت الفقرة (أ) من المادة (١٨٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه ((إذا وضع الحجز قبل تقديم الشكوى، فعلى الجهة التي طلبته، أن تقدم شكواها ضد المحجوز أمواله، خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ قرار الحجز)).

وفي التشريع المصري تضمن قانون الإجراءات المصري عدة حالات أجاز فيها التحفظ أو فرض الحراسة على كافة الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد، وتمتد هذه الإجراءات التحفظية أو الحجز الاحتياطي كما يسمّى في التشريع العراقي لتشمل كافة الأموال والأصول والممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد، وذلك لمنع الشخص من التصرف في أمواله أو إدارتها، بما يكفل تيسير وضمان مصادرتها. والتشريع العراقي وكذلك التشريع المصري في فرضه لهذه الإجراءات التحفظية يواءم مع المعايير والضوابط التي أوجدتها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، كما يحقق التوازن بين خطورة الإجراء التحفظي على أموال المتهم الذي يهدف الى حماية حق المجتمع في تتبع عائدات الفساد وبين صون وحماية حق الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء. ومن الحالات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المصري ما يأتي:

١- المنع من التصرف في الأموال أو إدارتها بمقتضى السلطة المخولة للنائب العام والمحكمة الجنائية وفقاً لأحكام قانون الإجراءات الجنائية^(١٧).

٢- المنع من التصرف في الأموال أو إدارتها بمقتضى الأمر الصادر من الهيئة المختصة بالفحص والتحقيق في الأموال المنصوص عليها في القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن الكسب غير المشروع^(١٨). ونطاق الجرائم التي يسري عليها الأمر بالتدابير التحفظية هي الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر وغيرها من الجرائم التي تقع الأموال المملوكة للدولة والهيئات أو المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها أو غيرها من الشخصيات الاعتبارية العامة، وغيرها، ويعد هذا الإجراء من إجراءات التحقيق بوصفه يصدر من المحكمة

١٧- نصت المادة (٢٠٨) مكرر(أ) من قانون الإجراءات المصري على أنه ((في الأحوال التي تقوم فيها من التحقيق أدلة كافية على جدية الاتهام في أي من الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، وغيرها من الجرائم التي تقع على الأموال المملوكة للدولة أو الهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لها أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، وكذلك في الجرائم التي يوجب القانون فيها على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها برد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجني عليها. إذا قدرت النيابة العامة أن الأمر يقتضي اتخاذ تدابير تحفظية على أموال المتهم بما في ذلك منعه من التصرف فيها أو إدارتها، وجب عليها أن تعرض الأمر على المحكمة الجنائية المختصة طالباً الحكم بذلك ضماناً لتنفيذ ما عسى أن يقضي به من غرامة أو رد أو تعويض.

وللنائب عند الضرورة أو في حالة الاستعجال أن يأمر مؤقتاً بمنع المتهم أو زوجه أو أولاده القصر من التصرف في أموالهم أو إدارتها ويجب أن يشتمل أمر المنع من الإدارة على تعيين من يدير الأموال المتحفظة عليها. وعلى النائب العام في جميع الأحوال أن يعرض أمر المنع على المحكمة الجنائية المختصة خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره، بطلب الحكم بالمنع من التصرف أو الإدارة و إلا اعتبر الأمر كأن لم يكن.

وتصدر المحكمة الجنائية المختصة حكمها في الحالات السابقة بعد سماع أقوال ذوي الشأن خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها...))، محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١، ص ١٨٩.

١٨- نصت المادة (١٠) من القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ (الكسب غير المشروع) على الآتي ((إذا تبين من الفحص وجود شبهات قوية على كسب غير مشروع أحالت الهيئة المختصة الأوراق الى مجلس الشعب بالنسبة الى رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء... ولهذه الهيئات. يعني القضائية عند مباشرة التحقيق جميع الاختصاصات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية، ولها أن تأمر بمنع المتهم أو زوجه أو أولاده القصر من التصرف في أموالهم كلها أو بعضها واتخاذ الإجراءات التحفظية ألزاماً لتنفيذ الأمر...)).

الجنائية المختصة، والهدف منه حماية الأموال المتحفظ عليها وقاية من وقوع ضرر لا يمكن إزالته، يتمثل في مظنة تهريب هذه الأموال أو العبث بها.

الفرع الرابع: مصادرة الأموال في جرائم الفساد

تعني المصادرة التجريد، أي الحرمان الدائم من الأموال بأمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة، وتعد مصادرة الممتلكات والأموال المتحصلة عن جرائم الفساد، مثل أي مصادرة أخرى، عقوبة جنائية، ولكن تنفيذ عقوبة المصادرة بشأن جرائم الفساد يتسم بأهمية، وربما بإشكالية خاصة بها وهي أن الممتلكات أو الأموال محل المصادرة تكون موجودة في دولة غير تلك الدولة التي وقعت فيها جريمة الفساد، فالأمر يتعلق إذن بجريمة عابرة للحدود من حيث متحصلاتها ومن ثم لإجراءات المصادرة تكون أيضاً ذات طابع عبر وطني^(١٩).

وقد أولت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد عناية بتنظيم المصادرة بشكل تفصيلي، إذ أفردت لها بصفة أساسية المادة (٣١) من فصل التجريم والجزاءات، والمادة (٥٥) من الفصل الخاص باسترداد الموجودات، ويتم اتخاذ القرارات ومباشرة الإجراءات في مجال مصادرة الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية وفقاً للنظام القانوني الداخلي للدولة بما يضمنه من تشريعات وطنية أو اتفاقيات وترتيبات دولية تلتزم بها الدولة. وفي هذا المعنى تنص الفقرة (٤) من المادة (٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي نصت على أن ((تقوم الدولة الطرف متلقية الطلب باتخاذ القرارات أو الإجراءات المنصوص عليها الفقرتين (٢٠١) من هذه المادة (الخاصة بالمصادرة) وفقاً لأحكام قانونها الداخلي وقواعدها الإجرائية أو أي اتفاق أو ترتيب ثنائي أو متعدد الأطراف قد تكون ملتزمة به تجاه الدولة الطرف الطالبة، وrehناً بتلك الأحكام والقواعد أو ذلك الاتفاق أو الترتيب))، فإذا لم تكن الدولة متلقية طلب المصادرة مرتبطة بمعاهدة ثنائية وكان قانونها الداخلي لا يميز مصادرة أموال متحصلة عن جريمة ارتكبت في دولة أخرى إلا بموجب معاهدة، جاز لهذه الدولة أن تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هي الأساس القانوني لما تقوم به من إجراءات المصادرة؛ وهذا ما يستفاد من الفقرة (٦) من ذات المادة (٥٥) من الاتفاقية التي تنص على إنه ((إذا اختارت الدولة الطرف أن تجعل اتخاذ التدابير المشار إليها في الفقرتين (٢٠١) من هذه المادة (الخاصة بالمصادرة) مشروطاً بوجود معاهدة بهذا الشأن، على تلك الدولة الطرف أن تعد هذه الاتفاقية بمثابة الأساس التعاهدي اللازم والكافي).

وأما الإجراءات التمهيدية التي تسبق المصادرة فقد أوضحتها المادة (٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتي تبدأ بتلقي الدولة طلباً مقدماً إليها من دولة أخرى ذات ولاية قضائية، بشأن إحدى

١٩- رمسيس بجم، الاجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، ج٢، منشأة المعارف للنشر، الاسكندرية، ١٩٧٨، ص٦٠٨، د. أحمد فنجي سرور، الشريعة والاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥، ص٦٠٩، د. مأمون سلامة محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٦١٤، د. راسي الحاج، مسيرة الأصول الجزائية، ط١، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، لبنان، ٢٠١٤، ص٣١٢، عبد المجيد محمود، مصدر سابق، ص٦٩٧.

جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية، للقيام بمصادرة الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن هذه الجرائم، وتقوم الدولة متلقية الطلب باتخاذ الإجراءات اللازمة لكشف العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو المعدات الأخرى وفقاً لما تضمنته المادة (٣١/١) من الاتفاقية واقتفاء أثرها وتجميدها أو حجزها لغرض مصادرتها في نهاية المطاف بأمر أما عن الدولة الطرف الطالبة وأما عن الدولة الطرف متلقية الطلب. وأن المحل الذي ترد عليه المصادرة قد أشارت إليه المادة (٣١) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و المعنونة ((التجميد والحجز والمصادرة)) والتي تنص على الآتي ((١) - تتخذ كل دولة طرف الى أقصى مدى ممكن ضمن نطاقها الداخلي ما قد يلزم من تدابير للتمكن من مصادرة:

(أ) العائدات الإجرامية المتأتية من أفعال مجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية، أو ممتلكات تعادل قيمة تلك العائدات.

(ب) الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية.

٢- تتخذ كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير للتمكن من كشف أي من الأشياء المشار إليه في الفقرة (١) من هذه المادة أو اقتفاء أثره و تجميده أو حجزه لغرض مصادرته في نهاية المطاف)).

وتتم المصادرة بعد ذلك بإحدى طريقتين نصت عليهما الفقرة (١) من المادة (٥٥) من الاتفاقية هما:
أ- أن تحيل الدولة الطرف الطلب الى سلطاتها المختصة لتستصدر منها أمر مصادرة، وأن تضع ذلك موضع النفاذ في حال صدوره.

ب- أو أن تحيل الدولة مباشرة الى سلطاتها المختصة أمر المصادرة الصادر عن محكمة في إقليم الدولة الطرف الطالبة، بهدف تنفيذه بالقدر المطلوب، طالما كان متعلقاً بعائدات إجرامية أو ممتلكات أو معدات أو أدوات أخرى مما هو مشار إليه في الفقرة (١) من المادة (٣١) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد موجودة في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب. ويعني هذا أن الأمر يختلف بحسب سند المصادرة الذي تقدمه الدولة الطالبة، فإذا قدمت مجرد طلب بالمصادرة فذلك يتطلب من الدولة متلقية الطلب استصدار أمراً من محاكمها أو سلطاتها المختصة الأخرى، أما إذا قدمت حكماً أو أمراً قضائياً بالمصادرة فإنه يكون قابلاً للتنفيذ مباشرة على يد السلطات المختصة من الدولة متلقية الطلب^(٢٠).

سوف نتناول في هذا الفرع البيانات الواجب توافرها في طلب المصادرة من الدولة المهرب منها الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد والادلة الكافية الواجب توفرها في طلب المصادرة التي تبرر ذلك الطلب.

٢٠- د. عبد المجيد محمود عبد المجيد، مصدر سابق، ص ٦٩٧، محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية ن القاهرة، ١٩٧٢، ص ٢٨٩.

أولاً - البيانات الواجب توافرها في طلب المصادرة

يجب أن يصدر طلب المصادرة المقدم من دولة وقوع الجريمة الى الدولة التي فيها الممتلكات أو الأموال المتحصلة منها على مجموعة من البيانات يمكن استخلاصها من الفقرتين (٧ و ٣)^(١١) من المادة (٥٥) الخاصة بالتعاون لأغراض المصادرة وكذلك من الفقرة (١٥) من المادة (٤٦) الخاصة بالمساعدة القانونية المتبادلة، ويمكن إجمال هذه البيانات فيما يأتي:

١ - بيانات عامة:

وتتمثل في المعلومات المتعلقة بهوية السلطة التي تطلب المصادرة، وموضوع وطبيعة التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي الذي يتعلق به الطلب (والغالب أن يتمثل ذلك بخصوص المصادرة في الحكم أو الأمر الصادر فيها)، والوقائع ذات الصلة بالموضوع (أي الجريمة التي تحصلت عنها هذه الأموال أو الممتلكات) ووصف للمساعدة المطلوبة (أي الأموال أو الممتلكات محل المصادرة) وهوية الشخص مرتكب الجريمة، والغرض الذي من أجله تطلب المصادرة (استرداد الأموال ذات المصدر غير المشروع) وهذه الفقرة (١٥) من المادة (٤٦) من الاتفاقية.

٢ - بيانات خاصة:

أ - وصف للممتلكات المراد مصادرتها بما في ذلك المكان الذي توجد فيه هذه الممتلكات والقيمة المقدرة لها^(١٢)، وبيان الوقائع التي تستند إليها الدولة الطرف الطالبة يكفي لتمكين الدولة الطرف متلقية الطلب من استصدار الأمر في إطار قانونها. وهذه هي البيانات المطلوبة متى تعلق الأمر بطلب مقدم من دولة أخرى وفقاً للفقرة (١/أ) من المادة (٥٥) من الاتفاقية.

ب - نسخة مقبولة قانوناً من أمر المصادرة الذي يستند إليه الطلب والصادر عن الدولة الطرف الطالبة، وبيان الوقائع، وبيان يحدد التدابير التي اتخذتها الدولة الطرف الطالبة لتوجيه إشعار للأطراف الثالثة الحسنة النية، وبيان أن الحكم بالمصادرة قد اكتسب الدرجة القطعية، وتلك هي البيانات المطلوبة متى تعلق

٢١ - نصت الفقرة (٣) من المادة (٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أنه ((تطبق أحكام المادة (٤٦) من هذه الاتفاقية مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال. وبالإضافة إلى المعلومات المحددة في الفقرة (١٥) من المادة (٤٦) يتعين أن تتضمن الطلبات المقدمة عملاً بمادة: (أ) في حالة طلب ذي صلة بالفقرة (أ) من هذه المادة، وصفاً للممتلكات المراد مصادرتها بما في ذلك مكان الممتلكات وقيمتها، حيثما تكون ذات صلة، وبياناً بالوقائع التي استندت إليها الدولة الطرف الطالبة يكفي لتمكين الدولة الطرف متلقية الطلب من استصدار الأمر في إطار قانونها الداخلي، (ب) في حالة طلب ذي صلة بالفقرة (ب) من هذه المادة، نسخة مقبولة قانوناً من أمر المصادرة الذي يستند إليه الطلب والصادر عن الدولة الطرف الطالبة، وبياناً بالوقائع ومعلومات عن المدى المطلوب لتنفيذ الأمر، وبياناً يحدد للتدابير التي اتخذتها الدولة الطرف الطالبة لتوجيه إشعار مناسب للأطراف الثالثة الحسنة النية ولضمان مراعاة الأصول القانونية، وبياناً بأن أمر المصادرة نحائي (ج) في حالة الطلب ذي صلة بالفقرة ٢ من هذه المادة، بياناً للوقائع التي استندت تاليها الدولة الطرف الطالبة ووصفاً للإجراءات، ونسخة مقبولة قانوناً من الأمر الذي استند إليه الطلب، حيثما كان متاحاً))، كما نصت الفقرة ٧ من المادة ٥٥ من الاتفاقية على أنه ((يجوز أيضاً رفض التعاون بمقتضى هذه المادة أو إلغاء التدابير المؤقتة إذا لم تلق الدولة الطرف متلقية الطلب أدلة كافية أو في حينها أو إذا كانت الممتلكات ذات قيمة لا يعتد بها)).

٢٢ - أجازت الفقرة (٧) من المادة (٥٥) من الاتفاقية رفض طلب المصادرة إذا كانت الممتلكات التي يراد مصادرتها ذات قيمة لا يعتد بها وليس هناك معيار محدد لاستخلاص ذلك، ويترك الأمر لتقدير الدولة المطلوب منها المصادرة، ولكن القيمة التي لا يعتد بها تعني في الغالب أن تكون هذه الأموال أو الممتلكات متواضعة القيمة بالنظر إلى النفقات التي تتحملها الدولتان لتنفيذ هذه المصادرة.

إجراءات استرداد عائدات الفساد (في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد)
الأمر بحكم المصادرة أصدرته محاكم الدولة الطالبة وذلك وفقاً للفقرة (١/ب) (٢٣) من ذات المادة (٥٥) من الاتفاقية.

ج- الوقائع التي استندت إليها الدولة الطرف الطالبة، ووصف للإجراءات المطلوب اتخاذها ونسخة من قرار الحكم بالمصادرة مكتسب درجة البتات، أو أمر المصادرة الذي استند إليه الطلب. وهذه هي البيانات المطلوبة حين يتعلق الأمر بطلب مقدم من دولة أخرى لاتخاذ تدابير الكشف عن الممتلكات أو الأموال أو الأدوات المتعلقة بجرائم الفساد لأجل تجميدها أو حجزها وفقاً للفقرة (٢) (٢٤) من ذات المادة (٥٥) من الاتفاقية. وبهذا الصدد فإن الإجراءات التي تقوم بها هيئة النزاهة بصدد طلب المساعدة القانونية ينحصر في دائرة الاسترداد، وأن هناك إجراءات يجب القيام بها تمهيداً لإرسال طلب المساعدة القانونية وبالتنسيق مع دائرة التحقيقات في الهيئة ومديريات ومكاتب التحقيق التابعة إليها وأن أول إجراء يتعين على محققي هيئة النزاهة ودائرة الاسترداد أن يتخذوه بشأن الاسترداد هو التحقق وجمع المعلومات من كون المتهم خارج العراق وأن الأموال قد تم تهريبها خارج العراق عن طريق التنسيق مع الدوائر التابعة إلى مديرية الجنسية العامة وهي مديرية الإقامة ومديرية شؤون الجوازات وكذلك الدائرة التي ينتسب إليها المتهم والأجهزة الأمنية المختصة لبيان فيما تم تأشير مغادرة المتهم إلى خارج العراق. فإذا تبين ذلك يتم عرض الموضوع على قاضي محكمة التحقيق المختصة بقضايا هيئة النزاهة لاتخاذ القرار المناسب بشأن تنظيم مذكرة قبض دولية ونشرة معلومات بحق المتهم والحجز على الأموال المنقولة وغير المنقولة العائدة للمتهم وأن هذه الإجراءات تتم بالتعاون بين مجلس القضاء الأعلى وهيئة النزاهة كون مجلس القضاء هو الذي يصدر هذه القرارات والهيئة تقوم بتنفيذها. ولكن هذه الإجراءات تتسم بالبطء وتحتاج إلى سرعة في انجاز الاعمال للبدء بالإجراءات المتعلقة بطلب الاسترداد، وأن سرعة السير في الإجراءات تؤدي إلى تحديد دقيق إلى الأماكن التي يتواجد فيها المتهم والأموال المهربة وذلك لكون المطلوبين غالباً ما ينتقلون من بلد لآخر بعد هروبهم خارج العراق. وبعد ثبوت أن المتهم هارب خارج العراق تصدر محكمة التحقيق المختصة مذكرة أمر قبض دولي بحقه والحجز على أمواله المنقولة وتنظيم ملف باسترداده (٢٥)، ويتم تزويد

٢٣- نصت الفقرة (١/ب) من المادة (٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أنه ((أو أن تحيل إلى سلطات المختصة أمر المصادرة عن محكمة في إقليم الدولة الطرف الطالبة وفقاً للفقرة (١) من المادة (٣١) والفقرة ١(أ) من المادة (٥٤) من هذه الاتفاقية، بهدف إنفاذه بالقدر المطلوب، طالما كان متعلقاً بعائدات إجرامية أو ممتلكات أو معدات أو أدوات أخرى مشار إليها في الفقرة ١ من المادة (٣١) موجودة في إقليم الدولة الطرف متعلقة الطلب)).

٢٤- نصت الفقرة (٢) من المادة (٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أنه ((أثر تلقي طلب من دولة طرف أخرى لها ولاية قضائية على فعل مجرم، تتخذ الدولة الطرف متلقية الطلب تدابير لكشف العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات لأخرى المشار إليها في الفقرة ١ من المادة ٣١ من هذه الاتفاقية واقتفاء أثرها وتجميدها أو حجزها لغرض مصادرتها في نهاية المطاف بأمر صادر إما عن الدولة الطرف الطالبة وإما عن الدولة الطرف متلقية الطلب عملاً بطلب مقدم بمقتضى الفقرة ١ من هذه المادة.)).

٢٥- أن إجراءات استرداد المتهم أو المحكوم تبدأ بتنظيم نشرة معلومات كاملة عن المتهم وهذه النشرة تتضمن تفاصيل كاملة عن المتهم بالإضافة إلى ملخص عن موضوع القضية، وهذه الإجراءات يقوم بها محقق هيئة النزاهة ومحكمة التحقيق وبعد توقيع نشرة المعلومات وأمر القبض الدولية ترسل إلى دائرة الاسترداد وبعد تدقيقها يتم إرسالها إلى الادعاء العام لكي تبشر دورها بإرسالها إلى مديرية الشرطة العربية وتقوم دائرة الاسترداد لمعرفة آخر المستجدات حول موضوع القضية وهذه المتابعة تأتي من قبل مديرية استرداد المتهمين في دائرة الاسترداد إلى أن تصدر النشرة الحمراء بحق المتهم وبعد أن يتم إصدارها تقوم مديرية الشرطة العربية بإعلام رئاسة

دائرة الاسترداد بنسخة مصدقة قرار حجز الأموال وكافة المعلومات المتوفرة لديهم عن المتهم من حيث الاسم والتولد ومحل الإقامة ورقم جواز المتهم والدولة التي توجد فيها الأموال ويتم تنظيم طلب مساعدة قانونية الى الجهة المختصة في الدولة التي توجد فيها الأموال ويرسل الى وزارة الخارجية التي تتولى إرساله إلى الدولة المطلوب منه استرداد الأموال بالطرق الدبلوماسية ويتم متابعة آخر الإجراءات مع سفارة جمهورية العراق في الدولة متلقية طلب المساعدة.

ثانياً - الأدلة التي تسوغ طلب المصادرة

ويعني ذلك أن يشتمل طلب المصادرة أو ملف الاسترداد على الأدلة الكافية التي تنصب بطبيعة الحال على جرم الفساد الذي تحصلت عنه الممتلكات أو الأموال التي يراد مصادرتها، فهذه الأدلة لها دور مؤثر في تكوين اقتناع الدولة متلقية طلب المصادرة بمشروعية المصادرة وابتناها على جريمة توافرت الأدلة على وقوعها، ولا سيما حينما يتعلق الأمر بأموال باهضة أو ممتلكات كبيرة القيمة^(٢٦).

ويستخلص بيان الأدلة ضمناً مما نصت عليه الفقرة ٧ من المادة (٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من أنه ((يجوز أيضاً رفض التعاون بمقتضى هذه المادة)) بما في ذلك رفض طلب المصادرة أو إلغاء التدابير المؤقتة إذا لم تتلق الدولة الطرف متلقية الطلب أدلة كافية...)). ولعله مما يرتبط ببيان أدلة الحكم الذي أوردته الفقرة التاسعة والأخيرة من المادة (٥٥) من الاتفاقية من انه لا تجوز تأويل أحكام هذه المادة (الخاصة بالمصادرة) بما يمس بحقوق غير الحسن النية. ذلك من المتصور أن ينشأ للغير حق ما على الممتلكات أو الأموال التي يراد مصادرتها فلا يجوز أن تترتب على أعمال تدابير و إجراءات المصادرة أو غيرها من التدابير التحفظية الأخرى المساس بهذه الحقوق، وهذا مبدأ قانوني.

المصادرة عقوبة مالية تتمثل في نزع ملكية المال جبراً الى ملك الدولة. وترد المصادرة على الأموال المتحصلة من الجريمة وكذلك على الأموال أو الأشياء التي تعد حيازتها أو صناعتها أو استعمالها أو بيعها أو بيعها أو عرضها للبيع في ذاتها كالمواد المخدرة والنقود المزيفة وكذلك الأسلحة غير المرخصة. وتعد المصادرة هي حجر الزاوية في قلب النظام العقابي لجرائم الفساد والتي لا تقل رداً عن العقوبات السالبة للحرية لأنها تعني ببساطة حرمان الجناة من كل ثمار وعائدات مشروعهم الإجرامي^(٢٧).

الادعاء العام وهياة النزاهة، حيث تستمر المتابعة في هذه المرحلة حين القاء القبض على المتهم وهنا يبرز دور آخر لهياة النزاهة في المتابعة من خلال تزويد المديرية المذكورة بالأماكن المحتملة تواجد المتهم فيها وبعد تنفيذ أمر القبض على المتهم يتم اشعار الادعاء العام وهياة النزاهة بذلك لكي يتسنى اكمال نواقص ملف الاسترداد بالتعاون مع رئاسة الادعاء العام فيكون دور الادعاء العام في هذه الفترة اشعار المحكمة لتنظيم ملف الاسترداد الخاص بالمتهم وبالتنسيق مع دائرة الاسترداد فتكلف المحكمة المحقق المختص في هياة النزاهة لتنظيم الملف وعرضه عليها للتدقيق، وبعد ان يتم تدقيق ملف الاسترداد من قبل المحكمة يتم إرساله الى دائرة الاسترداد لتقوم بتدقيق الملف من حيث مدى استيفاء ه للشروط التي نص عليها قانون اصول المحاكمات الجزائية والاتفاقيات الدولية المعمول بها وبعدها تقوم بإرسال الملف الى رئاسة الادعاء العام لغرض التدقيق والمصادقة عليه وإرساله الى وزارة الخارجية العراقية لتقوم بإرساله الى سفارة جمهورية العراق في الدولة المعنية لتسليمه الى السلطات المختصة في تلك الدولة لغرض استرداد المتهم وتستمر المتابعة مع الجهات المختصة حين تسليم المتهم الى السلطات العراقية. وللمزيد من التفاصيل حول اجراءات استرداد المتهمين ينظر في هذا الشأن، حسين معن ابراهيم، استرداد المتهمين والحكم عليهم في جرائم الفساد، مصدر سابق، ص ٥٦ وما بعدها.

٢٦- د. سليمان عبد النعم، مصدر سابق، ص ٢٢٢.

٢٧- د. سليمان معن، مصدر السابق، ص ٩٥.

وقد نص المشرع العراقي على المصادرة في قانون العقوبات العراقي والقوانين ذات الصلة الجزائية الأخرى^(٢٨)، فالمصادرة وفقاً للتشريع العراقي على ثلاثة أنواع: المصادرة كعقوبة تكميلية (المصادرة الجوازية) إذ أجاز الحكم فيها في المادة (٢٠٧ / ٤) من القانون المذكور بشأن مصادرة النقود والأمتعة الموجودة في الأمكنة الخاصة باجتماع أعضاء الجمعيات المنصوص عليها في مجال الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي وفي المادة (١٧٢ / ٤) جعل من المصادرة وجوبية وكذلك المادة (٣١٤) من قانون العقوبات جعلت من المصادرة وجوبية وهي مصادرة العطية التي قبلها الموظف أو التي عرضت عليه، ومن خلال ملاحظة نص المادة (١٠١) من قانون العقوبات العراقي، يمكن استخلاص الشروط العامة للمصادرة، وهذه الشروط هي: ١- وقوع جريمة، فالمصادرة طبقاً للمادة (١٠١) من قانون العقوبات العراقي تفترض وقوع جريمة ومن ثم لا مجال للمصادرة حيث لا ترتكب جريمة.

٢- أن يصدر بالمصادرة حكم من المحكمة، وبذلك فالمصادرة لا تنزل بشخص إلا بموجب حكم صادر عن المحكمة التي تفصل في دعوى الجناية أو الجنحة وهذا خلاف ما هو مقرر في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة (٥٥) منها والتي أجازت بمصادرة الأموال في جرائم الفساد بناء على قرار السلطة الإدارية، وينبغي على ذلك أن الأسباب التي تحول دون إقامة الدعوى كالوفاة والتقدم والعفو العام تجعل المصادرة غير جائزة قانوناً^(٢٩) في التشريع العراقي.

٣ - أن تكون الأشياء مضبوطة: هذا الشرط ورد صراحة في النص إذ يقصر المصادرة على (الأشياء المضبوطة) و (الأشياء التي تحصلت من الجريمة) و (الأشياء التي استعملت أو التي كانت معدة للاستعمال في ارتكاب جريمة)؛ فكون الأشياء مضبوطة يجعل الحكم بالمصادرة قابلاً للتنفيذ إذ يتمكن القضاء من معاينة الأشياء المضبوطة والتثبت من تحقق شروط المصادرة، والأصل في المصادرة طبقاً لنص المادة (١٠١) من قانون العقوبات إنما تقع على أشياء حددها النص القانوني، ولا يجوز إلزام المحكوم عليه بأداء مبلغ النقود يعادل من حيث القيمة الأشياء غير المضبوطة، وذلك لأن المصادرة في هذه الحالة عقوبة تقع على أشياء محددة صراحة، على أن المشرع بمقتضى المادة (٢) من المادة (١٧٢) من قانون العقوبات ألزم المحكمة في حالة عدم ضبط الأشياء محل الجريمة أن تحكم على المجرم بغرامة إضافية تعادل ثمن الأشياء موضوع الجريمة^(٣٠) هذا بالنسبة للمبادئ العامة لقانون العقوبات، ومن القوانين التي شرعت حديثاً قانون مكافحة

٢٨- ونذكر على سبيل المثال المادة (٢٠) في قانون هيئة النزاهة العراقي التي نصت على أنه (كل من تخلف أو عجز، بعد تكليفه من قاضي التحقيق، عن إثبات مصادر مشروعة للزيادة في أمواله أو أموال زوجته أو أولاده التابعين له بما لا يتناسب مع مواردهم يعاقب بالحبس وبغرامة مساوية لقيمة الكسب غير المشروع أو بإحدى هاتين العقوبتين ومصادرة الكسب غير المشروع، مع مراعاة العقوبات المنصوص عليها في القوانين النافذة)).

٢٩- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٢، المكتبة الوطنية، بغداد، ٢٠١٠، ص ٤٤٢، محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام ج ١ و ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢، ص ٣٠٨.

٣٠- في هذا الصدد نشير الى قرار محكمة الجنايات المختصة بالنظر في قضايا النزاهة/الرصافة بالعدد (٢٤٨٢/ج/ ٢٠١٥ في ٢٧ / ١٠ / ٢٠١٥ الصادر بالحكم بالإدانة على المتهم الهارب (س) الذي كان يشغل منصب رفيع المستوى في جهاز المخابرات العراقي السابق والذي قام باختلاس مبالغ مالية قدرها ثلاثمائة مليون دينار عراقي عائدة لجهاز المخابرات مستغلاً الأحداث التي حصلت على العراق بسبب الحرب ووجود هذه الأموال في إحدى البنوك الأجنبية باسمه وللتحقيقات الجارية في وزارة الخارجية والمالية والبنك المركزي وهيئة النزاهة من اجل استرداد الأموال المختلسة من قبل المتهم كونها تعود للحكومة العراقية وذلك باعترافه بعدم

غسل الأموال وتمويل الإرهاب رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٥ والتي أوجبت الفقرة (أولاً) من المادة (٣٨) منه الحكم بمصادرة الأموال (محل الجريمة)، إذ نصت على أنه ((يجب الحكم بمصادرة الأموال محل الجريمة المنصوص عليها في هذا القانون، ومتحصلاتها أو الأشياء التي استعملت في ارتكابها أو التي كانت معدة لاستعمالها فيها أو ما يعادلها في القيمة في حال تعذر ضبطها أو التنفيذ عليها سواء أكانت في حوزة المتهم أو شخص آخر، دون الإخلال بحقوق غير الحسن النية)).

ولابد من الملاحظة أن التشريعات العربية ومن ضمنها المشرع العراقي قد عالج موضوع مصادرة الأموال في داخل العراقي ولم يعالج مصادرة الأموال المهربة الى خارج العراق.

أما المصادرة في التشريع المصري فقد عرفها بأنها تجريد الشخص من ملكية مال أو من حيازة شيء معين، له صلة بجريمة وقعت أو يخشى وقوعها، وإضافته الى جانب الدولة أو غيرها قهراً عن صاحبه، وبلا مقابل، بناء على حكم من القضاء الجنائي^(٣١)، وهي على ثلاثة أنواع، المصادرة كعقوبة تكميلية (المصادرة الجوازية)، والمصادرة كتدبير احترازي (المصادرة الوجوبية) والمصادرة كتعويض وهناك فروق بين جوهريّة بين هذه الصور الثلاث، فالمصادرة كعقوبة جوازيّة محلها أشياء حيازتها أصلاً مشروعة وتتضمن إيلاماً إضافياً كجزاء على الجريمة المرتكبة، ولا ترد إلا على مال محدد مملوك للمحكوم عليه، ويسري عليها ما يسري على العقوبات من قواعد موضوعية وإجرائية، في المقابل المصادرة كتدبير تكون وجوبية وترد على أشياء حيازتها غير مشروعة، والمقصود بها الحيلولة دون إعادة استخدامها لارتكاب جرائم في المستقبل (فرفضها وقائي بحث)، وهذا النوع من المصادرة هي ما أشارت إليه المادة (٢/٣٠) من قانون العقوبات المصري^(٣٢). أم المصادرة كتعويض فيتم على أثرها نقل ملكية المال المصادر الى الطرف المضرور، كصورة خاصة لتعويضه^(٣٣).

المطلب الثاني: إجراءات الاسترداد الخاصة بالدولة المطالبة

وفقاً لنصوص المواد (٣١ و ٥٥ و ٥٧) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يتعين على الدولة المطلوب منها القيام بالإجراءات التالية، مساهمة منها في إرجاع الأموال في جرائم الفساد الى دولة المنشأ وأهم هذه الإجراءات ما يأتي:

عائده الأموال إليه إنما لدائرة مشاريع الدولة قررت المحكمة تجريمه وفق أحكام المادة ٣١٥ / الشق الأول / عقوبات عراقي والاحتفاظ لوزارة المالية بحق المطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية وبعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية (القرار غير منشور).

٣١- د. عوض محمد، قانون العقوبات القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٥٧٤، د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥، ص ٤٠٧، رمسيس بھنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط ٣، منشأة المعارف للنشر، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص ٧٠٩، علي حسين خلف و د. سلطان عبد القدر الشاوي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٢٠٦.

٣٢- والتي تنص على أنه ((إذا كانت الأشياء المذكورة من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال ولو لم تكن تلك الأشياء ملكاً للمتهم)).

٣٣- د. احمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٨٥٥ وما بعدها.

الفرع الأول: التحفظ على الأموال

على الدولة المطالبة التحفظ على الأموال التي لديها باسم شخص هو رهن التحقيق أو المحاكمة في جرائم الفساد، وذلك بالكشف عن الأموال أو الممتلكات التي باسم الشخص محل طلب التحفظ واقتفاء أثرها وتجميدها وحجزها بغرض مصادرتها في نهاية المطاف، و يبقى قرار حكم بالمصادرة إما عن الدولة الطالبة وإما عن الدولة الطرف متلقية الطلب، ويجوز للدولة متلقية الطلب رفض التعاون، أو إلغاء التدابير التحفظية المؤقتة إذا لم تتلق تلك الدولة أدلة كافية من الدولة الطالبة.

وفقاً للمادة (٣١) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تتخذ كل دولة طرف الى أقصى مدى ممكن ضمن نطاقها القانوني الداخلي، ما قد يلزم من تدابير للتمكين من مصادرة العائدات الإجرامية المتأتية من أفعال مجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية أو ممتلكات تعادل قيمة تلك العائدات. كما يتعين على الدولة المطالبة اتخاذ ما يلزم من تدابير للتمكين من كشف عائدات الفساد، أو اقتفاء أثرها لغرض مصادرتها في نهاية المطاف و إذا حولت هذه العائدات الإجرامية الى ممتلكات أخرى أو بدلت بها جزئياً أو كلياً وجب إخضاع تلك الممتلكات للمصادرة بدلاً من العائدات في حدود القيمة المقدرة مع عدم المساس بأي صلاحيات تتعلق بتجميدها أو حجزها، أيضاً على الدول الأطراف المطالبة أن تحول محاكمها أو سلطاتها المختصة بإتاحة السجلات المصرفية، أو المالية أو التجارية أو بحجزها، ولا يجوز للدولة الطرف المطالبة أن ترفض الامتثال لهذا الأمر بحجة السرية المصرفية. وأن اغلب الدول قد أعدت أدلة عملية للتعاون الدولي في استرداد الأصول أو الأموال مبيناً فيها كيفية التعامل مع هذه الدول ابتداءً من مرحلة التحري وجمع الأدلة وتعقب الأموال الى مرحلة التجميد أو الحجز تمهيداً لمصادرتها وإعادتها الى البلدان التي نُهبت منها ومن أمثلة هذه الدول المانيا، والولايات المتحدة الأمريكية وإيطاليا وفرنسا والمملكة المتحدة وكندا وروسيا واليابان، أما في العراق فإنه لم يتم إعداد دليل عملي لاسترداد الأموال، وأن مجلس الوزراء قد وجه هيئة النزاهة بناءً على مخاطبة رسمية بإعداد دليل لاسترداد الاموال وقد شكلت لجنة متخصصة لإعداده وتحت مسمى (الدليل الوطني الاسترشادي لاسترداد الاصول).

الفرع الثاني: إرجاع الموجودات وكيفية التصرف فيها

لم تتضمن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أحكاماً تفصيلية ملزمة فيما يتعلق بإلزام الدولة المطالبة بإرجاع الموجودات، وجاءت نصوص الاتفاقية عامة، وتعول على تعاون الدول وتفاوضها مع بعضها بعضاً في كل حالة على حدة، أو إبرام اتفاقيات أخرى ثنائية وجماعية لتنظيم هذه الأمور، و إذا كان هذا الأمر خطوة في الاتجاه الصحيح لمراعاة الواقع الدولي عند إبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إلا أنه تنظيم غير كاف، فهو أشبه إلى تقديم النصح للدول منه الى التنظيم القانوني الملزم، ويجب على الدول الأطراف أن تسعى للتباحث فيما بينها لإيجاد آليات وقواعد موحدة وملزمة تطبق على

الجميع، وتنظم عمليات التعاون المتبادل والمساعدة القانونية المتبادلة فيما بينهما حول ما يتعلق بإرجاع الموجودات^(٣٤).

بل ان تعدد الاتفاقيات الثنائية والجماعية لمعالجة استرداد الأموال وغيرها من الأمور التي تشجع الاتفاقية معالجتها باتفاقيات أخرى ثنائية وجماعية قد يؤدي الى الاختلاف أو التباين في الأحكام بين الدول فيما يتعلق بالموضوع الواحد، وقد يصل الأمر في المستقبل أن تخالف هذه الاتفاقيات الاتفاقية الأم وهذا كله قد يضر باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ويزعزع الثقة بها كإطار دولي شامل للتعاون الدولي في مكافحة الفساد. وقد كان موضوع إرجاع الموجودات هو أكثر المواضيع محلاً للخلاف وإثارة الجدل أبان الأعمال التحضيرية والمفاوضات التي سبق إقرار الاتفاقية، ففي إحدى مراحل التفاوض بشأن مشروع الاتفاقية، كانت مشروعات نصوص تقرر مبدأ اقتسام الموجودات بين الدول التي توجد فيها هذه الأموال والدول المتضررة التي ارتكبت فيها جريمة الفساد^(٣٥). وعلى الرغم من زوال الإشارة في النص النهائي للاتفاقية عن اقتسام عائدات الفساد أو الموجودات، فقد بقي الخلاف حول الجهة التي تسترد هذه الأموال، إذ كان يلحظ بوضوح محاولات الالتفاف حول مبدأ إرجاع الأموال الى الدول التي نُهبت منها هذه العائدات بارتكاب جرائم فساد في إقليمها. إذ حذفت على سبيل المثال من المادة الأولى فقرة (ب) عبارة ((إعادة الموجودات الى بلدانها الأصلية))^(٣٦)، أي عائدات الفساد الى بلدان الأصل بل انه حتى في المادة (٥٧) من الاتفاقية المخصصة أصلاً لتنظيم إرجاع الموجودات والتصرف فيها تضمنت الفقرة الفرعية (ج) من الفقرة ٣ من المادة (٥٧) من الاتفاقية الإشارة الى إرجاع الموجودات المصادرة الى أصحابها الشرعيين السابقين، وهناك ملاحظتان على النص السابق: أولاً ان التصرف في الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد لا يتم بالضرورة في كل الأحوال عن طريق إعادتها الى الدولة التي ارتكبت فيها جرائم الفساد. وهو ما يعرف من عبارة النص الصريحة ((يتم بطرق منها)) ومعنى هذا أن هناك طرقاً أخرى يمكن عن طريقها التصرف في الأموال المصادرة ولم يذكر لنا النص ما هي هذه الطرق الأخرى^(٣٧)، أما الملاحظة الثانية فهي نص الفقرة (١) من المادة (٥٧) من الاتفاقية قد آثر وهو يقرر مبدأ إرجاع الموجودات ان يتم ذلك الى مالكيها الشرعيين السابقين ولم يقل الدولة أو الدول التي ارتكبت فيها هذه الجرائم أو نُهبت منها هذه الأموال. ولان كانت عبارة مالكيها الشرعيين يمكن بطبيعة الحال أن تستوعب الدولة، إلا أنها يمكن ان تشمل غير الدولة من شركات وجهات وكيانات أخرى يمكن أن تقحم نفسها بحسابها

٣٤- حسين محمود حسن، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، تقييم التنفيذ وتحليل الفجوات في الحالة المصرية، إصدار مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار، مركز العقد الاجتماعي، وحدة البحوث، مجلس الوزراء ومركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار، طبعة ٢٠١٠، ص ١٩ وما بعدها.

٣٥- د. سليمان عبد المنعم، دراسة في مدى موائمة التشريعات العربية لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٥، ص ٢٢٢.

٣٦- د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ١٢٣.

٣٧- نصت الفقرة ١ من المادة (٥٧) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على انه ((ما تصارده دولة طرف من ممتلكات عملاً بكم المادة (٣١ ٥٥) من هذه الاتفاقية يتصرف فيه بطرائق منها إرجاع تلك الدولة الطرف تلك الممتلكات عملاً بالفقرة (٣) من هذه المادة الى مالكيها الشرعيين السابقين وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية وقانونها الداخلي)).

متضررة من هذه المصادرة. وعلى أي حال، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٥٧) من الاتفاقية على أن ((تعتمد كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتمكين سلطاتها المختصة، عندما تتخذ إجراء ما بناء على طلب دولة طرف أخرى، من إرجاع الممتلكات المصادرة، وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية، ومع مراعاة حقوق الأطراف غير الحسن النية)). استناداً لأحكام المادة (٥٧) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فإن الدول الأطراف مطالبة القيام بما يأتي:

١- التصرف في الممتلكات المصادرة بموجب المادتين (٣١) و(٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد حسبما هو منصوص عليه في الفقرة (٣) من المادة (٥٧)، بما في ذلك إرجاعها إلى مالكيها الشرعيين السابقين الذين قد ثبت لهم حقاً في هذه الأموال.

٢- تمكين سلطاتها بناء على طلب دولة طرف أخرى من إرجاع الممتلكات المصادرة وفقاً لمبادئها القانونية ومع مراعاة حقوق الأطراف الثالثة، إذ قد تنشأ ادعاءات من الغير بأن لهم مصالح مشروعة ومن ذلك شركاء الأعمال والمستثمرين وقد تكون لهم مصلحة في إحدى الوسائل في ارتكاب الجريمة وقد يمتلكها لكنه قد لا يكون على علم بالأوجه غير المشروعة التي استخدمت فيها أو قد تكون مشروعية مصلحة الغير موضع خلاف فعلى قدرته على إثبات ذلك الغير أموالاً يدعي أنها بحيازة الشخص المطلوب مصادرة أمواله، وحيثما يمتلك الغير حصة في شركة أو مشروع استثماري مع أحد الأشخاص المطلوب مصادرة أمواله يتعين على الجهات المعنية بالمصادرة التأكد من حيازته للأموال حسن النية.

٣- وفقاً للمادتين (٤٦ و٥٥) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والفقرتين (١ و٢) من المادة (٥٧) فإن الدول الأطراف عليها القيام بما يأتي:

أ- أن تُرجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة في حالة اختلاس أموال عمومية أو غسل أموال عمومية على النحو المشار إليه في المادتين (١٧، ٢٣) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، عندما تنفذ المصادرة وفقاً للمادة (٥٥) من الاتفاقية واستناداً إلى حكم نهائي صادر في الدولة الطرف الطالبة، وهذا الحكم يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعده.

ب- أن تُرجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة في حالات جرائم فساد أخرى مشمولة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد واستناداً لنص المادة (٥٥) من الاتفاقية وإلى حكم نهائي صادر من الدولة الطرف الطالبة، ويمكن للدولة متلقية الطلب أن تستبعده، عندما تثبت الدولة الطرف الطالبة للدولة الطرف متلقية الطلب ملكيتها السابقة لتلك الممتلكات المصادرة أو عندما تعترف الدولة الطرف متلقية الطلب بالضرر الذي لحق بالدولة الطرف الطالبة كأساس لإرجاع الممتلكات المصادرة. وقد لا تكون الطرف الطالبة قادرة على إثبات ملكية سابقة أو الادعاء بأنها الطرف الوحيد المتضرر من جريمة الفساد ويشمل ذلك عائدات بعض الجرائم ومن ذلك جريمة الرشوة، وهذه العائدات ليست من حق الدولة بالضرورة، وبناءً على ذلك ستكون المطالبات الخاصة بهذه العائدات ذات طبيعة تعويضية.

ج- في جميع الحالات الاخرى، أن تنظر على وجه الاولوية في إرجاع الممتلكات المصادرة الى الدولة الطرف الطالبة أو إرجاع تلك الممتلكات الى اصحابها الشرعيين السابقين أو تعويض ضحايا الجريمة.

٤- أشارت اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد في الفقرة (٣/ج) من المادة (٥٧) الى الاسترداد عن طريق المصادرة لمصلحة ضحايا الجريمة، اذ صار من الشائع بصورة متزايدة أن تستخدم الدول عادة الحقوق لضحايا الجريمة. وتعطي التشريعات واللوائح لضحايا الجريمة الاسبقية في التعويض، وفي حالة وجود أموال تكفي للوفاء بحكم المصادرة والامر باسترداد الأموال فإنه يجوز إيداع الاموال لمصلحة الدولة بعد تسلم الضحايا حقوقهم

٥- أشارت الفقرتان (٤) و (٥) من المادة (٥٧) أيضاً الى حالات أخرى يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب باسترداد الأموال أن تقوم بها وهي:

أ- أن تقتطع نفقات معقولة تكبدتها في عمليات التحقيق أو الملاحقة أو الاجراءات القضائية المفضية الى إرجاع الممتلكات نظراً لجهود الاسترداد المكلفة احياناً التي تقوم بها الدولة المصادرة، اذ تتيح اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد أن تقتطع من العائدات أو غيرها من الموجودات نفقات معقولة تكبدتها في عمليات التحقيق أو الملاحقة او الاجراءات القضائية وذلك قبل إعادة الأموال، مالم تقرر الدول الاطراف خلاف ذلك.

ب - أن تنظر بوجه خاص في ابرام اتفاقات أو ترتيبات متفق عليها تبعاً للحالة من أجل التصرف نهائياً في الممتلكات المصادرة.

وجاءت النصوص التشريعية المتعلقة بالمصادرة والتجميد والحجز، كنداير سابقة على المصادرة منسجمة مع الغاية التشريعية لاتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد وهي مواجهة الفساد الا أنه يتعين الا يتم ذلك سواء المصادرة أو الحجز الا بأمر قضائي ومن محكمة مختصة لأن الاغلب ااعم من دساتير وتشريعات مختلف الدول تحظر المصادرة الا بحكم قضائي.

ومن جانبنا نرى أنه يتعين أن تتضمن الاتفاقية نصاً لا يبيح المصادرة والحجز والتجميد الا بحكم قضائي، وذلك منعاً للبس حول نص الاتفاقية بصياغته الحالية الذي يبيح المصادرة بموجب قرار اداري، ولاشك أن المصادرة دون حكم قضائي يخالف كافة دساتير الدول المتحضرة والتعهدات الدولية بالمعاهدات الدولية والمواثيق العالمية لحقوق الانسان.

المبحث الثاني: الدعاوى المدنية لاسترداد عائدات الفساد

تقضي المادة (٥٣) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بأن تأذن الدول الأطراف لمحاكمها أن تأمر مرتكبي الجرائم بإعادة الأصول أو الأموال المختلسة وبدفع تعويض لدولة طرف أخرى تضررت من جرائم منصوص عليها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ولغرض تنفيذ هذا الحكم يجب على الدول الأطراف أن تسمح للدول الأطراف الاخرى برفع دعاوى أمام محاكمها ويمكن تحقيق ذلك عن طريق الدعاوى المدنية إذ ترفع الدولة المتضررة بصفتها مدعية وأن تتعاقد مع محامين لاستكشاف الأدلة

والتعويضات القانونية المحتملة، وقد أقرت ذلك دول عديدة كالدول الأطراف في اتفاقية مجلس أوروبا بشأن مكافحة الفساد في إطار القانون المدني، وعلى سبيل المثال حق الأشخاص في الحصول على تعويض عن الأضرار الناجمة عن أفعال الفساد^(٣٨)، وخلافاً لاتفاقية مجلس أوروبا لمكافحة الفساد لم تحدد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أنواع الضرر الذي يجب التعويض عنه، وبذلك يجب على الدول الأطراف أن تقرر ما اذا كانت الأضرار المادية فقط هي ما يمكن المطالبة بالتعويض عنه أم أن من الممكن المطالبة بالتعويض أيضاً عن الأرباح الفائتة والخسائر غير المادية، ويمكن أن تتصل هذه الأخيرة على سبيل المثال بفقدان الدولة أو المؤسسة الحكومية سمعتها وشرعيتها والثقة بها، ويتعين على الدول الأطراف أيضاً أن تقرر فيما إذا كان من الممكن الحصول على التعويض عن الأضرار غير المباشرة^(٣٩)

ويمكن السير في الإجراءات المدنية لاسترداد الأموال وذلك لعدة أسباب منها العجز عن الحصول على مصادرة جنائية أو المصادرة غير المستندة الى حكم إدانة أو العجز عن الحصول على مساعدة قانونية متبادلة لإعطاء قرار حكم بالمصادرة القوة التنفيذية ويضاف الى ذلك إن هنالك مزايا إجرائية في ذلك، لأنه قد تتخذ الإجراءات المدنية في غياب المدعى عليهم الذين تم تبليغهم على الوجه الصحيح، وفي الدعاوى المدنية التي تقام أمام محاكم الدول الأجنبية المختصة التي تسعى من خلالها استرداد الأموال تتيح رقابة أكبر على العملية مقارنة بالإجراءات الجزائية في محاكم دول اجنبية، وقد توفر مساراً أكثر نفعاً من انتظار صدور حكم من محاكم الدول الأجنبية يعطي القوة التنفيذية لحكم المصادرة ولكن هنالك العديد من العيوب أو السلبيات في إجراءات التقاضي المدنية لاسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد في محاكم أجنبية تتمثل في أعباء وتكاليف تعقب الأصول، والانتعاب القضائية التي يستلزمها استصدار قرار حكم أو أمر من المحكمة الأجنبية المختصة، يضاف الى ذلك إن الدعاوى المدنية قد تمتد أعواماً وقد لا يتوافر لدى المحققين المختصين مجموعة الأدوات اللازمة أو فرص الحصول على التحريات المتاحة لأجل إنفاذ أحكام القانون^(٤٠)، وعند اتخاذ قرار برفع دعوى مدنية أمام محكمة أجنبية مختصة يتعين على المعنيين تحديد أو حصر المطالبات والتعويضات القانونية حيث يوجد في سياق الإجراءات المدنية عدد من المطالبات والتعويضات، وبعد ذلك يجب على الممارسين أن يحددوا كيفية الشروع في القضية وتجميع الأدلة وتأمين الأصول، لذا سنبين في هذا المطلب مضمون الدعاوى والتعويضات وجمع الأدلة وتأمين العائدات وكما يأتي:

٣٨- المادة (١) من اتفاقية مجلس أوروبا للقانون المدني المعنية بمكافحة الفساد.

٣٩- بوسعيد ماجدة، تدابير الاسترداد المباشر للعائدات الاجرامية في ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، بحث منشور في

الموقع الالكتروني لمجموعة قاصدي مرباح في الجزائر، ص ٩ وعلى الرابط

http://revues.univ-ouargla.dz/index.php/numero-14-2015-dafatir/2819٢٠١٦-10-26-08-54-21

تم زيارة الموقع الالكتروني في ٢٠/١١/٢٠١٦.

٤٠- بوسعيد ماجدة، مصدر سابق، ص ٣.

المطلب الأول: اجراءات الدعاوى الحديثه

يوجد في سياق إجراءات رفع الدعوى المدنية عدد من الدعاوى والتعويضات بما فيها المطالبة بالملكية ودعاوى الإخلال المدني والدعاوى المدنية المبنية على بطلان العقد أو الإخلال به والإنشاء غير المشروع، يجوز للدولة التي تسعى الى رد الحق إلى نصابه المطالبة بالأصول المختلصة والرشاوى المدفوعة لمسؤولي الحكومة بوصفها المالك الشرعي للأموال المنهوبة^(٤١). وقد تنظر المحكمة في إعادة الأصول أو ردها إلى مالكيها الشرعي عن طريق التعويضات المتاحة عن الملكية، ولهذه التعويضات مزايا تتمثل في إن حقوق المدعي لا تزاحم حقوق الدائنين الآخرين، وغالباً ما تسمح إجراءات الدعوى المدنية للمحاكم بإصدار أمر حجز أو تقييد حتى لو لم يثبت المدعي على وجود مخاطر التبيد^(٤٢). وإذا تم استثمار عائدات الفساد يحق للمدعي أيضاً استرداد الفائدة والأرباح التي اكتسبها المدعي عليه. ولا بد من ملاحظة إن المطالبات بالملكية والتعويضات قد لا تكون متاحة للمدعي إذا لم يتسنى إرجاع العائدات إلى جرائم فساد، وذلك لأنه قد جرى غسلها مسبقاً. يضاف إلى ذلك إن الولايات القضائية لا تعترف بملكية الدولة أو الحكومة لما يتلقاه مسؤولو الحكومة من رشاوى أو ما يأتي من أرباح من عقود تم الحصول عليه بطريق الاحتيال^(٤٣).

الفرع الاول: دعاوى الإخلال المدني

وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يجب على الدول الأطراف السماح للدول المطالبة بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي وقعت بسبب فعل الفساد^(٤٤)، وتدفع التعويضات عن الإخلال المدني بعد صدور حكم بذلك من المحاكم المدنية في الدولة الطرف لتعويض المدعي عما تكبدته من خسارة أو ضرر مباشر بسبب الإخلال بالواجب. وعندما يقع فعل فساد يجب على المدعي بصفة عامة أن يثبت إنه تكبد ضرراً يستوجب التعويض وإن المدعي عليه قد أخلّ بواجبه، وإن هناك علاقة سببية بين فعل

٤١ - ومن نماذج الدعاوى المدنية للمطالبة بملكية العائدات في قضايا الفساد قضية جمهورية نيجيريا الاتحادية ضد شركة سانتولينا للاستثمار وسولومون، وبيتر ديبريبي ألأم سيسيغا عام (٢٠٠٧)، حيث أنه في عام ٢٠٠٧ حكمت محكمة العدل العليا بلندن بأن نيجيريا هي مالكة ثلاث عقارات سكنية في لندن، والأرصدة الدائنة لبعض الحسابات المصرفية وكانت العقارات والأموال في حوزة شركتين مؤسستين في جزر سيشيل والجزر العذراء وكانت هاتان الشركتان تحت سيطرة ديبريبي ألأم سيسيغا حاكم ولاية بايلسا بنيجيريا منذ أيار عام ١٩٩٩ حتى مسألته جنائياً وفصله في ديسمبر عام ٢٠٠٥، وفي إجراءات منفصلة في نيجيريا اعترفت الشركتان اللتان مثلهما ألأم سيسيغا بالجرم في اتهامات بغسل الأموال تتعلق برشاوي تم الحصول عليها مقابل ترسية عقود حكومية وبناء على هذه الإجراءات النيجيرية، وأدلة أخرى استدلت محكمة العدل العليا بلندن على أن الأرصدة المصرفية والاستثمارات العقارية المملوكة للشركتين تخضعان لسيطرة ألأم سيسيغا كانت عبارة عن رشاوي وأرباح سرية تجب اعادتها لحكومة نيجيريا باعتبارها المالك الشرعي والحقيقي لتلك العائدات. ينظر جان بيير برون وآخرون، دليل لاسترداد الأصول المنهوبة، الطبعة العربية، مركز الاهرام للنشر والترجمة، القاهرة، ٢٠١١، ص ١٦٠.

٤٢ - جان بيير برون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٦١.

٤٣ - بوسعيد ماجدة، مصدر سابق، ص ٦.

٤٤ - المادة (٥٣) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والمادة (٨) من اتفاقية اوربا للقانون المدني المعنية بمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣، والمنشور في الموقع الإلكتروني لمنظمة أوتاد لمكافحة الفساد، وعلى الرابط <http://lawtad.org/?p=319> تم زيارة الموقع الإلكتروني في ٢٣/١١/٢٠١٦.

الفساد والضرر. ويعد الأشخاص الاعتباريون والأشخاص الطبيعيون الذين يشاركون مباشرة وعن علم في فعل الفساد مسؤولين بصفة أساس عن التعويض، ويضاف إلى ذلك أن المحاكم قد تحمل المسؤولية لمن سهل فعل الفساد أو تقاعس عن اتخاذ الخطوات المناسبة لمنع الفساد^(٤٥). وفي بعض الدول يجوز لكل من تكبد ضرراً مباشراً بسبب جريمة أن يطالب بالتعويض عن الضرر أمام المحكمة المدنية أو الجنائية بعد إدانة المدعى عليه، وبغية الاسترداد من المدعى عليه في دولة أخرى توجب النظم الأساسية للمسؤولية العامة المدعى عليه أن يثبت إنَّ فعلاً ما من جانب المدعى عليه قد تسبب في أضرار للمدعي^(٤٦).

وفي قضايا الرشوة يجوز للمحاكم في بعض الدول عدّ إن الرأشي والمرشي قد ارتكبا ضرراً أو إخلالاً مدنياً مشتركاً يحق للضحية أن يسترد تعويضاً عن كامل الخسارة من أي من الطرفين. ومجرد أن يتم إثبات الرشوة تنشأ قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس بأن هنالك إخلالاً بوظيفته وأضراراً بمصلحة الجهة التي ينتسب إليها، وتكفي هذه القرينة لإثبات إن الفعل قد خضع لتأثير أو سطوة من دفع الرشوة^(٤٧) وفي الواقع العملي إثبات إن أفعال الرشوة سبب مباشر للخسارة العينية^(٤٨). وإن القاعدة الأساس في تقرير التعويضات في معظم المحاكم يتمثل في وجوب وضع المتضرر أقرب ما يمكن في الظروف التي كان سيوجد فيها لو لم يتم فعل جريمة الفساد التي تسبب في الضرر. ويجوز تحويل المحاكم بالتعويض عن خسارة الأرباح المتوقعة ويجوز تخفيض حق المدعي في التعويض أو حرمانه منها في حالات الإهمال، وفيما يتعلق بقضايا الفساد قررت بعض المحاكم التي تطبق القانون العام بالتعويض بما يعادل قيمة الأضرار النقدية ومثال ذلك (التعويض عن الأضرار في حالة اختلاس الأصول)^(٤٩).

وقد تثير صعوبات خاصة في احتساب التعويضات في قضايا الرشوة، وفي بعض الولايات القضائية تعادل الخسارة المتكبدة قيمة الرشاوى، وربما تكون الرشوة قد أسفرت عن تقاضي سعر لسلع وخدمات أعلى من قيمتها السوقية أو تكون باستخدام أو بيع موارد حكومية بأقل من قيمتها السوقية، يضاف إلى ذلك حصول ضرر اجتماعي أو بيئي نتيجة لترسيخ بعض العقود^(٥٠). ولكي يتسنى للسلطات أو الكيانات الحصول على تعويض كامل يتعين عليها أن تثبت إن هناك فرقاً بين الفوائد التي كانت

٤٥ - جان بيير برون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٦٢.

٤٦ - بوسعيد ماجدة، مصدر سابق، ص ٦.

٤٧ - انظر القضية: AI IER573(U.K.) Available at: [http://llswarb.co.uk/industries-and-general-mortgage-co-ID-v-Iowa's-Industries&GeneralMortgageCo.Ltd.v.Lewis\(1949\)](http://llswarb.co.uk/industries-and-general-mortgage-co-ID-v-Iowa's-Industries&GeneralMortgageCo.Ltd.v.Lewis(1949))

تم زيارة الموقع الإلكتروني في ٢٠١٧/٣/١٥.

٤٨ - جان بيير برون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٦٢.

٤٩ - وفي هذا الشأن وجدت محكمة لندن العليا في قضية المدعي العام لزامبيا ضد ميكير وديساي وآخرين في عام ٢٠٠٧ مسؤولون عن الإخلال المدني عن هذه الأفعال، وثبت أيضاً أنهم خانوا الواجبات الاستثمارية التي كانوا يدونون بها لجمهورية زامبيا ونتيجة لذلك اعتبروا مسؤولين عن قيمة الأصول المختلسة. جان بيير برون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٦٤.

٥٠ - بوسعيد ماجدة، مصدر سابق، ص ٧.

ستحصل عليها لو لم تقع الرشوة وتلك التي حصلت عليها بعد إبرام العقد الاحتياطي^(٥١). وفي بعض الدول عندما يتم الكشف عن فعل الفساد بعد مرور سنوات من وقوعه يجوز للمحاكم الافتراض بأن الرشوة قد أُدخلت ضمن الأسعار التعاقدية، وعلى المدعي إثبات الخسائر وتقديرها، وفي ولايات قضائية أخرى قد يحمل الراشي بالمسؤولية عما تكبده المدعي من خسارة من جراء الدخول في عقود بشروط غير مناسبة.

الفرع الثاني: الدعاوى المبنية على بطلان العقد أو الإخلال به

قد ترى المحاكم أو محاكم التحكيم إن العقود التي تم ترسيبها بموجب فساد مسؤول حكومي تعد غير قابلة للتنفيذ^(٥٢)، وقد يتأسس البطلان على حقيقة إنَّ العقد قد انتزع بالتدليس وإن الموافقة قد ابطلت بسبب الفساد، وفي بعض الدول يمكن إقامة دعوى الإخلال بالعقد خاصة إذا تضمن العقد فقرات يتعهد فيها المفاوض بعدم تقديم إغراءات للمسؤولين العموميين فيما يتعلق بترسيه العقد أو تنفيذه، وانتهاك هذا الحظر نفسه يعطي للحكومة الحق في فسخ العقد والغاء التزاماتها والمطالبة بتعويضات^(٥٣). وتشمل التعويضات المدفوعة بسبب بطلان العقد أو الإخلال به تعويضات نقدية مثل التعويضات المعادلة للأضرار، وفي بعض القضايا قصرت المحاكم التعويضات على الأتعاب التعاقدية المدفوعة بالفعل، واستبعدت الأتعاب غير المسددة ويجوز فسخ العقد أيضاً في بعض المحاكم في قضايا الرشوة و التواطؤ في المناقصات^(٥٤).

وفي المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار الدولية يجوز الأخذ بالحسبان مبدأ (مسؤولية الدولة) الذي يلزم الحكومات بتحمل كامل المسؤولية عن أفعال موظفيها، والنتيجة هي أن العقود قد تظل سارية المفعول رغم عدم قانونية الموافقة الناجمة عن الفساد، ويجب أن تقتصر على الأضرار وتطويع العقد وتخفيض الأسعار^(٥٥)، هذا من جهة ومن جهة أخرى جرى استخدام (السياسة العامة الدولية) التي يشار إليها أيضاً بالنظام العام الدولي لدعم ابطال العقود في قضية طرحت أمام لجنة تحكيم في المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار^(٥٦). وتجنباً للمجادلات المعقدة بشأن مستوى التعويضات يجوز أن تحدد مسبقاً قيمة

51- Kevi E Davis, civil Remedies for corruption in Government contracting, Institute for international (3) law and justice, New York, 2009, p.23

٥٢- تنص المادة (٣٤) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد على أنه ((عواقب افعال الفساد مع ايلاء الاعتبار الواجب لما اكتسبته الاطراف الثالثة من حقوق بحسن نية تتخذ كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الاساسية لقانونها الداخلي، تدابير تتناول عواقب الفساد، وفي هذا السياق يجوز للدول الاطراف أن تعتبر الفساد عاملاً ذا أهمية في اتخاذ اجراءات قانونية لإلغاء أو فسخ عقد أو سحب امتياز أو غير ذلك من الصكوك المماثلة أو اتخاذ أي اجراء انتصافي آخر)).

٥٣- جان بيربرون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٦٥.

٥٤- بوسعيد ماجدة، مصدر سابق، ص ٨.

55- Kevin E Davis, OP.cit.32.

٥٦- قضية شركة السوق الحرة المحدودة العالمية ضد جمهورية كينيا عام (٢٠٠٦) في عام ١٩٨٨ أبرمت كينيا اتفاقاً مع شركة السوق الحرة العالمية المحدودة لإنشاء وصيانة وتشغيل مجمعات للسوق الحرة في مطار نيروبي ومباسا الدوليين، وفي سبيل الحصول على العقد دفعت الشركة المذكورة رشاي للرئيس الكيني السابق دانيال ارامب موي، وبعد ذلك في عام ١٩٩٨، وضعت المحكمة العليا الكينية الشركة المذكورة تحت الحراسة القضائية وعند المنازعة في الامر أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار حكمت المحكمة

إجراءات استرداد عائدات الفساد (في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد)
(التعويضات القطعية) التي تعتمد على نسبة مئوية من إيرادات العقد أو أرباحه أو (مبلغ مضاعف للرشوة مثل ٢٠٠ بالمائة أو ٣٠٠ في المائة من الرشوة)، وقد استخدمت موثائق النزاهة في الأرجنتين والصين وكولومبيا والمكسيك وباكستان، وقد تساعد هذه الموثائق عندما تطبق عملياً الحكومات في استرداد مدفوعات أو مزايا غير مستحقة منحت لمدفوعات فاسدة قدمت لمسؤولين عموميين^(٥٧).

الفرع الثالث: الدعاوى المدنية على الإثراء غير المشروع

تستند المطالبات برد أو إعادة الأرباح التي تم الحصول عليها عن طريق أفعال غير قانونية أو مخالفة للنظام العام على المبدأ القاضي بأنه يجب أن لا يستفيد أي شخص من جرمه أو من الإثراء غير المشروع، ويجوز للمحاكم أن تأمر المدعى عليهم برد الأرباح غير الشرعية حتى لو لم يتكبد المدعي خسارة أو أي أضرار أخرى^(٥٨).

وفي دول معينة قضت المحاكم بأنّ تلقي الشكاوى ينشئ المسؤولية الجنائية بناء على خيانة الأمانة أو المطالبات برد الأرباح إلى أصحابها بمعزل عن أي ضرر^(٥٩)، ونتيجة لذلك يكون الراشي مسؤولاً عن قيمة الرشوة وأي خسارة تزيد على الرشوة وينبغي استردادها باعتبارها تعويضات.

وبشأن تهريب الأموال إلى خارج العراق من الممكن أن تقام الدعاوى على الأموال موضوع الدعوى استناداً إلى مبدأ الإثراء بلا سبب مصدراً لالتزام المدعى عليه^(٦٠). ويعد الكسب بلا سبب أحد مصادر الالتزام في القانون المدني العراقي، ويمكن الاستناد إلى نظرية الكسب دون سبب عند إقامة الدعوى المدنية على المسؤول عن تهريب الأموال إلى الخارج. ويقتضي توفر الكسب دون سبب وجود إثراء في ذمة (المدين) المدعى عليه والمسؤول عن تهريب الأموال ويتمثل في الواقعة التي قام بها، كأن يقوم باختلاس المال العام أو الاستيلاء عليه أو سرقة أو غسل العائدات الإجرامية، وافتقار الدائن المدعي (الحكومة العراقية) يتمثل في فقدانها الأموال المملوكة للدولة العراقية، وتوفر العلاقة السببية بين الافتقار والإثراء نتيجة عمل المثري، وعدم وجود سبب للكسب دون سبب، أي ألا يكون قد انتقلت ملكية هذه الأموال إلى ذمة المدين بشكل شرعي، كقيامه مثلاً بشراء المال موضوع الدعوى من خالص ماله أو تلقاه من تركته^(٦١).

بأحقية كينيا في ذلك وأن الشركة المذكورة في دفعها للرشاوى قد خرقت القوانين الانكليزية والكنينية السارية على العقد وأيضاً يشكل خرقاً للسياسة العامة الدولية، وأنه يحق للحكومة الكينية قانوناً إبطال التزامات العقد. ينظر جان بيبرون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٦٧.

57- TRANSPARENCY INTERNATIONAL, The integrity Pact, a Powerful Tool for clean(BiddIng,berlin Germany 2009, P7.

٥٨- جان بيبرون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٦٨.

59- Dubai Aluminum Company Ltd. Salaam and Others [٢٠٠٢] ٥٧ All ER(D)60(Dec)(U.K) Available at: <http://il.swarb.co.uk/lDubai-aluminum-company-limited-v-salaam-and-others-hm-5-2002-3>

تم زيارة الموقع الإلكتروني في ١٥/١١/٢٠١٦.

٦٠- د. مصطفى إبراهيم الزلي، نظرية الالتزام برد غير المستحق، دراسة مقارنة، ط ٢، المكتبة القانونية، بغداد، ص ٦٣ وما بعدها.

٦١- د. عصمت عبد المجيد بكر، الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، ط ١، المكتبة القانونية، ٢٠٠٧، ص ٣٥٩ وما بعدها.

ويقع عبء الإثبات على عاتق الحكومة العراقية كونها المدعي والبيئة على من ادعى وكل ما مطلوب منها هو إثبات تحقق الاثراء في جانب المدين ومقداره وإثبات افتقار الحكومة العراقية والعلاقة السببية بين الاثراء والافتقار وبالإمكان اثباتها بكل وسائل الإثبات، ومن الميسور إثبات وجود الأموال التي استولى عليها المسؤول عن تهريب الأموال وإثبات وجود الافتقار في جانب الحكومة العراقية المتمثل باختفاء مليارات الدولارات وإثبات العلاقة السببية بين الافتقار والاثراء، غير أن الصعوبة قد تبرز في كيفية التحري عن تلك الأموال؛ لأن مرتكب جريمة الفساد يسعى الى غسل الأموال وإخفائها بعيداً عن أعين السلطات المختصة صاحبة الحق في تلك الأموال.

المطلب الثاني: جمع الأدلة وتأمين العائدات

نبين في هذا المطلب جمع الأدلة وتأمين العائدات وكما يأتي:

الفرع الاول: جمع الأدلة

يمكن أن تنظر الدول الأطراف في إبلاغ الدول الأطراف الأخرى المعنية بمحققها أن يكون لها دور في الإجراءات ويمكن القيام بذلك بالاستناد إلى ما أشارت إليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي نصت على أن ((تسعى كل دولة طرف دون الإخلال بقانونها الداخلي إلى اتخاذ تدابير تميز لها أن تحيل دون المساس بتحقيقاتها أو ملاحقاتها أو إجراءاتها القضائية معلومات عن العائدات المتأتية من الافعال الجرمية وفقاً لهذه الاتفاقية الى دولة أخرى طرف دون طلب مسبق عندما ترى أن إفشاء تلك المعلومات قد يساعد الدولة الطرف المتلقية على استهلال أو إجراء تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية أو قد يؤدي الى تقديم تلك الدولة طلباً وفقاً لأحكام المادة (٥٦) من الاتفاقية))^(٦٢). وكما هو الحال في إجراءات الدعوى الجزائية يتعين على المدعي في الدعوى المدنية أن يقدم أدلة الإثبات سبب الدعوى، وسبق وأن نظرت قضية جمهورية نيجيريا الاتحادية ضد شركة سانتو لينا للاستثمار وسولومون و بيترز وديبيري ألا ميسيجيا سابقة الذكر، حيث نظرت القضية في غياب المدعى عليهم الذين سبق تبليغهم بالإجراءات، وقد اعتمدت المحكمة على الاستدلالات في التوصل إلا إن الأموال المودعة في حسابات مصرفية وعقارات في لندن مملوكة لشركتين يسيطر عليهما ألا ميسيجيا كانت تمثل رشاً وأرباحاً سرية يتعين إرجاعها الى الحكومة النيجيرية وذكرت المحكمة عدة عناصر مثلت أدلة الدعوى (كوجود فرق كبير بين الأصول والدخل اللذين أقر بهما ألا ميسيجيا رسمياً والأموال المودعة في حسابات مصرفية أجنبية وعجز المدعى عليه عن تقديم أي تفسير مقبول ومشروع لقدرته على الحصول على مثل هذا القدر من الأصول خارج نيجيريا وشراء عقارات سكنية بأموال محولة أو قروض من تلك الشركة)^(٦٣).

٦٢- المادة (٥٦) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

٦٣- جان بيير برون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٧٠.

وبشكل عام يمكن استخدام الأدلة التي تم تجميعها أثناء سير الإجراءات الجزائية في الدعوى المدنية، وقد لا يسمح بذلك في بعض الدول بسبب سرية التحقيقات وخصوصيتها، ونجد إنه في قضية الحاكم (أ) قد جمعت في إجراءات وتحريرات وحدة الفساد في شرطة العاصمة معلومات عن أصول وأنشطة فاسدة لدعم تحقيقات جنائية، واستجابة لطلبات المساعدة القانونية المتبادلة التي قدمتها حكومة نيجيريا الاتحادية وقد هرب (أ) إلى الولايات المتحدة الأمريكية قبل أن تتم محاكمته وحظي بالحصانة من الملاحقة في نيجيريا عندما كان يشغل منصبه، وأقامت نيجيريا عدة إجراءات تمهيدية في انكلترا لاسترداد الأصول وأمرت المحكمة العليا في انكلترا شرطة العاصمة بالإفصاح لنيجيريا عن المعلومات التي تم جمعها خلال التحقيقات الجنائية بموافقة وكالة الشرطة لأنه يضر هذا الإفصاح بتحقيقاتها^(٦٤).

الفرع الثاني: تأمين العائدات

فيما يتعلق بتأمين العائدات فإنه يكون للمدعي الخيار في أن يطلب من المحكمة إصدار مجموعة متنوعة من الإجراءات التحفظية وكما يأتي:

١- أوامر التقييد أو التجميد: وهي أوامر المنع القضائية المؤقتة التي تصدر لتقييد الأصول التي يشتبه في إنها عائدات لجريمة، لضمان تنفيذ الحكم الصادر باسترداد تلك الأصول، ويجوز أيضاً استصدار أمر تقييد أثناء سير الإجراءات لضمان توفر أصول كافية لدى المدعي عليه لأداء الحكم الصادر ضده بعد صدور الحكم لتنفيذ قرار المحكمة، وعلى مقدم الطلب استيفاء شروط معينة لاستصدار الأمر وتباين هذه الشروط من دولة لأخرى وينبغي على مقدم الطلب عموماً إثبات وجود مسوغ للأمر، كوجود خطر تبديد الأصول، ويجوز الزام مقدم الطلب بتقديم تعهد أو أيداع ضمان بأنه يعرض المدعي عليه عما تكبده من خسائر في حالة ما إذا تبين للمحكمة إنها ما كان لها أن تصدر الأمر^(٦٥).

٢- أوامر الإفصاح: وهي الأوامر التي تصدر من المحكمة ضد المدعي عليهم تلزمهم بتقديم معلومات عن مصدر أصولهم والمعاملات التي تدخل فيها، ومن المفيد بوجه خاص في قضايا استرداد الأموال طلب الإفصاح عن المستندات التي يحوزها الغير (المستندات المصرفية والمالية) بما في ذلك نماذج فتح الحسابات وهوية أصحاب الحساب المتفاعلين أو هوية الشركات أو الكشوفات المصرفية ومعلومات نظام (اعرف عميلك)^(٦٦).

وفي بعض الدول التي تطبق محاكمها القانون المدني يصدر الأمر بالإفصاح من القاضي وفي دول أخرى يجوز لأي طرف معني تقديم طلب من جانب واحد أمام محكمة مدنية لاستصدار أوامر للحصول على الأدلة قبل رفع الدعوى المدنية، ويمكن تقديم الطلبات الى المحكمة للإفصاح عن مستندات الغير^(٦٧).

٦٤- بوسعيد ماجدة، مصدر سابق، ص ١٠.

٦٥- د. مارك بيث، اقفاء أثر الأصول المسروقة، المركز الدولي لاسترداد الأصول، معهد بازل للحكومة، ٢٠٠٩، ص ١٢.

٦٦- د. مارك بيث، مصدر السابق، ص ١١٣.

٦٧- جان بيبرون وآخرون، مصدر سابق، ص ١٩٦.

٣- أوامر التكميم أو عدم البوح: وهي الأوامر التي تمنع المصارف أو الأطراف الأخرى من إبلاغ المدعى عليهم بوجود أمر تقييد أو أمر افصاح، وذلك لمنع الاغيار بمن فيهم المصارف من إبلاغ أحد المدعى عليهم بوجود أمر تقييد أو افصاح، ويجوز للمحكمة ان تصدر هذه الاوامر لغرض تأمين الاصول^(٦٨).

٤- أوامر التفتيش والضبط: وهي الإجراءات المدنية التي يجوز أن تسمح لمهامي المدعي بالدخول الى العين ومنافعه ومحيطه للمحافظة على الأدلة التي قد تتعرض للإتلاف، وفي بعض الدول يجوز لبعض المحاكم إصدار مثل هذه الأوامر اذا كانت هنالك أدلة ظاهرية قوية على وجود مستندات مجرمة في حوزة المدعى عليه وإمكانية تعرض هذه المواد للإتلاف^(٦٩). ومن خلال استقراء التجارب الدولية نرى من الأفضل سلوك أحد الطرق الآتية لإقامة الدعاوى المدنية لاسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد:

١- إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الأجنبية المختصة للدول التي يعتقد وجود الأموال فيها وتأصيل أساس المسؤولية المدنية هو العمل غير المشروع الذي تسبب به المدعى عليه (المتهم الذي قام بإخراج الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد إلى الخارج) أو أن يكون أساس المسؤولية هو الكسب غير المشروع الذي يتمثل في إثراء المعتدي على المال العام (مرتكب جريمة الفساد) وافتقار الوزارة أو الدائرة التي استولى على أموالها ومن خلال التعاقد مع شركات المحاماة، بعد دراسة أجور المحاماة ومدى كون الدعوى المدنية منتجة من عدمه ونجاحها في استرداد الأموال، وفي حالة التكلفة المرتفعة لأجور المحامين من الممكن رفع الدعوى المدنية عن طريق تكليف موظفين من ذوي الخبرة والمهنية العالية للتوكل في رفع الدعاوى.

ويمكن تأسيس الدعوى المدنية على فكرة (الضرر الاجتماعي) للمطالبة بالتعويض لتقدير حجم الضرر الناجم عن تهريب الأموال^(٧٠)، ومن ثم يتوجب إثبات العلاقة بين الضرر والشخص المسؤول عن إحداثه وهو في هذه الحالة من قام بتهريب الأموال إلى الدولة التي يراد إقامة الدعوى المدنية أمام محاكمها، وفي حالة فشلها في ذلك فإن إرجاع الاموال يبقى ممكناً عندما تكون الدولة الطرف متلقية الطلب قادرة على الاعتراف بالضرر الذي لحق بالدولة المدعية^(٧١).

٢- أما الطريقة الثانية فهو إقامة الدعوى المدنية في العراق وإجراء مفاوضات لمصادرة الأموال المهربة مع تنازل العراق عن نسبة منها مقابل الحصول على تلك الأموال، وبموجب هذه الطريقة وهي سلوك الجانب الدبلوماسي تكون المفاوضات هي الوسيلة الرئيسة في استرداد الأموال، غير إن السلطة التي

٦٨- بوسعيد ماجدة، بمصدر سابق، ص ١٢.

٦٩- جان بيبيرون وآخرون مصدر سابق، ص ١٧٢.

٧٠- الامم المتحدة، مؤتمر الدول اطراف في اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، تقرير اجتماع الخبراء الحكومي الدولي الثالث المفتوح للمشاركة لتعزيز التعاون الدولي بموجب اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد المعقود في فيينا يومي (٩، ١٠) تشرين الاول/٢٠١٤، ص ١٠، الوثيقة المرقمة: ٣/٢٠١٤/EG/CAAClCospI.

٧١- الامم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الانسان، الدورة التاسعة عشرة، البندان ٣٢، من جدول الاعمال، التقرير السنوي لمفوضية الامم المتحدة السامية لحقوق الانسان وتقارير المفوضية والأمن العام، دراسة شاملة عن التأثير السلبي لعدم اعادة الاموال المتأتية من مصدر غير مشروع الى بلدانها الاصلية على التمتع بحقوق الانسان ولا سيما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ص ١٨، الفقرة ٥١، الوثيقة (HRCIA/١٩/٤٢)

يصدر لها تحويل بالمفاوضات ينبغي منحها سلطة التنازل عن نسبة معينة من الأموال، وقد يستلزم الأمر عرض نتيجة المفاوضات على مجلس النواب أو مجلس الوزراء كون المال المتنازل عنه هو من أموال الدولة الذي لا يجوز التنازل عنه أو تملكه بالتقادم وهذا مبدأ مسلم به وفقاً للتشريعات العراقية.

٣- أما الطريقة الثالثة لاسترداد الأموال فهي إقامة الدعوى المدنية في العراق وتنفيذ الحكم في الدولة المهرب إليها الأموال وتعد هذه الصورة الشائعة في العراق في استرداد الأموال وبموجبها تحرك الدعوى الجزائية وبعد صدور حكم بات تقوم الجهة المتضررة (المنجى عليه) برفع دعوى مدنية استناداً إلى حكم الإدانة الصادر من المحكمة الجزائية. إذ يطلق أغلب المهتمين بدراسة ظاهرة الفساد على هذه الصورة (المصادرة المدنية) أو (العينية أو الموضوعية) كونه يستهدف الأموال من دون الأشخاص وتسمى الدعوى التي تحمي هذه الأموال (الدعوى العينية)، إذ من الجائز رفعها على أي شخص تؤول إليه حياة الأموال كالمتهم الذي أختلس المال، شريكه، المصرف المودع لديه المال، الوسيط، أو أي شخص آخر لأن الحق الذي تستند إليه حق مقرر على المال ويتبعه في أي يد تنتقل إليه الحياة^(٧٢) والمدعى في هذه الدعوى هو من يمثل الدولة العراقية في الخارج وقد تسمح المحكمة الأجنبية بإدخال المتهم شخصاً ثالثاً في الدعوى عندما ترى إنه من الضروري الاستماع إلى ما لديه من طلبات أو دفع تخص المال موضوع النزاع^(٧٣).

وتترتب مسؤولية المتهم مدنياً عندما يستولي على المال العام، ويقوم بتحويله إلى الخارج أو القيام بغسل الأموال في المؤسسات المصرفية ولغرض منع الجاني من الإفادة من الأموال التي إستولى عليها كونه أموالاً غير مشروعة و يتحتم على محكمة البداية الحكم بمصادرة الأموال عند توفر شروط الدعوى المتمثلة بالأهلية والصفة (الخصومة) والمصلحة ومادامت هذه الشروط متوفرة في الجهة الإدارية، فمن الطبيعي أن تقام الدعوى من قبل من يمثلها، وتصح الدعوى حتى لو كانت المصلحة محتملة وإن كان هنالك خلاف حول ذلك^(٧٤).

وان هذه الصورة تتضمن تنفيذ حكماً أجنبياً في الدولة المطلوب منها استرداد الأموال، وهنا نكون أمام علاقة قانونية ذات عنصر أجنبي وهو حكم صادر من محكمة عراقية في دعوى مدنية يراد تنفيذه في دولة أجنبية ما^(٧٥)، والحكم الأجنبي هو الحكم الصادر من محكمة خارج العراق ومكتسب الدرجة القطعية

٧٢- آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، الدار العربية للقانون، ٢٠١٠، ص ١٢٧، ويطلق قانون المرافعات العراقي النافذ على الدعوى التي تتبع الاموال بالدعوى العقارية و دعاوى الملكية والحيازة، ينظر الى المادة (١٠) والمواد التي تليها من قانون المرافعات المدنية.

٧٣- قد يكون المال غير المشروع مودعاً في حساب شخص آخر غير المتهم، كون المتهم يسعى دائماً إلى إخفاء معالم الجريمة وقد يقوم بتحويل المال من مصرف إلى آخر.

٧٤- آدم وهيب النداوي، مصدر سابق، ص ١٢٢ وما بعدها.

٧٥- د. حسن الهداوي، تنازع القوانين واحكامه في القانون الدولي الخاص العراقي، ط ٢، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٧٢، ص ٢٥٤، حسين فتحي الحامولي، التعاون الدولي الأمني في تنفيذ الاحكام الأجنبية، دار النهضة العربية ن القاهرة، ٢٠١٥، ص ١٥٦.

ويقرر حقوق مدنية أو تجارية أو أحوال شخصية أو تعويض من المحاكم الجنائية^(٧٦). ويأخذ بنظر الاعتبار إن رفع الدعوى خارج العراق أمر مطلوب وضروري لسرعة التنفيذ في الحالات التي تتطلب ذلك، حيث عندما يصدر حكم من محكمة عراقية ولكي يتم تنفيذه في الخارج يحتاج الى وقت طويل ويحتاج الى مراجعة من القضاء الأجنبي لكي يعطي لقرار الحكم من القضاء العراقي القوة التنفيذية، في حين عندما يتم رفع هذه الدعوى في الخارج يسهل عملية تنفيذ الحكم ويوفر الوقت والمال.

الخاتمة

بعد أن اتخينا بحثنا الموسوم (إجراءات استرداد عائدات الفساد في ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد)، أصبح من الضروري أن نوجز أهم ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات وعلى النحو الآتي:

أولاً- النتائج

سنذكر بإيجاز أهم ما توصلنا اليه من نتائج.

١. إنَّ الإجراءات القانونية لاسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد تتمثل بالمصادرة والتي هي خطوة أساسية، غالباً ما تكون معقدة يجري خلالها استرجاع الأموال لمصلحة المجتمعات التي حرمت منها وكذلك يمكن الاسترداد المباشر للأموال المتحصلة من ارتكاب جرائم الفساد عن طريق إقامة الدعوى المدنية بالإضافة الى ذلك هنالك طريقة أخرى لاسترداد الأموال المتحصلة جرائم الفساد من دون الاستناد إلى حكم إدانة ووفقاً بما ورد في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.
٢. هنالك بعض الإجراءات التمهيدية لاسترداد الأموال يجب أن تتخذ قبل البدء بطلب الاسترداد وهو اكمال البيانات العامة والخاصة عن الأموال المطلوب استردادها، وإنَّ أي خلل أو نقص في هذه البيانات والمعلومات تؤدي إلى التأخير في عملية الاسترداد وإلى رفض طلبات المساعدة القانونية في بعض الاحيان. إنَّ الاسترداد النهائي للأموال المصادرة يتطلب صدور حكم نهائي في الدولة الطرف الطالبة، بعد استنفاد جميع طرق الطعن القانونية، وهذا الشرط يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعده.
٣. إنَّ الاسترداد النهائي للأموال المصادرة يتطلب صدور حكم نهائي في الدولة الطرف الطالبة، بعد استنفاد جميع طرق الطعن القانونية، وهذا الشرط يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعده.
٤. لا يتوقف الاسترداد المباشر للأموال عن طريق الدعوى المدنية في الخارج بتثبيت حق أو ملكية، بل إنَّ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد قد أعطت للدول الأطراف الحق في أن تعطي لمحاكمها اختصاصاً بنظر دعوى التعويض المقامة من دولة طرف في مواجهة أشخاص ارتكبوا افعالاً مجرمة

٧٦- ينظر المادة (١) من قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨ المعدل، وما تجدر الاشارة اليه أن مفهوم المخالفة لنص المادة المذكورة يعني أن الحكم العراقي الصادر من محاكم الجنايات أو المحاكم المدنية يعد اجنبياً في الدولة الموجود فيها الاموال المهرية.

وفقاً للاتفاقية والحكم فيها طالما كانت الدولة الطرف التي قامت برفع دعواها أمام هذه المحاكم قد لحقها ضرر من ارتكاب هذه الأفعال.

٥. إنَّ إجراءات استرداد الأموال المتحصلة من جرائم الفساد ليست بالبسيطة، بل هي عملية معقدة ومتشابكة ومتداخلة تقف أمام تحقيقها العديد من المعوقات ومن أهمها المعوقات القانونية الموضوعية التي تتعلق بالقصور التشريعي في مجال استرداد الأموال، واختلاف النظم القانونية بين الدول والمعوقات الإجرائية والمعوقات الواقعية منها ضعف التعاون الدولي في مجال تبادل المعلومات والتحري والتحقيقات المشتركة وغيرها.

ثانياً - المقترحات

١- جاءت النصوص التشريعية المتعلقة بالمصادرة والتجميد والحجز كتدابير سابقة على المصادرة منسجمة مع الغاية التشريعية للاتفاقية للأمم المتحدة لمكافحة الفساد وهي مواجهة الفساد ألاَّ إنه يتعين ألاَّ يتم ذلك سواء المصادرة أو الحجز إلاَّ بأمر قضائي ومن محكمة مختصة لأن الأغلب الأعم من دساتير وتشريعات مختلف الدول تحظر المصادرة إلاَّ بحكم قضائي.

ومن جانبنا نرى إنه يتعين أن تتضمن الاتفاقية نصاً لا يبيح المصادرة والحجز والتجميد إلاَّ بحكم قضائي، وذلك منعاً للبس حول نص الاتفاقية بصياغته الحالية الذي يبيح المصادرة بموجب قرار إداري، ولاشك إنَّ المصادرة من دون حكم قضائي يخالف كافة دساتير الدول المتحضرة والتعهدات الدولية بالمعاهدات الدولية والمواثيق العالمية لحقوق الإنسان.

٢- من خلال التجارب الدولية في استرداد عائدات الفساد نقترح سلوك أحد الطرق الآتية لتحريك الدعاوى المدنية لاسترداد الأموال المتأتية عن جرائم الفساد وعلى النحو الآتي:

أ- إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الأجنبية المختصة للدول التي يعتقد وجود الأموال فيها وتأسيس أساس المسؤولية المدنية هو (العمل غير المشروع) الذي تسبب به المدعى عليه (المتهم الذي قام بإخراج الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد إلى الخارج) أو أن يكون أساس المسؤولية هو الكسب غير المشروع الذي يتمثل في إثراء المعتدي على المال العام (مرتكب جريمة الفساد) وإفتقار الوزارة أو الدائرة التي استولى على أموالها. ومن خلال التعاقد مع شركات المحاماة بعد دراسة أجور المحاماة ومدى كون الدعوى المدنية منتجة من عدمه ونجاحها في استرداد الأموال، وفي حالة التكلفة المرتفعة لأجور المحامين من الممكن رفع الدعوى المدنية عن طريق تكليف موظفين من ذوي الخبرة والمهنية العالية للتوكل في رفع الدعاوى.

ويمكن تأسيس الدعوى المدنية على فكرة (الضرر الاجتماعي) للمطالبة بالتعويض لتقدير حجم الضرر الناجم عن تهريب الأموال، ومن ثم يتوجب إثبات العلاقة بين الضرر والشخص المسؤول عن إحداثه وهو في هذه الحالة من قام بتهريب الأموال إلى الدولة التي يراد إقامة الدعوى المدنية أمام محاكمها، وفي حالة فشلها في ذلك فإن إرجاع الأموال يبقى ممكناً عندما تكون الدولة الطرف متلقية الطلب قادرة على الاعتراف بالضرر الذي لحق بالدولة المدعية.

ب- أما الطريقة الثانية: فهو إقامة الدعوى الجزائية و المدنية في العراق وإجراء مفاوضات لمصادرة الأموال المهربة مع تنازل العراق عن نسبة منها مقابل الحصول على تلك الأموال، وموجب هذه الطريقة وهي سلوك الجانب الدبلوماسي تكون المفاوضات هي الوسيلة الرئيسة في استرداد الأموال. غير إن السلطة التي يصدر لها تحويل بالمفاوضات ينبغي منحها سلطة التنازل عن نسبة معينة من الأموال، وقد يستلزم الامر عرض نتيجة المفاوضات على مجلس النواب أو مجلس الوزراء كون المال المتنازل عنه هو من أموال الدولة الذي لا يجوز التنازل عنه أو تملكه بالتقادم وهذا مبدأ مسلم به وفقاً للتشريعات العراقية.

ج- أما الطريقة الثالثة لاسترداد الأموال: فهي إقامة الدعوى المدنية في العراق وتنفيذ الحكم في الدولة المهرب إليها الأموال وتعد هذه الصورة الشائعة في العراق في استرداد الأموال وبموجبها تحرك الدعوى الجزائية وبعد صدور حكم بات تقوم الجهة المتضررة (المجنى عليه) برفع دعوى مدنية استناداً إلى حكم الإدانة الصادر من المحكمة الجزائية. إذ يطلق أغلب المهتمين بدراسة ظاهرة الفساد على هذه الصورة (المصادرة المدنية) أو (العينية أو الموضوعية) كونه يستهدف الأموال من دون الاشخاص وتسمى الدعوى التي تحمي هذه الأموال (الدعوى العينية)، إذ من الجائز رفعها على أي شخص تؤول اليه حيازة الاموال كالمتهم الذي اختلس المال، شريكه، المصرف المودع لديه المال، الوسيط، أو أي شخص آخر لأن الحق الذي تستند اليه حق مقرر على المال ويتبعه في أي يد تنتقل اليه الحيازة والمدعى في هذه الدعوى هو من يمثل الدولة العراقية في الخارج.

٣- إعلان طرق تهريب الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد إلى الجمهور ليأخذ دوره في حماية أموال الدولة العراقية التي يستولي عليها مرتكبو هذه الجرائم.

٤- تعزيز رقابة البنك المركزي على تحويل الأموال إلى الخارج وتبادل المعلومات مع الجهات الرقابية للحد من حالات تهريب الأموال المتحصلة من جرائم الفساد.

٥- الإسراع بتشريع قانون استرداد الأموال في العراق؛ لما له من أهمية في توفير الحماية الكاملة لأموال الدولة العراقية المنهوبة.

المصادر

أولاً - الكتب القانونية

١. د. سليمان عبد المنعم، الجوانب الموضوعية والاجرائية في اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد
٢. د. مصطفى محمد محمود عبد الكريم، نفاذ وتطبيق اتفاقية مكافحة الفساد في القانون الداخلي وأثرها في محاكمة الفاسدين واسترداد الاموال.
٣. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧.
٤. د. مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

٥. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢.
٦. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٢، المكتبة الوطنية، بغداد، ٢٠٠٠.
٧. د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٠.
٨. د. احمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
٩. مصطفى ابراهيم الزلي، نظرية الالتزام برد غير المستحق (دراسة مقارنة)، ط ٢، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٨.
١٠. د. راستي الحاج، مسيرة الأصول الجزائية، ط ١، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، لبنان، ٢٠١٤.
١١. د. علي حسين خلف و د. سلطان عبد القدر الشاوي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٢٠٦.
١٢. حسين محمود حسن، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، تقييم التنفيذ وتحليل الفجوات في الحالة المصرية، إصدار مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار، مركز العقد الاجتماعي، وحدة البحوث، مجلس الوزراء ومركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار، طبعة ٢٠١٠.
١٣. جان بيزبرون وآخرون، دليل لاسترداد الأصول المنهوبة، الطبعة العربية، مركز الاهرام للنشر والترجمة، القاهرة، ٢٠١١.
١٤. د. عصمت عبد المجيد بكر، الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، ط ١، المكتبة القانونية، ٢٠٠٧.
١٥. د. مارك بيث، اقتفاء أثر الأصول المسروقة، المركز الدولي لاسترداد الأصول، معهد بازل للحكومة، ٢٠٠٩.
١٦. د. مارك بيث، اقتفاء أثر الأصول المسروقة، المركز الدولي لاسترداد الأصول، معهد بازل للحكومة، ٢٠٠٩.
١٧. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، الدار العربية للقانون، ٢٠١٠.
١٨. د. حسن الهداوي، تنازع القوانين واحكامه في القانون الدولي الخاص العراقي، ط ٢، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٧٢.
١٩. حسين فتحي الحامولي، التعاون الدولي الأمني في تنفيذ الاحكام الأجنبية، دار النهضة العربية ن القاهرة، ٢٠١٥.

ثانياً: الاطاريج ورسائل الماجستير

١. د. عبد المجيد محود عبد المجيد، المواجهة الجنائية لجرائم الفساد في ضوء الاتفاقيات الدولية والقانون المصري - دراسة مقارنة - اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٢.

٢. هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون —دراسة مقارنة— في القانون الجنائي الدولي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، ٢٠٠٥.
٣. ابراهيم حميد كامل، الاختصاص الجنائي لهيأة النزاهة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠١٣.
٤. ااهيم حسين ابراهيم، استرداد المتهمين والمحكوم عليهم في جرائم الفساد، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٤.

ثالثاً- التشريعات

أ- الدساتير

١. الدستور العراقي المؤقت لعام ١٩٧٠.
٢. الدستور المصري لعام ١٩٧١.
٣. قانون ادارة الدولة العراقية المرحلة الانتقالية عراقية للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤.
٤. دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

ب - الاتفاقيات الدولية

١. اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الإحتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة ١٩٨٨.
٢. المعاهدة النموذجية بشأن نقل الاجراءات في المسائل الجنائية لعام ١٩٩٠.
٣. الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الارهاب لعام ١٩٩٠.
٤. نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.
٥. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام ٢٠٠٠.
٦. اتفاقية الاتحاد الافريقي لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣.
٧. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤.
٨. الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لسنة ٢٠١٠.

ج- القوانين العراقية:

١. قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨.
٢. القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٣. قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.
٤. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.
٥. قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.
٦. قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩.
٧. قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.

٨. قانون رعاية الاحداث رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣ المعدل.
٩. قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤.
١٠. قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١.
١١. القانون التنظيمي الصادر عن مجلس الحكم (المنحل) الملحق بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤.
١٢. قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
١٣. قانون وزارة العدل رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٥.
١٤. قانون الحياة الوطنية للمساءلة والعدالة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨.
١٥. قانون مكافحة المخبرين رقم (٣٣) لسنة ٢٠٠٨.
١٦. قانون تعديل الغرامات الواردة بقانون العقوبات والقوانين الخاصة الاخرى رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨.
١٧. قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١.
١٨. قانون صندوق استرداد أموال العراق رقم (٩) لسنة ٢٠١٢.
١٩. قانون انضمام العراق للاتفاقية الدولية لقمع تمويل الارهاب رقم (٣) لسنة ٢٠١٢.
٢٠. قانون انضمام العراق للاتفاقية العربية لمكافحة الفساد رقم (٩٤) لسنة ٢٠١٢.
٢١. قانون وزارة الخارجية رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٣.
٢٢. قانون انضمام العراق لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة ٢٠٠٠ رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٧.
٢٣. قانون انضمام العراق لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٤ رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٧.
٢٤. قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الارهاب رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٥.

د- القوانين العربية:

١. قانون العقوبات اللبناني مرسوم رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣.
٢. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠.
٣. قانون العقوبات المغربي لسنة ١٩٦٢.
٤. مجلة الإجراءات الجزائية التونسية رقم (٢٣) لسنة ١٩٦٨.
٥. قانون العقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤.
٦. قانون البنوك الاردني رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٠.
٧. قانون مكافحة تبييض الأموال في لبنان رقم (٣١٨) لسنة ٢٠٠١.
٨. قانون المسطرة الجنائية في المغرب رقم (٢٢,٠١) لسنة ٢٠٠٢.
٩. قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣.
١٠. قانون مكافحة غسل الاموال في اليمن رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٣.
١١. قانون الكسب غير المشروع الفلسطيني رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.

١٢. قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.
١٣. قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في الجزائر رقم (٠١,٠٦) لسنة ٢٠٠٦.
١٤. قانون مكافحة الفساد اليمني رقم (٣٩) لسنة ٢٠٠٦.
١٥. قانون هيئة مكافحة الفساد الاردني رقم (٦٢) لسنة ٢٠٠٦

رابعاً – المصادر من الشبكة الدولية (الانترنت)

١. بوسعيد ماجدة، تدابير الاسترداد المباشر للعائدات الاجرامية في ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، بحث منشور في الموقع الالكتروني لجامعة قاصدي مرباح في الجزائر، وعلى الرابط
http://lrevues.univ--ouargla.dz/index.php/numero--10-26-08-54-21 ٢٠١٦
14-2015-dafatir12819 تم زيارة الموقع الالكتروني في ٢٠/١/٢٠١٧.
٢. القضية:
AI IER573(U.K.) Available at: http://lswarb.co.uk/industries-and-general-mortgage-co-ID-v-Iowa's, Industries & General Mortgage Co. Ltd. v. Lewis (1949)

خامساً – المصادر باللغات الاجنبية

1. TRANSPARNENCy INTERNATIONAL, The integrity Pact, a Powerful Tool for clean() BiddIng, berlin Germany 2009, P7. (1) TRANSPARNENCy
2. INTERNATIONAL, The integrity Pact, a Powerful Tool for clean() BiddIng, berlin Germany 2009, .
3. Dubai Aluminum Company Ltd. Salaam and Others ٢٠٠٢] (3) All ER(D)60(Dec)(U.K) Available at: http://lswarb.co.uk/ Dubai-aluminum-company-limited-v-salaam-and-others-hm-5-2002-
Kevi E Davis, civil Remedies for corruption in Government contracting, Institute for international (3) law and jutice, New Y ork, 2009

التأمين على الودائع المصرفية في ظل التشريع العراقي

Bank Deposits Insurance under Iraqi Legislation

أ.م.د. سماح حسين علي الركابي^(١)

Asst. Prof. Dr. Samah H. A. AL-Rikaby

الملخص

تعد المصارف من المؤسسات الاقتصادية المهمة، والتي من خلالها يتم تقديم العديد من الخدمات للعملاء، ومن تلك الخدمات استلام الودائع المصرفية من العملاء والمحافظة عليها من جهة، واستثمارها في مجالات اقتصادية متنوعة من جهة أخرى، لخلق جو استثماري في البلد. إلا أنه وعلى الرغم من أهمية المصارف، إلا أنها عرضة للتعثر الذي قد يكون لأسباب داخلية تتعلق بأسباب إدارية وفنية وقانونية، كعدم الامتثال للتشريعات المصرفية بصورة خاصة، وبقيّة التشريعات بصورة عامة، وقد يكون التعثر لأسباب خارجية تتمثل بالوضع السياسي أو الاقتصادي للدولة، الأمر الذي يؤدي إلى تخلف المصرف في أدائه لالتزاماته، ومن تلك الالتزامات رد الودائع المصرفية للعملاء عند الطلب أو عند تحقق الاجل، مما يسبب إضعافاً للثقة في القطاع المصرفي، وبالتالي إحجام الجمهور بفتح حسابات إيداع لدى المصارف، والذي من الطبيعي سيؤدي إلى تحويل الأموال دون استثمار مدخرات الجمهور وجعل تلك المدخرات أموالاً مجمدة لدى الجمهور غير مستثمرة. وفي الواقع وبسبب الأوضاع الاقتصادية التي يمر بها العراق، نجد أن هناك العديد من المصارف وبالأخص المصارف الأهلية، قد اخلت بالتزامها برد ودائع العملاء بسبب حالة التعثر التي تمر بها، ولم يستردوا ودائعهم لحد وقتنا هذا، الأمر الذي أفقد أغلب الجمهور ثقتهم بتلك المصارف، والذي يعد مؤشراً خطيراً.

ومن اجل إعادة كسب ثقة الجمهور بالمصارف مرة أخرى، والنهوض بالواقع المصرفي في العراق لأهميته التي لا تخفى على احد، فقد ظهرت الحاجة الى وجود تشريع يضمن للعملاء حقوقهم، وعليه فقد صدر (نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦)، و الذي يعد احد تطبيقات عقد التأمين. وعليه نحاول في هذا البحث الخوض في تفاصيل هذا التشريع، من خلال اتباع المنهج التحليلي للوقوف على ما اورده المشرع العراقي من احكام تتعلق بموضوع التأمين على الودائع المصرفية، وفيما اذا كان فعالاً لضمان ودائع العملاء من عدمه. ولذلك سنحاول أن نتناول هذا الموضوع بمبحثين، الاول يتعلق بشكل الجهة التي تتولى مهمة التأمين على الودائع المصرفية، أما المبحث الثاني فنحاول أن نحدد نطاق التأمين على الودائع المصرفية.

Abstract

The study tries to investigate bank desposites. It Follows the analytical approach to see what the Iraqi Legislator has done about bank desposites.

The present study also tries to show wheather this type of Legislation is effective or not in keeping saw the desposites of it's customers.

The stady consists of two sections. The first one deals with those who are responsible of bank desposites.

The second section investigates the rules and limits of this bank desposites.

المقدمة

تعد المصارف من المؤسسات الاقتصادية المهمة، و التي من خلالها يتم تقديم العديد من الخدمات للعملاء، ومن تلك الخدمات استلام الودائع المصرفية من العملاء والمحافظة عليها من جهة، و استثمارها في مجالات اقتصادية متنوعة من جهة اخرى، لخلق جو استثماري في البلد.

إلا انه و على الرغم من اهمية المصارف، الا انها عرضة للتعثر الذي قد يكون لأسباب داخلية تتعلق بأسباب ادارية وفنية و قانونية، كعدم الامتثال للتشريعات المصرفية بصورة خاصة، وبقية التشريعات بصورة عامة، وقد يكون التعثر لأسباب خارجية تتمثل بالوضع السياسي او الاقتصادي للدولة، الامر الذي يؤدي الى تخلف المصرف في ادائه لالتزاماته، ومن تلك الالتزامات رد الودائع المصرفية للعملاء عند الطلب أو عند تحقق الاجل، مما يسبب اضعافاً للثقة في القطاع المصرفي، وبالتالي احجام الجمهور بفتح حسابات ايداع لدى المصارف، والذي من الطبيعي سيؤدي الى الحيلولة دون استثمار مدخرات الجمهور وجعل تلك المدخرات اموالاً مجمدة لدى الجمهور غير مستثمرة. وفي الواقع وبسبب الاوضاع الاقتصادية التي يمر بها العراق، نجد أن هناك العديد من المصارف و بالأخص المصارف الاهلية، قد اخلت بالتزامها برد ودائع العملاء بسبب حالة التعثر التي تمر بها، ولم يستردوا ودائعهم لحد وقتنا هذا، الامر الذي افقد اغلب الجمهور ثقتهم بتلك المصارف، والذي يعد مؤشراً خطيراً.

اولاً : اهمية البحث.

من اجل إعادة كسب ثقة الجمهور بالمصارف مرة اخرى، والنهوض بالواقع المصرفي في العراق لأهميته التي لا تخفى على احد، فقد ظهرت الحاجة الى وجود تشريع يضمن للعملاء حقوقهم، وعليه فقد صدر (نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦)، و الذي يعد احد تطبيقات عقد التأمين.

ثانياً: منهجية البحث.

سنحاول في هذا البحث الخوض في تفاصيل هذا التشريع، من خلال اتباع المنهج التحليلي للوقوف على ما اورده المشرع العراقي من احكام تتعلق بموضوع التأمين على الودائع المصرفية، وفيما اذا كان فعالاً لضمان ودايع العملاء من عدمه.

ثالثاً: اهداف البحث.

- ان عقد دراسة عن تأمين الودائع المصرفية، كان الغرض منه تحقيق الاهداف الاتية:
١. التعرض الى الجهة المرخص لها للتأمين على الودائع المصرفية، وفيما لو كانت قادرة على توفير الضمان للمودعين ام لا، وما هي الانشطة المسموح لها بممارستها؟ وهل أنها ملزمة برد مبلغ الوديعة بأكمله أم جزء منه؟
 ٢. الوقوف على النطاق التشريعي للتأمين على الودائع المصرفية.
 ٣. الاجابة عن التساؤل فيما لو كل الودائع المصرفية مشمولة بالضمان ام ان هناك ودائع مستثناة، والوقوف على اسباب الاستثناء

رابعاً: خطة البحث.

سنحاول أن نتناول هذا الموضوع بمبحثين، الاول يتعلق بالجهة المرخص لها بتولى مهمة التأمين على الودائع المصرفية، أما المبحث الثاني فسنحاول أن نحدد النطاق التشريعي للتأمين على الودائع المصرفية.

المبحث الاول: الجهة المرخص لها بالتأمين على الودائع المصرفية

بعد الاطلاع على موقف التشريعات المقارنة التي نظمت موضوع البحث حول شكل الجهة القانونية المسؤولة عن التأمين على الودائع المصرفية، وجدنا أنها قد تتخذ شكل شركة كما في التشريع الامريكي (شركة التأمين على الودائع المصرفية - Federal Deposit Insurance Corporation)^(١)، وقد تتخذ شكل مؤسسة لضمان الودائع المصرفية كما في الاردن^(٢)، في حين قد تتخذ شكل صندوق تابع الى

٢- Federal Deposit Insurance Corporation Act 1933.

متاح على الموقع الالكتروني الاتي: اخر زيارة للموقع في ٢٠١٧/٣/٣.

<https://www.fdic.gov/about/learn/symbol/whoisthefdic.pdf>

٣- المادة (٤)- أ- من قانون مؤسسة ضمان الودائع الاردنية رقم (٣٣) لسنة ٢٠٠٠ تنشأ في المملكة مؤسسة تسمى (مؤسسة ضمان الودائع) تتمتع بشخصية اعتبارية ذات استقلال مالي وإداري، ولها بمهذه الصفة القيام بجميع التصرفات القانونية بما في ذلك إبرام العقود والاقتراض وتملك الأموال المنقولة وغير المنقولة اللازمة لتحقيق غاياتها، ولها حق التقاضي وينوب عنها في الإجراءات القضائية أي محام تعينه لهذه الغاية. متاح على الموقع الالكتروني الاتي: اخر زيارة للموقع في تاريخ ٢٠١٧/١/٢٢.

البنك المركزي كما في سلطنة عمان^(٤)، ويبدو أن المشرع العراقي قد اتخذ موقف المشرع الأمريكي ذاته، عندما قرر تأسيس شركة للتأمين على الودائع المصرفية. و عليه سنحاول أن نبين شكل هذه الشركة في المطلب الاول، في حين سنخصص المطلب الثاني الى رأس مالها وكالاتي:-

المطلب الاول: شكل الجهة المرخص لها بالتأمين على الودائع المصرفية

على وفق قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل، تكون الشركة إما شركة اموال او شركة اشخاص، فأى نوع من هذه الشركات قرر المشرع العراقي أن تكون شركة التأمين على الودائع المصرفية، وما هي الانشطة التي سمح لها بممارستها؟ ولماذا؟ هذا ما سنحاول أن نبينه في الفرعين الآتيين:

الفرع الاول: شركة التأمين على الودائع المصرفية شركة مساهمة

قرر المشرع العراقي أن تتخذ الجهة المسؤولة عن التأمين على الودائع المصرفية شكل شركة مساهمة، حيث نص على أنه (للبنك المركزي العراقي أن يمنح اجازة ممارسة ضمان الودائع المصرفية شركة مساهمة تؤسس وفق احكام قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧)^(٥)، ومن ما ورد في هذا النص نستنتج أن ممارسة الشركة المساهمة للتأمين على الودائع المصرفية تتطلب ترخيص من البنك المركزي العراقي، وأن شركة التأمين على الودائع المصرفية لابد من أن تؤسس على وفق قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

وعند الرجوع الى قانون الشركات العراقي المعدل، نجده قد نص على ان (الشركة المساهمة المختلطة أو الخاصة: شركة تتألف من عدد من الاشخاص لا يقل عن خمسة يكتب فيها المساهمون بأسهم في اكتتاب عام و يكونون مسؤولين عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية التي اكتبوا بها)^(٦)، فقد حدد المشرع العراقي على وفق هذا النص الحد الادنى للمشاركين في هذا النوع من الشركات دون الحد الاعلى، لان الهدف من هذا النوع من الشركات جمع اكبر قدر من المدخرين لاستثمار مدخراتهم في المشاريع الاستثمارية في البلد.

http://www.dic.gov.jo/arabic/index.php?option=com_content&task=view&id=8&Itemid=11

٤- قانون نظام التأمين على الودائع المصرفية / الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ١٩٩٥ / ٥ نصت المادة / ١ منه على انه (الصندوق: صندوق نظام الودائع المنشأ بمقتضى هذا القانون). متاح على الموقع الالكتروني الاتي: اخر زيارة للموقع في تاريخ ٢٠١٧/٣/١.

<https://www.sc.com/om/documents/en/bdisar.pdf>

٥- (١) المادة / ١ من نظام الودائع المصرفية العراقي رقم (٣) لسنة ٢٠١٦. هذا ولابد من الإشارة الى أن قانون الشركات قد تم تعديله بقرار سلطة الائتلاف المؤقت بالقرار رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، وعليه كان من المفترض إضافة كلمة (المعدل) عند ذكر قانون الشركات في نص المادة / ١.

٦- الفقرة/اولاً - المادة / ٦ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٤.

و على العموم سنحاول أن نشير الى ثلاث مسائل تتعلق بهذه الشركة لإلقاء الضوء عليها، الاولى، تتعلق باسم الشركة واهميتها و الثانية، لعضوية الشركة أما الثالثة، فسنخصصها لإدارة الشركة وعلى فقرات ثلاث كالآتي:-

أولاً:- اسم الشركة و اهميتها.

قرر المشرع العراقي أن يكون لكل شركة اسم يميزها عن غيرها، حيث نص على أنه (يُعد المؤسسون عقداً للشركة، موقع من قبلهم أو من قبل ممثليهم القانونيين، ويتضمن العقد كحد أدنى، أولاً: اسم الشركة، نوعها، ويضاف الى اسم الشركة كلمة "مختلط" اذا كانت من القطاع المختلط و يضاف لاسمها كذلك اي عناصر اخرى مقبولة).^(٧).

وعند الرجوع الى نظام ضمان الودائع المصرفية العراقي رقم (٣) لسنة ٢٠١٦، نجده اطلق على هذه الشركة اسم شركة ضمان الودائع المصرفية كتسمية عامة في أكثر من مورد، مثلاً نص على انه (يُشترط في شركة ضمان الودائع المصرفية...)^(٨)، و نص على أنه (يلتزم المصرف المساهم بتقديم البيانات المالية الخاصة بالودائع شهرياً الى شركة ضمان الودائع المصرفية).^(٩)، و نص على أنه (يؤلف مجلس ادارة شركة ضمان الودائع المصرفية...)^(١٠)، ولا نرى تلائم هذه التسمية مع استعمال المشرع العراقي لمصطلح الضمان الذي تم استعاله، فالمشرع العراقي يستعمل مصطلح تأمين في التشريعات المتعلقة بهذا المجال، وحتى التشريعات التي كانت تتضمن اسم ضمان عاد واستبدالها بمصطلح التأمين، كما في (قانون التأمين على المسؤولية الشخصية لموظفي دوائر الدولة و القطاع العام رقم "٤٧" لسنة ١٩٩٠)، اذ كانت تسميته (قانون ضمان المسؤولية الشخصية لموظفي دوائر الدولة و القطاع العام)، و عليه ندعو المشرع العراقي استبدال مصطلح الضمان بمصطلح التأمين من اجل توحيد المصطلحات لتصبح (شركة التأمين على الودائع المصرفية).

أما بالنسبة الى اهمية الشركة فلم يُشر المشرع العراقي بنص صريح الى الهدف من تأسيس شركة التأمين على الودائع المصرفية، الا انه وبعد اطلعنا على النظام و تشريعات بعض الدول التي نصت صراحة على الهدف من تأسيس هذا النوع من الشركات^(١١)، يمكن أن نلخصها بحماية مدخرات صغار المودعين واعداد ثقة المودعين بالنظام المصرفي، بخاصة مع وجود جهة تكفل لهم استعادة اموالهم المودعة في المصارف، و اخيراً الى ازدهار النظام المصرفي في البلد عند زيادة نسبة الايداعات لديه، الامر الذي سينعكس ايجاباً على الاقتصاد الوطني بسبب استثمار المصارف لتلك المدخرات.

٧- المادة / ١٣ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٤.

٨- الفقرة / اولا - المادة / ٣ من نظام الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

٩- المادة / ٧ من نظام الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

١٠- الفقرة / اولا - المادة / ١٠ من نظام الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

١١- كقانون نظام التأمين على الودائع المصرفية السلطنة عمان الصادر بالمرسوم رقم (٥) لسنة ١٩٩٥ حيث نصت المادة / ٢ منه على انه (يهدف نظام التأمين الودائع المصرفية الى: أ- توفير غطاء تأميني شامل على الودائع على في المصارف العاملة في السلطنة بما يشجع الادخار. ب - زيادة و تعزيز ثقة الجمهور في سلامة الاوضاع المالية للجهاز المصرفي في السلطنة. ج - تقليل اثار المخاطر التقليدية في عمل الجهاز المصرفي).

ثانياً: -العضوية في الشركة.

فيما يتعلق بالعضوية، نجد أن المشرع العراقي قد حدد الجهات الاعضاء في هذه الشركة، حيث نص على أنه (...وتكون مساهمة المصارف العراقية برأس مالها وجوبياً).^(١٢)، بمعنى أن مساهمة المصارف المجازة تكون وجوبية، فكل مصرف عراقي سواء اكان حكومي أم اهلي و مُرخص من قبل البنك المركزي العراقي يكون ملزماً في المساهمة في رأس مال شركة التأمين على الودائع المصرفية كقاعدة عامة بمعنى أن المصارف الاجنبية المرخص لها العمل في العراق تكون مستثناة من العضوية، فضلاً عن أنه قد اورد استثناءً على بعض المصارف في خضوعها الى نظام التأمين على الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦، حيث نص على انه (لا تخضع لأحكام هذا النظام: ١- فروع المصارف العراقية العاملة خارج العراق. ٢- مصارف التنمية و الاستثمار و المصارف الاسلامية المرخص لها بالعمل على وفق القانون و التي تقوم بعمليات تمويل المشاريع داخل العراق و التي تقبل ودائع محددة الغرض...)، و يبدو أن سبب هذا الاستثناء يعود كما ذكرنا الى أن الغرض من تشريع هذا النظام هو حماية صغار المستثمرين في المصارف التي تكون وظيفتها الاساس هي القيام بفتح حسابات الودائع المصرفية، في حين أن المصارف المستثناة تتخصص بالتنمية و تمويل المشاريع لا بفتح حسابات المودعين.

ثالثاً: -تكوين الشركة.

كما بينا في موضع سابق، أن شركة التأمين على الودائع المصرفية هي شركة مساهمة، وعليه فإنها و على وفق قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، تتكون من قبل كل من الهيئة العامة للشركة المساهمة^(١٣)، و مجلس ادارة الشركة^(١٤)، و المدير المفوض^(١٥).
فبالنسبة الى الهيئة العامة لشركة التأمين على الودائع المصرفية، و التي تتكون من جميع اعضاء الشركة^(١٦)، فلا يوجد ما نضيفه على ما ورد في قانون الشركات العراقي المعدل، بخاصة و ان نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ لم يات بجديد عنها.
اما بالنسبة الى مجلس ادارة الشركة فقد نص ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ على أنه (اولاً: - يؤلف مجلس ادارة شركة ضمان الودائع المصرفية و يمارس اختصاصاته و صلاحياته وفق ما منصوص عليه في قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ و قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧).
ولم يسمح نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ لرئيس أو عضو مجلس ادارة الشركة، أن يشغل رئاسة أو عضوية في مجلس ادارة شركة اخرى مطلقاً، سواء اكانت الشركة تمارس نشاطاً مماثلاً

١٢- الفقرة ٣/ - المادة ٣/ من نظام ضمان الودائع المصرفية العراقي رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.
١٣- المادة ٨٦ - الفرع الاول- الفصل الثالث - تكوين الهيئة العامة و اجتماعاتها من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.
١٤- الفصل الثاني من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ - مجلس الادارة في الشركة المساهمة.
١٥- الفصل الثالث من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ - المدير المفوض.
١٦- المادة ٥٨/ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

ام غير مماثل لشركة التأمين على الودائع المصرفية، وبذلك جاء بحكم مغاير لما ورد في قانون الشركات العراقي المعدل، الذي سمح للعضو في مجلس ادارة الشركة المساهمة أن يكون عضواً في ستة مجالس ادارة شركات مساهمة، في حين من الممكن أن يتراأس رئيس مجلس الادارة، رئاسة مجلس إدارة في الوقت ذاته، هذا اذا كان نشاط الشركات غير متمثل^(١٧)، أما اذا كان متمثل فقد اشترط المشرع حصوله على ترخيص من الهيئة العامة لممارسة عضوية و رئاسة شركة اخرى تعمل في نشاط مماثل للشركة^(١٨)، ويتصورنا، السماح والحضر لعضو و رئيس مجلس الادارة في الاشتراك في عضوية و رئاسة مجلس ادارة اكثر من شركة له ما يبرره، فبالنسبة الى السماح المحدود يبرر بالاستفادة من خبراتهم في شركات مساهمة اخرى، في حين ما يبرر الحضر، هو تكريس نشاطهم في شركة واحدة من جهة، ومن جهة اخرى المحافظة على اسرار الشركة في حالة كون الشركات تعمل في نشاط مماثل، ونحن نؤيد الحضر لان مبرراته اوجه.

و اخيراً المدير المفوض للشركة، فقد نص نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ على أنه (يكون المدير المفوض في شركة ضمان الودائع المصرفية من ذوي الخبرة و الاختصاص في الامور المالية و الصيرفية أو القانونية وحاصلاً على شهادة جامعية اولية على الاقل و متفرغاً لإدارة اعمال الشركة بالإضافة الى الشروط المنصوص عليها في المادة "١٢١" من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧)^(١٩)، و عند الجمع بين نص هذه المادة و نص المادة / ١٢١ من قانون الشركات العراقي المعدل^(٢٠)، نجد أنه يجب أن تتوفر في المدير المفوض الشروط الاتية:-

- أن يكون من ذوي الخبرة و الاختصاص في احدى المجالين المالي و المصرفي (اي ممن يعمل في احد المصارف)، أو من ذوي الخبرة في المجال القانوني.
- ونحن ندعو المشرع العراقي أن يشترط فيه ممارسته للعمل المصرفي أو القانوني مدة معينة يكتسب فيها الخبرة الكافية لإداء وظيفته على اتم وجه، لا تقل عن خمس سنوات مثلاً.
- أن يكون حاصلاً على شهادة جامعية اولية على الاقل.
- التفرغ لأعمال الشركة.
- ان لا يجمع بين رئاسة و عضوية مجلس الادارة و منصب المدير المفوض.
- ان لا يكون مدير مفوض لأكثر من شركة مساهمة واحدة.

١٧- الفقرة/ اولاً - المادة/ ١١٠ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ نصت على انه (لا يجوز للشخص أن يكون عضواً في مجالس ادارة اكثر من (٦) ست شركات في نفس الوقت، ومع ذلك، باستطاعته في نفس الوقت أن يتولى رئاسة مجلس ادارة شركة واحدة أو شركتين).

١٨- الفقرة/ ثانياً - المادة/ ١١٠ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ نصت على انه (لا يجوز لرئيس او عضو مجلس الادارة أن يكون رئيساً أو عضواً في شركة ادارة في شركة اخرى تمارس نشاطاً مماثلاً، الا اذا حصل على ترخيص بذلك من الهيئة العامة للشركة التي يتولى رئاسة أو عضوية مجلس ادارتها).

١٩- المادة/ ١١ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

٢٠- (اولاً - يكون لكل شركة مدير مفوض من اعضائها او من الغير من ذوي الخبرة و الاختصاص في مجال نشاط الشركة يعين وتحدد اختصاصاته و صلاحياته و اجوره و مكافأته من مجلس الادارة في الشركة المساهمة و الهيئة العامة في الشركات الاخرى. ثانياً - لا يجوز الجمع بين رئاسة او نيابة رئاسة مجلس ادارة الشركة المساهمة و منصب المدير المفوض فيها و لا يجوز للشخص أن يكون مديراً مفوضاً لأكثر من شركة مساهمة واحدة).

الفرع الثاني: أنشطة شركة التأمين على الودائع المصرفية

حدد المشرع العراقي الأنشطة التي يمكن ان تمارسها شركة التأمين على الودائع المصرفية بثلاث فقرات^(٢١)، كل فقرة تمثل نشاط محدد، و التي يمكن ان نلخصها بالتأمين على الودائع المصرفية الذي يُعد الدافع الاساس لتأسيس هذه الشركة، و الاستثمار في مجال محدد و اخيراً الاقتراض، وعليه سنحاول أن نبين تلك الأنشطة في الفقرات الثلاث الآتية:-

أولاً:- التأمين على الودائع المصرفية.

أورد المشرع العراقي هذا النشاط، حيث نص على انه (اولاً - توفير غطاء لضمان ودائع الجمهور لدى المصارف العراقية المجازة من البنك المركزي العراقي داخل العراق.)^(٢٢)، فالتأمين على الودائع المصرفية، من خلال توفير غطاء يضمن حقوق المودعين، من الأنشطة الاساس التي تقوم الشركة بممارستها و في ذات الوقت الغاية من تأسيس هذه الشركة.

فالمصرف يقوم باتخاذ مركز المؤمن له^(٢٣)، و الذي يُشترط فيه احد المصارف العراقية المجازة من قبل البنك المركزي العراقي، و الذي يقوم بالتأمين على الودائع المصرفية المودعة لديه لصالح العملاء المودعين، الذين يكونوا بمركز المستفيد من عملية التأمين^(٢٤)، لدى شركة التأمين على الودائع المصرفية التي تكون بمركز المؤمن^(٢٥)، و من الطبيعي أن شركة التأمين على الودائع المصرفية ستكون شركة عراقية، اذ أنها تأسست بناءً على قانون الشركات العراقي المعدل و مركز ادارتها في العراق^(٢٦).

٢١- نود أن ننوه الى انه قد ورد في نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ في المادة ٦/ منه عبارة (مهام شركة ضمان الودائع المصرفية)، ونحن لا نتفق مع ما اورده النظام، اذ اشار الى ثلاث مهام، مع العلم أن المهمة الاساس لشركة التأمين على الودائع المصرفية هي توفير غطاء للودائع المصرفية اي التأمين عليها، في حين أن الاستثمار و الاقتراض الواردان في المادة يعدان وسيلتي تمويل رأس مال الشركة، وعليه فقد حاولنا الجمع بين التأمين و الاستثمار و الاقتراض تحت عنوان (أنشطة شركة التأمين على الودائع المصرفية).

٢٢- المادة ٦/ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

٢٣- عرفت الفقرة ٢/ المادة ٩٨٣ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المؤمن له بانه (الشخص الذي يؤدي الالتزامات المقابلة للالتزامات المؤمن...).

٢٤- عرفت الفقرة ٢/ المادة ٩٨٣ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المؤمن له بانه (... و يقصد بالمستفيد الشخص الذي يؤدي اليه المؤمن قيمة التأمين...).

٢٥- عرفت الفقرة ١٤/ - المادة ١ من قانون تنظيم اعمال التأمين رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ المؤمن على أنه (القائم بالتأمين او اعادة التأمين الذي تسري عليه احكام هذا القانون، و هو قد يكون شركة تأمين عراقية او فرع لشركة تأمين اجنبية، او اي كيان او جهة بخولة لممارسة اعمال التأمين في العراق).

٢٦- نصت المادة ٢٣ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ على أنه (تكون الشركة المؤسسة في العراق وفق احكام هذا القانون عراقية.)، وقد بينا في موضع سابق أن المادة ١ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ نصت على أن هذه الشركة تؤسس على وفق قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

ثانياً:- استثمار اموال الشركة.

يُعرف الاستثمار على أنه (توظيف المال بهدف تحقيق العائد او الربح).^(٢٧)، وفي مجال بحثنا فيمكن أن نعرفه على أنه (قيام شركة التأمين على الودائع المصرفية بتوظيف اموال الشركة في أنشطة اقتصادية معينة لزيادة موارد تمويلها).

وعند الرجوع الى نص المادة المتعلقة باستثمار اموال الشركة، يمكن أن نستنتج منها مسألتين: الاولى، انه تم تحديد اوجه الاستثمار على سبيل الحصر و ليس على سبيل المثال، فقد قصر الاستثمار على ايداع تلك الاموال لدى احدى المصارف و التعامل بالأوراق المالية الحكومية حصراً و اخيراً الاقتراض. أما المسألة الثانية، فأنها تتمثل بأن اوجه الاستثمار المحددة تتسم بانخفاض احتمالية مخاطر الخسارة مقارنة بأوجه الاستثمار الاخرى، ونعتقد أن السبب في هذا التحديد يعود الى أن الغرض الاساس من تأسيس هذا النوع من الشركات لحماية حقوق صغار المودعين، وعليه فليس من المعقول أن تجازف الشركة بالدخول باستثمارات قد تتعرض للخسارة، الامر الذي يترتب عليه خسارة الشركة وعدم قدرتها بالوفاء بالتزامها المتمثل بتعويض المودعين.

وبالعودة الى موقف المشرع العراقي من تحديد اوجه الاستثمار، فإنه يمكن تحديدها بالاتي:

١. الايداع:- نص نظام ضمان الودائع المصرفية على انه (ثانياً- استثمار اموال الشركة في مجالات الاستثمار الاتية:- أ- ايداعها لدى المصارف كودائع ثابتة بقرار من مجلس ادارتها).^(٢٨).
٢. التعامل بالأوراق المالية:- نص نظام ضمان الودائع المصرفية على انه (ب- شراء الاوراق المالية الصادرة من وزارة المالية كحوالات الخزينة و سندات حكومة العراق و السندات و الحوالات الصادرة عن البنك المركزي العراقي ويتم الشراء من السوق الثانية).^(٢٩)، فالوجه الثاني من اوجه الاستثمار فيتمثل بالاستثمار بالأوراق المالية الحكومية التي تصدر عن وزارة المالية أو عن البنك المركزي العراقي، و التي تتمثل بكل من:-
 - حوالات الخزينة: والتي تُعرف على أنها (أنها اوراق مالية قصيرة الاجل تصدرها الحكومات لفترة لا تزيد عن سنة عموماً بهدف تمويل العجز في موازنتها، وغالباً ما تكون قيمة شرائها اقل من قيمتها الاسمية، كما تعرف على أنها اداة تلجأ اليها الحكومات لتمويل احتياجاتها الموسمية من الاموال).^(٣٠).
 - سندات حكومة العراق: عرفها النظام الداخلي لسوق العراق للأوراق المالية على انها (السندات المدعومة بكامل الثقة و الائتمان، او المضمونة من الحكومة العراقية).^(٣١).

٢٧- طاهر حيدر حردان، مبادئ الاستثمار، دار المستقبل للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى، الاردن، عمان، ١٩٩٧، ص ١٣.

٢٨- المادة: ٦/ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٧.

٢٩- المادة/ ٦ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

٣٠- دريد كامل شبيب، الاستثمار و التحليل الاستثماري، دار البازدري، عمان، ٢٠٠٩، ص ٢٣٤.

٣١- الفقرة ١- ٢- المادة/ ١ التعاريف من النظام الداخلي لسوق العراق للأوراق المالية لسنة ٢٠٠٨.

ثالثاً:- الاقتراض:

نص نظام ضمان الودائع المصرفية على انه (الاقتراض مباشرة من المصارف أو اصدار سندات قرض لدعم رأس مالها و مواردها الذاتية استنداً لأحكام المادة(٧٧) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧)^(٣٢).

و عليه فإن الاقتراض يعد وسيلة من وسائل زيادة رأس مال الشركة أما لأنها تعاني من وضع مالي متردي، أو لأنها ترغب في توسعة مشاريعها، والذي أما ان يكون اقتراض من المصارف مباشرة ، و اما أن يكون من خلال اصدار سندات قرض التي تعد سندات مديونية تعرض على الجمهور لقاء فائدة محددة.

و يتم الاقتراض على وفق المادة /٧٧ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، الذي سمح للشركات بالاقتراض.

المطلب الثاني: رأس مال شركة التأمين على الودائع المصرفية

سنحاول في هذا المطلب أن نتطرق الى رأس مال شركة التأمين على الودائع المصرفية، وذلك بفرعين، الاول، عن تعريف رأس مال الشركة، أما الثاني، عن الحد الادنى لرأس مال الشركة و كالآتي:-

الفرع الاول: المقصود برأس مال الشركة

لم يتعرض قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل الى تعريف رأس مال الشركة، الا انه تعرض الى شروط رأس مال الشركات بصورة عامة، ومن ضمنها شركة التأمين على الودائع المصرفية بوصفها شركة مساهمة تؤسس على وفق قانون الشركات العراقي المعدل، فنص على أنه (يحدد رأس مال الشركة بالدينار العراقي)^(٣٣)، ومن ناحية اخرى، فقد خصص القانون مجال استثمار رأس مال الشركة بغرضين، اولهما: ممارسة نشاطها المحدد، وهو كما ذكرنا يتركز على التأمين على الودائع المصرفية، فضلاً عن استعماله في الوفاء بالتزاماتها، وحضر في الوقت ذاته استعماله لأغراض مخالفة، حيث نص على أنه (يتخصص رأس مال الشركة لممارسة نشاطها المحدد في عقدها ووفاء التزاماتها ولا يجوز التصرف به خلاف ذلك)^(٣٤).

و على العموم فقد حاول بعض الفقه وضع تعريف لرأس مال الشركة، فعُرف على أنه (مبلغ من النقود يمثل القيمة الاسمية للحصص النقدية و العينية التي أُكتسبت بها)^(٣٥)، فرأس مال الشركة ما هو الا ما يقدمه الشركاء أو المكتتبين لتكوين رأس المال.

٣٢- المادة/ ٦ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

٣٣- المادة/ ٢٦ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

٣٤- المادة/ ٢٧ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

٣٥- مرتضى حسين ابراهيم السعدي، النظام القانوني لشركات الاستثمار المالي، منشورات الحلبي، ص ٥٢.

ويمكن أن نعرفه -فيما يتعلق برأس مال شركة التأمين على الودائع المصرفية - بأنه (المبلغ النقدي الذي يمثل مجموع الحصص النقدية و العينية التي يتم الاكتتاب بها و الذي يستعمل لممارسة نشاطها الذي أسست من اجله و الوفاء بالتزاماتها).

ولابد من الاشارة الى أن اهمية رأس المال تظهر بوصفه الضمان العام للدائنين، و عليه يجب أن يكون مطابقاً لما ذكر في عقد الشركة^(٣٦).

أما عن ملكية رأس المال فإنها تعود للشركة خلال مدة حياتها، و بعد انقضائها بمجرد شطب اسمها من قبل مسجل الشركات فإن المتبقي منه بعد الوفاء بالتزاماتها يوزع على المساهمين بحسب مشاركتهم به حيث نص القانون على أنه (يوزع المصفي متبقي اموال الشركة على اعضائها بحسب اسهمهم... خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بقرار شطب اسم الشركة)^(٣٧).

و يمكن أن تكون الحصص المكتتب بها في الشركة المساهمة، لقاء مبلغ نقدي، و من الممكن أن تكون لقاء مبلغ عيني.

وقد قصر المشرع العراقي تقديم المقابل العيني من قبل مؤسسي الشركة فقط، حيث نص على أنه (يجوز لرأس مال احد الشركات المساهمة و احد الشركات محدودة المسؤولية أن يتكون من اسهم تفرض مقابل ممتلكات ملموسة أو غير ملموسة، يساهم فيها احد مؤسسي الشركة أو عدد منهم)^(٣٨).

وعليه نجد أن تقديم الحصص العينية امر جوازي، ومن ناحية أخرى، انه يمكن لاحد مؤسسي الشركة او اكثر تقديم مثل هذه الحصص.

ويقسم رأس مال الشركة المساهمة الى اسهم عينية و اسهم نقدية غير قابلة للتجزئة، حيث نص على أنه (يقسم رأس المال في الشركة المساهمة و المحدودة المسؤولية الى اسهم نقدية متساوية القيمة و غير قابلة للتجزئة)^(٣٩).

وما يجدر ذكره يتكون رأس المال في الشركة المساهمة من خلال الاكتتاب، حيث نص القانون على انه (يكون الاكتتاب برأس المال في الشركة المساهمة فقط)^(٤٠). على أن يتم الاكتتاب في احد المصارف العراقية حصراً ، وذلك للحفاظ على حقوق المكتتبين من جهة، ومن جهة اخرى -و حسب اعتقادنا- لزيادة انشطة المصارف العراقية الامر الذي سينعكس ايجاباً على عوائد تلك المصارف و بالتالي استثمارها في انشطة اقتصادية اخرى تفيد الاقتصاد الوطني.

٣٦- د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الاحكام العامة في الشركات، شركات الاشخاص، شركات الاموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص ١٥٧.

٣٧- الفقرة/اولا - المادة / ١٧٨ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

٣٨- الفقرة /ثانياً - المادة/ ٢٩ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

٣٩- الفقرة / اولاً - المادة/ ٢٩ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

٤٠- المادة/ ٣٨ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

الفرع الثاني: الحد الادنى لرأس مال الشركة

كما بينا في موضع سابق أن نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦، اشترط في الجهة المسؤولة عن التأمين على الودائع المصرفية أن تكون شركة مساهمة، و عليه وعند الرجوع الى قانون الشركات العراقي نجد أنه قد حدد الحد الادنى لرأس مال الشركة المساهمة، حيث نص على أنه (أولاً: لا يقل الحد الادنى لرأس مال الشركات المساهمة عن مليونين (٢٠٠٠,٠٠٠) دينار...)^(٤١)، بمعنى أنه قد وضع حداً أدنى لرأس مال الشركة المساهمة لا يجوز تأسيس الشركة اذا قل عن هذا الحد، و من الملاحظ أن الحد الادنى في الشركة المساهمة اعلى من بقية الشركات^(٤٢)، ويعود ذلك طبعاً الى اهمية هذه الشركة و لأهمية الدور الذي تؤديه، الامر الذي يتطلب رأس مال مرتفع.

إلا ان نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ حدد حداً اعلى من الحد الادنى المقرر على وفق قانون الشركات العراقي المعدل حيث نص على انه (اولاً- يُشترط في شركة ضمان الودائع المصرفية أن لا يقل رأسمالها عن "١٠٠,٠٠٠,٠٠٠,٠٠٠" مئة مليار دينار وتكون مساهمة المصارف العراقية برأس مالها وجوبياً.)^(٤٣)، وبذلك فقد استثنى النظام شركة ضمان الودائع المصرفية من الحد الادنى المقرر على وفق قانون الشركات، حيث جعل الحد الادنى مرتفع يصل الى مئة مليار دينار، وما يجد ذكره أن هذا الاستثناء لا يُعد الاستثناء الوحيد للحد الادنى لرأس مال الشركة على وفق قانون الشركات، حيث أن نظام شركات الاستثمار المالي رقم (٥) لسنة ١٩٩٨ أوجب على أن لا يقل رأس مال شركة الاستثمار المالي عن خمسة عشر مليون دينار، حيث نص على أنه (يشترط في الشركة المساهمة التي تمارس الاستثمار المالي ما يأتي: أ- ان لا يقل رأس المال الاسمي و المدفوع عن 15,000,000 خمسة عشر مليون دينار.)^(٤٤).

ولكن ما السبب وراء وضع حد ادنى لرأس مال الشركات بصورة عامة، و لماذا رفع المشرع العراقي الحد الادنى لرأس مال بعض الشركات و منها شركة التأمين على الودائع المصرفية موضوع بحثنا؟ نرى أن اجابة الشق الاول من هذا التساؤل تكمن في رغبة المشرع في وضع حد ادنى للشركات المساهمة اعلى من بقية الشركات، يعود الى ايمانه في أن هذه الشركات تحتاج الى رأس مال مرتفع يتناسب مع اهميتها، ومن ناحية اخرى رغبة منه في وضع حد للمشروعات الصغيرة التي لا تمتلك مقدار رأس المال هذا لتكوين شركات مساهمة، الامر الذي يوهم بالغير بأهمية هذه الشركة.^(٤٥)

٤١- المادة / ٢٨ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

٤٢- نصت المادة/٢٨ من قانون الشركات العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ على أنه (اولاً: لا يقل عن الحد الادنى لرأس مال شركة محدودة المسؤولية عن مليون (١٠٠٠,٠٠٠) دينار، ولا يقل الحد الادنى لرأس مال بقية الشركات عن خمسمائة الف (٥٠٠,٠٠٠) دينار).

٤٣- المادة/ ٣ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.

٤٤- الفقرة/ أ- المادة/ ٢ من نظام شركات الاستثمار المالي العراقي رقم ٥ لسنة ١٩٩٨.

٤٥- د. مصطفى كما طه، مصدر سابق، ص ١٥٧.

أما الاجابة عن الشق الثاني فتتمثل بأن مبلغ مليوني دينار لا يتناسب مطلقاً مع الدور الذي تؤديه هذه الشركة التي تضمن ودائع مصرفية لمصارف رأس مالها يكون مرتفع^(٤٦)، وعليه لابد أن يكون رأس مال شركة التأمين على الودائع المصرفية متناسباً مع دورها.

المبحث الثاني: النطاق التشريعي لعناصر التأمين على الودائع المصرفية

يتطلب منا البحث في التأمين على الودائع المصرفية البحث في النطاق التشريعي لعناصر التأمين على الودائع المصرفية^(٤٧)، والتي نقصد بها الخطر الذي يعد عنصر عقد التأمين اي محل عقد التأمين على الودائع المصرفية، وبيان اي الودائع تكون مشمولة بضمان مخاطر التأمين في المطلب الاول، أما المطلب الثاني سنخصصه لبيان عنصري القسط الذي يعد محل التزام المؤمن له و عنصر مبلغ التأمين الذي يعد محل التزام المؤمن، وكالاتي:-

المطلب الاول: نطاق الخطر المؤمن منه

سنحاول في هذا المطلب التعرض الى نطاق الخطر المؤمن منه، وذلك ببيان مضمونه، من خلال تعريفه و بيان سماته ونوعه، في حين سنخصص الفرع الثاني الى الودائع المصرفية التي يتم التأمين عليها من الخطر المؤمن منه وكالاتي:

الفرع الاول: مضمون الخطر المؤمن منه على الودائع المصرفية

يُعرف الخطر على أنه (حادث محتمل اي غير محقق الوقوع، لا يتوقف تحققه على ارادة احد طرفي العقد).^(٤٨) فالخطر الذي يعد محل عقد التأمين اي ركن من اركانه الموضوعية^(٤٩)، يمتاز بسمات عدة، ابرزها ان يكون واقعة محتملة اي من الممكن وقوعها، وعليه فإن المخاطر المستحيلة الوقوع سواء بصورة مطلقة أم نسبية، لا تصلح أن تكون محلاً لعقد التأمين، فقد نص القانون المدني على أنه (ويقع عقد التأمين باطلا، اذا تبين أن الخطر المؤمن ضده كان قد زال أو كان قد تحقق في الوقت الذي تم فيه العقد، وكان احد الطرفين على الاقل عالماً بذلك).^(٥٠) وأن لا يكون وقوعه ارادي، اي أن لا يكون الخطر المؤمن منه قد وقع بسبب المؤمن له أو بسبب المستفيد، حيث نص القانون المدني على أنه (...).

٤٦- عند اطلاعنا على المعلومات المتعلقة بالمصارف الحكومية و الاهلية وجدنا ان راس مال تلك المصارف لا يقل عن مليار دينار عراقي، يمكن الاطلاع على تلك البيانات على الموقع الرسمي للبنك المركزي العراقي، متاح على الموقع الالكتروني الاتي: اخر زيارة للموقع في ٢٠١٧/٣/٣:

<http://www.cbi.iq/index.php?pid=IraqFinancialInst>

٤٧- للتأمين اربعة عناصر وهي: الخطر و القسط و مبلغ التأمين و المصلحة في التأمين. الا اننا سنركز على العناصر الثلاثة الاولى دون الاشارة الى المصلحة في التأمين لعدم ورود الجديد بشأنها لتوضيح موقف المشرع العراقي منها فيما يتعلق بالتأمين على الودائع المصرفية. هذا وأن المصلحة في التأمين يمكن أن تُعرف على أنها (استفادة المؤمن له او المستفيد من عدم وقوع الخطر محل التأمين). د.محمد حسين منصور، احكام قانون التأمين، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون ذكر سنة الطبع، ص ١١٤.

٤٨- المصدر السابق، ص ٦٦.

٤٩- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقد التأمين و المقامرة و الرهان و المرتب مدى الحياة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١١٤.

٥٠- الفقرة ٢- المادة ٩٨٤ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

المؤمن يبرأ من التزاماته إذا تسبب المستفيد من التأمين عمدا في موت الشخص المؤمن على حياته...^(٥١). و أخيراً يجب أن يكون الخطر المؤمن منه مشروعاً، إذ نص القانون المدني على أنه (يجوز أن يكون محل التأمين كل شيء مشروع يعود على الشخص بنفع من عدم وقوع خطر معين).^(٥٢).

وإذا كان الخطر هو محل عقد التأمين، فما هو الخطر الذي يؤمن ضده في عقد التأمين على الودائع المصرفية؟ أن الخطر في عقد التأمين على الودائع المصرفية، يتمثل بعدم قدرة المصرف برد المبالغ النقدية التي اودعها العميل لدى المصرف، بسبب التعثر الذي يقصد به (حالة عارضة من القصور في عناصر الانتاج المختلفة للمشروع أو الشركة، بأن يواجه أياً منهما ظروفاً غير عادية، تؤثر في نتائج اعمالها و تحول دون تحقيق اهدافها، على الرغم من وجود إمكانات منتجة يمكن بواسطتها إصلاح مسيرتها و النهوض بهما من كبوتهما إذا توافرت لديها سبل مالية اخرى).^(٥٣)، بمعنى أنه بسبب ظروف مالية متزدية أياً كانت اسبابها، سواء ادارية أم قانونية ام سياسية أو اقتصادية و غيرها من الاسباب، لن يستطيع المصرف رد ودائع العملاء.

ولا بد من الإشارة الى أن التعثر يؤدي الى اخضاع المصرف الى وصاية البنك المركزي، الا ان وضع المصرف المتعثر تحت وصاية البنك المركزي لا يعني مطلقاً بالضرورة تصفيته و انقضاءه، إذ من الممكن أن يتجاوز المصرف تلك الاوضاع المالية المتزدية خلال فترة الوصاية، ومن ثم يستأنف نشاطاته.

وعلى العموم لا بد من بعد أن بينا الخطر المؤمن منه على الودائع المصرفية، ان نتعرض الى الودائع المصرفية التي تعد محل الخطر المؤمن ضده، لبيان المقصود بها من جهة، و بيان تلك المستثناة من التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه.

الفرع الثاني: نطاق الودائع المصرفية

سنحاول في هذا الفرع بيان نطاق الودائع المصرفية المشمولة بالتأمين، لذلك كان لا بد من تعريف الودائع المصرفية على ضوء الفقه و التشريع العراقي في الفقرة الاولى، في حين سنخصص الفقرة الثانية لبيان الودائع المستثناة من التأمين من خطر، وكالاتي:-

اولاً- تعريف الودائع المصرفية.

عرِّفت الوديعة (Deposit) على انها (المبالغ النقدية المقيدة في دفاتر المصارف التجارية و المستحقة للمودعين سواء اكانوا افرادا او مؤسسات)^(٥٤)، وعليه فإن مصطلح الوديعة المصرفية يقتصر على المبالغ النقدية التي يتم ايداعها في المصارف المرخصة باستلامها بغض النظر عن كون المودع شخص طبيعي أم معنوي.

٥١- الفقرة/ ١- المادة/ ٩٩٤ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٢- المادة/ ٩٨٤ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٣- د. خليل فكتور تادرس، الطرق الودية و القضائية لإنفاذ المشروعات المتعثرة من الافلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ذكر سنة الطبع، ص ٢٨.

٥٤- رجب السعد، البنوك في الاردن، مجلة البنوك، المجلد السابع عشر، العدد الثامن، ١٩٩٨، ص ٩.

أما على صعيد التشريع العراقي، فقد عرف المشرع العراقي الودائع في قانون البنك المركزي الملغي بأنه (المبالغ المصرح بها بأي عملة كانت و المودعة لدى مصرف، و التي يجب تأديتها عند الطلب، او بعد انذار، او في تاريخ استحقاق معين).^(٥٥)، وبذلك نجد أن التعريف الموضوع بين أن الايداع اما ان يكون بالعملة العراقية أم الاجنبية، وان المصرف يكون ملتزماً امام العميل -المودع- برد تلك المبالغ عند الطلب، او بعد الانذار او عند تحقق اجل معين متفق عليه.

اما قانون البنك المركزي العراقي رقم لسنة ٢٠٠٤، وقانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ فقد تم بموجبهما وضع تعريف للوديعة، الا ان الملاحظ انه و على الرغم من تعريف الوديعة كان ترجمة للنص الاصلي الموضوع باللغة الانكليزية لقانون البنك المركزي و قانون المصارف، الا ان الترجمة لذلك النص في القانونين لم تكن متطابقة، وهو امر محل نظر ندعو الى اتخاذ الاجراء المناسب لإصلاحه.

فقد عرّف قانون البنك المركزي الوديعة على أنها (مبلغ معين من المال يدفع لشخص ما سواء اكان مقيد ام غير مقيد في اي سجل من سجلات مستلم المبلغ وفقاً لشروط يتم بموجبها تسديد الوديعة او نقلها الى حساب اخر بعد اضافة الارباح او الحصة المستحقة لها او بدون اضافة، سواء كان ذلك بناء على طلب او بحلول موعد او تحت ظروف اتفق عليها المودع او من ينوب عنه مع الشخص المستلم).^(٥٦)

في حين عرف قانون المصارف الوديعة على أنها (مبلغ نقدي يدفع لشخص سواء اكان مثبت بقيد في سجل ام لا للشخص المستلم للمبلغ بشروط تقتضي سداد الوديعة او تحويلها الى حساب اخر بفائدة او بعلاوة او بدون فائدة او علاوة، اما عند الطلب او في وقت او ظروف يتفق عليها المودع و ذلك الشخص او يتفق عليها نيابة عنه).^(٥٧)

ويبدو واضحاً الارباك في ترجمة النص الاصلي للتعريف الموضوع للوديعة المصرفية مقارنةً بتعريفها في قانون البنك المركزي العراقي الملغي رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٦، هذا من ناحية ومن ناحية اخرى، نود اجمال النقاط الاتية على التعريف و كالاتي:-

- الوديعة المصرفية يقصد بها على وفق التعريف التشريعي لها الوديعة النقدية و لا تشمل الودائع غير النقدية.
- ان الوديعة أما ان تكون عند الطلب او وديعة لأجل ام وديعة بشرط الاخطار.
- ان الوديعة قد تكون لقاء فائدة كما في الوديعة عند الاجل و الوديعة عند الاخطار، وقد تكون في الغالب دون فائدة كما في الوديعة عند الطلب.

٥٥- الفقرة ٨/ - المادة ١ من قانون البنك المركزي العراقي الملغي رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٦.

٥٦- المادة ١/ تعريف المصطلحات- القسم الاول - تعريف المصطلحات و الاستقلال و الاهداف و المهام من قانون البنك المركزي العراقي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤.

٥٧- المادة ١/ تعريف المصطلحات - الباب الاول - احكام عامة من قانون المصارف العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

وبعد أن بينا المقصود بالوديعة المصرفية، لابد أن نشير الى ان هناك ودائع نقدية استثنائها المشرع من الخضوع الى نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦، و التي سنبينها.

ثانياً - الودائع المصرفية المستثناة من التأمين:

على وفق نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ نجد أن هناك مبالغ نقدية يتم ايداعها لدى المصارف المرخصة، الا ان المشرع قد استثنائها من الضمان، وقد ورد هذا الاستثناء في كل من الفقرة او لا و ثانيا من المادة/٢ من النظام حيث نص في الفقرة/ج-ثانيا- المادة/٢ على انه (لا تخضع لأحكام هذا النظام: ... الودائع الحكومية في المصارف الحكومية.)، اما الفقرة/ثانياً - المادة/٢ فقد نصت على أنه (لا تخضع للنظام ما يأتي:- أ- التأمينات النقدية عن التسهيلات الائتمانية. ب- ودائع المصارف لدى البنك المركزي. ج- الاحتياطي القانوني للمصارف المودع لدى البنك المركزي العراقي. د- ودائع أعضاء مجلس ادارة المصرف المساهم. هـ- الودائع غير المطالب بها و المودعة لدى المصارف المساهمة. و- ودائع المصرف المودعة لدى مصرف اخر.)) ويمكن اجمالها بالفقرات الآتية:-

١- التأمينات النقدية عن قيمة التسهيلات الائتمانية.

بدايةً لابد من الاشارة الى أنه من مهام المصارف هي تقديم تسهيلات ائتمانية للأشخاص، سواء اكانوا من الاشخاص الطبيعيين ام المعنويين، لغرض توفير السيولة النقدية لهم لسد احتياجاتهم الاستهلاكية أو الاستثمارية، ولا يقوم المصرف بتقديم تلك التسهيلات دون مطالبة مُقدم الطلب بتأمينات معينة، وعليه فإن المبالغ النقدية المقدمة لا تكون مشمولة بالضمان.

٢- ودائع المصارف لدى البنك المركزي.

يقصد بهذا النوع من الودائع، المبالغ النقدية التي تقوم احدى المصارف بإيداعها لدى البنك المركزي، ويبدو أن الاستثناء يعود الى الغرض الاساس من التأمين وهو حماية ودائع صغار المستثمرين.

٣- الاحتياطي المودع لدى البنك المركزي العراقي.

الاحتياطي المودع لدى البنك المركزي العراقي او ما يعرف باحتياطي المصارف يُعرف على أنه (نسبة تفرض على الودائع من قبل البنك المركزي على البنوك" المصارف" لحماية اصحاب الودائع من افلاس هذه البنوك "المصارف" في المستقبل من ناحية احترازية، ومن ناحية اخرى للتحكم في الاقتصاد وكمية النقد في الاسواق عن طرق زيادة النسبة او تقليلها).^(٥٨).

و بناءً على احكام قانون البنك المركزي العراقي الملحق بالأمر رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤ تم اصدار لائحة تنفيذية بالاحتياطي القانوني للمصارف، حيث الزم المصارف بالاحتفاظ باحتياطي قانوني حيث نص

٥٨- الموقع الرسمي لويكيبيديا الموسوعة الحرة، احتياطي المصارف، متاح على الموقع الالكتروني الاتي: اخر زيارة للموقع في

٢٠١٧/٤/١

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D8%AD%D8%AA%D9%8A%D8%A7%D8%B7%D9%8A>

%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B5%D8%BT%D9%81

على أنه (على المصرف المشمول بقانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ بالاحتفاظ باحتياطي...) (٥٩)، وقد حددت لائحة الاحتياطي القانوني الودائع الخاضعة للاحتياطي حيث نصت على أنه (يقصد بالودائع الخاضعة للاحتياطي ارصدة المودعين المحتفظ بها في اي مصرف بما فيها بما فيها الودائع الجارية وذات الطبيعة الجارية وودائع ثابتة وودائع توفير وودائع اخرى بالدينار العراقي أو بالعملة الاجنبية باستثناء وودائع المصارف او فقرات نقدية برسم التحصيل وهي مبالغ الصكوك أو اشباه الصكوك غير المستحقة). (٦٠)، ويتم الاحتفاظ بالاحتياطي القانوني على شكل حساب جاري لدى البنك المركزي (٦١)، ولا يتم احتساب فوائد على هذا الحساب ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك (٦٢).

٤- ودائع اعضاء مجلس ادارة المصرف المساهم.

استثنى المشرع العراقي ودائع اعضاء مجلس ادارة المصرف المساهم في شركة التأمين على الودائع المصرفية من ضمان وودائعهم، ولم يوضح الاستثناء هل انه يشمل ودائع هذه الفئة لدى المصرف الذي هم اعضاء في مجلس ادارته، أم يشمل وودائعهم في كل مصرف عضو في شركة التأمين على الودائع المصرفية؟ ومن ناحية اخرى لا نجد -حسب تصورنا- مبرراً لهذا الاستثناء، اللهم الا خشية في حصولهم على مبلغ التأمين مسبقاً على بقية المودعين، مع العلم أن مبلغ التأمين وكما سنرى لاحقاً يحدد على وفق اجمالي المبالغ المودعة لدى المصرف، لذلك لا نعتقد بوجود مثل هذه المحاباة، وحتى لو فرضنا وجودها كان الاجدر أن يشمل الاستثناء اقارب هذه الفئة من الدرجة الاولى.

٥- الودائع الخاملة.

عرف المشرع العراقي الحسابات الخاملة على انها (يقصد بالحسابات الخاملة... الودائع غير المطالب بها... محتفظ بها لدى فرع او مكتب مصرف، اذا لم تجر عليها اي حركة معاملة مسجلة أو مراسلة خطية من صاحب الحساب... خلال (٧) سنوات) (٦٣)، وعليه وبعد مرور مدة (٧) سنوات على عدم حركة هذه الحسابات تكتسب صفة حساب او وديعة خاملة، وبمجرد ان تتحقق بها تلك الصفة فإنها لن تخضع الى التأمين، وبتصورنا لن السبب يعود الى ان تلك الحسابات او الودائع سيتم فتح حساب لها في البنك المركزي العراقي الذي يظل محتفظ بها لمدة ٢٠ سنة من تاريخ اكتسابها صفة الحمول (٦٤).

٦- ودائع المصرف المودعة لدى مصرف اخر.

٥٩- الفقرة/ اولاً - المادة / ١ من اللائحة التنفيذية للاحتياطي القانوني للمصارف الصادرة على وفق قانون البنك المركزي العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

٦٠- الفقرة/ ج- المادة/ ثالثاً من اللائحة التنفيذية للاحتياطي القانوني للمصارف الصادرة على قانون البنك المركزي العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤. سص

٦١- الفقرة/ أ- اولاً - المادة/ ثالثاً من اللائحة التنفيذية للاحتياطي القانوني للمصارف الصادرة على قانون البنك المركزي العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

٦٢- الفقرة/ ثالثاً - المادة / ثالثاً من اللائحة التنفيذية للاحتياطي القانوني للمصارف الصادرة على قانون البنك المركزي العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

٦٣- المادة / ١- من تعليمات الحسابات الخاملة و الاملاك المتروكة رقم (١) لسنة ٢٠٠٩.

٦٤- المادة / ٦- من تعليمات الحسابات الخاملة و الاملاك المتروكة رقم (١) لسنة ٢٠٠٩

نعتقد أن هذا الاستثناء قد قرره المشرع العراقي، مراعاة للغرض الذي من اجله تم تشريع نظام ضمان الودائع المصرفية، والمتمثل بحماية صغار المودعين من خسارتهم لودائعهم المصرفية. واخيراً ندعو المشرع العراقي الى اضافة الودائع التي يتم الحصول عليها بطريقة غير القانونية على الودائع المستثناة من التأمين كالوديعة التي تودع لدى المصارف لغرض غسل الاموال وتمويل الارهاب.

المطلب الثاني: نطاق عنصري التزام المؤمن له و المؤمن

يتمثل عنصر التزام المؤمن له بدفعه قسط التأمين الى المؤمن، في حين يتمثل عنصر التزام الاخير بدفع مبلغ التأمين الى المؤمن له، وعليه سنحاول أن نبين العنصرين كلاهما على وفق الفقرتين الاتيتين:-

اولاً :- قسط التأمين.

يُعرف قسط التأمين على أنه (المقابل المالي الذي يدفعه المؤمن له الى المؤمن مقابل الاخير بتحمل الخطر المؤمن منه و تغطيته، فالقسط هو ثمن التأمين).^(٦٥)، وعليه فإن الالتزام بدفع قسط التأمين يكون مقابل المؤمن لدفع مبلغ التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه.

و قسط التأمين يلتزم المؤمن له (المصرف العضو في شركة التأمين على الودائع المصرفية) بأدائه الى المؤمن، قد حدد نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ مقداره، حيث نص على أنه (يدفع المصرف المشمول بأحكام هذا النظام بدلاً شهرياً يبلغ دينار واحد عن كل "١٠٠٠٠" عشرة الاف دينار من مبلغ الودائع الخاضعة للضمان لدى المصرف).^(٦٦)، و عليه فإن المشرع قد حدد مقدار ووقت دفع قسط التأمين أو كما عبر عنه ببدل التأمين، فبالنسبة الى مقداره فإن المصرف يلتزم بدفع دينار واحد عن كل عشرة الاف من مبلغ الوديعة، ولكن هل يتم احتساب وديعة كل عميل على حدة؟ يبدو أن الاجابة تكون بالنفي بناءً على ما ورد في النظام الذي نص على انه (تحتسب اجمالي الودائع لدى المصرف كما هي في نهاية الشهر السابق).^(٦٧)، وعليه فإن قسط التأمين يحتسب على أساس اجمالي الودائع الموجودة في المصرف في نهاية كل شهر.

أما فيما يتعلق بموعد اداء المؤمن له لقسط التأمين فقد حدده المشرع أن يكون شهرياً ، و بتصورنا أن تفاصيل قسط التأمين الخاصة بمكان و اليه تسليم القسط سيتم تحديدها في وثيقة التأمين على الودائع المصرفية، التي سيتم اعدادها من قبل شركة التأمين على الودائع المصرفية عند تأسيس الشركة. ويبدو أن الجزاء الذي قرره المشرع العراقي عند تأخر المؤمن له بإداء قسط التأمين يتمثل بما اورده في النظام حيث نص على انه (إذا تأخر المصرف المساهم عن دفع...و بدل التأمين الشهري عن الموعد المحدد للسداد من شركة ضمان الودائع المصرفية، يتخذ البنك المركزي العراقي الاجراءات القانونية

٦٥- د.حسام الدين كامل الاهواني، المبادئ العامة للتأمين، دار النهضة العربية، ١٩٧٥، ص ٧٦.

٦٦- الفقرة/ اولاً - المادة / ٤ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

٦٧- الفقرة/ ثانياً - المادة / ٤ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

المنصوص عليها في المادة (٥٦) من قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤^(٦٨)، و بالرجوع الى نص المادة / ٥٦ نجد أن المشرع العراقي قد فرض عقوبات ادارية على المصرف المخالف، والتي نرى أنها لا تتلاءم مع مخالفة التزام المصرف المساهم بدفع قسط التأمين لتضمنها عقوبات قد تؤدي الاضرار بالوضع المالي للمصرف كعقوبة فرض قيود على منح الائتمانات للمصرف^(٦٩)، او وقف عمل المدير المفوض للشركة أو حل مجلس الادارة^(٧٠)، وغيرها من العقوبات، وعليه و ندعو المشرع العراقي الى فرض فائدة عن فترة تأخر المصرف العضو عن سداد قسط التأمين في الموعد المحدد، على أن تعادل هذه الفائدة سعر الفائدة المقررة على الودائع المصرفية للمصارف، لحمل المصرف على تسديد الاقساط في موعدها المحدد، بدلاً من تطبيق نص المادة/٥٦ من قانون المصارف.

ومن ناحية أخرى، لم يبين النظام فيما اذا كان التأخر يحول دون تغطية الخطر المؤمن منه خلال مدة التأخير؟ أم لا؟ نحن بدورنا ندعو الى أن تتضمن وثيقة التأمين على الودائع المصرفية شرطاً ينص على انه (يبقى التأمين على الودائع المصرفية سارياً في حالة عدم قيام المصرف العضو بدفع قسط التأمين، على أن تفرض فائدة على مدة التأخير تعادل الفائدة التي تمنح للودائع المصرفية على القسط الذي يتلو اخر قسط، على أن يخطر المصرف بتسديد الاقساط خلال عشرة ايام من اخطاره، وفي حالة امتناع الاخير بدفع قسط التأمين، فإنه يتم اجراء المقاصة بين الاقساط غير المدفوعة والمبالغ التي تكون للمصرف الممتنع عن دفع القسط لدى البنك المركزي العراقي.)، و اخيراً لا بد من الاشارة الى أن اجراء المقاصة يعد من الاجراءات المناسبة لحالة امتناع المصرف عن تسديد اقساط التأمين، وبخاصة وان طلب فسخ عقد التأمين نتيجة اخلال الاخير عن الوفاء بالتزامه على اساس نص المادة/١٧٧ و المادة/١٧٨ سيجعل المودعين دون ضمان، ومن ناحية اخرى وسيلة لتخلص المصرف من العضوية الاجبارية لشركة التأمين على الودائع المصرفية.

ثانياً:- مبلغ التأمين.

من خصائص عقد التأمين بأنه من العقود الملزمة للجانبين، فمثلاً يلتزم المؤمن له بإداء قسط التأمين شهرياً الى المؤمن، فإن الاخير يلتزم بإداء مبلغ التأمين الى المؤمن له أو للمستفيد عند تحقق الخطر المؤمن منه أو عند حلول الاجل المتفق عليه في العقد، وهو ما قرره المشرع العراقي الذي نص على أنه (متى تحقق الخطر، أو حل اجل العقد، اصبح التعويض أو المبلغ المستحق بمقتضى عقد التأمين واجب الاداء)^(٧١)، من كل ما تقدم يمكن أن نعرف مبلغ التأمين على أنه (المبلغ الذي تعهد المؤمن بدفعه للمؤمن له او للمستفيد عند تحقق الخطر المؤمن منه)^(٧٢).

٦٨- الفقرة / ثالثاً - المادة / ٣ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

٦٩- الفقرة/هـ -٢- المادة/ ٥٦ من قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

٧٠- الفقرة /ح، ط -٢- المادة / ٥٦ من قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

٧١- المادة/ ٩٨٨ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٧٢- د.محمد حسام محمد لطفي، الاحكام العامة لعقود التأمين، دراسة مقارنة بين القانون المصري و الفرنسي، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠٠١، ص١٨٤.

وقد حدد المشرع العراقي مقدار مبلغ التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه، حيث نص على أنه (أولاً- تدفع الشركة التعويضات عن الودائع لدى المصارف المساهمة وفقاً للآتي:- أ- المبالغ التي تكون (١٠٠,٠٠٠,٠٠٠) مئة مليون دينار فأقل تكون نسبة التعويض (٥١%) واحد وخمسون من المئة. ب- المبالغ التي تزيد على (١٠٠) مئة مليون دينار تكون نسبة التعويض (٢٥%) خمسة و عشرون من المئة. ثانياً- للبنك المركزي العراقي تغيير النسب المنصوص عليها في البند (أولاً) من هذه المادة تبعاً للظروف الاقتصادية و الوضع الاقتصادي للشركة.^(٧٣)، ومن هذا النص يمكن أن نبين المسائل الآتية:-

١. إنَّ التأمين على الودائع المصرفية، وعلى وفق ما هو مقرر بنظام ضمان الودائع المصرفية، هو تأمين جزئي، بمعنى أنه لا يضمن كل مبالغ المودعين في المصرف.

٢. حدد المشرع العراقي الحد الاعلى لمبلغ التأمين، بحيث تكون تلك النسبة ٥١% من المبالغ المودعة عندما يكون المبلغ المودع مئة مليون، أما ما زاد عن هذا المبلغ، فإن مبلغ التأمين يقل ليصل الى ٢٥%.

٣. إنَّ هذه النسب قابلة للتغيير زيادة أو نقصان من قبل البنك المركزي العراقي، تبعاً للظروف الاقتصادية العامة أو الخاصة للشركة.

أما عن وقت اداء مبلغ التأمين الى المستفيد أي المودع، فقد نص المشرع العراقي على أنه (أولاً- على الشركة دفع مبلغ الضمان المستحق لصاحب الوديعة المضمونة خلال مدة (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم طلبه الى الوصي أو المصفي القائم بتصفية المصرف المساهم. ثانياً- تودع مبالغ الضمانات التي لم يراجع احد لتسلمها و مبالغ الودائع غير المطالب بها كإمانات لدى البنك المركزي العراقي وفق المادة (٣٧) من قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤.^(٧٤)، وما يجدر ملاحظته المسائل الآتية:-

١. إنَّ طلب مبلغ التأمين يُقدم الى الوصي بالنسبة للمصارف التي تكون تحت وصاية البنك المركزي العراقي لكونها في حالة تعثر، أما اذا تعذر اصلاح شؤون المصرف المتعثر و صدر قرار بتصفيته، فإن الطلب يُقدم الى المصفي، وبذلك ميز المشرع العراقي بين الجهة التي يُقدم لها طلب التصفية.

٢. الزم المشرع العراقي شركة التأمين على الودائع المصرفية، إداء مبلغ التأمين الى المستفيد (صاحب الوديعة المضمونة)، خلال ٣٠ يوماً من تاريخ طلبه، و على الرغم من أن المشرع العراقي حسناً فعل بجعل مدة إداء مبلغ التأمين خلال مدة مناسبة، الا انه لم يبين حكم اخلال الشركة بوفاء التزامها تجاه المؤمن خلال هذه المدة، اي اذا تجاوزت مدة الوفاء بالالتزام المدة المحددة قانوناً، او انه لم يوف بالالتزامه مطلقاً.

٣. اشار المشرع العراقي الى مسألة -الحسابات الخاملة-، و التي نصت عليها المادة/٣٧ من قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤، فقضت ايداع هذه الودائع امانة لدى البنك المركزي فضلاً عن

٧٣- المادة / ١٣ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

٧٤- المادة / ١٥ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

مبلغ التأمين لتلك الحسابات، على الرغم من انه قد استثنى الودائع الخاملة من الخضوع الى نظام ضمان الودائع المصرفية.

وقد يتم التساؤل عن كيفية احتساب مبلغ التأمين في حالة امتلاك العميل اكثر من حساب لدى المصرف و فروعهُ أو لدى اكثر من فرع لمصرف واحد، وعن كيفية اداء مبلغ التأمين للحساب المشترك بين شخصين؟ الاجابة عن هذا التساؤل تتطلب التعرض الى الاجراءات الخاصة بكل منهما وكالاتي:-

١- بالنسبة الى الشق الاول من التساؤل، فإن تلك الحسابات تعد حساباً واحداً، حيث نص المشرع العراقي على أنه (اذا كان للشخص اكثر من حساب لدى مصرف أو فروعهُ فتعد مجموع الحسابات حساباً واحداً).^(٧٥).

٢- اما بالنسبة الى الشق الثاني من التساؤل، فلا بد من التمييز بين حالتين: الاولى؛ عندما يكون نصيب كل شريك محدد بالوديعة على وفق ما مثبت بالأوراق الرسمية التي تؤيد نسبة اشتراكهما بالوديعة، فإن مبلغ التأمين يوزع على وفق حصة كل واحد من حساب الوديعة، وهو ما قرره المشرع العراقي الذي نص على أنه (ثانياً- اذا كان الحساب مشتركاً بين شخصين فاكتر يوزع مبلغ الضمان بينهما بنسبة حصة كل واحد منهم في الحساب...)^(٧٦)، اما في حالة عدم تحديد حصة كل مودع في الحساب المشترك، فتعد تلك الحصص متساوية، مع ضرورة الإشارة الى مبلغ التأمين لأي منهما لا يجوز ان يتجاوز الحد الاعلى الذي قرره المشرع العراقي في الفقرة/ اولاً - المادة/ ١٣ اذا كان لاحدهما او لكليهما حساب اخر في ذات المصرف، حيث نص على انه (...واذا كانت حصصهم في الحساب غير محددة فتعد متساوية على أن لا يزيد مجموع ما يقبضه الشخص الواحد على الحد الاعلى لمبلغ الضمان اذا كان له حساباً اخر او اكثر لدى المصرف نفسه)^(٧٧).

و اخيراً، لم يبين النظام فيما اذا كان مبلغ التأمين للودائع التي تم ايداعها بالعملة الاجنبية، هل يدفع بالعملة الاجنبية أم بالعملة العراقية؟ ونحن نرى أن من حق العميل المودع أن يستلم مبلغ التأمين بالعملة الاجنبية - ما لم يمانع استلامها بالعملة الوطنية-.

الخاتمة:

بعد الانتهاء من كتابة بحثنا الموسوم ب(التأمين على الودائع المصرفية في ظل التشريع العراقي)، كان من اللازم التعرض الى اهم ما توصلنا اليه من استنتاجات، وما ينبغي بيانه من مقترحات التي نبينها بالاتي:-

أولاً: الاستنتاجات.

من اهم الاستنتاجات التي يمكن أن ندرجها فيما يتعلق بالموضوع محل البحث تتمثل بالاتي:-

٧٥- الفقرة/ اولاً - المادة/ ١٤ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

٧٦- المادة/ ١٤ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

٧٧- الفقرة/ ثانياً - المادة/ ١٤ من نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.

- ١- قرر المشرع العراقي أن تكون شركة التأمين على الودائع المصرفية شركة مساهمة، وان العضوية اجبارية للمصارف و ليست اختيارية.
- ٢- قُصرت مشاركة المصارف العراقية في عضوية الشركة دون سواها من المصارف الاجنبية المرخص لها العمل في العراق.
- ٣- ليست جميع المصارف العراقية العاملة في العراق تكون ملزمة في ان تكون عضوا في شركة التأمين على الودائع المصرفية، اذ ان مصارف التنمية و الاستثمار و المصارف الاسلامية التي تعمل في مجال التنمية و الاستثمار مستثناة من العضوية فيها.
- ٤- حدد المشرع العراقي انشطة شركة التأمين على الودائع المصرفية، على سبيل الحصر، وقد تميزت تلك الانشطة بانخفاض احتمالية المخاطر.
- ٥- على الرغم من أن شركة التأمين على الودائع المصرفية شركة مساهمة، الا ان المشرع العراقي قد قرر أن يكون الحد الادنى لرأس المال مئة مليون دينار، اي لم يتم تطبيق نص المادة/٢٨ من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل المتعلق بالحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة.
- ٦- الخطر في التأمين على الودائع المصرفية يتمثل بعدم قدرة المصرف المودع لديه بالوفاء في اداء التزامه برد الوديعة للعميل المودع، دون أن يميز المشرع العراقي في اسباب عدم الرد.
- ٧- لا تكون جميع الودائع المصرفية مشمولة بالضمان، اذ أنه قد اورد عدة استثناءات عليها، الامر الذي ترتب عليه عدم شمولها بالضمان.
- ٨- يلتزم المؤمن له (المصرف العضو) بدفع قسط التأمين لشركة التأمين على الودائع المصرفية، على وفق نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.
- ٩- احوال المشرع العراقي جزاء التأخر في اداء القسط الى قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤، دون أن يشير الى جزاء استمرار امتناعه في اداء قسط التأمين.
- ١٠- يلتزم المؤمن (شركة التأمين على الودائع المصرفية) بدفع مبلغ التأمين الى المودع (المستفيد) عند اخلال المؤمن له بإداء الوديعة الى العميل.
- ١١- لم يأخذ المشرع العراقي بالتغطية الكاملة للوديعة، بل أن شركة التأمين على الودائع المصرفية تلتزم برد نسبة حدودها نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦.
- ١٢- لم يبين نظام ضمان الودائع المصرفية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦ فيما لو أن شركة التأمين على الودائع المصرفية تلتزم بدفع مبلغ التأمين بالعملة الوطنية أم الاجنبية فيما لو كانت وديعة العميل لدى المصرف العضو المتعثر بالعملة الاجنبية.

ثانياً:- المقترحات.

١. ندعو الى التعجيل في تأسيس شركة للتأمين على الودائع المصرفية لأنه ولحد كتابة هذا البحث لم يتم تأسيس هذه الشركة، لما سيكون لها من دور فعال في حماية صغار المودعين، والتشجيع في ادخار النقود في المصارف لاستثمارها بدلاً من جعلها اموال مجمدة.
٢. ندعو المشرع العراقي الى شمول المصارف الاسلامية بالعضوية الاجبارية لشركة التأمين على الودائع المصرفية، حتى لا يكون المودعين في تلك المصارف من غير ضمان في حالة عدم قدرتها برد الودائع.
٣. ندعو المشرع العراقي الى عدم استثناء اعضاء مجلس ادارة المصرف العضو من التأمين، لعدم وجود المبرر للحضر المقرر في التشريع.
٤. ندعو المشرع العراقي الى أن تكون تغطية شاملة للوديعة عند حد معين، و عند تجاوزها لهذا الحد فإن نسبة من الوديعة تلتزم شركة ضمان الودائع المصرفية بتغطيتها، وذلك للتمييز بين صغار المودعين وغيرهم.
٥. ندعو المشرع العراقي للتمييز في قسط التأمين، بين المصارف غير الممثلة للتشريعات و بالأخص التشريعات المصرفية، والتي تتسم بالمخاطر العالية، وتلك التي تكون ذات مخاطر اقل لكونها ممثلة للتشريعات.
٦. ندعو الى أن تتضمن وثيقة التأمين على الودائع المصرفية شرطاً ينص على انه (يبقى التأمين على الودائع المصرفية سارياً في حالة عدم قيام المصرف العضو بدفع قسط التأمين، على أن تفرض فائدة على مدة التأخير تعادل الفائدة التي تمنح للودائع المصرفية على القسط الذي يتلو اخر قسط، على أن يخطر المصرف بتسديد الاقساط خلال عشرة ايام من اخطاره، وفي حالة امتناع الاخير بدفع قسط التأمين، فإنه يتم اجراء المقاصة بين الاقساط غير المدفوعة والمبالغ التي تكون للمصرف الممتنع عن دفع القسط لدى البنك المركزي العراقي).

المصادر:

اولاً :- الكتب.

- ١- د. حسام الدين كامل الاهواني، المبادئ العامة للتأمين، دار النهضة العربية، ١٩٧٥.
- ٢- د. خليل فكتور تادرس، الطرق الودية و القضائية لإنقاذ المشروعات المتعثرة من الافلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ذكر سنة الطبع.
- ٣- دريد كامل شبيب، الاستثمار و التحليل الاستثماري، دار اليازدي، عمان، ٢٠٠٩.
- ٤- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقد التأمين و المقامرة و الرهان و المرتب مدى الحياة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
- ٥- د. محمد حسام محمد لطفي، الاحكام العامة لعقود التأمين، دراسة مقارنة بين القانون المصري و الفرنسي، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠٠١.

- ٦- د. محمد حسين منصور، احكام قانون التأمين، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون ذكر سنة الطبع.
- ٧- مرتضى حسين ابراهيم السعدي، النظام القانوني لشركات الاستثمار المالي، بيروت، منشورات الحلبي، ٢٠١١.
- ٨- د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الاحكام العامة في الشركات، شركات الاشخاص، شركات الاموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ١٩٩٧.

ثانياً: المجلات.

- رجب السعد، البنوك في الاردن، مجلة البنوك، المجلد السابع عشر، العدد الثامن، ١٩٩٨.

ثانياً : - التشريعات.

أ- التشريعات العراقية.

١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.
٢. قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل.
٣. قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.
٤. قانون البنك المركزي العراقي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤.
٥. قانون البنك المركزي العراقي الملغي رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٦ الملغي.
٦. قانون تنظيم اعمال التأمين رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥.
٧. نظام ضمان الودائع المصرفية رقم (٣) لسنة ٢٠١٦.
٨. النظام الداخلي لسوق العراق للأوراق المالية لسنة ٢٠٠٨.
٩. نظام شركات الاستثمار المالي العراقي رقم ٥ لسنة ١٩٩٨.
١٠. تعليمات الحسابات الخاملة و الاملاك المتروكة رقم (١) لسنة ٢٠٠٩.
١١. اللائحة التنفيذية للاحتياطي القانوني للمصارف الصادرة على وفق قانون البنك المركزي العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

ب- التشريعات العربية.

١. قانون مؤسسة ضمان الودائع الاردني رقم (٣٣) لسنة ٢٠٠٠.
- http://www.dic.gov.jo/arabic/index.php?option=com_content&task=view&id=8&Itemid=11
٢. قانون نظام التأمين على الودائع المصرفية العماني /الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ١٩٩٥/٥.
- <https://www.sc.com/om/documents/en/bdisar.pdf>

ج- التشريعات الاجنبية.

قانون شركة التأمين على الودائع الامريكي لسنة ١٩٣٣.

Federal Deposit Insurance Corporation Act 1933.

<https://www.fdic.gov/about/learn/symbol/whoisthefdic.pdf>

ثالثاً:- المواقع الالكترونية.

١. الموقع الرسمي للبنك المركزي العراقي. <http://www.cbi.iq/?pid=Home&lang=ar>.

٢. الموقع الرسمي للبنك المركزي الاردني. <http://www.cbj.gov.jo/arabic/>

موقع ويكيبيديا العالمي للمعلومات.

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D8%AD%D8%AA%D9%8A%D8%A7%D8%B7%D9%8A_%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B5%D8%B1%D9%81

الحماية القانونية لتجميد الأجنة المخصبة "دراسة مقارنة بأحكام الشريعة

الإسلامية"

Legal Protection of the Freezing of fertilized Embryos (A comparative study of the provisions of Islamic Law)

L. Dr. Thamir D. A. AL-Shafie

م.د. ثامر داود عبود الشافعي^(١)

L. Salih Igheit

م. صالح كحيط^(٢)

الملخص

يعد موضوع الحماية القانونية لتجميد الأجنة من الموضوعات التي أثارت اهتمام فقهاء القانون المقارن، فضلاً عن الفقه الإسلامي، وجانب من التشريعات، لما يحويه من أهمية واقعية، كونه يمس أهم العلاقات الاجتماعية وهو نظام الأسرة البشرية، وهو في ذلك يمثل محورا مهما من محاور التطور التكنولوجي والعلمي، على مستوى الإفادة من التقدم المعرفي والطبي في حفظ وتجميد الأجنة، فلا بد من معرفة ماهية التجميد وتكييفه القانوني، كما لا بد من بحث مشروعية عملية التجميد هذه للتأكد من سلامتها من الناحية القانونية والشرعية، وهذا ما سنتصدى لدراسته في هذا البحث من خلال مطلبين وحسب التفصيل الآتي.:

Abstract

The subject of fetus freezing protection is an essential subject that excites concerning of comparative legal thinkers, in addition of the Islamic legislation, as well as of legislation.that it contains actual importance

١- كلية القانون / جامعة كربلاء.

٢- كلية القانون / جامعة اهل البيت -النجف-.

relates with the social relations which is named the human's family system. It represents an important exile of the medical and awareness technology in reserving fetuses, so it is necessary to know the law situation and the legitimacy of this operation. this is we try to search about.

المقدمة:

إذا كانت غالبية صور الإخصاب اللاحق تعتمد على الاستعانة بالأجنة المخصبة والمحفوظة في إحدى مراكز الحفظ أو الإخصاب. فإن مما لا شك فيه إن مسألة تجميد البذرة التناسلية، لا سيما الأجنة باتت من الأمور التي أثارت اشكاليات عدة وفي مختلف الصعد القانونية منها والشريعة والاجتماعية، وتحديدًا مسألة جواز عملية التجميد، بغض النظر عن مسألة جواز الإخصاب اللاحق، وما يخص الضوابط التي يضعها الفقه وتنص عليه التشريعات فيما يخص التجميد، سواء من حيث المدة أو الشروط أو الغرض و الوسيلة أو غير ذلك.

وقد تنجم عن عملية التجميد حصول فائض في الاجنة ما يثير اشكاليات يخص التصرف فيها بالهبة أو اجراء التجارب عليه أو حتى اتلافها.

وعموماً فأنا سنقسم هذا البحث على مطلبين، نتناول في المطلب الأول مفهوم تجميد البذرة التناسلية، ونخصص المطلب الثاني لبيان مشروعية اجراء عملية التجميد على الاجنة المخصبة

المطلب الاول: مفهوم تجميد البذرة التناسلية

لا شك في إن تقنية التجميد^(٣) وإن كانت من مبتكرات الربع الاخير من القرن الماضي، إلا انها تعد من احدث التقنيات التي لاتزال طور التجارب والأبحاث وإن قلنا بنجاحها في حفظ العديد من الاجنة فترة من الزمن التي تم اخصابها أو زرعها فيما بعد، سواء في حياة الزوجين أو بعد وفاة احدهما.

٣- ينتقد البعض ما درج عليه العديد من الباحثين والكتاب على اطلاق اصطلاح تجميد الاجنة، حيث يرى إن هذا اللفظ غير صحيح لان ما يجمد هو البويضة لا الجنين وهي لم تصبح جنيناً بعد وإنما هي مشروع جنين، ويرى إن يستعاض عن تعبير (تجميد الاجنة الزائدة) بتعبير (تجميد البويضات الزائدة)، ينظر: د. حسيني هيكل، النظام القانوني للإجهاض الصناعي، مرجع سابق، ص ٤٤٥. ولا يتفق الباحث مع هذا الرأي ويرى إن التجميد لا ينصرف فعلاً الى البويضات غير المخصبة إلا ما ندر، كون مسألة تجميدها امرٌ متعذر وإن مسألة التجميد تكاد تقتصر عملياً على الحيامن والبويضات المخصبة (الاجنة). وإن رأي بعض الاطباء ان نسبة نجاح عملية تجميد البويضات في سائل معين يسمى (Liquid Nitrogen) هي أقل من نسبة نجاح تجميد الأجنة لأن هناك احتمال تلف الجينات أو الكر وموسومات بسبب احتمال تلف الهيكل المكون لخلايا البويضة خلال عملية التجميد. ينظر، د. نجيب ليوس: أمور تتعلق بطفل الانابيب، مقال منشور على الرابط:

<http://www.islamweb.net/fatwa/index.php?page=showfatwa&Option=FatwaId&Id=168673>

ونشرت جريدة الأهرام العدد ٤٢٦٢٠ الصادر يوم الجمعة الموافق ١٧ من جمادى الآخرة ١٤٢٤ هـ الموافق ١٥ أغسطس 2003م، الصفحة الأولى تحت عنوان "تجميد البويضات" حيث أعلنت شركة أمريكية للتكنولوجيا الحيوية أنها اقتربت من تطوير تقنية جديدة لتجميد البويضات البشرية غير المخصبة لسنوات طويلة ثم إعادة استخدامها في تحقيق الحمل وقت الطلب، وهذه التقنية تسمح للنساء بتأجيل الحمل عدة سنوات. وقالت الشركة: إن التقنية ستكون جاهزة للاستخدام العام في غضون سنوات قليلة بعد نجاح التجارب المعملية عليها.

ويثار التساؤل عن معنى الإخصاب واليته، فما هو التجميد؟ وكيف تتم؟ وما هي الآثار السلبية و الإيجابية المترتبة عليه؟ وما هي ضوابط التجميد ومدته؟ وما هو حكم الشرع والقانون في اجراء عملية التجميد؟

عليه فأنا سنقسم هذا المطلب على فرعين:

الأول: ماهية التجميد.

الثاني: تكييف عقد حفظ البذرة التناسلية

الفرع الأول: ماهية التجميد

إن التطرق الى مفهوم التجميد يتطلب منا تقسيم هذا الفرع على جملة من المحاور: الأول نتناول فيه إلى تعريف التجميد أولاً، وبيان اليته وتقييمه ثانياً، والتطرق الى ضوابطه ثالثاً. وهو ما سنتناوله تباعاً.

أولاً: تعريف التجميد

يقرن الشراح تعريف التجميد^(٤) بتعريف مراكز الحفظ^(٥) ومن ثم فإن تعريف هذه المراكز يحمل بطياته تعريفاً لعملية التجميد.

ومع ذلك فمن الشراح من يورد تعريفا لهذه العملية من خلال تعريفه للأجنة المجمدة، حيث يعرف الأخيرة بأنها "اجنة في مراحلها المبكرة او الاولى، يتم حفظها في ثلاجات خاصة في درجة حرارة معينة، وفي سواثل خاصة تحفظ حياته وتبقى على حالها دون نمو لحين الحاجة اليها وعند طلبها يتم اخراجها من الثلاجات المحفوظة بها ويسمح لها بالنمو"^(٦). ومنهم من يعرف هذه الاجنة بأنها "الاجنة الناتجة عن عملية اخصاب بين ببيضة انثوية وحيمن في ظروف معينة خزنت في بنوك خاصة يتم تنشيطها لاحقاً"^(٧). ومنهم من يعرفها بأنها "اجنة في مراحلها المبكرة الاولى تحفظ حياتها بحيث تبقى دون إن تنمو لحين الطلب فإذا جاء الطلب عليها اخرجت من الثلاجات الحافظة ويسمح لها بالنمو"^(٨).

ويلاحظ على ما تقدم من التعاريف انها عرف الشيء بالشيء دون بيان تعريف دقيق وواضح لعملية التجميد. ونستطيع إن نضع تعريفا بسيطاً لعملية التجميد بأنها (عملية يتم من خلالها حفظ الحيامن والأجنة لفترة زمنية بموجب اتفاق خاص لقاء اجر معلوم بالاستعانة بثلاجات خاصة لهذا الغرض). ومن خلال التعريف المتقدم يمكن ايراد خصائص عملية التجميد:

- ٤- التجميد: لغة: مصدر جَمَدَ تجميداً، يقال جمد الماء السائل جمداً وجُمُوداً صلب ضد ذاب، فهو جامد وجمد، وجمد الماء والسائل أو شك أن يجمد. ينظر: الفيروز ابادي، القاموس المحيط، مادة (جمد)، ص ٢٥٩.
- ٥- والتي يسميها غالبية الشراح ببنوك النطف والأجنة والتي رجحنا تسميتها بمراكز الحفظ.
- ٦- د. محمد علي البار طفل الأنبوب والتلقيح الاصطناعي والرحم الظفر والأجنة المجمدة، ط ١، طبعة دار العلم بجدة، ١٤٠٧هـ، ص ٨١.
- ٧- امير فرج يوسف، مرجع سابق، أطفال الأنابيب والتلقيح الصناعي طبقاً للحائق العلمية والإحكام الشرعية و القانونية، دار الكتاب الحديث، ٢٠١٢، ص ٥٥.
- ٨- الشيخ عرفان بن سليم العشا حسون الدمشقي، التلقيح وأطفال الانابيب وغرس الاعضاء البشرية بين الطب والدين: ط ١، المطبعة العصرية - بيروت، ٢٠٠٦م، ص ٤٨.

انها لا تتم إلا بموجب اتفاق يسمى عقد التجميد وهو عقد خاص اختلف في تكييفه حسب ما سنوضحه لاحقاً.

يتضمن العقد حفظ الحيامن او الاجنة او كلاهما.

١. انه عقد ملزم للجانبين (المركز وصاحب الحيامن او الاجنة).

٢. انه عقد بمقابل مادي يحصل عليه المركز.

٣. انه عقد محدد بمدة يتفق عليه الطرفان او تحددها ظروف الحال (الوفاة او الفرقة الزوجية).

ويلاحظ أنَّ تاريخ التجميد مرتبط بتاريخ انشاء مراكز الحفظ والتي يرجعها البعض الى سبعينيات القرن الماضي او ثمانينياته على رأي اخر و حسب ما سبق وان اشرنا اليه ^(٩).

ثانياً: آلية التجميد وتقييمه

إن عملية التجميد تتم من خلال ثلاثيات او غرف كيميائية صغيرة يستخدم فيها غاز النيتروجين السائل لغرض التبريد تحت درجة تتراوح بين ١٨٦- ٢٠٠ درجة مئوية تحت الصفر، ويتم الحفظ بواسطة تجميد الانسجة والخلايا تماماً، حيث انه بتجميدها تقف التفاعلات الحيوية وعندما يراد الاستفادة من تلك الاجنة يسمح للأطباء بارتفاع درجات الحرارة تدريجياً فتعود التفاعلات الكيميائية مرة اخرى ^(١٠).

ويلاحظ إن للتجميد مزايا عدة وان اشتمل على مساوئ. فمن محاسنه انه يسمح بتخزين البويضات المخصبة لغرض استخدامها في عملية زرع اخرى في المستقبل، وهو يسمح، أيضاً، للطبيب باختيار اللحظة المناسبة طبياً لإجراء عملية الزرع لضمان فرص النجاح و العلق، كما انه يسمح للزوجة، التي تحشى عقماً في المستقبل بان تحفظ بإمكانية إن تصبح إماً في اليوم الذي تختاره ^(١١)، كما إن التجميد يجنب خطورة الحمل المتعدد والمشاكل والمثالب المترتبة على تناول العقاقير التي تنشط المبايض، كما انه يساعد الطبيب على حرية تحديد الوقت الذي يتم فيه اجراء عملية الاخصاب، ويستطيع الزوج عند فشل عملية الاخصاب الاولى الرجوع الى ذات الطبيب او المركز او لغيرهما لإجراء ذات العملية مرة ثانية وثالثة وهكذا دون أي تحمل لأعباء مالية جسيمة، الى غير ذلك من المزايا الاخرى ^(١٢).

إما المساوئ المترتبة على التجميد وان اشرنا فيما سبق لبعضها نعرض البعض الاخر ومنها الجانب الديني بما ساد في معتقد البعض من إن الحمل اصبح امراً بيد الزوجين وقت ما يريدان، ومنها ما يتعلق بالجوانب الاخلاقية المتمثلة باحتمالية اصابة المولود، من اجنة او حيامن مجمدة، بامراض وإعراض جانبية جراء هذه التقنية، ومنها قانونية تتمثل باحتمالية عدول احد الزوجين عن اجراء عملية الاخصاب او الزرع

٩- حيث يرى البعض إن تجميد الاجنة بدأ مع انشاء مركز الحفظ ام ١٩٧٦، ينظر: د. محمد المرسى زهرة، الإنجاب الصناعي - أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٠٨.

١٠- د. محمد المرسى زهرة، الإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص ١٠٨.

١١- امير فرج يوسف، أطفال الأنابيب والتلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ١٠٥-١٠٦.

١٢- في تفاصيل أكثر عن المزايا ينظر: د. حسيني هيكمل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص ٤٠٨ - ٤٠٩. د. احمد محمد لطفي، مرجع سابق، ص ١٣٤ - ١٣٦. د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد، مرجع سالم، ٣٦٨ - ٣٧١.

او وفاة احدهما او حصول الفارقة بينهما وما يستتبع ذلك ظهور ما يعرف بالأجنة الفائضة و من ظهور اشكاليات في تقرير مصيرها^(١٣).

ثالثاً: ضوابط التجميد

التجميد، كتقنية طبية، تخضع لضوابط معينة لا بد منها للقول بمشروعيتها، عند من يرى ذلك، وان كانت هذه الضوابط في ذاتها ليست محلاً للاتفاق. وهذه الضوابط هي:

١. من حيث الأشخاص: حيث لا بد إن يجري التجميد ببذرة تناسلية تعود للزوجين معاً وفي اثناء قيام الرابطة الزوجية، فإذا ما تم التجميد بعد انحلال هذه الرابطة، بالوفاة او الفارقة من طلاقٍ بائنٍ، فلا يجوز ذلك على خلاف سنوضحه لاحقاً.
٢. من حيث الغاية: حيث ينبغي إن يكون الهدف من التجميد علاجاً للعقم او التأخر عن الانجاب لا اجراء التجارب على البذرة التناسلية وتحسين النسل او اختيار جنس المولود.
٣. من حيث المدة: حيث لا ينبغي إن يكون التجميد مطلقاً او مؤبداً بل محددًا بمدة معينة، وان اختلف فيها حيث حددها البعض كحد اقصى بعشر سنين، وعند البعض خمس سنوات وبعدها يجب التصرف فيها إما باستئناف نموها او التخلص منها^(١٤). غير انه يجب اتلاف البذرة التناسلية، عند من يرى ذلك، عند وفاة احد الزوجين او كلاهما^(١٥). وهنالك من يذهب الى إن هذا المدة يجب إن تكون قصيرة لا تتجاوز السنتين مثلاً لكي لا يتعرض المولود لبعض الاثار السلبية التي قد يثبتها الطب نتيجة لتجميد البذرة التناسلية مدة طويلة من الزمن^(١٦). وهنالك من يرى وجوب تقليل السقف الزمني للتجميد الى الحدود المعقولة او المناسبة مع عدم تجاوز اعادة زرع البذرة التناسلية حين انتهاء الرابطة الزوجية بالوفاة او الفارقة^(١٧). ومنهم من اكتفى بالإشارة الى إن تكون المدة قصيرة دون بيان مقدارها^(١٨).

١٣- د.فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد وضوابطه، دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، ط١، مكتبة الوفاء القانونية- الاسكندرية، ٢٠١٢، ص٣٧١-٣٧٢.

١٤- ينظر: د. شوقي زكريا الصالح، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية- القاهرة، ٢٠٠١، ص١٣٨.

١٥- كما إن لجنة (Warnock) البريطانية قد حددت هذه المدة بعشر سنوات، بينما حددتها لجنة (Waller) الاسترالية بخمس سنوات قابلة للتجديد بناءً على طلب الزوجين. وحددت اللجنة الوطنية للأخلاقيات في فرنسا بعشر سنوات بالنسبة للأنسجة وخمس سنوات بالنسبة للأجنة يجب بعدها اهلاؤها. ينظر: د. حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص٤١١. بينما يرى البعض عدم منطقية تحدي مدة للحفظ وان يترك الامر للاصحاب القرار من الأزواج و الاقارب عند وفاة الأزواج لكنه يرى توقف هذا الحفظ عند وفاة الزوجة بعد وفاة زوجها او اصابها بعاة عقلية فلا يجوز الاستمرار بالحفظ او اجراء الاخصاب. ينظر:

aff- Carson andHYPERLINK \l "aff-3"3,Opo.Cit. 1"C:\search?author1=Jeffrey+R.+Gingrich&sortspec=date&submit=SubmitWilliam H. Kutteh

١٦- د. حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص٤١١.

١٧- د. سعدي اسماعيل البرزنجي: المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الانجاب الجديدة، دار الكتب القانونية - مصر، ٢٠٠٩، ص٨١.

١٨- د. رضا عبد الحليم عبد الحميد النظام القانوني للإنجاب الصناعي، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص١٠٠. د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد، مرجع سابق، ص٣٩٢.

إما موقف التشريعات المقارنة، فنجد إن القانون التونسي حدد المدة القصوى لحفظ الأمشاج (الحيامن أو البويضات غير المخصبة) أو الاجنة بخمس سنوات قابلة للتجديد لنفس المدة بطلب كتابي من الشخص المعني بالنسبة للأمشاج ومن الزوجين بالنسبة الى الاجنة وأوجب ائتلاف هذه الأمشاج أو الاجنة عند ثبوت وفاة احد الزوجين المعنيين وأجاز لأحد الزوجين أو كلاهما إن يطلب من المحكمة التي تنظر دعوى التفريق الحكم بإلغاء تجميد تلك الاجنة بمقتضى اذن على العريضة^(١٩). أما القانون الاماراتي فانه وافق القانون التونسي بالنسبة لمدة حفظ الاجنة بما لا يتجاوز خمس سنوات إلا انه اختلف عنه فيما يخص الحيامن المجمدة حيث حددها بما لا يزيد على عشر سنوات^(٢٠). ولم يتطرق المرسوم التنظيمي السوري الى مدة الحفظ.

الفرع الثاني: تكييف عقد حفظ البذرة التناسلية

اوضحنا فيما سبق إن التجميد يتم بموجب اتفاق اسميانه عقد الحفظ. وإذا ما كنا قد اوضحنا طبيعة عقد الاخصاب اللاحق، فان البحث في طبيعة عقد حفظ البذرة التناسلية لا يقل اهمية لارتباط الوثيق بين الحفظ من جهة والاخصاب أو الزرع اللاحق من جهة اخرى، خصوصاً إذا ما تبين لنا إن معظم التطبيقات العملية للإخصاب اللاحق تعتمد على عينة تناسلية محفوظة، سواء لدى مركز الاخصاب ام غيره، وقد يتداخل عقد الحفظ ضمن عقد الاخصاب اللاحق ما يجعل الاول بنداً ضمن الثاني. وأمام تحديد هذه الطبيعة تثار تساؤلات عدة بخصوص طبيعة عقد الحفظ المبرم بين صاحب البذرة التناسلية من جهة ومركز الحفظ من جهة اخرى هل هو عقد ودیعة ام عقد علاج ام عقد من نوع خاص؟

عموماً إن الفقه ينتابه اتجاهات ثلاثة بهذا الخصوص اولها يعد عقد الحفظ عقد ودیعة، و الثاني يعده عقداً طبيياً والثالث يعده عقداً من نوع خاص. وسنتناول كل هذه الاتجاهات الثلاثة كلا في جانب مستقل تباعاً.

اولاً: عقد الحفظ عقد ودیعة

ذهب بعض من فقهاء القانون، لاسيما الفرنسي، الى تكييف عقد الحفظ بأنه عقد ودیعة مستندين في رأيهم الى قضية الارملة (كورين باربر) مارة الذكر^(٢١)، مستندين في ذلك الى المادة (١٩١٥) من القانون المدني الفرنسي. وهو اتجاه بعض الفقهاء المصريين^(٢٢).

١٩ - ينظر: الفصل (١١) من قانون الطب الانجاي التونسي.

٢٠ - ينظر: م (٢/١٣) من قانون ترخيص مراكز الاخصاب.

٢١ - ينظر: R.D.C. 1948.P.1969. Robert J Lareveulation bilogique et Genetique face aux-

٢٢ - حيث يرى د. محمد المرسى زهره في مؤلفه: الانجاب الصناعي، مرجع سابق، ص ٢٠٦، إن التكييف الصحيح بخصوص طبيعة العقد المبرم بين المركز و الزوجين هو عقد ودیعة حيث يلتزم المودع عنده إن يسلم الشيء المودع الى المودع بمجرد طلبه، وان هذا العقد ينتهي بموت المودع على اساس إن شخصيته محل اعتبار، ومن ثم يرى، فيما يخص قضية الارملة كورين باربر إن للزوجة إن تسترد الحيامن محل الوديعة إما باعتبارها ارملة المتوفى (صاحب الحيمن) او اعتبارها طرفاً في عقد الوديعة.

وعموماً فا الوديعة تعرف بأن عقد به يحيل المالك او من يقوم مقامه حفظ ماله الى اخر ولا يتم إلا بالقبض^(٢٣).

ويلاحظ من خلال التعريف المتقدم إن ثمة اوجه للشبه وأخرى للاختلاف بين عقد الوديعة و عقد الحفظ وكما يلي:

أ- أوجه الشبه

- كلاهما يرتبان التزاماً على عاتق المودع عنده بالحفاظ على الشيء المودع.
- كلاهما يرتبان التزاماً على عاتق المودع عنده برد الشيء المودع عيناً عند انتهاء العقد او طلب المودع رد الشيء^(٢٤).

ب- اوجه الاختلاف

- إن محل التسليم في عقد الوديعة يرد على اشياء مادية، وان اضافة صفة الوديعة على البذرة التناسلية يعني ادخالها في عداد الاشياء التي يجوز التعامل فيها، وهو ما لا يمكن قبوله لتعارض ذلك مع خصوصية التركيب البيولوجي المودع فيها وكونها نتاج الانسان^(٢٥).
- في حالة وفاة المودع فان الوديعة يستردها الورثة كلا حسب نصيبه من الارث، ويجوز للوارث التصرف فيها حسب ما يرتأى له في اطار القانون، كما إن الوديعة يمكن حجزها إذا ما كان المودع مديناً وكانت من الاموال الجائز حجزها قانوناً وللمودع عنده الامتناع عن تسليمها وحبسها إذا ما كان قد اتفق عليها من ماله الخاص. لكن ما تقدم لا يمكن انطباقه على عقد الحفظ، حيث لا يمكن القول بأنه في حالة وفاة صاحبة البذرة فان ورثته سيتقاسمونّها فيما بينهم على اساس الميراث وحسب الانصببة الشرعية ثم كيف ستدار هذه التركة بين الورثة او في حالة تعدد الزوجات وتنازعها على العينات المحفوظة او عدم كفايتها لحصص جميع الورثة؟^(٢٦).
- هنالك من يرى إن الاعتبار الشخصي يلعب دوراً في قدر الوديعة، حيث إن شخصية المودع عنده تكون محل اعتبار في نظر المودع. في حين إن هذا الاعتبار لا يجد صدها في عقد الحفظ لأنها تقنية بيولوجية تتم من خلال مؤسسات متخصصة وبإشرافهم ومراقبة الدولة وتتدخل فيها عوامل عدة منها طبية واقتصادية ما ينأى عنه من مسألة الاعتبار الشخصي لدى المودع عند اختياره للمودع عنده^(٢٧).

٢٣- م (٩٥١) من القانون المدني العراقي يقابلها م (٧١٨) مدني مصري، م (١٩١٥) مدني فرنسي، م (٦٨٤) مدني سوري، م (٥٩٠) مدني جزائري.

٢٤- د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد، مرجع سابق، ص ٣٩٤-٣٩٥.

٢٥- محمد المرسي زهره، الانجاب الصناعي، مرجع سابق، ص ٢٠٦.

٢٦- لتفاصيل أكثر، ينظر: رائد محمد محمود النجماوي، عقد التلقيح الصناعي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق - جامعة الموصل، ٢٠١٢، ص ٧٣.

٢٧- د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد، مرجع سابق، ص ٣٩٥-٣٩٦.

وأمام ما تقدم لا يؤيد الباحث هذا الاتجاه ويرى عدم انطباق عقد الوديعة على عقد الحفظ للخصومية التي تتمتع بها البذرة التناسلية وكونها من منتجات وإفرازات الجسم البشري ولما يترتب عليها من نتائج هامة في مقدمتها النسب وما يستتبعه من أمور تتعلق بجرمه المصاهرة و النفقة والميراث، كما إن الغرض من الوديعة حفظ الشيء وانه ملزمة لجانب واحد بينما الغرض من عقد الحفظ التمهيد لإجراء عملية الإخصاب أو الزرع اللاحق وانه ملزم لجانبين. وهو اتجاه العديد من الفقهاء والشرح^(٢٨).

ثانياً: عقد الحفظ عقد علاج طبي

ذهب جانب من الفقه إلى تكييف عقد الحفظ على انه عقد علاج طبي مستندين في ذلك إلى قضية الارملة (كورين باربر)، مارة الذكر^(٢٩)، ومعللين رأيهم إن إفرازات الجسم البشري لا تكون بمثابة الأشياء وإن الارملة اعلاه وإن كانت زوجة المتوفى إلا انها لا تترث من جسمه لعدم جواز إن يكون جسم الإنسان أو نتاجه محلاً لحق الملكية وإعمال قواعد الميراث، كما وإن المركز المختص في حفظ الحيامن ليس بنكاً وإنما مركز مختص لحفظ البذرة التناسلية الذكرية لغرض العلاج الطبي، وبالتالي فهو عقد علاج طبي رضائي ملزم للجانبين ومن عقود المعاوضة غرضه العلاج وقائم على الاعتبار الشخصي^(٣٠). ويضيف أن عملية الحفظ عملية طبية ومن الوسائل المستحدثة ويرى إن العقد بين الزوجين و بين البنك القائم بعملية الحفظ والتجميد للبذرة التناسلية هو عقد علاج طبي^(٣١).

وإذا كنا سبق وإن عرفنا العقد الطبي وأوضحنا خصائصه، فإن ثمة أوجه شبه وأخرى اختلاف بين عقد العلاج وعقد الحفظ.

أ- أوجه الشبه

- كلاهما قائم على الاعتبار الشخصي لإطرافه.

- كلاهما يرد على جسم الإنسان أو منتجاته.

ب- أوجه الاختلاف

إن الالتزامات التي تقع على الطبيب في عقد العلاج تختلف عن التزامات المركز، حيث إن الأول يجب عليه مراعاة الأصول العلمية لمهنة الطب بفحص المريض ووصف العلاج وغير ذلك ممن أوضحناه مسبقاً، بينما يكون التزام الثاني باستلام العينات التناسلية من أصحابها وحفظها لهم^(٣٢).

٢٨- منهم: د. عطا عبد العاطي السنباطي، بنوك النطف والأجنة، مرجع سابق، ص ١٤٣. د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الإخصاب الطبي المساعد، مرجع سابق، ص ٣٩٧. د. زينة غانم يونس العبيدي، عقد التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ١٠١. محمد محمود النجمي، عقد التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ٧٣.

٢٩- حيث أن المدعى عليه في هذه القضية (مركز حفظ ودراسة السائل المنوي لمنطقة غرب فرنسا) قد دفع إلى العقد المبرم بينه وبين زوج الارملة أقرب إلى العقد الطبي.

٣٠- د. سعيد سعد عبد السلام: فكرة العقود المدنية الناشئة عن الانجاب الصناعي، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٨٣.

٣١- د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الإخصاب الطبي المساعد، ص ٤٠٣.

٣٢- د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص ٥٠٢.

ولا يؤيد الباحث هذا الاتجاه ويرى إن وصف عقد العلاج الطبي لا ينطبق على عقد الحفظ لما تقدم من اختلاف.

ثالثاً: عقد الحفظ عقد من نوع خاص

ذهب جانب من الفقه الى وصف عقد الحفظ بأنه عقد من نوع خاص يختلف في موضوعه عن العقود الاخرى، فهم يرون انه عقد غير مسمى يخضع للقواعد العامة التي تحكم الاتفاقات و العادات التي تسري عليها المهن الحرة^(٣٣).

ويذهب البعض الى الاقرار بالخصوصية والاستقلال عقد الحفظ عما سواه من العقود المسماة وغير المسماة، فهو لم يتصوره المشرع وقت وضعه للنصوص لأنه نتاج المستخدمات العلمية والطبية التي لا تكف عن الكشف عن كل ما هو جديد وفتح باب الامل لمن اغلقت امامه الابواب وليلقي على اكتاف القانونيين اعباء اضافيه في البحث تشخيص لاستيعاب هذا الجديد في القوالب القانونية التقليدية، إما عقد الحفظ فهو لا يختلط بعقد الوديعة ولا بعقد العلاج^(٣٤).

ويؤيد الباحث اصحاب هذا الاتجاه ويرى إن عقد الحفظ هو عقد غير مسمى وهو عقد من نوع خاص يرد على البذرة التناسلية ويكون ملزماً للجانبين، حيث يقع على المركز باستلام البذرة التناسلية وإعداد انابيب خاصة واتخاذ الاجراءات اللازمة لحفظه فور تسليم هذه العينات وغالباً ما يحدد العقد طريقة التسليم وموعده ومكانه، وان يبذل في ذلك عناية خاصة تحتاج الى مختصين^(٣٥)، والتزام هو التزام بتحقيق نتيجة ويلتزم برد العينة محل الحفظ عيناً لصاحبها، كما ويلتزم صاحب البذرة بدفع مقابل للمركز يتم الاتفاق عليه مقدماً وعند عدم تحديده يصار الى اجر المثل حسب القواعد العامة، كما ويلتزم بدفع المصاريف الإضافية التي يتطلبها الحفظ.

٣٣- منهم: د.عبد الرشيد مأمون: عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية- القاهرة، بدون سنة طبع، ص ١١٥.
د. زينة ام العبيدي، عقد التلقيح الصناعي، ص ١٠١. وكانت محكمة تولوز الابتدائية الفرنسية في حكمها الذي اصدرته في قضية الارملة (كورين بابرا) قد اخذت بهذا الرأي حيث انها حددت اطار طبيعة العقد المبرم بين المريض ومركز الحفظ بأنه لا يمكن إن يكون عقد وديعة بل نوع من العقود غير المسماة التي خلقها العمل والتي يجب إن تخضع للقواعد العامة في الالتزامات بجانب بعض الاحكام الخاصة بها. وهو ما انتهت اليه محكمة كرتي الفرنسية في حكم صادر لها عام ١٩٨٤ حيث اوضحت انه لا يمكن اعتبار عقد الحفظ عقداً علاجياً بل هو عقد من نوع خاص لم ينظمه المشرع الفرنسي من قبل لعدم ظهوره حينها وهذه الخصوصية تستمد من محل العقد ومن الالتزامات الواقعة على عاتق اطرافه بل ومن الغرض الذي يبتغيه المريض من وراء ابرامه. ينظر: Jacques Robert.op,cit, p1230.

٣٤- رائدة محمد محمود النجموي، عقد التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ٧٧. وينتقد البعض ايراد وصف (الطبيعة الخاصة) على عقد الحفظ ويرى إن الفقه القانوني درج بصفة عامه على انه عندما يتم الاختفاق في التقريب بين عقد من العقود الجديدة التي يقررها الواقع العملي الاجتماعي وبين احدى العقود المسماة او المتفق عليها يضيفي على عليها صفة الطبيعة الخاصة دونما اجتهاد لإزالة الاختلافات التي واجهته في تسمية هذا العقد. ينظر: د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد، مرجع سابق، ص ٤٠١.

٣٥- د. سعيد سعد عبد السلام، فكرة العقود المدنية، مرجع سابق، ص ١٢٣.

المطلب الثاني: مشروعية اجراء عملية التجميد على الاجنة المخصبة

اثارت مسألة تجميد البذرة التناسلية خلافاً فقهيها بين مجيز ومانع وكلا له ادلته التي تدعم راية، وان هذا الخلاف نابع من الخلاف في مسألة أخرى مرتبطة بالتجميد إلا وهي انشاء مراكز الحفظ، وانعكس هذا الامر بالنسبة للتشريعات المقارنة العربية منها حول جواز انشاء مراكز الحفظ. عليه فأنا سنقسم هذا المطلب على فرعين: الاول، نتناول فيه القائلون بمنع تجميد البذرة التناسلية، والثاني القائلون بجواز تجميد البذرة التناسلية.

الفرع الاول: القائلون بمنع تجميد الاجنة المخصبة

ذهب جمع من فقهاء المسلمين الى القول بمنع انشاء مراكز الحفظ والقيام بعملية التجميد^(٣٦). واستدلوا برأيهم بحملة من الادلة التالية:

١. شيوع الرذيلة والفواحش والمنكرات واختلاط الانساب نتيجة انشاء مراكز للحفظ تخزن فيها البذور التناسلية وإقبال الناس عليها، لانعدام الرقابة المشددة على هذه المراكز، وهذا الاختلاط اما ان يكون على سبيل الخطأ او على سبيل العمد، وان الضرر المترتب على التجميد اعظم من الضرر المترتب على عدمه فيقدم الضرر الاشد على الاخف وذلك بإتلافها وفقاً لقاعدة سد الذرائع^(٣٧). كما ويرافق التجميد تفشي الامراض وفتح الباب واسعاً أمام الاتجار بالبشر، ومنها لجوء الارملة بعد وفاة زوجها الى اخصاب نفسها بحيمين زوجها المودع في حياته^(٣٨).
٢. يؤدي التجميد الى تجزئة مدة الحمل الى فترتين الاولى سابقة على التجميد والثانية لاحقة عليه، وقد يتراخى الفاصل الزمني بين هاتين الفترتين الى حد يتجاوز معه اقصى مدة الحمل ما يؤثر في مشروعية الحمل ونسب المولود وهو امر غير مقبول اخلاقياً^(٣٩).
٣. لا يزال في مرحلة التجارب، لان الطب وان نجح في اجراء التجميد لمدة من الزمن إلا انه لم يستطع تحديد الاثار الايجابية على وجه الدقة لحد الان ولم يستطع تحديد المخاطر المترتبة على استعمال بيضة مجمدة في الانجاب^(٤٠). اضاف الى ذلك ان التجميد من الناحية العملية سيؤدي التجميد الى تشوهات او اثار سلبية تحدث بالمولود، حيث اكدت الدراسات التي اجريت على بعض الحيوانات المولودة من اجنة مجمدة حصول ضмор بالنمو العقلي وتأثير على البلوغ والتالي القدرة في الانجاب^(٤١).

٣٦- وهم بالغالب بعض القائلين بمنع الاخصاب اللاحق، ومنهم ايضاً: الاجوبة الفقهية الواضحة، طبقاً لفتاوى السيد محمد محمد صادق الصدر، جمع الشيخ رائد السعدي، ط١٤٢٣هـ، ١-٢٠٠٢م، ص٣٢١. الشيخ سعد الشويخ، عضو هيئة التدريس بجامعة الامام محمد بن سعود، د. عبد الرشيد مأمون، د. هاشم جميل عبد الله.

٣٧- الشيخ سعد الشويخ، نقلاً عن: امير فرج يوسف، أطفال الأنابيب والتلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص٦٦.

٣٨- د. عبد الرشيد مأمون: "هل تعرف بنوك المني وحكمها الشرعي"، مقال منشور على الموقع الالكتروني: <http://www.almalhof.com/vb/printthread.php?t=15275>.

٣٩- د. توفيق حسن فرج، التنظيم القانوني لطفل الانابيب، مرجع سابق، ص١٠٤.

٤٠- د. محمد المرسي زهره، الانجاب الصناعي، مرجع سابق، ص١١٠.

٤١- د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص٩٨.

وهذا هو اتجاه دار الافتاء المصرية^(٤٢)، ومجمع الفقه الاسلامي^(٤٣)، وهو اتجاه العديد من الاطباء الملتزمين بالفقه الاسلامي^(٤٤).

كما إن بعض فقهاء القانون وشراحه يعارضون مسألة انشاء مراكز الحفظ او عملية التجميد لذات الاسباب اعلاه^(٤٥)

علماً إن مؤتمر كلية الحقوق المنعقد في القاهرة عام ١٩٩٣ قد اشار في التوصية الخامسة منه الى حظر انشاء "بنوك لحفظ الخلايا التناسلية المذكرة والمؤنثة وتغلق هذه البنوك وتصادر محتوياتها"^(٤٦).

والباحث اذ يتفهم موجبات المنع يرى عدم الاتفاق مع هذا الاتجاه، ذلك إن ما ذكر من مخاطر الاتجار بالبذرة التناسلية وحصول الاختلاط بالأنساب وغيره انما يستقيم إذا لم توجد ضوابط صارمة ومحددة تفرضها الدولة على هذه المراكز او على عمليات التجميد من حيث الكيفية والمدة وحسب ما سنوضحه لاحقاً.

الفرع الثاني: القائلون بجواز اجراء عملية التجميد

ذهب البعض من رجال الفقه الاسلامي الى القول بجواز عملية تجميد البذرة التناسلية^(٤٧). ومن خلال استقراء مجمل اراء يمكن القول إن اصحاب هذا الاتجاه استدل بالجواز بالأدلة التالية^(٤٨):

١. إن الاصل في حكم هذه المسألة الاباحة والقول بخلافها يقتضي الدليل وهو غير موجود.

٤٢- في الفتوى الصادرة عن الازهر في ٢٣-٣-١٩٨٠ والقاضية بعدم شرعية انشاء بنوك للأجنة باعتبار ذلك شر مستطير على نظام الأسرة وتذير خطر في التلاعب بالأنساب. ينظر مجموعة الفتاوى الصادرة عن الازهر الشريف، ص ٧١.
٤٣- في مؤثره السادس في الفترة من ١٤-٢٠ (مارس) عام ١٩٩٠ الذي منع تجميد الاجنة. ينظر: مجلة مجمع الفقه الاسلامي، العدد ٣، مرجع سابق، ص ٤٢٥.

٤٤- منهم: د. عبد الله ياسلامه استاذ ورئيس قسم امراض النساء والولادة بكلية الطب والعلوم الطبية -جامعة الملك عبد العزيز-السعودية في بحثه الموسوم: الرؤية الاسلامية لبعض الممارسات الطبية، من ضمن مطبوعات المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية، ١٩٨٧. د. محمد علي البار، د. ناهدة البقصي: الهندسة الوراثية والأخلاق، سلسلة عالم المعرفة، الكتاب - الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م، ص ٨٣.

٤٥- منهم: امير فرج يوسف، أطفال الأنابيب والتلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ٧١. د. شوقي زكريا الصالح، التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ٢٧٢. د. حسني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص ٤١٤.

٤٦- ينظر: توصيات مؤتمر الحقوق /جامعة القاهرة لسنة ١٩٩٣، مجلة اتحاد الجامعات العربية، العدد الرابع، سنة ١٩٩٦، ص ١٨١.

٤٧- منهم: السيد علي السيستاني، موقع سماحته المشار اليه سابقا. السيد محمد فضل الله، استفتاء لسماحته بتاريخ ٢٥ رجب ١٤٢٨هـ. الشيخ خليل الميس، استفتاء له بتاريخ ٢١ شباط ٢٠٠٨م، نقلاً عن: سناء عثمان الدبس، مرجع سابق، ص ١٨٨، ١٩٠. وكذلك: المشاركون في ندوة جمعية العلوم الطبية الاسلامية المنعقد في ك ٢ / ١٩٩٢ من بينهم ابراهيم الكيلاني، د. علي الصوا، د. محمد بشير، د. محمد السرطاوي، د. محمد نعيم ياسين، د. عمر سلمان الاشقر، ينظر: قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية: مجلة صادرة عن جمعية العلوم الطبية الاردنية - نقابة اطباء الاردنيين، العدد (١)، السنة ١٤١٥هـ، ص ١٤١. كذلك: عز الدين الخطيب، عبد الرحمن العدوي. كذلك: الشيخ محمد علي الحاج العاملي، مرجع سابق، ص ١٥٣. د. عبد الله بن عبد الواحد الخميس الأستاذ بالدراسات العليا بكلية الشريعة بالرياض في بحثه: بنوك الحيامن والبيضات، منشور على الموقع الالكتروني: imamu.edu.saeventsconferenceseashePagesres2.aspx.

٤٨- ينظر: د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد، مرجع سابق، ص ٣٨١-٣٨٢. د. شوقي زكريا الصالح، التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ٢٣٠.

٢. إن تجميد الاجنة يحقق مقصداً من مقاصد الشريعة إلا وهو الحصول على النسل.
٣. يؤدي التجميد الى تخفيف الاعباء المادية والبدنية على الزوجين، لان عملية شفط البويضة هي عملية متعبة للمرأة ومكلفة مادياً.
٤. يتيح التجميد فرصة الانجاب لمن سيعاني مستقبلاً نتيجة تداخل جراحي باستخدام بعض العلاجات الكيميائية التي تؤدي الى قتل الحيامن عند كل من الرجل والمرأة او كالحشية من عدم الانجاب او الاصابة ببعض الامراض.
- غير إن اصحاب هذا الاتجاه وضعوا شروطاً هي:
 ١. إن تكون عملية حفظ الاجنة والخلايا التناسلية في مراكز خاصة تقع تحت اشراف مباشر لجهة مركزية موثقة تعتمد اجراءات موثقة ومضمونه تكفل عدم اختلاط الانساب ويشرف عليها اشخاص ثقة في دينهم وعلمهم^(٤٩).
 ٢. إن يصدر قانوناً خاصاً ينظم عمل هذه المراكز، بحيث يترتب على كل من يتلاعب بهذه الاجنة والخلايا التناسلية عقوبات رادعة^(٥٠).
 ٣. إلا تطول مدة الحفظ خشية وقوع الطلاق او الوفاة.
 ٤. إن يكون هنالك حاجة للحفظ وان يتم استخدام البذرة اثناء قيام الرابطة الزوجية.
 ٥. إن يتم الحفظ بطريقة يؤمن معها من اختلاط البذور التناسلية^(٥١).
- ويلاحظ إن غالبية فقهاء الامامية يرون جواز التجميد سواء القائلون منهم بالجواز المطلق للإخصاب اللاحق او المفصلون او حتى القائلون بالمنع^(٥٢). كما وان مجمع الفقه الاسلامي بحث موضوع تجميد الاجنة في دورته الثالثة المنعقدة في عمان عام ١٩٨٦ حيث ظهر اتجاه اثناء المناقشة ينادي بضرورة اجازة التجميد واعتباره حقاً للوالدين خصوصاً عند فشل المحاولة الاولى حيث تعود المرأة لتجد بويضات جاهزة لمحاولة اخرى دون تكليف^(٥٣).

٤٩- ينظر: مجلة قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية، المرجع السابق، ص ١٤١.

٥٠- ينظر: عبد الناصر ابو البصل: عمليات حفظ الاجنة والخلايا التناسلية وإحكامها الشرعية، جامعة اليرموك، العدد (٤) في

١٤ تشرين الاول ٢٠٠٠، ص ١٣.

٥١- ينظر: رائده محمد محمود التجموي، عقد التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ٦١- ٦٢.

٥٢- اذ يرون جواز التجميد لغرض الاخصاب اثناء قيام العلاقة الزوجية منها ما جاء في فتوى السيد محمد فضل الله، المسائل الفقهية، ج ١، ط ٩، بيروت، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م، ص ٢٧٠، مساله ١٨ "يجوز تجميد مني الرجل او بويضة المرأة في البنك المخصص لهما على ان لا يستلزم ذلك فعلاً محرماً كالكشف المحرم على الطبيب بالنسبة الى المرأة او اخراج المني بطريقة محرمة بالنسبة الى الرجل، ولا فرق في ذلك بين وجود ضرورة لذلك او عدم وجود ضرورة ولكن لا يجوز التلقيح إلا بين الزوجين". والفتوى الصادر من السيد صادق الشيرازي على موقعه المشار اليه سابقاً، بخصوص حكم التجميد التي جاء فيها "التجميد في نفسه جائز ما لم يستلزم محرماً، وأما استخدامه في عملية الإنجاب، فإن كان فيما بين الزوجين، فلا إشكال". فيه وهذا يعني ان الحكم الشرعي للتجميد يكون بمعزل عن المحرمات التي قد تصحب تجميد الحيامن والبويضات واستعمالها من قبيل النظر واللمس المحرمين.

٥٣- ينظر مجلة مجمع الفقه الاسلامي، العدد (٣)، مرجع سابق، ص ٤٢٥.

ومن فقهاء القانون وشرّاه^(٥٤) من ذهب الى الجواز مستنديين الى ذات الشروط التي وضعها الفقهاء المسلمون للجواز اعلاه يضاف اليها شروطاً أخرى أهمها:

١. إن تكون الاجنة المجددة نتاج اخصاب حيمن الزوج ببيضة الزوجة اثناء قيام الرابطة الزوجية.
٢. إن تكون مدة التجميد محدودة وقصيرة تفاديا للآثار السلبية للتجميد.
٣. إن يتم تعيين مصادر الاجنة وهوية اصحابها من الناحية البيولوجية بشكل لا يقبل الشك او الجهالة^(٥٥).

كما إن اللجنة الاخلاقية التابعة الجمعية التخصيب الامريكي، من كبريات جمعيات التخصيب العالمية، اعتبرت ان تجميد الحيمن مقبولا من الناحية الاخلاقية في حين انها امتنعت عن تقرير هذا الحكم بالنسبة للبيضات غير المخصبة لحين ثبوت نجاح تجميدها فعلا^(٥٦).

ويرى الباحث تأييد هذا الاتجاه والقول بجواز انشاء مراكز للحفظ والقيام بعملية التجميد إذا ما روعيت الضوابط والشروط التالية:

١. إن يكون مركز الحفظ حكومي او خاص لكن يخضع في عمله لمراقبة وإشراف وزارة الصحة او الجهات الحكومية الاخرى المعنية.
٢. إن تكون المعايير الموضوعية لغرض انشاء مراكز الحفظ او لغرض التجميد متوافقة مع مقاصد الشريعة والراجح من فتاوى المراجع وعلماء الدين، من حيث كون البذرة التناسلية مأخوذة من زوجين مستمرة علاقتهم الزوجية وغير منحلة بوفاة او فرقة وان يتم الحصول على رضاهم الكتابي بالتجميد مع تعهدهم باستمرار الحياة الزوجية حتى لحظة استرداد العينة او اجراء عملية الاخصاب.
٣. إن تكون مدة التجميد والحفظ قصيرة وملائمة للمعايير العالمية والتي نرجحها بما لا يزيد على السنتين قابلة للتجديد مرة واحدة فقط بطلب كتابي من الزوجين معاً ودفعهم اجوراً جديداً يتفق عليها مع المركز.

٤. على المركز اتلاف العينات محل الحفظ عند تحقق الحالات التالية:

- أ- بطلب كتابي من الزوجين معاً قبل انتهاء مدة الحفظ.
- ب- بعد انتهاء المدة بعد اشعار الزوجين بذلك خلال اسبوع وعدم حضورهما لبيان موقفهم من التجديد او استعادة البذرة محل الحفظ.
- ت- عند تحقق احدى حالات انحلال الرابطة الزوجية بالوفاة او الفرقة.

٥٤- منهم: د. احمد لطفي، د. كاتم السيد غنيم، د. فرج محمد محمد سالم، احمد الجابري، د. محمد المرسي زهره. ومن العراق: د. سعدي اسماعيل البرزنجي، مهندس ببيان المرفجي، رائد محمد محمود النجماوي. يضاف اليهم الفقهاء القائلون بجواز الاخصاب اللاحق مطلقاً ام المفصلون كون التجميد يدخل ضمناً في جواز العملية ومن ثم يعتبرون من اصحاب هذا الاتجاه.

٥٥- في تفاصيل هذه الشروط، ينظر: د. احمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص ١٤١-١٤٣. د. سعدي اسماعيل البرزنجي، المشاكل القانونية، مرجع سابق، ص ٨٥.

٥٦- نقلاً عن: د. سعدي اسماعيل البرزنجي، المشاكل القانونية، مرجع سابق، ص ٨٦.

إما بالنسبة لموقف التشريعات العربية المقارنة^(٥٧) فنجد إن القانون الاماراتي وإن حضر انشاء مراكز الاجنة إلا انه اجاز لمراكز الاخصاب القيام بعملية التجميد^(٥٨)، حيث اشار من بين المسائل التي تشتمل عليها تقنيات الانجاب المساعدة هي "تجميد البويضات والأجنة والحيوانات المنوية و استخدامها بعد ذلك"^(٥٩)، إلا انه حدد مدة للحفظ لهذه الاجنة بما لا يزيد على خمس سنوات و للحيامن بما لا يزيد على عشر سنوات بموافقة كتابية من الزوجين وأوجب اتلافها في حالة وفاة احد الزوجين او حصول الفرقة بينهما او بناء على طلب الزوجين^(٦٠).

إما القانون التونسي فانه أيضاً اجاز اجراء عملية التجميد للحيامن والاجنة إلا انه اشترط إن يكون لإغراض علاجية بقصد مساعدة الزوجين على الانجاب وبموافقة كتابية منهما، وحدد مدة اقصى للتجميد بما لا يتجاوز خمس سنوات قابلة للتجديد بطلب كتابي من الزوجين، وأجاز لهما تقديم طلب كتابي لغرض اتلاف الحيامن والأجنة وأوجب على المركز انهاء التجميد بمجرد ثبوت وفاة احد الزوجين او بطلب من احد الزوجين عند نظر دعوى التفريق^(٦١).

إما المرسوم التنظيمي السوري فانه لم يتطرق الى مسألة تجميد الحيامن او الاجنة سوى الاشارة فيما يتعلق بالشروط الفنية لافتتاح مراكز ووحدات الاخصاب المساعد حيث اوجب لجواز الترخيص للمركز إن تتضمن قاعة لحفظ الاغراس (الامشاج)^(٦٢). وهذا برأينا نقصاً تشريعياً يضع سوريا من بين الدول التي افلتت تنظيم مراكز الحفظ بالرغم من تنظيمها لمراكز الاخصاب، وهو ما دفع بالبعض الى تعليل هذا المسلك من إن المشرع السوري لا يرغب بالدخول في موضوع الاجنة المجمدة لما لهذا الموضوع من حساسية في تحديد الانساب والإرث وتوزيع التركات وبقي محافظاً على النصوص الشرعية الخاصة بهذه الموضوعات^(٦٣).

إما في مصر فمع انعدام التنظيم التشريعي لمركز الاخصاب او الحفظ فذهب جمع من فقهاء القانون المصريين الى المناداة بضرورة التدخل التشريعي السريع لوضع الضوابط الشرعية و القانونية بما يتفق مع مبادئ وقواعد الشريعة الاسلامية والنظام العام والآداب العامة في مصر منعا لحدوث مشاكل اسرية واجتماعية مستقبلا وحفاظاً على الاسرة من التشتت والتفرك^(٦٤).

٥٧- بينما اجازت التشريعات الغربية المقارنة التجميد بضوابط وشروط معينة، سواء التي حظرت الاخصاب اللاحق، كالتشريع الفرنسي، او التي جوزته، كالتشريع الاسباني واليوناني الذي نظم التجميد بالقانون ٢٠٠٥/٣٣٠٥ الخاص بتطبيق المساعدة على الإنجاب وحددت م(٧) منه مدة لحفظ البويضات والمبيض والأنسجة بخمس(٥) سنوات، و يمكن تمديدتها لنفس المدة بطلب خطي مشترك من الزوجين أو شركاء للبنك الحفظ بالتبريد الى الجهات التي يحق للبنك الحفظ بالتبريد.

٥٨- ينظر م (٢٠) من قانون تراخيص مراكز الاخصاب الاماراتي.

٥٩- ينظر م (٤/٨) من قانون تراخيص مراكز الاخصاب الاماراتي.

٦٠- ينظر م (٢،٣،٤،٥/١٣) من قانون تراخيص مراكز الاخصاب الاماراتي.

٦١- ينظر: الفصل (١١) من قانون الطب الانجابي التونسي.

٦٢- ينظر: م (٢١/٢١) من المرسوم التنظيمي السوري.

٦٣- امير فرج يوسف، مرجع سابق، ص٧٦.

٦٤- د. ممدوح خيرى هاشم، الانجاب الصناعي في القانون المدني، مرجع سابق، ص١٥٧. د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد، مرجع سابق، ص٣٨٦.

إما في العراق فلا يختلف الامر كثيراً عن مصر حيث لا يوجد تشريع خاص ينظم عمل مراكز الاخصاب وبضمنها عملية التجميد، رغم صدور قانون المعهد العالي لتشخيص العقم والتقنيات المساعدة على الإنجاب^(٦٥)، إلا انه خاص بهذا المعهد ولا يشمل باقي مراكز الاخصاب الاخرى المنتشرة في العراق^(٦٦)، إلا ان الذي يراه الباحث انه لا مانع من انشاء مراكز حفظ او القيام بعملية التجميد تمهيداً لعملية الاخصاب في التشريع العراقي استناداً للقواعد العامة متى ما روعيت الضوابط والشروط التي حددها سابقاً في تأييدنا لإجراء عملية التجميد.

الخاتمة

١. يرتبط بمسألة الاخصاب اللاحق عملية تجميد البذرة التناسلية التي تتم بموجب عقد حفظ، ونرى إن عقد الحفظ هذا هو عقد غير مسمى وهو عقد من نوع خاص يرد على البذرة التناسلية ويكون ملزماً للجانبين، حيث يقع على المركز باستلام البذرة التناسلية وإعداد انايبب خاصة واتخاذ الاجراءات اللازمة لحفظه فور تسليم هذه العينات وغالباً ما يحدد العقد طريقة التسليم و مواعده ومكانه، وان يبذل في ذلك عناية خاصة تحتاج الى مختصين والتزامه هو التزام بتحقيق نتيجة ويلتزم برد العينة محل الحفظ عيناً لأصحابها، كما ويلتزم صاحب البذرة بدفع مقابل للمركز يتم الاتفاق عليه مقدماً وعند عدم تحديده يصار الى اجر المثل حسب القواعد العامة، كما ويلتزم بدفع المصاريف الاضافية التي يتطلبها الحفظ.
٢. إن الفقه والتشريعات المقارنة محل خلاف بخصوص جواز تجميد البذرة التناسلية بين من يرى ذلك ومن يحظرها، وان كنا نرى جواز انشاء مراكز للحفظ والقيام بعملية التجميد بشرط إن يخضع في عمله لمراقبة وإشراف وزارة الصحة او الجهات الحكومية الاخرى المعنية و إن تكون المعايير الموضوعية لغرض انشائه متوافقة مع مقاصد الشريعة والراجح من فتاوى المراجع وعلماء الدين وإن تكون مدة التجميد والحفظ قصيرة وملائمة للمعايير العالمية والتي نرجحها بما لا يزيد على السنتين قابلة للتجديد مرة واحدة فقط بطلب كتابي من الزوجين معاً ودفعهم اجور جديده يتفق عليها مع المركز.

٦٥- الا ان هذا القانون ينظم عمل المعهد العالي لتشخيص العقم والتقنيات المساعدة على الإنجاب التابع لجامعة النهرين احدى تشكيلات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ومن بين الاهداف التي يسعى المعهد لتحقيقها توفير الوسائل التشخيصية والعلاجية في مجال العقم وأحدث الأساليب العلمية الحديثة وبما لا ينافي أحكام الشريعة الإسلامية والقيم الأخلاقية وأجور مناسبة وجراء أبحاث وتحميدها بما لا يتنافى مع أحكام الشريعة الإسلامية و حق المرأة صاحبة البیضة و الرجل صاحب الحيامن مع الحفاظ على نسب الجنين لأبوي الشرعيين م(٢/ أولاً، سادساً). ومن بين اهم الاهداف التي يسعى هذا المعهد الى تحقيقها هي فتح مركز متخصص لتشخيص العقم والتقنيات المساعدة على الإنجاب يؤسس طبقاً لأرقى المعايير العالمية في مجال اختصاصه ويضم في اروقته عيادة استشارية لتقديم الخدمات التشخيصية والعلاجية للمواطنين والوافدين، وشعبة للتقنيات المساعدة على الإنجاب تحتوي على صالة عمليات حديثة ومختبر مجهز بأحدث الأجهزة لتطوير تقنية الحقن أنجهري وأطفال الأنايبب ولقيام بالبحوث العلمية النوعية في مجال الاخصاب الخارجي وتقنية الحقن أنجهري و تجميد النطف و الأجنة ونقلها و معالجة ترقيق جدار الاجنة بالليزر، م (٣/ أولاً، ثالثاً).

٦٦- رغم إن الضوابط والتعليمات والمواصفات الخاصة لإنشاء مراكز تخصصية لتشخيص وعلاج العقم وأطفال الأنايبب الذي اقترحه اللجنة المشكلة بناءً على الامر الوزاري المرقم (١٦٨٤٣) في ١٩/١٠/٢٠٠٨ والأمر الوزاري المرقم (١٧٥١٣) في ٢٨/١٠/٢٠٠٨ (مارة الذكر) لم تنطرق الى مسألة التجميد او مراكز الحفظ لا من الناحية الادارية او القانونية.

وان على المركز اتلاف العينات محل الحفظ إما بطلب كتابي من الزوجين معاً قبل انتهاء مدة الحفظ أو بعد انتهاء المدة بعد اشعار الزوجين بذلك خلال اسبوع وعدم حضورهما لبيان موقفهم من التجديد أو استعادة البذرة محل الحفظ. أو عند تحقق احدى حالات انحلال الرابطة الزوجية بالوفاة أو الفرقة.

٣. لا يمكننا اعتبار البيضة المخصبة قبل زرعها في الرحم كائناً بشرياً وألا أدى ذلك الى نتائج غير مقبولة لا شرعاً ولا قانوناً، منها عدم جواز اتلاف البيضة وألا عد اجهاضاً ووجوب زرعها حتى بعد وفاة احد الزوجين او كلاهما او حصول الفرقة بينهما، ونرى إن البيضة المخصبة داخل الرحم تعد جنيناً حيث لا يجوز إسقاطه ويعد الاعتداء عليه اجهاضاً.

التوصيات:

١. على المشرع العراقي أن يولي تنظيم حفظ الأجنة المخصبة اهتماماً تشريعياً عاجلاً، من خلال تشريع قانون خاص يعالج ما يشهده هذا الموضوع من حالة انتشار ملفت للانتباه تزامناً مع اتساع الحركة الطبية والتكنولوجيا في هذا المجال، وتزايد إنشاء المراكز التي تعنى بعملية حفظ الأجنة.
٢. على المشرع أن يستعين بأحكام الفقه الإسلامي في تنظيم أحكام حفظ الأجنة لما يحويه هذا الفقه من معالجات تأصيلية استدلالية يضمن الفرد من خلالها وجود التلاقي بين المسائل الشرعية والنصوص الوضعية، لان هذا الموضوع يمكن أن يكون مثاراً للجدل على مستوى إثبات النسب.
٣. نوصي المشرع العراقي باتخاذ كافة التدابير القانونية اللازمة لتوفير الضمانات الإجرائية والجزائية التي تكفل تنظيم هذا الموضوع لما يحمله من أهمية في نطاق الواقع من خلال تحديد التوصيفات القانونية للتصرفات التي تجري عليه.
٤. نتمنى على المشرع العراقي الاستعانة والاستفادة من التجارب التشريعية في الدول التي سبقتنا في هذا المجال، فحركة التطور الحاصلة في العالم أفرزت الكثير من النصوص التقدمية التي يمكن أن تكون عينة يطور المشرع بأحكامها بما ينسجم مع خصوصية المجتمع العراقي.

المصادر

١. د. محمد علي البار طفل الأنبوب والتلقيح الاصطناعي والرحم الظئر والأجنة المجمدة، ط ١، طبعة دار العلم بجدة، ١٤٠٧هـ.
٢. امير فرج يوسف، مرجع سابق، أطفال الأنابيب والتلقيح الصناعي طبقاً للحقائق العلمية والإحكام الشرعية و القانونية، دار الكتاب الحديث، ٢٠١٢.
٣. عرفان بن سليم العشا حسون الدمشقي، التلقيح وأطفال الانابيب وغرس الاعضاء البشرية بين الطب والدين: ط ١، المطبعة العصرية - بيروت، ٢٠٠٦م.
٤. د. محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي - أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠٠٨.

٥. د. حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦.
٦. د. احمد محمد لطفي التلقيح الصناعي بين اقوال لإطباء واء الفقهاء، دار الفكر الجامعي - الاسكندرية، ٢٠٠٦.
٧. د. فرج محمد محمد سالم، وسائل الاخصاب الطبي المساعد وضوابطه، دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية - الاسكندرية، ٢٠١٢.
٨. د. شوقي زكريا الصالحى، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠٠١.
٩. CarsonStrong andHYPERLINK \l "aff-1" C:\search?author1=Jeffrey+ R.+Gingrich&sortspec=date&submit=SubmitWilliam H. KuttehHYPERLINK \l "aff-3"3 " Ethics of sperm retrieval after death or persistent vegetative state",http://humrep.oxfordjournal.s.org/cgi/content/long.
١٠. د. سعدي اسماعيل البرزنجي: المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الانجاب الجديدة، دار الكتب القانونية - مصر، ٨١، ٢٠٠٩.
١١. د. رضا عبد الحليم عبد المجيد النظام القانوني للإنجاب الصناعي، ط ١، دار النهضة العربية، ١٩٩٦.
١٢. ينظر: R.D.C. 1948. Robert J Lareveulation biloogie et Genetique face aux-
١٣. رائده محمد محمود النجماوي، عقد التلقيح الصناعي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق - جامعة الموصل، ٢٠١٢.
١٤. د. عطا عبد العاطي السنباطي، بنوك النطف والأجنة، ط ١، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠٠١.
١٥. د. زينه غانم يونس العبيدي، ارادة المريض في العقد الطبي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون - جامعة الموصل، ٢٠٠٥ م.
١٦. د. سعيد سعد عبد السلام: فكرة العقود المدنية الناشئة عن الانجاب الصناعي، القاهرة، ٢٠٠٥.
١٧. د. عبد الرشيد مأمون: عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية - القاهرة، بدون سنة طبع.
١٨. Jacques Robert, J. "Larevaulation biologie et Genetique face aux R.D.C. 2001.
١٩. الاجوبة الفقهية الواضحة، طبقاً لفتاوى السيد محمد محمد صادق الصدر، جمع الشيخ رائد السعدي، ط ٢٣، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢ م.
٢٠. د. عبد الرشيد مأمون: "هل تعرف بنوك المني وحكمها الشرعي"، مقال منشور على الموقع الالكتروني: <http://www.almalhof.com/vb/printthread.php?t=15275>
٢١. د. توفيق حسن فرج التنظيم القانوني لطفل الانابيب، ندوة الجمعية المصرية للطب والقانون عن طفل الانبوب، ١٩٨٥.

٢٢. د. ناهدة البقاصمي: المهندسة الوراثية والأخلاق، سلسلة عالم المعرفة، الكتاب - الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣.
٢٣. سناء عثمان الدبس، الاجتهاد الفقهي المعاصر في الاجهض والتلقيح الصناعي، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان، ٢٠١٠.
٢٤. د. عمر سلمان الاشقر، ينظر: قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية: مجلة صادرة عن جمعية العلوم الطبية الاردنية - نقابة اطباء الاردنيين، العدد (١)، السنة ١٤١٥هـ.
٢٥. العاملي، الشيخ محمد علي الحاج: الحكم الشرعي لزرع الخصية والمبيض، دار الضفة - بيروت، ٢٠٠٩.
٢٦. د. عبد الله بن عبد الواحد الخميس الأستاذ بالدراسات العليا بكلية الشريعة بالرياض في بحثه: بنوك الحيامن والبيضات، منشور على الموقع الالكتروني:
imamu.edu.saeventsconferenceresearchesPagesres2.aspx.
٢٧. مجلة قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية: صادرة عن جمعية العلوم الطبية الاردنية - نقابة اطباء الاردنيين، العدد (١)، السنة ١٤١٥هـ.
٢٨. عبد الناصر ابو البصل: عمليات حفظ الاجنة والخلايا التناسلية وإحكامها الشرعية، جامعة اليرموك، العدد (٤) في ١٤ تشرين الاول ٢٠٠٠.
٢٩. السيد محمد فضل الله، المسائل الفقهية، ج١، ط٩، بيروت، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢.
٣٠. د. ممدوح خيرى هاشم، الانجاب الصناعي في القانون المدني، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة الرقازيق، ١٩٩٦.

القوانين

١. القانون المدني الفرنسي لسنة ٢٠٠٣.
 ٢. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م.
 ٣. مجلة الالتزامات والعقود التونسية لسنة ١٩٠٦.
 ٤. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
 ٥. القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩.
 ٦. القانون المدني الاماراتي.
 ٧. القانون المدني الجزائري رقم ٥٨/٧٥ لسنة ١٩٧٥.
 ٨. قانون طب الانجاب التونسي بالعدد ٩٣ لسنة ٢٠٠١ في ي ٧ أوت ٢٠٠١.
 ٩. القانون الاتحادي الاماراتي المرقم ١١ لسنة ٢٠٠٨ في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة.
- القرار التنظيمي السوري ذي العدد ٤٨/ت في ٢٠١١/١٢/٤ بخصوص مراكز ووحدات الإخصاب المساعد.

دور لجان مجلس الأمن لمكافحة الإرهاب في محاربة التطرف العنيف

The role of Security Council counter-Terrorism committees in fighting violent Extremism

أ.د. طيبة جواد حمد المختار^(١) Prof. Dr. Teba J. H. AL-Mukhtar

الملخص

يتمحور مفهوم الإرهاب على أنه (العنف المنظم بمختلف أشكاله والموجه نحو مجتمع ما أو حتى التهديد بهذا العنف سواء أكان هذا المجتمع دولة أو مجموعة من الدول أو جماعة سياسية أو عقائدية على يد جماعات لها طابع تنظيمي بهدف محدد هو إحداث حالة من التهديد أو الفوضى لتحقيق سيطرة على هذا المجتمع أو تقويض سيطرة أخرى مهيمنة عليه).

فيما يمثل التطرف العنيف فكراً ودينياً التعصب لرأي صاحبه بصورة تجعله ينكر ويكفر آراء غيره دون التمعن في منطقيتها أو إعتدالها، فيجعل من رأيه سيفاً قاطعاً وسيداً لا منازع له فيما يوجه إليه حتى لو أُعيب عليه أو كشفت الآراء الأخرى عدم صوابه، ورغم ذلك يبقى هذا الرأي لصاحبه غير محاسب عليه أو مساءل عنه إلا إذا أقرنه بالفرض وبصورة العنف والقوة على سواء وبارتكاب ما يسبب الخوف والرعب وإلحاق الضرر بالغير وعندئذ يتحول بما فعل من شخص وفر له القانون حرية الرأي والاعتقاد إلى شخص يسأله القانون الجنائي تحديداً عما أرتكب وفقاً لرأيه المتعصب.

والحقيقة أن مثل هذه الحالات وجدناها فيما يرتكبه إرهابي التطرف العنيف فكراً ودينياً ممثلاً في ما يقوم به منتمو التنظيمات الإرهابية الحالية كالقاعدة وداعش وجبهة النصرة وبوكو حرام وغيرهم ممن على شاكلتهم.

١ - جامعة بابل / كلية القانون.

ولمواجهة خطر الإرهاب سابقاً ولاحقاً وخاصة بعد أحداث ١١ أيلول/ سبتمبر ٢٠٠١ في الولايات المتحدة كان مجلس الأمن قد اتخذ عدداً من القرارات التي وجد من الضروري تفعيلها لمحاولة إحتواء هذا الخطر وآثاره بل ومكافحة سببه ومساءلة مسببه، لذا كان من نتائج قرارات المجلس تشكيل لجان فيه تعنى بتحقيق الغاية من قرارات مكافحة الإرهاب كالقرار رقم (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩ والقرار رقم (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١ والقرار رقم (١٥٣٥) لعام ٢٠٠٤ والقرار رقم (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤، ورغم شمولية غاية مكافحة الإرهاب في هذه القرارات إلا أنها عاجلت بعض الأوجه المسببة للإرهاب أشخاصاً وتنظيمات وتركت للدول معالجة بعض أوجه الأسباب المؤدية لإرتكاب الأعمال الإرهابية والتي كان من ضمنها التطرف العنيف فكرياً ودينياً رغم أن كافة تلك القرارات أشارت إلى ضرورة التصدي للتطرف ذاك.

مما تُشكله على تلك القرارات ذلك أن ترك محاربة التطرف العنيف للدول فكرياً ودينياً لن يكون بمستوى المطلوب فبعض تلك الدول هي من ترعى التطرف أصلاً وتوفر له كل الدعم ليتحول إلى أعمال مترجمة بالعنف، مع يقيننا بأن ترك محاربة التطرف العنيف المرتبط بالفكر والدين للدول وليس للجان مجلس الأمن لمكافحة الإرهاب قد جاء من الحرص على إحترام حرية الرأي والإعتقاد والدين التي وردت نصوص عديدة في القانون الدولي تؤكد على عدم المساس بها.

وهنا ومن خلال هذا البحث سنحاول أن نكشف عن أهمية وحجم الدور الذي يمكن للجان مجلس الأمن المشكلة لمكافحة الإرهاب في مباشرة الإجراءات الواجبة لمحاربة التطرف العنيف كأحد الدوافع الرئيسية والخطيرة في إرتكاب الأعمال الإرهابية.

Abstract

Centered concept of terrorism as (organized violence in all its forms and oriented society, or even the threat of such violence, whether that community State or group of States or political or ideological group at the hands of a regulatory nature groups with the specific aim is to bring about a state of intimidation or chaos to achieve control this society or undermining the other dominant control it).

As is violent extremism ideologically and religiously intolerant to the opinion of its author are to make it deny and disbelieve the views of others without reflection in Mntqatha or moderation, renders his opinion sword categorically and lord undisputed among directs him even if I pick him or revealed other consensus not to his senses, though, so this view remains to its owner is an accountant by or on questions of him unless Oqrnh imposition and more violence and force the others and committing what is causing fear and terror and damage to third parties and then turns including reaction from someone who provided him with the law of freedom of opinion and belief to someone Asaelh criminal law specifically what is committed, according to his opinion a bigot.

The fact that such cases we identified as a terrorist perpetrated by violent extremism ideologically and religiously representatives in what he is doing is affiliated with the current terrorist organizations like al-Qaeda and Daesh and Front victory and Boko Haram and others who are like-minded.

To counter the risk of the former terrorist and later, especially after the events of September 11, 2001 / September in the United States, the Security Council has taken a number of decisions that found it necessary activated to try to contain this danger and its effects and even anti-caused and accountability causing local, so it was the outcome of the Council's decisions to form committees which deal to achieve the purpose of counter-terrorism resolutions such as resolution No. 1267 of 1999 and resolution No. 1373 of 2001 and resolution No. (1535) of 2004 and resolution No. (1540) for 2004, and despite the comprehensiveness very counter-terrorism in these decisions but they addressed some aspects causes of terrorism individuals and organizations and left to states to address some of the causes leading to the commission of terrorist acts, and that was including violent extremism ideologically and religiously despite the fact that all those decisions referred to the need to address extremism that.

Than shape, those decisions that leave the fight against violent extremism states intellectually and religiously will not have the desired level. Some of these countries are sponsoring extremism originally and provide him all the support to become a translator violent acts, with our belief that leave the fight against violent extremism associated with thought and religion States, not the Security Council committees to combat terrorism came from careful to respect freedom of opinion and belief and religion, which received numerous provisions in international law emphasizes not compromised.

Here Through this research we will try to expose the importance and the size of the role that the Security Council committees problem of combating terrorism in directly due process to fight violent extremism as one of the main drivers and dangerous in the commission of terrorist acts.

المقدمة

عندما كان يقال بأن الإرهاب آفة تنتشر في كل مكان لا تمنعها حدود ولا تردعها قيود لم يكن ذلك كلاماً مجازياً، فالحقيقة تَرَجَّمَتْ هذا الكلام بوقائع أدمت الإنسانية لما يمكن أن يرتكبه الإرهابيون من فظائع بشعة بحق أي إنسان لا يذهب بمذهبهم ولا ينتصر لحقدهم ووحشيتهم.

أهمية الموضوع:

رغم أن المجتمع الدولي قدّر خطورة الإرهاب وآثاره وتسارعت خطاه في بذل الجهود التي تكفل الحد من هذه الظاهرة التي أضحت الحقيقة الخطيرة والتي تهدد الإنسانية في وجودها فعكفت المنظمات الدولية والدول وبعض الفاعلين في المجال الدولي على تهيئة قاعدة قانونية لمكافحة من خلال عقد العديد من الاتفاقيات والبروتوكولات بل وإصدار العديد من الإعلانات والقرارات من أهم الأجهزة الدولية (مجلس الأمن) وخاصة بعد الهجمات على الولايات المتحدة عام ٢٠٠١ إلا أن ذلك لم يكفل فعالية المكافحة أو تحقيق مستوى عالٍ من إيجابية نتائجها.

فما يحصل في سوريا بدءاً من العام ٢٠١١ ولغاية الآن وفي العراق بدءاً من العام ٢٠٠٣ وذروة آثاره عام ٢٠١٤ من وجود التنظيمات الإرهابية على الأرض وتمركزها في بعض المناطق وسيطرتها عليها وانخراطها بلا هوادة في نزاعات مسلحة مع القوات النظامية لكلا الدولتين أنبأ المجتمع الدولي كله بجسامة تنامي هذا الخطر وعظيم مخيلة فاعليه في السيطرة على مناطق مهمة وكبيرة من العالم.

ورغم أن مجلس الأمن كان قد تحرك بوتيرة متسارعة من القرارات لمكافحة الإرهاب منذ هجمات ٢٠٠١ على الولايات المتحدة إلا أن ذلك لم يُجْزِمْ هذه الحقيقة والدليل تعاظم خطرهما في مناطق الشرق الأوسط والعالم عموماً ورغم اهتمام المجلس في قراراته بموضوع العراق وجهود الأخير للحد من الأعمال الإرهابية التي تفتك بمواطنيه إلا إن ذلك لم يمنع وقوع الأعمال الإرهابية في العراق والتي يغذيها في معظم ما يحصل منها التطرف في الفكر الديني وبالتالي تمادي مرتكبي تلك الأعمال في ارتكابها بأبشع الصور من زعمهم بأنهم دعاة عقيدة ودين ولحرصهم على الإسلام وهم بأفعالهم بعيدين عن قيمه وسموه وتسامحه، لذا كان الدور الذي مارسه مجلس الأمن من خلال قراراته ذات الشأن قد تمخض عنه تشكيل عدد من اللجان وفرق الرصد ومديرية تنفيذية خصصها لتحقيق الغرض من قراراته بمكافحة الإرهاب.

إشكالية البحث:

في الحقيقة تتمثل لدينا إشكالية البحث وفقاً لما يلي بأنّها:

١. شكل مجلس الأمن العديد من اللجان والفرق إلى جانب المديرية التنفيذية مفوضاً إياها تفعيل الآليات الكفيلة بمكافحة الإرهاب، ولكنه لم يسند لها أدواراً تمارسها لتكافح الإرهاب قبل وقوعه، وإنما جاءت في جميعها لمعالجة آثار ما حدث منه.
٢. لم يَحْث المجلس تلك اللجان على تقديم دراسات مفصلة عن أهم أسباب ارتكاب الأعمال الإرهابية ويعد من أهمها بنظرنا التطرف العنيف تحديداً على مستوى الفكر الديني.
٣. معظم متابعة تلك اللجان والفرق والمديرية والتي في البعض منها أرتبطت بأسماء التنظيمات الإرهابية أو بعض الإرهابيين ممن يرتكبون الأعمال الإرهابية ولكنها لم تتضمن رغم كل قرارات مجلس الأمن التي نادى ببحث الدول على محاربة التطرف العنيف أسماء الأشخاص الذين مارسوا فعلياً دور دعاة التكفير وهم معروفون لدى تلك التنظيمات وإرهابيها بأنهم المرشد الروحي.

٤. ما وقع من إحداه في مصر كصورة مصغرة أبان حكم محمود مرسي وما أرتكبته جماعة الإخوان المسلمين والإنقلاب عليهم وعلى الرئيس جعل من ضمن ما مارسته العدالة المصرية حيال ما أقرته الجماعة ومن مثلها في السلطة من أعمال محاكمة المرشد الديني للجماعة وهذا على مستوى أحداث بلد واحد، فلماذا لم يأن لمجلس الأمن المسؤول عن حفظ السلم والأمن الدوليين هو أو للجانة وفرقه ومديريته التي أوكل إليها جميعاً مكافحة الإرهاب أن تتابع كذلك أحد أخطر مرتكبي الإرهاب الفكري على مستوى التطرف الديني وهذا واضح من القتل والذبح، وهو ذات الأمر الذي أعلنت من خلاله الولايات المتحدة حربها على تنظيم القاعدة وحركة طالبان وزعمائها ومرشديها.

منهجية البحث:

لنتقدم بدراسة وافية عن دور لجان مجلس الأمن لمكافحة الإرهاب في محاربة التطرف العنيف، سنحاول الاستعانة بالمنهج الإستقرائي والتحليلي ونبحث فيه بداية من خلال مقدمة توضيحية ثم نتفصل في دراسته بمبحثين سنخصص الأول منها لبيان مفهوم الإرهاب والتطرف العنيف، ثم سنهتم في الثاني بالحديث عن لجان مجلس الأمن المخصصة لمكافحة الإرهاب، ثم سنختتم البحث بأهم الاستنتاجات والمقترحات.

المبحث الأول: مفهوم الإرهاب والتطرف العنيف

هل ابتعد العالم عن مصادر الخوف من النزاعات المسلحة؟ وهل هذه هي فقط وبصورة فعلية مصادر خوفه الوحيد، أم ظهرت مصادر أخرى تمثلت بتنامي الإرهاب وخاصة في السنوات الأخيرة والأخطر الإرهاب المرتبط بالتطرف العنيف الذي ارتكبته وما تزال ترتكبه بعض الجماعات والتنظيمات الإرهابية مثل (داعش) و(بوكو حرام) بأسم الدين^(٢)؟ ولكي ندرس ذلك مفصلاً سنأتي على بيان مفهوم الإرهاب في مطلب أول وعلى مفهوم التطرف العنيف في مطلب ثاني.

المطلب الأول: مفهوم الإرهاب

عرف الفقيه (ليمنكن - Lemkin) الإرهاب الذي يرتكب لمجرد إخافة العامة وعليه لم يشترط فيه أن يرتبط بتحقيق الغرض منه لذا فقد عرفه بأنه (تخويف الناس بمساهمة أعمال العنف). فيما يعرفه الفقيه (سوتيل - Sottit) بأنه (عمل إجرامي مصحوب بالرعب أو العنف بقصد تحقيق هدف محدد)، بينما

٢- منع النزاع وتحويل العدالة، وضمان السلام، دراسة علمية حول تنفيذ قرار مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة رقم (١٣٢٥) لعام ٢٠٠٠، الرقم الدولي للكتاب ٧-٤٩٤٥-٢٩٦-٠٠، هيئة الأمم المتحدة ٩٧٨، الولايات المتحدة الأمريكية، ٢٠١٥، ص ٢٢٢.

يعرفه الفقيه (جيفا نوفيتش - Givanovtich) بأنه (أعمال من طبيعتها أن تثير لدى شخص ما الإحساس بالتهديد مما ينتج عنه الإحساس بالخوف من خطر بأي صورة) ^(٣).

كان للإرهاب جذور تراكمت مع مرحلة الاضطراب السياسي في القرون السابقة ووجد البعض فيه أنه لا يرتبط بدين معين أو ثقافة معينة أو هوية معينة ^(٤).

ويصور الفقيه (والتر Walter) بأن الإرهاب هو في حقيقته عملية رعب قائمة على عناصر ثلاثة وهي: (

١. فعل العنف أو التهديد بأستخدامه.
٢. ردة فعل العاطفة الناجمة عن أقصى درجات الخوف الذي يصيب الضحايا.
٣. التأثير الذي يصيب المجتمع بسبب العنف و التهديد بأستخدامه) ^(٥).

المطلب الثاني: مفهوم التطرف العنيف

تم التطرق لمعنى كلمة التطرف لغة على إنها (الوقوف في الطرف بعيداً عن الوسط، فيما تعني كلمة تطرف مجاوزة حد الاعتدال والتوسط)

وله معاني كثيرة من الناحية الاجتماعية ومن الناحية القانونية، ولأن معرض بحثنا هو في أثر التطرف في إرتكاب الأعمال الإرهابية خاصة في سوريا والعراق فأن ما سيهما بالتأكيد هنا هو من الناحية الدينية ومعناه (الخروج عن المألوف عقائدياً المصحوب بالغلو المظهري الشكلي في الدين مع الانعزال عن الجماعة وتكفيرها وإباحة مواجهة الرموز الاجتماعية بالقوة أو هو التجاوز في الفكر أو المذهب أو العقيدة عن الحدود المتعارف عليها قبل الجماعة والتعصب لرأي واحد أو استنتاج خاطيء، والمبالغة في السلوك الناتج عن هذا التعصب أو التطرف في الفكر) ^(٦).

ويذهب البعض إلى أن مفهوم التطرف من المفاهيم التي تتسم بصعوبة التحديد أو من المفاهيم التي تتفق عليها نظرة المجتمعات إذ أن (ما يعتبره مجتمع من المجتمعات تطرفاً من الممكن أن يكون مألوفاً في مجتمع آخر، فالاعتدال والتطرف مرهونان بالمتغيرات البيئية والحضارية والثقافية والدينية والسياسية التي يمر بها المجتمع، كما يتفاوت حد الاعتدال والتطرف من زمني لآخر) ^(٧).

وهناك من يشير إلى أن للتطرف العنيف عوامل دفع وجذب وهي على التوالي:-

٣- لونييسي علي، آليات مكافحة الإرهاب الدولي بين فاعلية القانون الدولي وواقع الممارسات الدولية الانفرادية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٢، ص ١٩-٢٠.

٤- أحمد يوسف، الإرهاب في العالمين العربي والغربي، ط ١، عمان، الأردن، ١٩٩٨، ص ١٦-١٧.

٥- أحمد فلاح العموش، مستقبل الإرهاب في هذا القرن، جامعة نايف للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ٢٠٠٦، ص ٢٢.

٦- محمد حمزة، مكافحة الإرهاب والتطرف و أسلوب المراجعة الفكرية، وزارة الداخلية، جمهورية مصر، بدون ناشر، ٢٠١٢، ص ٥.

٧- محمد محمود محمد أبو دابة، الاتجاه نحو التطرف وعلاقته بالحاجات النفسية لدى طلبة جامعة الأزهر بغزة، رسالة ماجستير، برنامج ماجستير علم النفس، كلية التربية، عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٢، ص ٢٤.

عوامل الدفع (وهي تدفع بالأفراد إلى التطرف العنيف كالتهميش، اللامساواة، التمييز، الاضطهاد أو كيفية النظر إلى الأمور، النفاذ المحدود إلى الجودة والتعليم ذي الصلة، الحرمان من الحقوق والحريات المدنية، والمتاعب البيئية والتأريخية والاجتماعية والاقتصادية الأخرى).

عوامل الجذب (تغذي إغراء التطرف العنيف كوجود مجموعات متطرفة عنيفة عالية التنظيم تتمتع بخطاب جذاب وبرامج فعالة توفر الخدمات، التمويل و/ أو الوظائف مقابل العضوية فيها، كما يمكن المجموعات أن تغري الأعضاء الجدد من خلال توفير متنفس لمعاناتهم ووعدهم بالمغامرة والحروب، إضافة إلى ذلك، يبدو أن هذه المجموعات تقدم الراحة الروحية ومكاناً للانتماء وشبكة اجتماعية داعمة)^(٨). وقد تم التطرق إلى التطرف العنيف في الاستيراتيجية التي قدمها الأمين العام السابق للأمم المتحدة بأنه (ظاهرة تتسم بالتنوع وتفتقر إلى تعريف محدد، وهو ليس بالأمر الجديد، ولا يقتصر على منطقة أو جنسية بعينها أو على نظام عقائدي معين)^(٩).

أما أن يكون ذلك التطرف عنيفاً فهو أي العنف (الشدة والمشقة وهو مضاد للرفق)، وهو صورة من صور الضغط التي يمارسها الإرهابيون على المجتمع أو السلطة لغرض توجه أو موقف معين، وقد يكون سياسياً، عسكرياً، فكرياً^(١٠).

المطلب الثالث: علاقة التطرف العنيف بالإرهاب

أرتبط الإرهاب في بدايته كظاهرة بأسباب شخصية ثم تحول إلى وسيلة ضغط سياسي ثم أصبح مؤسسة تنظيمية ربط العاملين فيها أستباحتهم الأرواح والدماء بأسم إرساء وحماية الدين، وللهدف الأخير تنامي وتساعد يمين التطرف بفتاوى دعاة التكفير والموت، فأصبح الإرهاب في سوريا والعراق دعواً ودموياً وصورة لما يجسد إرتباط الإرهاب بالتطرف^(١١).

لذا ومتى ما صاحب هذا التطرف إرتكاب ما يشير إلى العنف أصبحنا أمام حالة التطرف العنيف والذي يثير قلق المجتمع الدولي بأسره إذ أشير إليه في إحدى وثائق مجلس الأمن بأنه (يساور مجلس الأمن القلق من التطرف والتحريض على الإرهاب في الدول الأفريقية، ويشدد على أهمية مكافحة التطرف العنيف في سياق مناهضة الإرهاب، بسبل منها معالجة الظروف المؤاتية لانتشار الإرهاب وبناء قدرة المجتمعات المحلية على مقاومة التحريض بتشجيع التسامح والتنوع والاحترام والحوار)^(١٢).

ويذكر في هذا المجال أن تجنيد الأشخاص للمشاركة بالأعمال الإرهابية أمر يتحقق بسهولة عن طريق مواقع التواصل الاجتماعي وغرف المحادثة بل أن ذلك أصبح من الطرق التي تؤدي إلى التطرف، وفي هذا

٨- الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية USAID موجز عن العوامل المؤثرة في التطرف العنيف Summary of Factors Affecting Violent Extremism، ٢٠١٥.

٩- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، تقرير الأمين العام، خطة عمل لمنع التطرف العنيف- أستيراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، الدورة السبعون، البنود ١٦، ١٧ من جدول الأعمال، وثيقة رقم (A/70/674)، ٢٠١٥، ص ١.

١٠- إبراهيم عبد نابل، السياسة الجنائية في مواجهة الإرهاب، القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ١٧.

١١- المصدر السابق، ص ٦.

١٢- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، بيان من رئيس مجلس الأمن، وثيقة رقم (S/PRST/3013/5)، ٢٠١٣، ص ٥.

ذكر أحد المشاركين في الحلقة الدراسية السادسة للمدعين العامين بشأن تقديم الإرهابيين إلى العدالة المعقودة في فاليتا للفترة من ١٥ إلى ١٧ كانون الأول / ديسمبر ٢٠١٤ (أن الانطباع القائل بأن التطرف تصرف ذاتي هو انطباع خاطيء ويمكن أن يحد من نطاق ما نقوم به من تحقيقات ومواجهه، وعالم الإرهابيين الأجانب هو عالم شخصي ومباشر ومعوم ومتعدد الأبعاد. ويستقطب أعداداً تفوق قدرة أجهزة الاستخبارات على تتبعها فعلياً)، بل حتى أن مراحل التثقيف وزرع الفكر المتطرف والتجنيد والمشاركة الفعلية بالأعمال الإرهابية أصبحت بوتيرة متسارعة جداً وشمل فئات متعددة منها أشخاصاً ممن لم تتجاوز أعمارهم ١٥ أو ١٦ وإعداد كبيرة من النساء بل وأسر بالكامل^(١٣).

بل حتى أن المجلس كان قد عقد مناقشة مفتوحة تحت عنوان (التعاون الدولي والتطرف العنيف) وذلك في ١٩ تشرين الثاني/ نوفمبر ٢٠١٤، سلط الأمين العام من خلالها التركيز على حقيقة مفادها أن (التكنولوجيا والعولمة يسرتا على المجموعات التي تحركها إيديولوجيات متطرفة عنيفة إلحاق الأذى، واستغلال المرويات والاستفادة من التمويل غير المشروع، فيما ازدادت حدة الإرهاب والاتجار بالمخدرات والجريمة عبر الوطنية وغذى بعضها الآخر)، وقد أذن مجلس الأمن وفقاً لقراره المرقم (٢١٧٨) لعام ٢٠١٤ التطرف العنيف وأوجب أن (على الدول الأعضاء، وفقاً للقانون الدولي، منع تجنيد أو تنظيم أو نقل أو تجهيز الأفراد الذين يسافرون إلى دولة غير التي يقيمون فيها أو يحملون جنسيتها بغرض ارتكاب أعمال إرهابية أو تديرها أو المشاركة فيها). كما وأشار المجلس إلى القلق الذي يصاحب ارتباط التطرف العنيف بالإرهاب إزاء (إنشاء شبكات إرهابية دولية، مؤكداً الضرورة الملحة لتنفيذ هذا القرار فيما يتعلق بالمقاتلين الإرهابيين الأجانب المرتبطين بتنظيم داعش وجبهة النصرة وغيرها من خلايا تنظيم القاعدة أو الجماعات المرتبطة به أو المنشقة عنه أو المتفرعة منه، التي حددتها اللجنة وفقاً للقرارين ١٢٦٧ (١٩٩٩) و ١٩٨٩ (٢٠١١))^(١٤).

ويستند مجلس وزراء أوروبا في العمل ضد الإرهاب إلى عدد من الاتفاقيات ذات الصلة، ففي ١٩ آيار/ مايو عام ٢٠١٥، أعتمدت لجنة وزراء مجلس أوروبا خطة للعمل كل سنتين (٢٠١٥-٢٠١٧) لمكافحة التطرف والذي يؤدي إلى الإرهاب. وتولت لجنة التوجيه الحكومية الدولية الإشارة إلى مجموعة من تدابير مكافحة الإرهاب، إضافة إلى عمل لجنة الخبراء في الإرهاب (لجنة الخبراء المعنية بالإرهاب)،

١٣- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، رسالة مؤرخة ١٨ شباط / فبراير ٢٠١٥ موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من رئيسة لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١ بشأن الإرهاب، وثيقة رقم (S/ 2015/123)، ص ٦.

١٤- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان الدورة الثامنة والعشرون، البنود ٣٠٢ من جدول الأعمال، التقرير السنوي لمفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان وتقارير المفوضية السامية والأمين العام، تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان، المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية، تقرير مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان بشأن حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب، وثيقة رقم (A/HRC/28/28)، ٢٠١٤، ص ٩، ص ١٥.

ويجدد التعاون القانوني ما بين الدول الأعضاء أولويات اللجنة الحكومية الدولية التي تنصح لجنة الوزراء وتنسق وتجري الأنشطة في مجالات اختصاصها^(١٥).

وللارتباط الوثيق ما بين الإرهاب والتطرف العنيف قد أحد أدلة الأمم المتحدة أمثلة على ذلك تمثل بـ (النازون الجدد، كوكلوكس كلان، الإرهاب البيئي، الدولة الإسلامية في العراق والشام (ISIL) وبوكو حرام)^(١٦).

المبحث الثاني: لجان مجلس الأمن المخصصة لمكافحة الإرهاب

تابع مجلس الأمن وبصورة تذكر له ما أصبح عليه واقع الأعمال الإرهابية وتطورها بل ودقة تخطيطها وتنفيذها الأمر الذي استدعى أن يفعل دوره بما يليق مع ذلك الواقع الخطير فقام بتشكيل لجنة يكون من واجباتها الأساسية إبراز دوره في مكافحة والإرهاب إضافة إلى عدد من التشكيلات الأخرى، وهذا ما سوف نتناوله وفق المطلب الأول الذي خصصناه لبيان الحديث عن لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار رقم (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩، والمطلب الثاني والذي أهتمنا من خلاله بالبيان عن تشكيل لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار رقم (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١، أما المطلب الثالث فأفردناه للحديث عن لجنة القرار رقم (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤.

المطلب الأول: لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار رقم (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩

وهو من القرارات السابقة العامة المرتبطة عملاً بهذا بالعديد من القرارات المتلاحقة التي أصدرها مجلس الأمن في سياق عمله لمكافحة الإرهاب، ويعد هذا القرار ركناً أساسياً في آلية تحقيق تلك المكافحة بل وأساساً شرعياً لكل ملأ تأخذ المجلس من خطوات، ولدراسة ذلك نتولى بيانه من خلال:

أولاً: - ولاية اللجنة

أنشئت هذه اللجنة عملاً بقرار مجلس الأمن رقم (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩ وكان من معطياته أنه أكد على فرض حظرٍ محدود على تجميد الأصول المالية لحركة طالبان وقد أطلق عليها تسمية (لجنة قائمة الإدراج). وتضم هذه اللجنة في عضويتها جميع أعضاء مجلس الأمن الخمسة عشر، وهي تتخذ قراراتها بتوافق الآراء.

وتتبع في إدراج قائمة بأسماء من يتهمون بإرتكاب الأعمال الإرهابية وفق معايير معينة ووفق ما ثبتته قرارات مجلس الأمن بهذا الخصوص والتي تتمثل بتحقيق ما يلي:

15- OSCE Human Dimension Implementation Conference Warsaw, 21 September- 2 October 2015 Working session 8: Rule of Law Contribution of the Council of Europe, Council of Europe/OSCE Co-operation Regarding the Fight against Terrorism September 2014-September 2015, HDIM.IO/139/15, 25 September 2015, p.1.

١٦ - منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة، دليل المعلم حول منع التطرف العنيف، ٢٠١٦، ص ١٣. الدليل منشور على موقع الانترنت <http://www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-ar>

" ١- أي شخص أو جماعة أو شركة أو كيان له "إرتباط" بتنظيم القاعدة، أو بأسامة بن لادن أو بحركة طالبان يمكن أن يدرج اسمه ضمن القائمة.

٢- يعرف مصطلح "الارتباط" في القرار (١٢٦٧) (الفقرتان ٣، ٢) في مجلس الأمن على النحو الآتي:

أ- المشاركة في التمويل، أو التخطيط، أو التسهيل أو التحضير أو التنفيذ لأعمال أو أنشطة مرتبطة بمنظمة القاعدة، أو بأسامة بن لادن أو بحركة طالبان أو بأي خلية، أو جماعة تابعة لها أو منشقة عنها أو منبثقة منها، تحت أسمائهم، نيابة عنهم أو لدعمهم؛

ب- تقديم أو بيع أو نقل الأسلحة والأعتدة المتصلة بهم؛

ج- التجنيد نيابة عنهم؛

د- توفير الدعم، بأي طريقة، لما ارتكبه من الأفعال أو لما قاموا به من الأنشطة.

هذا من غير أن أي شركة أو كيان يملكه أو يتحكم فيه بصورة مباشرة أو غير مباشرة الأشخاص المشار إليهم يمكن أن يسجل في القائمة^(١٧).

ولاحقاً وفي ١٧ حزيران/يونيه ٢٠١١، قام مجلس الأمن وبالإجماع بإتخاذ قرارين آخرين بهذا الشأن وهما بالرقمين (١٩٨٨) لعام ٢٠١١ و(١٩٨٩) لعام ٢٠١١. مقررًا من خلاليهما (تقسيم قائمة الكيانات والأفراد الخاضعين للتدابير إلى قسمين). وأصبحت اللجنة وفق مفعول القرارين الآخرين تسمى (ب) لجنة الجزاءات المفروضة على تنظيم القاعدة، وعليه تم تكليفها برصد تنفيذ التدابير المفروضة على جميع الكيانات والأفراد المرتبطين بذلك التنظيم. كما وأنشئت لجنة منفصلة بموجب القرار رقم (١٩٨٨) لتتولى رصد تنفيذ التدابير المفروضة ولكن على جميع الكيانات والأفراد المشتركين مع حركة طالبان في أي تشكيل لأي تهديد للسلام والاستقرار والأمن في أفغانستان^(١٨).

وتتابعاً وفي ١٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥، اتخذ مجلس الأمن وبالإجماع قراره بالرقم (٢٢٥٣) لعام ٢٠١٥. والذي كان من معطياته أن تم توسيع نطاق معايير الإدراج في القائمة ليشمل وفي تطورٍ مهم كلاً من الأفراد والكيانات الذين يدعمون تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام (تنظيم الدولة الإسلامية، المعروف أيضاً باسم تنظيم داعش).

ويؤكد القرار وبخطوة مهمة على فريق الرصد بأن يقدم تقارير عن التهديد العالمي الذي يشكله تنظيم ما يسمى بالدولة الإسلامية في العراق والشام (تنظيم داعش) وتنظيم القاعدة، وما قد يرتبط بهما من أفراد وجماعات ومؤسسات وكيانات. كما ويشجّع الدول الأعضاء على:

١٧- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار ١٢٦٧ (١٩٩٩) الذي أُنْخِذَ مجلس الأمن في جلسته ٤٠٥١ المعقودة في ١٥ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٩٩، وثيقة رقم (S/RES/1267)، ١٩٩٩.

١٨- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار ١٩٨٩ لعام (٢٠١١) الذي أُنْخِذَ مجلس الأمن في جلسته ٦٥٥٧ في ١٧ حزيران / يونيه ٢٠١١، وثيقة رقم (S/RES/1989)، ٢٠١١.

(أ) تسمية جهات التنسيق الوطنية بشأن المسائل المتصلة بتنفيذ التدابير المبينة في القرار، (ب) تقديم تقرير إلى اللجنة عن العقوبات التي تعترض تنفيذ التدابير المبينة في القرار).
وتفعيلاً لما ورد فيه أهاب القرار على جميع الدول بأن تقدم تقريراً مستكملاً إلى اللجنة في غضون ١٢٠ يوماً على الأكثر من تاريخ اتخاذه. وقد مُدِّدَت ولايتا فريق الرصد ومكتب أمين المظالم إلى غاية كانون الأول/ ديسمبر ٢٠١٩^(١٩).

ثانياً: أساليب عمل اللجنة

تضع اللجنة تقارير سنوية عن أنشطتها. ولها مبادئ توجيهية لتسيير أعمالها. ويعلن عن الجلسات الرسمية وغير الرسمية التي تعقدها اللجنة في يومية الأمم المتحدة. ويدعم عمل اللجنة فريق الدعم التحليلي ورصد تنفيذ الجزاءات. وتكلف اللجنة بما يلي:
(١. رصد تنفيذ تدابير الجزاءات.

٢. تحديد الأفراد والكيانات الذين يستوفون معايير الإدراج الواردة في القرارات ذات الصلة.
٣. النظر والبت في الإخطارات وطلبات الإعفاءات من تدابير الجزاءات.
٤. النظر والبت في طلبات رفع اسم من قائمة الجزاءات المفروضة على تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام (داعش) وتنظيم القاعدة.
٥. إجراء استعراضات دورية متخصصة للبنود الواردة في قائمة الجزاءات المفروضة على تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام (داعش) وتنظيم القاعدة.
٦. النظر في التقارير المقدمة من فريق الدعم التحليلي ورصد تنفيذ الجزاءات.
٧. تقديم تقرير سنوي إلى مجلس الأمن عن تنفيذ تدابير الجزاءات.
٨. الاضطلاع بأنشطة اتصال).

على أن مسألة متابعة معايير الإدراج على القائمة تتضمن التدقيق في القوائم المقدمة من الدول بأسماء أشخاص أو كيانات لتسجيلها على قائمة مجلس الأمن، إذ تتولى اللجنة المشكلة عملاً بالقرار رقم (١٢٦٧) والتي تنظر في تلك الطلبات بالسرعة الممكنة لتباشر إجراءاتها بالتسجيل وفقاً لما يلي:
١. إنَّ من مهام اللجنة أن تنظم قائمة موحدة ويقع عليها لتحقيق ذلك أن تبحث بشكل مفصل في جميع المقترحات والمعلومات المقدمة من الدول الأعضاء أو من المنظمات الدولية أو الإقليمية بصورة مباشرة أو بالرجوع إلى إجراءات فريق الرصد المسؤول عن رصد تحركات الأشخاص والكيانات المسجلة على قوائم الدول أو المنظمات.

١٩- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار ٢٢٥٣ لعام (٢٠١٥) الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته ٧٥٨٧ المعقودة في ١٧ كانون الأول / ديسمبر، وثيقة رقم (S/RES/2253)، ٢٠١٥.

٢. يتولى فريق الرصد النظر في جميع المعلومات المقدمة من اللجنة لدراستها وتوضيحها أو تأكيد ما ورد فيها، ولكي ينفذ ذلك بصورة صحيحة له أن يستعين بجميع مصادر المعلومات التي من الممكن أن تساعد على تحقيق هدفه.

٣. بعد نظر ودراسة فريق الرصد للمعلومات المقدمة من اللجنة إليه له أن يؤيد تسجيل ما تعلق بالأشخاص أو الكيانات الوارد الإشارة إليهم في قوائم الدول للجنة على القائمة الموحدة أو يوصي بالتأكد منها قبل الإدراج وكل هذا في غضون (٤) أسابيع من ورود المعلومات إليه من اللجنة التي لها في حالة وصية الفرق بالتأكد أن تستوضح عن الأمر.

٤. وفي حالة تقرير اللجنة إدراج أسماء بعض الأشخاص أو الكيانات الوارد الإشارة إليها في القوائم المقدمة من الدول أو المنظمات، يتوجب على رئيس اللجنة أن يقدم بذلك إعلماً للدولة العضو أو المنظمة التي قدمت المعلومات الأولية في هذا الشأن.

وتطور النظام بمضي الوقت، وتحولت التدابير إلى تجميد للأصول محدد الهدف وحظر للسفر وحظر لتوريد الأسلحة ضد الكيانات والأفراد المحددين. ومُنحت أيضاً إعفاءات من حظر الأصول وحظر السفر، وتحسّن الإنصاف والوضوح في إجراءات الإدراج في القائمة والرفع منها، ولا سيما من خلال إنشاء مكتب أمين المظالم^(٢٠).

ومما يجب ذكره بخصوص ما يمكن أن يدرج على قوائم الدول ليكون بعد البحث والدراسة من قبل اللجنة المشكلة وفق قرار مجلس الأمن رقم (١٢٦٧) المسؤولة عن الإدراج في قائمة المجلس لأسماء الأشخاص والكيانات المرتبطة بالإرهاب هو ما أدرجته وزارة الخارجية الأميركية لـ(جبهة النصرة) على قائمتها للمنظمات "الإرهابية" تبعاً مع إعلان (تنظيم القاعدة) في العراق بأن (جبهة النصرة) تشكل امتداداً له وجزء منه، ومشيراً إلى أنه قد تم توحيدها مع تنظيم دولة العراق الإسلامية تحت اسم واحد، وهو الدولة الإسلامية في العراق والشام، وقد أعلنت (جبهة النصرة) بعد ذلك مبايعتها لزعيم تنظيم القاعدة (أبْن الظواهري).

ثم وفي فترة لاحقة أضاف مجلس الأمن الدولي إلى القائمة وضمن لائحة المنظمات "الإرهابية" ما تسمى بـ (جبهة النصرة) وهي الجبهة الإرهابية التابعة لتنظيم القاعدة والتي تمت إضافتها مسبقاً في القائمة الأمريكية، حيث أعلنت لجنة العقوبات التابعة لمجلس الأمن أنها قد عدّلت لائحة العقوبات الخاصة بالأفراد والكيانات التابعة لتنظيم القاعدة بإضافة اسم جبهة النصرة إليها، كما وأشارت اللجنة إلى أنها وبموجب القرار رقم (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩ والقرار رقم (١٩٨٩) لعام ٢٠١١ المتعلقين بالقاعدة والأفراد والكيانات التابعة لها، وقد أبدت موافقتها على إدخال تعديلات محددة في أحد بنود اللائحة الخاصة بتنظيم القاعدة في العراق بإضافة أسم جبهة النصرة.

وفي الحقيقة يتضمن هذا البند من اللائحة الجماعات الآتية وهي:

٢٠- أنشئ مكتب أمين المظالم ولمدة ولاية قدرها ١٨ شهراً من تاريخ إصدار قرار مجلس الأمن رقم (١٩٠٤) لعام ٢٠٠٩ الذي اتخذه في جلسته ٦٢٤٧ المعقودة في ١٧ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٩، وثيقة رقم (S/RES/1904)، ٢٠٠٩، ص ٧.

١. جماعة التوحيد وقاعدة الجهاد في بلاد الرافدين.
٢. جماعة التوحيد والجهاد.
٣. دولة العراق الإسلامية.
٤. شبكة الزرقاوي.

ومن كل ما تقدمت دراسته لم نجد أية إشارة إلى دور تمارسه هذه اللجنة لمكافحة التطرف العنيف رغم أن الجميع قد أيقن بأن هذا التطرف أرتبط برباط الدم مع تلك الجماعات والتنظيمات والكيانات والأفراد.

المطلب الثاني: لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار رقم (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١.

أنشئت هذه اللجنة عقب الهجمات الإرهابية التي حدثت في الولايات المتحدة في ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١، وهي تسمى بلجنة مكافحة الإرهاب، وقد تم توجيه أداؤها وفقاً لقراري مجلس الأمن رقم (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١ و(١٦٢٤) لعام ٢٠٠٥، وتهدف اللجنة من خلال عملها إلى تعزيز قدرة الدول الأعضاء في الأمم المتحدة لمنع وقوع الأعمال الإرهابية داخل حدودها الإقليمية وفي المناطق التي تقع فيها على حد سواء. ولدراستها تفصيلاً سنتولى بيان الآتي:

أولاً: ولاية اللجنة

ويأتي ضمن ولاية اللجنة قيامها بتنفيذ القرارات المتعلقة بالسياسات العامة للدول، والتي تشارك من خلالها في تقديم وإجراء تقييمات ذات طابع تتسم بالسمة الفنية وذلك لكل دولة عضو بواسطة الخبراء الذين تختارهم اللجنة لتحقيق هذا الغرض، كما وتسهم اللجنة بـ (تسهيل تقديم المساعدة التقنية لكافة الدول لمكافحة الإرهاب. وتنفيذاً للقرار المشكل للجنة) إذ أتخذت هذه اللجنة دوراً تحث من خلاله جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة لتنفيذ جملة من التدابير الهادفة والرامية إلى تعزيز قدراتها القانونية والمؤسسية لتكون السبيل في التصدي للأنشطة الإرهابية، ومن بينها إتخاذ خطوات تهدف بدورها إلى:-

- تجريم كل الوسائل التي تمول الإرهاب أو بالأحرى تجريم تمويل الإرهاب،
- أن تتخذ الدول وبدون أي تأخير بتجميد أي أموال أو أصول لأشخاص يشاركون في أعمال الإرهاب،
- إتخاذ كافة الخطوات التي تمنع الجماعات الإرهابية من الحصول على أي شكل من أشكال الدعم المالي،
- حث الدول على عدم توفير الملاذات الآمنة، أو الدعم أو المساعدة للإرهابيين،
- العمل على تبادل المعلومات مع كافة الحكومات عن أية جماعة تمارس أعمالاً إرهابية أو تخطط لها،
- العمل على التعاون مع كافة الحكومات فيما يخص إجراء التحقيق في تلك الأعمال الإرهابية (وإكتشافها، وإعتقال المشتريين فيها وتسليمهم وتقديمهم للعدالة)،

- الحث على تجريم المساعدة المقدمة للإرهابيين إن كانت مساعدة فعلية أو سلبية في القوانين المحلية وتقديم كل من يقدمها للعدالة.

كما وتبع هذا القرار إصدار مجلس الأمن للقرار رقم (١٦٢٤) لعام ٢٠٠٥، الذي دعا بدوره إلى تجريم التحريض على إرتكاب أعمال الإرهاب، حاثاً الدول الأعضاء في الأمم المتحدة إلى أن تتفاعل مع هدف هذا القرار بأن تحظر وبنص في القانون التحريض على إرتكاب الأعمال الإرهابية، ودعاها كذلك إلى أن تمنع مثل هذا التصرف وأن (تحرّم من الملاذ الآمن أي أشخاص "توجد بشأنهم معلومات موثوقة وذات صلة تشكل أسباباً جدية تدعو إلى إعتبارهم مرتكبين لذلك التصرف")^(٢١).

ثانياً: أساليب عمل اللجنة

- يشمل عمل لجنة مكافحة الإرهاب والمديرية التنفيذية للجنة مكافحة الإرهاب، بإيجاز، ما يلي:
١. الزيارات القطرية- والتي يجري القيام بها بناء على ما تقدمه الدول المعنية من طلبات، لـ(رصد التقدم المحرز فضلاً عن تقييم طبيعة ومستوى المساعدة التقنية التي قد تحتاجها دولة ما لكي تنفذ القرار (١٣٧٣) (٢٠٠١)؛
 ٢. المساعدة التقنية - وهذه تقدم لتحقيق التعاون في ربط البلدان بـ(برامج المساعدة التقنية والمالية والتنظيمية والتشريعية المتاحة، وكذلك بالمناحين المحتملين)؛
 ٣. تقارير الدول - تقدم هذه التقارير لـ(توفير لمحة شاملة عن حالة مكافحة الإرهاب في كل بلد، وتعد وسيلة للحوار بين اللجنة والدول الأعضاء)؛
 ٤. أفضل الممارسات - وتعد هذه الخطوة من أهم ما تتولاه اللجنة والمديرية لـ(تشجيع الدول على تطبيق أفضل الممارسات والقوانين والمعايير المعروفة، مع أخذ ظروفها وإحتياجاتها الخاصة في الإعتبار)؛
 ٥. الاجتماعات الخاصة - وتعد هذه خلاصة التعاون بين اللجنة والمديرية مع الدول المعنية وذلك لـ(إقامة علاقات أوثق مع المنظمات الدولية والإقليمية ودون الإقليمية ذات الصلة، والمساعدة على تجنب إزدواج الجهود وتبديد الموارد عن طريق تحسين التنسيق).
- ونلاحظ من بعض تفاصيل فقرات ولاية اللجنة وأساليب عملها أنها كانت خجلة تماماً في بيان فقرة المطالبة بمحاربة التطرف العنيف الذي ينمو بدءاً في داخل الدول من خلال خطابات دعاة الدين فيها رغم أن ذات اللجنة كانت قد تقدمت بخطوة مهمة في مطالبتها للدول بتبادل المعلومات من خلال الحكومات عن أية جماعات تخطط لأعمال إرهابية وكذلك وعلى حد قولها "تجريم مساعدة الإرهابيين مساعدة فعلية أو سلبية في القوانين المحلية وتقديم مخالفيها للعدالة"

المطلب الثالث: لجنة القرار رقم (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤

أستمر مجلس الأمن في جملة ما يتخذه من قرارات لمحاولة تحقيق خطوات فاعلة في عمل لجان مكافحة الإرهاب لذا وفي ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٤، أُنْخِذَ وبالإجماع القرار رقم (١٥٤٠) لذات العام ٢٠٠٤ وهذه المرة بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وهو القرار الذي يؤكد على (أن) انتشار الأسلحة النووية والكيميائية والبيولوجية ووسائل إيصالها يشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين^(٢٢). وألزم هذا القرار جميع الدول بجملة أمور، منها: -

١. الامتناع عن تقديم الدعم بأي وسيلة من الوسائل إلى الجهات من غير الدول في استحداث أسلحة نووية أو كيميائية أو بيولوجية ونظم إيصالها،
 ٢. أو حيازة هذه الأسلحة والنظم أو صنعها أو امتلاكها أو نقلها أو تحويلها أو استعمالها.
- قدمت هذه اللجنة تقارير متعددة ومنها: -

١. التقرير بالوثيقة رقم (Coor.1+ S/2006/257) بتاريخ ٢٥ نيسان/أبريل لعام ٢٠٠٦).
 ٢. التقرير بالوثيقة رقم (S/2008/493) بتاريخ ٨ تموز / يوليو ٢٠٠٨).
 ٣. التقرير بالوثيقة رقم (S/2011/579) بتاريخ ١٢ أيلول / سبتمبر ٢٠١١^(٢٣).
- وللإطلاع بصورة أكثر دقة عن هذا الموضوع سنبحثه من خلال الفقرتين الآتيتين:

أولاً: ولاية اللجنة

جاء من فروض القرار رقم (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤ أن على جميع الدول التزامات ملزمة بإعتماد ما يلي:

- (١- تشريعات لمنع انتشار الأسلحة النووية والكيميائية والبيولوجية ووسائل إيصالها،
- ٢- ووضع ضوابط محلية ملائمة على ما يتصل بذلك من مواد لمنع الاتجار بها بصورة غير مشروعة،
- ٣- تعزيز التعاون الدولي فيما يتعلق بهذه الجهود،
- ٤- تأكيد القرار تأييده للمعاهدات المتعددة الأطراف التي ترمي إلى استئصال أو منع انتشار أسلحة الدمار الشامل،
- ٥- وأهمية قيام جميع الدول بتنفيذها على نحو كامل)

٢٢- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤ الذي أُنْخِذَ مجلس الأمن في جلسته ٤٩٥٦، المعقودة في ٢٨ نيسان / أبريل ٢٠٠٤، وثيقة رقم (S/RES/1540 (2004)).

ويشير البعض لهذا القرار على أنه مثل الدور التشريعي لمجلس الأمن هذا من غير دوره التنفيذي.
ينظر: بدر الدين بو ذياب، الطابع التشريعي لقرارات المنظمات الدولية - منظمة الأمم المتحدة نموذجاً -، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١١، ص ١١٩.

٢٣- التقارير منشورة على مواقع الأنترنت وهي على التوالي:

1- www.vertic.org/media/assets/nim.../UNSCR_1540_Report_2008_AR.pdf

2- www.vertic.org/...docs/.../UNSCR_1540_Report_2011_AR.pdf

أي أن على الدول الإمتثال لكل ما ورد من فقرات ضمن هذا القرار، وأن تقوم من أجل تحقيق هذه الغاية بما يلي:^(٢٤) -

(أ) وضع ومواصلة تدابير فعالة ملائمة لحصر تلك الأصناف وتأمينها خلال مراحل إنتاجها أو استعمالها أو تخزينها أو نقلها؛

(ب) وضع ومواصلة تنفيذ تدابير فعالة ملائمة لتوفير الحماية المادية؛

(ج) وضع ضوابط حدودية فعالة ملائمة ومواصلة العمل بها، وبدء ومواصلة تنفيذ جهود لإنفاذ القانون ترمي إلى الكشف عن أنشطة الاتجار بهذه الأصناف والسمسة فيها بصورة غير مشروعة وردع تلك الأنشطة ومنعها ومكافحتها، بطرق تشمل التعاون الدولي عند الضرورة، وذلك وفقاً لسلطاتها القانونية وتشريعاتها الوطنية وبالتنسيق مع القانون الدولي؛

(د) وضع وتطوير واستعراض ومواصلة تنفيذ ضوابط وطنية فعالة ملائمة لتصدير هذه الأصناف وشحنها العابر، بما في ذلك قوانين وأنظمة مناسبة لفرض ضوابط على التصدير والممرور العابر والشحن العابر وإعادة التصدير، وضوابط على توفير الأموال والخدمات المتصلة بهذا التصدير والشحن العابر من قبيل التمويل والنقل الذي يسهم في الانتشار، فضلاً عن وضع ضوابط على المستعملين النهائيين؛ وتحديد وإنفاذ عقوبات جنائية أو مدنية ملائمة على مخالفة مثل هذه القوانين والأنظمة المتعلقة بالرقابة على الصادرات.

إضافة إلى تأكيد القرار على أنه (لا ينبغي أن يتعارض أي من الالتزامات المنصوص عليها في القرار رقم (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤ مع حقوق والالتزامات الدول الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية واتفاقية الأسلحة الكيميائية واتفاقية الأسلحة البيولوجية، كما لا ينبغي أن يغير تلك الحقوق والالتزامات، أو يغير مسؤوليات الوكالة الدولية للطاقة الذرية ومنظمة حظر الأسلحة الكيميائية).

وأستمرراً في فاعلية هذا القرار، مدد مجلس الأمن ولاية اللجنة المنشأة بالقرار (١٥٤٠) لمدة سنتين وذلك عملاً بالقرار رقم (١٦٧٣) لعام ٢٠٠٦، الذي كرر من جديد أهداف القرار رقم (١٥٤٠)، وأعرب عن اهتمام مجلس الأمن بتكثيف اللجنة لجهودها الرامية إلى تعزيز التنفيذ الكامل للقرار.

وفي ٢٥ نيسان/أبريل ٢٠٠٨، اتخذ مجلس الأمن القرار رقم (١٨١٠)، الذي مدد من خلاله ولاية اللجنة المنشأة عملاً بالقرار رقم (١٥٤٠) لفترة ثلاث سنوات، مع استمرار تقديم المساعدة من جانب الخبراء إلى غاية ٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١١.

ثانياً: أساليب عمل اللجنة

وفي رسالة مؤرخة في ٨ تموز/يوليو موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من رئيس لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤ أنه ووفقاً لهذا القرار والفقرة (٧) قرار مجلس الأمن رقم (١٨١٠) لعام ٢٠٠٨، رفع رئيس اللجنة تقرير اللجنة عن الإمتثال للقرار الأول.

أعلى النموذج

أسفل النموذج

- ومن خلال القرار رقم (١٨١٠)، حث مجلس الأمن اللجنة المذكورة على:-
١. مواصلة تعزيز دورها في تيسير المساعدة التقنية، بسبل منها المشاركة النشطة في مواءمة عروض المساعدة وطلباتها، ومن ثم تعزيز مهمتها كمركز لتبادل المعلومات.
 ٢. وطلب مجلس الأمن أيضاً إلى اللجنة أن تنظر في إجراء استعراض شامل لحالة تنفيذ القرار رقم (١٥٤٠).

وعليه وفي ظل إطار هذا الاستعراض الشامل، قررت اللجنة عقد اجتماع مفتوح وبمشاركة واسعة لكافة الدول الأعضاء في الأمم المتحدة والمنظمات الدولية المعنية. وذلك في مقر الأمم المتحدة في الفترة من ٣٠ أيلول/سبتمبر إلى ٢ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، وقد نشرت الوثيقة الختامية لهذا الاجتماع على الموقع الشبكي للجنة.

وتم وتلاحقاً مع هذه الجريات وفي ٢٠ نيسان/أبريل ٢٠١١، اتخذ مجلس الأمن القرار رقم (١٩٧٧)، الذي أكد على (أن انتشار الأسلحة النووية والكيميائية والبيولوجية ووسائل إيصالها يشكل تهديداً للسلام والأمن الدوليين)، ومدد ولاية اللجنة المنشأة عملاً بالقرار رقم (١٥٤٠) لمدة عشر سنوات أي حتى عام ٢٠٢١. وبذلك يكون المجلس قد أقر بأن (تنفيذ جميع الدول للقرار رقم (١٥٤٠) على الوجه الأكمل إنما هو مهمة طويلة الأجل تتطلب جهوداً متصلة على الصعد الوطنية والإقليمية والدولية). وينص القرار رقم (١٩٧٧) صاحب الأجل الطويل على ضرورة القيام باستعراضين شاملين، وعلى أن يجرى أولهما بعد خمس سنوات وثانيهما قبل انتهاء الولاية. إضافة إلى تأكيده على إن اللجنة كلفت بموجب هذا القرار ب:-

- (١) مواصلة تعزيز دورها لتيسير تقديم المساعدة التقنية وتحسين التعاون مع المنظمات الدولية المعنية،
 - ٢- مواصلة صقل ما تبذله من جهود تقديم المساعدة،
 - ٣- مواصلة وضع تدابير تحقيق الشفافية).
- ولضرورة عمل هذه اللجنة أعتد مجلس الأمن في ٢٩ حزيران/يونيه ٢٠١٢ القرار رقم (٢٠٥٥) لعام ٢٠١٢ لتتسع دائرة مجموعة الخبراء الداعمة لأعمال اللجنة عملاً بالقرار رقم (١٥٤٠) حتى يصل عددهم إلى (٩) تسعة خبراء.

المطلب الرابع: المديرية التنفيذية لمكافحة الإرهاب عملاً بالقرار رقم (١٥٣٥) لتنفيذ القرار

(١٣٧٣)

أنشأ مجلس الأمن هذه المديرية بموجب القرار المرقم (١٥٣٥) في العام ٢٠٠٤ واسماها بالمديرية التنفيذية للجنة مكافحة الإرهاب كبعثة سياسية خاصة تأخذ توجيهاتها المتعلقة بالسياسات من لجنة

مكافحة الإرهاب^(٢٥)، لدعم وتنسيق عملها وتحديد كل ما يتعلق بعمليات الرصد، ويترأسها مدير تنفيذي برتبة أمين عام مساعد، ولأهمية دورها مدد المجلس عملها وفقاً لقراره رقم (٢١٢٩) لعام ٢٠١٣ لتستمر ولايتها إلى نهاية العام ٢٠١٧، وكان قرار تمديد عملها لما لاحظته المجلس من انتشار الإرهاب في أغلب دول العالم تحديداً تلك التي ترتكب بدافع التعصب والتطرف، ولقراءة مفصلة لهذه المديرية التنفيذية نتناول دراستها فيما يلي:-

أولاً: تشكيل المديرية وولايتها

تتألف هذه المديرية من (٤٠) موظفاً يشكل الخبراء القانونيين نصف عددهم وهم يكلفون بتحليل التقارير التي تقدمها الدول إلى لجنة مكافحة الإرهاب، كما وتضم إلى جانب هذا العدد موظفين اثنين من موظفي حقوق الإنسان. وتنقسم هيكلية المديرية التنفيذية إلى:-

١: مكتب التقييم والمساعدة التقنية.

ومن أسس عمل هذا المكتب المقسمة إلى ثلاث مجموعات جغرافية في صورة فرق، تعمل خمسة منها في المجال التقني وبصورة أفقية لتحديد ما تعلق بقضايا ومعايير إجراء التقييمات وتشارك نتائجها المجموعات لبعضها البعض الآخر، إذ هي مسؤولة عن (قضايا المساعدة التقنية وتمويل الإرهاب ومراقبة الحدود والاتجار بالأسلحة وإنفاذ القوانين والقضايا القانونية العامة بما في ذلك التشريعات وتسليم المجرمين والمساعدة القانونية المتبادلة والمسائل التي تم إثارتها وفق القرار رقم (١٢٦٧) لعام ٢٠٠٥ وجوانب حقوق الإنسان في ظل مكافحة الإرهاب) كما وتتولى كلا من المجموعات الثلاث والأفرقة الخمسة تقديم إحاطاتها الموجزة عن نشاطاتها ونتائجها إلى لجنة مكافحة الإرهاب وللدول الأعضاء في الأمم المتحدة.

٢: مكتب الإدارة والمعلومات.

ويتولى هذا المكتب عمله بواسطة وحدتين هما الوحدة المسؤولة عن مراقبة الجودة في مسائل الدقة التقنية والإتساق لما يصدر عن المديرية من وثائق، ووحدة الاتصالات العامة والإعلام.

أولاً: أساليب عمل المديرية

من غير رصد تنفيذ القرارين التي سبق للمجلس أن أصدرهما وهما القراران المرقمان (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩ و (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١ تنابع المديرية ببيان إحتياجات الدول من المساعدة التقنية ولأداء ذلك تلجأ إلى التقييم الفصلي للتنفيذ والزيارات القطرية التي تتم بموافقة الحكومات المضيفة وتساعد تلك التقييمات في فهم وتحديد حالة مكافحة الإرهاب تحديداً للدول المعنية بذلك. وتستخدم المعلومات التي تجمع لهذا الغرض من أجل الدراسات الاستقصائية العالمية والتي بدورها تعد وثائق تحليلية لما يتم في هذا المجال من تطور في تلك المكافحة.

٢٥- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، رسالة مؤرخة ١٥ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٥ موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من رئيس لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار ١٣٧٣ (٢٠٠١) بشأن مكافحة الإرهاب، وثيقة رقم (S/2005/800)، ص ٢.

ويبدو أن تحولاً مهماً بدأ يظهر على قرارات مجلس الأمن الخاصة بالذات بتمديد ولاية عمل بعض آلياته لمكافحة الإرهاب وتحديداً هنا ولاية عمل المديرية التنفيذية لمكافحة الإرهاب من خلال قراره رقم (٢١٢٩) لعام ٢٠١٣ لتستمر ولايتها إلى نهاية العام ٢٠١٧، بمبرر أنه أصبح يلاحظ العلاقة ما بين انتشار الإرهاب في أغلب دول العالم تحديداً تلك التي ترتكب بدافع التعصب والتطرف) وهي بنظرنا إشارة لم تفعل العمل بها حتى تلك المديرية.

والحقيقة أن السنوات التي تلت عام ٢٠٠١ فيما يخص أحداث الولايات المتحدة الأمريكية و السنوات التي تلت عام ٢٠٠٣ فيما يخص الأحداث التي توالى على العراق لغاية اللحظة والسنوات التي تلت عام ٢٠١١ فيما يخص أحداث سوريا والسنوات التي تلت عام ٢٠١٣ فيما يخص الأحداث التي توالى على ليبيا والسنوات التي تلت عام ٢٠١٤-٢٠١٥ بخصوص أحداث اليمن والعدوان السعودي المتحالف كلها تشير إلى أن التطرف العنيف والتعصب أصبح لا يخشى الظهور مرتبطاً بالإرهاب وفي أوسع نطاق ممكن، بل أن رعاية الفكر المتطرف وترجمته من كامن إلى ديناميكي فعلي وحقيقي وبشع أصبح مألوفاً ومقبولاً من دول عرف العالم جميعاً بأنها راعيته فكراً وتطرفاً وإرهاباً. وهذا كله دون أن يحرك المجتمع الدولي ومنظمته المهمة والراعي الرسمي والأقوى للقانون الدولي العام بمجلس الأمن فيه وهو الجهاز الذي تصدى لمكافحة الإرهاب على حد ما أصدره من قرارات أي ساكن في توجيه الاتهام للدول الراعية لذلك.

وربما هذا ما قاد الولايات المتحدة الأمريكية في نهاية الأمر ومن بعد ما قارب ١٥ عام إلى إصدار قانون (جاستا) الذي سمح لرعاياها ممن كانوا ضحية أو متضررين من أحداث عام ٢٠٠١ برفع دعواهم ضد دولة المملكة العربية السعودية (٢٦).

وفي أحدث نشاطات المديرية التنفيذية للجنة مكافحة الإرهاب لدعم جهود العراق الرامية لمكافحة الإرهاب والخطر الذي تشكله الجماعات الإرهابية بما فيها تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام تولت القيام بزيارة تقييم إلى البلاد وقد استمرت لثلاثة أيام أختتمتها في ٢١ أيلول/ سبتمبر ٢٠١٥. وكان لهذه الزيارة ثلاثة أهداف رئيسية وهي:-

(١- تقييم امتثال العراق لتدابير مكافحة الإرهاب التي نصت عليها قرارات مجلس الأمن ذات الصلة ومن بينها التدابير التي تهدف إلى وقف تدفق المقاتلين الإرهابيين الأجانب عبر حدود الدول، والتي تبناها مجلس الأمن خلال قمته المنعقدة في أيلول/ سبتمبر ٢٠١٤؛

٢- وضع خارطة طريق تحدد فيها مجموعة من التوصيات بشأن التدابير التي يتعين على العراق اتخاذها بغية مكافحة الإرهاب على نحو فعال يتفق مع أفضل المعايير والقوانين والممارسات الدولية المعمول بها في هذا الصدد؛

26- Carmen-Cristina Cîrlig, Patryk Pawlak, Justice against sponsors of terrorism JASTA and its international impact, Members' Research Service, European Parliamentary Research Service (EPRS), Briefing October 2016, p. 1.

٣- التعرف على المجالات التي تعود بالنفع على العراق عند تلقيه مساعدات فنية ترمي إلى تعزيز قدراته في مجال مكافحة الإرهاب. يتناول القرار ١٣٧٣ (٢٠٠١) الصادر بموجب البند السابع من ميثاق الأمم المتحدة - ولذلك فهو ملزم لجميع الدول الأعضاء - المخاطر التي تتهدد الأمن والسلام الدوليين بسبب الأعمال الإرهابية؛ فيما يدعو القرار ١٦٢٤ (٢٠٠٥) الدول الأعضاء إلى تشجيع الحوار واتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لمكافحة الأنشطة المؤججة للأعمال الإرهابية التي تعززها دوافع التطرف والتعصب؛ أما القرار ٢١٧٨ (٢٠١٤) فيهدف إلى وقف تدفق المقاتلين الإرهابيين الأجانب عبر حدود الدول).

لذا تعد هذه المهمة الرسمية للمديرية بزيارة العراق مهمة في إتباع نهج شامل ومتكامل لمواجهة الإرهاب وفقاً لمبادئ سيادة القانون بما فيها حقوق الإنسان، وقد أنجزت من خلال العمل مع مختلف المسؤولين رفيعي المستوى وبعقد اجتماعات مع الخبراء من مختلف الوزارات والأقسام والأجهزة. وقد شدد الوفد على:-

(انه إضافة إلى اعتماد الوسائل العسكرية ووسائل إنفاذ القانون لهزيمة الإرهاب، يتعين أيضاً الانخراط في حوار بناء مع المجتمعات المحلية لتحقيق تلك الغاية)^(٢٧)

المبحث الثالث: إجراءات لجان المجلس لمحاربة التطرف العنيف

بدء لابد من الإشارة إلى أنه لكي تكون لجان مجلس الأمن وفرقه ومديريته اجراءات معينة في محاربة التطرف فلا بد من الإشارة مسبقاً إلى أستراتيجيّة الأمم المتحدة ذلك أنها تضمنت توصيات عملية في أربعة مجالات رئيسية لمكافحة الإرهاب أولاً وهي^(٢٨):

- معالجة الظروف المؤدية إلى إنتشار الإرهاب
 - منع الإرهاب ومكافحته
 - بناء قدرات الدول على منع الإرهاب ومكافحته وتعزيز دور منظومة الأمم المتحدة في هذا الصدد
 - ضمان إحترام حقوق الإنسان للجميع وسيادة القانون أثناء مكافحة الإرهاب
- وتتضمن لجنة مكافحة الإرهاب بدور مهم في هذه الإستراتيجية، من خلال مساعدة البلدان على تنفيذ التدابير الرامية إلى تعزيز قدرتها القانونية والمؤسسية على مكافحة الأنشطة الإرهابية^(٢٩).
- اعتمدت الجمعية العامة بالإجماع قرار استعراض استراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، في اجتماع الاستعراض الخامس يومي ٣٠ حزيران/ يونيو و ١ تموز/يوليه ٢٠١٦. ورحبت الجمعية العامة

٢٧- مجلس الأمن، لجنة مكافحة الإرهاب، تقرير منشور على موقع الأنترنت/ctc/ar/sc/un.org

٢٨- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الدورة السبعون / البنود ١٦ و ١١٧ من جدول الأعمال، ثقافة السلام - أستراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، خطة عمل لمنع التطرف العنيف، تقرير الأمين العام، وثيقة رقم (A/70/674)، ٢٠١٥، ص ٣.

٢٩- ولمعرفة المزيد عن الإستراتيجية العالمية، والتعرف على كيفية عمل بقية أسرة الأمم المتحدة لوقف الإرهاب، ينظر الموقع الإلكتروني: www.un.org/arabic/terrorism

بخطه عمل الأمين العام لمنع التطرف العنيف، ووصت الجمعية العامة الدول الأعضاء بتنفيذ توصيات خطة العمل ذات الصلة، بدعم من الأمم المتحدة^(٣٠).
وللتعرف بصورة أوضح على الإجراءات التي تتخذها تلك اللجان والمديرية التنفيذية نبحت في ذلك من خلال مطالب ثلاثة أولها سيكون عن الإجراءات القانونية لتلك اللجان وثانيها سيخصص للإجراءات المالية فيما يهتم الثالث بدراسة الإجراءات الإدارية.

المطلب الأول: الإجراءات القانونية

من متابعة الإجراءات القانونية للجان في أعلاه يلاحظ الآتي:

أولاً: الإجراءات القانونية للجنة القرار (١٣٧٣):-

انه وفي معظم زياراتها للدول تولت حثها على إستصدار تشريعات تعنى بمكافحة الإرهاب وذلك لإسناد سلطات الدولة (القضاء، النيابة العامة، إنفاذ القانون) ما يتوجب من إختصاصات لازمة لمكافحة الإرهاب بتقديم مرتكبيها للمحاكمة، إلى جانب حث الدول على رفد قوانين العقوبات بتشريعات خاصة تحقق ذات الغرض، وقد حث بعض الدول ممن لا زالت تتعامل مع الإرهاب دون أن تنصص على الجرائم الإرهابية في قوانينها الجنائية الوطنية في الوقت الذي جاء فيه نتائج إيجابية عن الجانب القانوني من عمل اللجنة في دول أخرى^(٣١).

ثانياً: الإجراءات القانونية للجنة القرار (١٥٤٠):-

يشير هذا القرار إلى أن تمتنع جميع الدول عن تقديم أي شكل من أشكال الدعم للجهات غير التابعة للدول التي تحاول استحداث أسلحة نووية أو كيميائية أو بيولوجية ووسائل إيصالها، أو احتياز هذه الأسلحة والوسائل أو صنعها أو امتلاكها أو نقلها أو تحويلها أو استعملها؛
يطلب القرار ١٥٤٠ (٢٠٠٤) أن تقوم الدول، وفقاً لإجراءاتها الوطنية، باعتماد وإنفاذ قوانين فعالة مناسبة تحظر على أي جهة من غير الدول صنع الأسلحة النووية أو الكيميائية أو البيولوجية ووسائل إيصالها، أو احتيازها أو امتلاكها أو تطويرها أو نقلها أو تحويلها أو استعملها، لا سيما في الأغراض الإرهابية، كما يحظر محاولات الانخراط في أي من الأنشطة الآنف الذكر أو الضلوع كشريك فيها أو المساعدة على القيام بها أو تمويلها. ويطلب القرار أيضاً من الدول أن تقوم باتخاذ وإنفاذ تدابير فعالة لوضع ضوابط محلية ترمي إلى منع انتشار الأسلحة النووية أو الكيميائية أو البيولوجية ووسائل إيصالها، بوسائل تشمل إنشاء ضوابط ملائمة تُفرض على المواد المتصلة في مجالات الحصر والتأمين، والحماية المادية، والحدود وإنفاذ القانون، والتصدير والشحن العابر^(٣٢).

٣٠- نتائج الاجتماع منشورة على موقع الأنترنت www.un.org/ar/counterterrorism/

٣١- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، رسالة مؤرخة ١٧ آب/ أغسطس ٢٠١١ موجهة إلى الأمين للأمم المتحدة من رئيس لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار ١٣٧٣ (٢٠٠١) بشأن مكافحة الإرهاب، وثيقة رقم (S/2011/463)، ٢٠١١، ص ١٠.

٣٢- أسئلة شائعة عن القرار (١٥٤٠)، مصدر سابق.

المطلب الثاني: الإجراءات المالية

تقابل الإجراءات المالية المتخذة من لجان مجلس الأمن في مكافحة الإرهاب بعض محاور خطة الأمين العام لمنع التطرف العنيف عندما أشار في توصياته فيما يخص الخطط الوطنية لمنع الجماعات المتطرفة العنيفة والجماعات الإرهابية من المتاجرة بالنفط والقطع الأثرية ومن أخذ الرهائن وتلقي التبرعات^(٣٣). وعليه فقد أشار الأمين العام في خطة العمل التي قدمها لمجلس الأمن لمنع التطرف العنيف إلى تفعيل كافة فقرات القرار الصادر عن المجلس والمرقم (٢١٩٩) لعام ٢٠١٥ والذي تضمن بدوره:

١. تجريم الإتجار بالنفط والمشتقات النفطية و وحدات المصافي والمواد ذات الصلة بصورة مباشرة أو مباشرة مع تنظيم داعش وجبهة النصرة وكل ما يرتبط بتنظيم القاعدة من الأفراد والجماعات والمؤسسات والكيانات المعنية في قرارات المجلس السابقة.
٢. إلزام الدول بتكفل منع مواطنيها والمقيمين على أراضيها من الحصول على أصول أو موارد اقتصادية لمصلحة الفئات المذكورة سلفاً وبصورة مباشرة وغير مباشرة.
٣. إلزام جميع الدول وبدون إبطاء بتجميد الأموال وغيرها من الأصول المالية والموارد الاقتصادية العائدة للفئات أعلاه أو لمن ينوب عنهم بما في ذلك النفط والمنتجات النفطية ووحدات المصافي وغيرها من الموارد الطبيعية، وكذلك منع مواطنيها أو أي أشخاص آخرين من التحصل على أية موارد لتلك الفئات وفقاً للقرار المرقم (٢١٦١) لعام ٢٠١٤.
٤. التأكيد على اتخاذ التدابير اللازمة لمنع وقمع تمويل الإرهاب والإرهابيين والمنظمات الإرهابية بما في ذلك التمويل الوارد من استخدام العائدات المتأتية من الجريمة المنظمة وبوسائل من مثلها إنتاج المخدرات وسلاسلها الكيميائية والإتجار بها على نحو غير مشروع وبمواصلة التعاون الدولي^(٣٤).

المطلب الثالث: الإجراءات الإدارية

واصلت المديرية التنفيذية تقديم الدعم التقني لزيادة قدرات الدول الأعضاء كما وتتولى كفالة إدراج المعلومات ذات الصلة بتقارير الدول مع احترام حقوق الإنسان عند إرتباطها بتنفيذ القرارين (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١ و (١٦٢٤) لعام ٢٠٠٥ الصادين عن مجلس الأمن لمكافحة الإرهاب إلى جانب، وتعزيز التعاون مع مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان والمقرر الخاص لمجلس حقوق الإنسان والكيانات الأخرى. ويعمل مكتب المديرية التنفيذية على تعميم الوثائق التي تقدم للجنة القرار (١٣٧٣) في الجزء المؤمن من النظام الشبكي وتبادل المعلومات مع الدول الأعضاء والأمانة العامة مع مواصلة تغيير أسماء المستخدمين وكلمات السر فصلياً لسلامة المعلومات^(٣٥). كما يهتم مكتب المديرية بإدارة قاعدة بياناتها ونظم حواسيبها ويعد من ضمن ذلك نظام الوثائق وإدارة السجلات التي تم تحديثها نهاية عام ٢٠١٢

٣٣- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الدورة السبعون / البنود ١٦ و ١١٧ من جدول الأعمال...، مصدر سابق، ص ١٦.

٣٤- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، رسالة مؤرخة ١٧ آب/ أغسطس ٢٠١١...، مصدر سابق، ص ٧٣.

٣٥- الأمم المتحدة، مجلس الأمن، رسالة مؤرخة ١٣ آذار/ مارس ٢٠١٣ موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من رئيس لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١ بشأن مكافحة الإرهاب، وثيقة رقم (S/2013/161)، ٢٠١٣، ص ١٠-١١.

ولتحقيق قدر أكبر من كفاءة عمل الفرق المعنية بمكافحة الإرهاب يتيح المكتب إتاحة قاعدة بيانات لفريق الرصد المشكل وفق قرار مجلس الأمن (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩ والقرار (١٩٨٩) لعام ٢٠١١ وفريق الخبراء المشكل بقرار مجلس الأمن رقم (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤، وفرع منع الإرهاب التابع لمكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة.

الخاتمة

من بعد الانتهاء من دراسة مفاصل بحثنا هذا عن دور لجان مجلس الأمن لمكافحة الإرهاب في محاربة التطرف العنيف توصلنا لما يلي:-

أولاً: الاستنتاجات.

١. رغم كل محاولات مجلس الأمن إحاطة موضوعة الإرهاب بقرارات شكل من خلالها لجان مختصة بتحقيق مكافحته وإضافة إلى ذلك ما شكله من فرق للرصد والتحليل كما وأستوعب المجلس كل الجهود أعلاه بتشكيل ما يسمى بالمديرية التنفيذية إلا أن ذلك لم يكن كفيلاً بالقضاء على ظاهرة الإرهاب فلقد أستمريت الأعمال الإرهابية من سابق إلى لاحق.
٢. حث المجلس رغم كل قراراته وآليات تنفيذها على دور الدولة بالمرتبة الأولى في مكافحة الإرهاب ولكنه لم يقرر مساءلتها في حالة التغاضي عن تنفيذ تلك المكافحة على المستوى الوطني.
٣. ورد في قرارين فقط لمجلس الأمن وهما (٢١٧٠، ٢١٧٨) لعام ٢٠١٤ وتعبير صريح عن حث الدول على معالجة ظاهرة التطرف العنيف كأحد أهم أسباب الإرهاب.
٤. في حقيقة ما عانته بعض الدول كسوريا تحديداً منذ العام ٢٠١١ والعراق منذ العام ٢٠١٤ نتيجة سيطرة المجمع الإرهابية وتنظيم داعش على بعض أراضي الدولتين مع ما تحمله هذه المجمع والتنظيم من أفكار عقائدية ودينية متطرفة لم يتحرك مجلس الأمن لإستصدار قرار واحد على الأقل يحمل الدول التي تعد مصدراً للفكر المتطرف مسؤولية دولية صريحة عما حدث في هذين البلدين.

ثانياً: التوصيات.

١. نوصي بأنه إذا كان لمجلس الأمن أن يطور في عمل لجان وفرق ومديرية مكافحة الإرهاب المشكلة من قبله لهذا الغرض بحيث يشمل المفهوم التقليدي والحديث للإرهاب، فلا بد لتلك اللجان بعد إشارتها بعض الأسباب المؤدية إليه، فلا بد لأن يستكمل هذا الجهد من دراسة الإرهاب المبني على التطرف العنيف، وأن يصدر قراراً يشكل من خلاله لجنة خاصة تحتم بموضوعة التطرف العنيف بكل أشكاله وصوره على أن تولى العناية الأكبر للتطرف الديني.
٢. نقترح أن يدعو مجلس الأمن إلى جلسة خاصة الدول التي تعد مصدراً حقيقياً للفكر الديني المتطرف إلى جانب الدول المتضررة من ذلك لكشف الأوراق، هذا إذا لم يكن المجلس قويا وجريئاً بما يكفي لإستصدار قرارات بإدانة الدول الداعمة لذلك الفكر بل ومحاسبتها.

٣. للأسف لم نجد أية لجنة من لجان المجلس ولا فرقه ولا مديريته قد نصحت وهي تتولى الزيارات الميدانية وتقدم التقارير القطرية عن مدى إلزام الدول بمكافحة الإرهاب

المصادر

أولاً: الكتب:

- ١- إبراهيم عبد نايل، السياسة الجنائية في مواجهة الإرهاب، القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
- ٢- أحمد يوسف، الإرهاب في العالمين العربي والغربي، ط ١، عمان، الأردن، ١٩٩٨.
- ٣- محمد حمزة، مكافحة الإرهاب والتطرف و أسلوب المراجعة الفكرية، وزارة الداخلية، جمهورية مصر، بدون ناشر، ٢٠١٢.

ثانياً: الرسائل والأطاريح:

- ١- بدر الدين بو ذياب، الطابع التشريعي لقرارات المنظمات الدولية - منظمة الأمم المتحدة نموذجاً-، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١١.
- ٢- لوئيسي علي، آليات مكافحة الإرهاب الدولي بين فاعلية القانون الدولي وواقع الممارسات الدولية الانفرادية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٢.
- ٣- محمد محمود محمد أبو دوابة، الاتجاه نحو التطرف وعلاقته بالحاجات النفسية لدى طلبة جامعة الأزهر بغزة، رسالة ماجستير، برنامج ماجستير علم النفس، كلية التربية، عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٢.

ثالثاً: البحوث:

١. أحمد فلاح العموش، مستقبل الإرهاب في هذا القرن، جامعة نايف للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ٢٠٠٦.

رابعاً: القرارات والتقارير الدولية:

١. منع النزاع وتحويل العدالة، وضمان السلام، دراسة عالمية حول تنفيذ قرار مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة رقم (١٣٢٥) لعام ٢٠٠٠، الرقم الدولي للكتاب ٧-٠٤٩٤٥-٠٢٩٦-٠-، هيئة الأمم المتحدة ٩٧٨، الولايات المتحدة الأمريكية، ٢٠١٥، ص ٢٢٢.
٢. الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية USAID موجز عن العوامل المؤثرة في التطرف العنيف Summary of Factors Affecting Violent Extremism، ٢٠١٥.

٣. الأمم المتحدة، الجمعية العامة، تقرير الأمين العام، خطة عمل لمنع التطرف العنيف - إستراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، الدورة السبعون، البنود ١٦، ١٧ من جدول الأعمال، وثيقة رقم (A/70/674)، ٢٠١٥.
 ٤. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، بيان من رئيس مجلس الأمن، وثيقة رقم (S/PRST/3013/5)، ٢٠١٣.
 ٥. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، رسالة مؤرخة ١٨ شباط / فبراير ٢٠١٥ موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من رئيسة لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار (١٣٧٣) لعام ٢٠٠١ بشأن الإرهاب، وثيقة رقم (S/2015/123).
 ٦. الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان الدورة الثامنة والعشرون، البنود ٣٥ و ٣٦ من جدول الأعمال، التقرير السنوي لمفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان وتقارير المفوضية السامية والأمين العام، تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان، المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية، تقرير مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان بشأن حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب، وثيقة رقم (A/HRC/28/28)، ٢٠١٤.
 ٧. منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة، دليل المعلم حول منع التطرف العنيف، ٢٠١٦. الدليل منشور على موقع الانترنت <http://www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-ar>
 ٨. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار ١٢٦٧ (١٩٩٩) الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته ٤٥٥١ المعقودة في ١٥ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٩٩، وثيقة رقم (S/RES/1267)، ١٩٩٩.
 ٩. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار ١٩٨٩ لعام (٢٠١١) الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته ٦٥٥٧ في ١٧ حزيران / يونيو ٢٠١١، وثيقة رقم (S/RES/1989)، ٢٠١١.
 ١٠. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار ٢٢٥٣ لعام (٢٠١٥) الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته ٧٥٨٧ المعقودة في ١٧ كانون الأول / ديسمبر، وثيقة رقم (S/RES/2253)، ٢٠١٥.
 ١١. قرار مجلس الأمن رقم (١٩٠٤) لعام ٢٠٠٩ الذي اتخذته في جلسته ٦٢٤٧ المعقودة في ١٧ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٩، وثيقة رقم (S/RES/1904)، ٢٠٠٩.
 ١٢. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، القرار (١٥٤٠) لعام ٢٠٠٤ الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته ٤٩٥٦، المعقودة في ٢٨ نيسان / أبريل ٢٠٠٤، وثيقة رقم (S/RES/1540 (2004)).
 ١٣. التقارير لجنة مجلس الأمن المشكلة بالقرار ١٥٤٠:
- (A) www.vertic.org/media/assets/nim.../UNSCR_1540_Report_2008_AR.pdf
 f (B) www.vertic.org/...docs.../UNSCR_1540_Report_2011_AR.pdf

١٤. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، رسالة مؤرخة ١٥ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٥ موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من رئيس لجنة مجلس الأمن المنشأة عملاً بالقرار ١٣٧٣ (٢٠٠١) بشأن مكافحة الإرهاب، وثيقة رقم (S/2005/800).

١٥. مجلس الأمن، لجنة مكافحة الإرهاب، تقرير منشور على موقع الأنترنت www.un.org/ar/sc/ctc/

١٦. الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الدورة السبعون / البندين ١٦ و ١١٧ من جدول الأعمال، ثقافة السلام - إستراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، خطة عمل لمنع التطرف العنيف، تقرير الأمين العام، وثيقة رقم (A/70/674)، ٢٠١٥.

١٧. ولمعرفة المزيد عن الإستراتيجية العالمية، والتعرف على كيفية عمل بقية أسرة الأمم المتحدة لوقف الإرهاب، ينظر الموقع الإلكتروني: www.un.org/arabic/terrorism

www.un.org/ar/counterterrorism/

١٨. الأمم المتحدة، مجلس الأمن، تقرير الأمين العام عن خطر استفادة الإرهابيين من الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وثيقة رقم (S/2015/366)، ٢٠١٥.

خامساً: المصادر الأجنبية:

1. OSCE Human Dimension Implementation Conference Warsaw, 21 September- 2 October 2015 Working session 8: Rule of Law Contribution of the Council of Europe, Council of Europe/OSCE Co-operation Regarding the Fight against Terrorism September 2014-September 2015, HDIM.IO/139/15, 25 September 2015.
2. Carmen-Cristina Cîrlig, Patryk Pawlak, Justice against sponsors of terrorism JASTA and its international impact, Members' Research Service, European Parliamentary Research Service (EPRS), Briefing October 2016.
3. Soeren Kern, Austria Passes Reforms 1912 Islam Law, American Renaissance, 2015.

بحث منشور على موقع الأنترنت

www.gatestoneinstitute.org/5277/austria-reforms-islam-law

4. European Parliamentary Research Service, Foreign Fighters and European Responses, Posted by Members' Research Service · January 28, 2015 · 4 Comments area of freedom security and justice, EU fight against crime, Foreign Affairs, Jihad, key sources, terrorism.

epthinktank.eu/2015/.../foreign-fighters-and-european-responses/ دراسة قانونية لأعضاء خدمة الأبحاث في الاتحاد الأوروبي

5. Charles Lister, Returning Foreign Fighters: Criminalization or Reintegration? Brookings Doha Center, 2015.

بحث منشور على موقع الأنترنت

<https://www.brookings.edu/wp-content/.../En-Fighters-Web.pdf>

حجية الخبر الواحد (عند السيد المرتضى والشيخ الطوسي)

The Authenticity of the one-person news (By AL-Murtadha, AL-Tussi)

L. Hasan Kh. Idbeis

م. حسن خالد ديبس^(١)

خلاصة البحث

أنه لا يبعد وقوع مثل هذا التدافع بين دعوى السيد المرتضى ودعوى الشيخ الطوسي -عليه السلام- مع كونهما معاصرين خبيرين بمذهب الاصحاب في العمل بخبر الواحد، فكم من مسألة فرعية وقع الاختلاف بينهما في دعوى الاجماع فيها، مع ان المسألة الفرعية أولى عند مذهب الاصحاب لوقوع الاختلاف فيها، لان المسألة الفرعية معنونه في الكتب مفتى بها غالبا بالخصوص، و قد يتفق دعوى الاجماع فملاحظة قواعد الاصحاب والمسائل الاصولية لم تكن معنونه في كتبهم، انما المعلوم من حالهم انهم عملوا بأخبار وطرحوا اخبارا، فلعل وجه عملهم كونه متواترا محفوفاً بالقرينة عندهم بخلاف ما طرحوه على ما يدعيه السيد المرتضى -عليه السلام- على ما صرح به في كلامه، من أن الأخبار المودعة في الكتب بطريق الاحاد متواترة أو محفوفة بالقرائن، أما الشيخ الطوسي -عليه السلام- أن العمل بالأخبار لاقتراثها بالقرائن.

Abstract

The access the scramble among Mr.Murtada and Mr.Tusi in work news fact.

Of I matter sub first when mates of the difference in because the sub-issues addressed in the book; the Mufti often privacy.

The matters that the saxparser in the books in monounsaturated or fraught with para.

١- كلية العلوم الاسلامية / جامعة اهل البيت -عليه السلام-

Or sheikh Tusi that the work by strand evidence.

المقدمة

ان هذا البحث الموجز الذي تضمن الخبر الواحد عند السيد المرتضى والشيخ الطوسي - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا -، وما لهذا الموضوع من أهمية وما له من تأثير كبير في معرفة احوال رواة الاخبار. وقد ازدادت أهمية هذا الموضوع (الخبر الواحد) في المذاهب الإسلامية، إذ ان هناك بعض رواة الاخبار يؤخذ بروايتهم، وبعضهم لا يعتمد على روايته، وفيهم المجهول وغير ذلك. لذلك يجب الوقوف على احوال الذين ينقلون الاخبار إلينا، والذي يتعين على كل فقيه ان يكون ملماً بهذا العلم، وهذا العلم يبحث عن حال الذي نقل الخبر من حيث اتصافه بشروط قبول الخبر الراوي أو عدم قبوله.

و من الاسباب التي دعتنا الى الخوض في غماره أهمية الخبر الواحد لأنه يشغل حيزاً كبيراً من أحاديث المعصومين - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - والذي نقله الرواة في الكتب الاربعة، ولما له الاثر البالغ في فهم دلالات الأحاديث واحكامها، واختلاف الفقهاء في الاخذ او الرد به. أما المباحث التي تعرضنا لها، فهي:

المبحث الاول: في تعريف الخبر الواحد وتقسيماته واشتمل على مطلبين، أما المطلب الاول: فكان في تعريف الخبر الواحد لغة اصطلاحاً وانواعه وشرائط الراوي، وأما المطلب الثاني: فقد أبان التقسيم الرباعي للخبر، والفرق بين الخبر والحديث، وشرائط حجية الخبر.

والمبحث الثاني: أدلة الحجية في الخبر الواحد فقد تضمن على مطلبين، تناول المطلب الاول: أدلة حجية الخبر الواحد، والمطلب الثاني: أدلة عدم حجية الخبر.

والمبحث الثالث: في خبر الواحد وحجتيه عند السيد المرتضى والشيخ الطوسي واشتمل على أربعة مطالب، المطلب الاول: رأي السيد المرتضى في خبر الواحد، وأما المطلب الثاني: فقد أوضح حجية خبر الواحد عند السيد المرتضى وأما المطلب الثالث، تناول رأي الشيخ الطوسي في خبر الواحد، وأبان المطلب الرابع: حجية خبر الواحد عند الشيخ الطوسي. وكان البحث مشفوعاً بخاتمة والمصادر.

المبحث الأول: تعريف الخبر الواحد وتقسيماته

المطلب الأول: خبر الواحد لغة واصطلاحاً

الخبر لغة:

الخبر: معروف، أخبر بكذا وكذا أو أخبرت به، وتقول العرب (هل من جائبه خبر) أي هل من خبر يجوب البلاد فيجيء من مكان بعيد، وتخبر القوم بينهم خبرة، إذا اشتروا شاة فذبجوها واقتسموا لحمها، والخبار: الأرض السهلة فيها حجره و حفار^(٢).

الواحد لغة: أحد في أسماء الله الحسنى، الأحد وهو الفرد الذي لم يزل وحده ولم يكن معه آخره، والأحد: بمعنى الواحد وهو أول العدد، أحد وآحاد غير مصروفين لأنهما معدولان في اللفظ والمعنى جميعاً، والأحد من الأيام معروف، تقول مضى الأحد بما فيه^(٣).

والآحاد: جمع أحد بمعنى الواحد، و هو ما يرويه شخص واحد.

الخبر اصطلاحاً:

هو الحديث الذي لم يجمع شروط المتواتر.

إخبار الأحاد: الأحاديث التي لم تتوفر فيها شروط (الحديث المتواتر)^(٤)

الخبر: كلام يفيد بنفسه نسبة أمر إلى أمر نفسياً أو ثباتاً.

الخبر الواحد: هو ما يفيد الظن وان تعدد المخبر وهو حجة في الشرع خلافاً للسيد المرتضى والجماعة لنا: (ابن زهرة، والطبرسي. وابن إدريس. وغيرهم)^(٥)

السند: لغة معناه: المعتمد. يقال فلان سند. أي معتمد. وكذلك ما ارتفع من الأرض.

والجمع: اسناد لا يكسر على غير ذلك. وكل اسندت إليه شيئاً هو مسند. وسمي كذلك لان الحديث يستند إليه ويعتمد عليه.

والسند اصطلاحاً: هو الاخبار عن طريق المتن، أي: الرجال الموصلة للمتن^(٦).

أنواع الخبر:

١. المشهور.

٢. العزيز.

٢- أبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الازدي. جمهرة اللغة. ج ١. ص ٤٨٥-٤٨٦. ط. الأولى. ١٤٢٦ هـ ٢٠٠٥ م. تعليق: ابراهيم شمس الدين. دار الكتب العلمية: بيروت. لبنان

٣- ابن منظور. لسان العرب. ج ٣. ص ٨٣. ٨٥. ط. الأولى. ١٤٠٥ هـ. نشر أدب الحوزة.

٤- سيد عبد الماجد الغروي. موسوعة علوم الحديث وفنونه. ج ١. ط. الأولى. ١٤٢٨ هـ ٢٠٠٧ م. دار بن كثير: دمشق - بيروت.

٥- العلامة الحلي. مبادئ الوصول إلى علم الأصول. ص ٢٠٢. ط. الثانية.

٦- المدخل الى دراسة علوم الحديث. سيد عبد الماجد الغروي. ص ١٧. ط الأولى. ١٤٣٠ هـ ٢٠٠٩ م. مطبعة: الريان - بيروت. لبنان. ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع.

٣. الفرد.

٤. الغريب.

ويقال لكل واحد منها خبر واحد.

فالأول: يغلب على الظن صدق الخبر لثبوت صدق ناقله فيؤخذ به.

والثاني: يغلب على الظن كذب الخبر لثبوت كذب ناقله فيطرح.

والثالث: إن وجد قرينة (أي صفة أو حالة) تلحقه بأحد القسمين التحق، وإلا فيتوقف فيه، فإذا توقف عن العمل به وصار كالمردود، لا لثبوت صفة الرد بل لكونه لم توجد فيه صفة توجب القبول^(٧).

شرائط الراوي:

يشترط كون الراوي: بالغاً، عاقلاً، مسلماً، عدلاً، ضابطاً.

فلا تقبل رواية الصبي لأنه لم يكن مميزاً لم يحصل الظن بقوله، وإن كان مميزاً، علم نفى الحرج عنه مع الكذب فلا يمتنع منه. إي إن الصبي المميز لم يعلم أنه يعاقب إذا كذب في الأخبار فلا يكون متحرزاً. وتقبل روايته، لو كان صبياً وقت التحميل (زمان سماع الخبر) وبالغا وقت الراء (زمان نقله الخبر إلى الغير) والكافر لا تقبل روايته سواء كان مذهبه جواز الكذب أو لا. لأنه فاسق والفسق مردود الرواية ولا تقبل رواية الفاسق للآية الكريمة: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْحَبُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾^(٨)

ولا تقبل رواية المجهول حاله خلافاً لأبي حنيفة، لأن عدم الفسق شرط في الرواية وهو مجهول، والجهل بالشرط يستلزم الجهل بالمشروط والأكثر على أن مجهول الحال لا يقبل، ولا بد من معرفة، عدالة وتركيبته^(٩).

وللعمل بخبر الواحد في هذا الزمان شرائط يجمعها:

وجود الخبر في الكتب المعتمدة للشيعة. كالكافي والفتاوى والتهذيب ونحوها.

مع عمل جمع منهم به، من غير رد ظاهر.

ولا معارضة لما هو أقوى منه.

سواء كان الراوي عدلاً أم لا، وسواء كانت الرواية مسنده صحيحة أو حسنة، أو موثقة أو ضعيفة، بحسب الاصطلاح أو مرسلة أو مرفوعة أو موقوفة أو منقطعة، أو معضلة،^(١٠) أو معنعة أو منكرة^(١١) أو معللة، ومضطربة، أو مدرجة أو معلقة أو مشهورة أو غريبة أو عزيزة أو مسلسلة أو مقطوعة، إلى غير ذلك من الاصطلاحات.

٧- موسوعة علوم الحديث وفنونه. عبد الماجد الغروي. ج ١. ص ١٥٥. ١٥٦.

٨- سورة الحجرات: ٦.

٩- العلامة الحلي. مبادئ الوصول إلى علم الأصول. ص ٢٠٢. ٢٠٩.

١٠- العلامة الحلي، المصدر السابق. ص ٢٠٢. ٢٠٩.

١١- المصدر السابق. ص ٢٠٢. ٢٠٩.

والقوة: تكون باعتبار العدالة والورع والشهرة وعمل الأكثر.
وتعرف عدالة الراوي في هذا الزمان وما ضاهاه. وكذا اعد ليته، وورعه، وأورعيته بتزكية العدالة المشهورة.

وقد انحصر المركزي والجارج في الشيخ الطوسي والكشي. وابن الغضائري وابن طاووس والنجاشي والعلامة ومحمد بن شهر آشوب وابن داود.

وربما توجد التزكية والجرح لغيرهم أيضا في كتب الحديث من لا يحضره الفقيه والكافي وغيرها والظاهر: الاكتفاء بالواحد في الجرح والتعديل، وأو لم يذكر السبب ومع تعارض الجرح والتعديل: فقد قيل: بتقديم الجرح، لأنه به يحصل الجمع بينهما.
والظاهر: الترجيح بالقرائن. إن أمكن. وإلا فالتوقف^(١٢).

المطلب الثاني: التقسيم الرباعي للخبر

تقسم الأحاديث الواردة في باب الاحكام الى أقسام أربعة طبق ميزان الوثاقة هي:

- ١- الخبر الصحيح: وهو الخبر الذي رواه عدول اماميون في كل الطبقات.
- ٢- الخبر الموثوق: وهو الخبر الذي رواه كلهم أو بعضهم من غير الامامية لكنهم ثقات.
- ٣- الخبر الحسن: وهو الخبر الذي رواه كلهم أو بعضهم من الامامية و لكن لم ينص علماء الرجال على توثيقهم بعبارة الوثاقة وان ذكروا لهم اوصافا تدل على مدحهم وعلو مكانتهم، من قبيل وصف الراوي بأنه (خير) أو (صالح) أو (حسن الحال)، ونحو ذلك.
- ٤- الخبر الضعيف: وهو الخبر الذي رواه كلهم أو بعضهم مجهولون، أو صرح علماء الرجال بعدم وثاقته^(١٣).

وتعرف وثاقة رجال السند من خلال مراجعة كتب الرجال المعتمدة التي ذكرت أحوال رجال الحديث من حيث العدالة والفسق وصحة الاعتقاد وفساده ومصاحبة المعصوم وعدمها، ومن أهم كتب الرجال التي يمكن اعتمادها في معرفة أحوال الرجال:

- ١- رجال النجاشي: وهو الشيخ الجليل أحمد بن علي بن العباس المعاصر للشيخ الطوسي -رحمته-.
- ٢- رجال الشيخ الطوسي: وجمع فيه اصحاب النبي والائمة -عليهم السلام- حسب التسلسل الزمني لكل معصوم^(١٤).

٣- معجم رجال الحديث، السيد أبي القاسم الخوني (١٤١٣ هـ)

١٢- للفاضل التوني عبد الله بن محمد الخراساني ١٧١ هـ. الوافية في أصول الفقه. ص ١٦٦-١٦٧. ط الثانية ١٤١٥ هـ. تحقيق: السيد محمد حسين الكشميري. نشر مجمع الفكر الاسلامي. مطبعة: تيز هوش.

١٣- علم الحديث و الدراية، جعفر السبحاني، ص ٧.

١٤- اصول الفقه و قواعد الاستنباط الشيخ فاضل الصفر. ج ١. ص ١٦٣-١٦٤. ط الاولى ١٤٣٢ هـ ٢٠١١ م. دار الفكر الاسلامي بيروت. لبنان.

الفرق بين الحديث والخبر:

- ١- الخبر مرادف للحديث أي معناهما واحد.
- ٢- الخبر مغاير للحديث. لأن الحديث هو ما جاء عن النبي -ﷺ-. والخبر ما جاء عن غيره.
- ٣- الخبر أعم من الحديث: أي أن الحديث ما جاء عن النبي -ﷺ-. والخبر ما جاء عنه أو عن غيره^(١٥).

شروط حجية خبر الواحد:

إن خبر الواحد لا يفيدنا العلم بمفاده كالخبر المتواتر أو المحفوف بالقرائن القطعية، وإنما يفيدنا الظن، ولكن حيث أن الأدلة قامت على لزوم العمل بالخبر الواحد استفدنا أن الظن اعتبره الشارع حجة علينا ينبغي الأخذ به، ومعنى ذلك أن الشارع اعتبر الظن الحاصل من الخبر الواحد بمنزلة العلم فلا يجوز مخالفته، فتكون هذه الأدلة مقيدة لإطلاقات أدلة حرمة العمل بالظن كقوله تعالى: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾^(١٦) وقوله تعالى: ﴿إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنْ هُمْ إِلَّا يَخْرُصُونَ﴾^(١٧) أو أنها مخرجة للخبر الواحد المعتبر عن دائرة الظن، وتدخله في دائرة العلم من حيث وجوب العمل والاعتبار، وهو ما يعبر عنه بالعلم التعبدية.

ومن الواضح أنه ليس كل خبر واحد اعتبره الشارع حجة، بل الخبر الذي استوفى شروط الحجية، ومن أهم شروط الحجية هو الاطمئنان والثقة بصدر الخبر عن المعصوم -عليه السلام-، إذ ليس كل خبر صادر عن كل أحد حجة لا غير^(١٨).

المبحث الثاني: أدلة الحجية في الخبر الواحد

المطلب الأول: أدلة حجية الخبر الواحد

ذهب أكثر علماء الاسلام الى حجية خبر الواحد، واستدلوا على ذلك بالأدلة الاربعة، وأهمها: الكتاب والسنة والعقل.

أولا - الكتاب

ومن أهم ما استدلوا به:

الآية الاولى: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْحَبُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾^(١٩) ويمكن الاستدلال بها من وجهتين^(٢٠):

١٥- المدخل الى دراسة علوم الحديث. سيد عبد الماجد الغوري. ص ١٥. ط. الاولى: ١٤٣٠ هـ ٢٠٠٩ م.

١٦- سورة الحجرات: ١٢

١٧- سورة الانعام: ١١٦

١٨- أصول الفقه وقواعد الاستنباط الشيخ فاضل الصفار ج ١. ص ١٥٢. ط الثانية: ١٤٣٢ هـ ٢٠١١ م.

١٩- الحجرات / ٦.

٢٠- أصول الفقه وقواعد الاستنباط، الشيخ فاضل الصفار، ج ١ ص ١٤٧-١٤٨.

الاولى: مفهوم الشرط، فان منطوق الآية دل على وجوب التبين من الخبر الذي يأتي به الفاسق، ومفهوم ان العادل إذا جاء بالخبر لا يجب التبين منه، وعدم وجوب التبين معناه لزوم التصديق به وهو معنى الحجية، والمراد من العادل في الخبر هو من لا يكذب في أخباره وهو الثقة.

الثانية: مفهوم التعليل، فان الآية عللت وجوب التبين من خبر الفاسق بعدم اصابه قوم بجهالة، فيلزمه الندامة والاسف.

ومعنى ذلك أن الاعتماد على خبر الفسق والتصديق به يوجب الوقوع بالندامة والجهل ومفهوم أن كل ما لا يوجب الندامة يصح الاعتماد عليه، ومن هذا القبيل خبر العادل يكون حجة.

الآية الثانية: قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾ (١٢٢) (٢١).

فان الآية حسب منطوقها قسمت الصحابة الى قسمين: مجاهدون ومتفقهون، ولما يذهب المجاهدون الى الجهاد تبقى طائفة في المدينة تتفقه وتتعلم الاحكام، فاذا رجع المجاهدون من الجهاد يعلمونهم ما أخذوه من العلم، تدل بحسب مفهومهما على حجية خبر الواحد من جهة الملازمة بين وجوب التفقه والانذار ووجوب القبول منهم، فانه إذا وجب الانذار ولم يجب القبول كان الامر بالانذار لغوا، وهو باطل.

ومن الواضح ان كل منذر منهم ينقل لغيره ما سمعه من النبي - ﷺ - وتعلمه من الاحكام، وهو خبر واحد، فيدل على حجية خبر الواحد (٢٢).

الآية الثالثة: آية الاذن في سورة التوبة: ﴿وَمِنْهُمْ الَّذِينَ يُؤْذُونَ النَّبِيَّ وَيَقُولُونَ هُوَ أُذُنٌ قُلْ أُذُنٌ خَيْرٌ لَّكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَيُؤْمِنُ لِلْمُؤْمِنِينَ وَرَحْمَةٌ لِّلَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ رَسُولَ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ (٢٣).

فقد نقله الشيخ بأنه سبحانه مدح رسوله بتصديقه للمؤمنين، بل قرنه بالتصديق بالله جل ذكره، فاذا كان التصديق حسنا يكون واجبا.

وزيد في تقريب الاستدلال وضوحا ما رواه في الكافي: أنه كان لإسماعيل بن أبي عبد الله دنانير وأراد رجل من قريش أن يخرج الى اليمن، فقال له أبو عبد الله: (يا بني أما بلغك انه يشرب الخمر؟) قال: سمعت الناس يقولون: فقال: (يا بني ان الله عز وجل يقول: ﴿يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَيُؤْمِنُ لِلْمُؤْمِنِينَ﴾ يقول يصدق الله ويصدق للمؤمنين، فاذا شهد عندك المسلمون فصدقهم ولا تأمن من شارب الخمر) (٢٤).

وأورد على الاستدلال بهذه الآية:

١. ان المراد من الاذن السريع التصديق، والاعتقاد بكل ما يسمع، فمدحه بحسن ظنه بالمؤمنين وعدم اتهامهم، فالعمل بقولهم لاعتقاده بصدقه، وأين هو من العمل دون الاعتقاد؟

٢١- التوبة: ١٢٢.

٢٢- اصول الفقه و قواعد الاستنباط الشيخ فاضل الصفار. ج ١. ص ١٤٧، ١٤٨ ط. الثانية ١٤٣٢ هـ ٢٠١١ م.

٢٣- التوبة: ٦١.

٢٤- الكافي، الكليني، ج ٧ ص ٢٩٥. وسائل الشيعة، الحر العاملي، ج ١٨ ص ٣٧٥.

يلاحظ عليه: أن تفسير الاذن بسرّيع الاعتقاد ليس من المحاسن، لأنه أشبه بالقطاع، أضيف الى ذلك أنه ربما لا يمكن الاعتقاد بكل ما سمع إذا استلزم الخبران الاعتقاد بالمتضادين.

٢- ان المراد من التصديق في الآية في مرحلة الكلام من دون تجاوز عنه الى القلب فضلا عن العمل، والى هذا يرجع ما قلنا:

من أن المراد من التصديق، التصديق المخبري، لا التصديق الخبري، ويشهد له كلام الامام لولده اسماعيل، حيث أمره بتصديق الناس، وليس المراد تصديق الناس في مورد القرشي جدا على نحو لو تمكن الامام أجري عليه الحد بل الحذر منه والعمل على وفق الاحتياط و عدم دفع المال إليه^(٢٥).

ثانيا - السنة

وقد دلت على حجية أخبار الاحاد روايات متعددة:

منها: رواية عبد العزيز بن المهدي عن الامام الرضا -عليه السلام- قال: قلت لا اكاد أصل إليك عن كل ما أحتاج إليه من معالم ديني، أفيونس بن عبد الرحمن ثقة أخذ عنه ما أحتاج إليه من معالم ديني؟ فقال -عليه السلام- (نعم)^(٢٦).

وهذه الرواية تدل على أن حجية خبر الثقة مفروغ منه عند السائل. لذا سأل الامام الرضا -عليه السلام- عن وثاقة يونس و عدمه لا عن جواز الاعتماد على خبر الثقة، فأجاب الامام عن وثاقته. ويلاحظ عليه:

اولا: انه لولا ان يكون خبر الثقة حجة لوجب السؤال عن حجية خبر الثقة لا عن وثاقة الشخص. ثانيا: ولولا أن يكون خبر الثقة حجة لنهى الامام -عليه السلام- عبد العزيز من الاعتماد على خبر يونس لكونه خبر ثقة، وهو من أخبار الاحاد.

ومنها: ما دل على وجوب الرجوع الى رواية الحديث واخذ الاحكام منهم، كالتوقيع الشريف الوارد عن مولانا صاحب الامر -عجل الله تعالى فرجه الشريف-: (وأما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواية حديثنا فانهم حجتي عليكم وأنا حجة الله عليهم) وهي صريحة في حجية الرواية الواردة عن الراوي المعتبر. وأن السنة العملية الواردة عن رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم- بالتواتر الدال على أنه -صلى الله عليه وآله وسلم- كان يرسل المبلغين، وينصب القضاة والامراء وهم آحاد، وكان يكلف المسلمين بالأخذ عنهم والقبول بما ينقلونه عن النبي -صلى الله عليه وآله وسلم- من تعاليم وأحكام، ولولا أن يكون خبر الواحد حجة لما كان هذا الارسال وتكليف المسلمين باتباعه صوابا^(٢٧).

ويشهد لذلك شاهدان، والقول للشيخ الصفار^(٢٨):

٢٥- العلامة جعفر السبحاني، ارشاد العقول الى مباحث الاصول، ج ١، ص ٢٥٦، ٢٥٧، ط الاولى.

٢٦- وسائل الشيعة، الحر العاملي، ج ٢٧ ص ١٤٨.

٢٧- اصول الفقه و قاعدة الاستنباط، الشيخ فاضل الصفار، ج ١ ص ١٤٩.

٢٨- المصدر السابق.

الاول: عمل الصحابة، فقد تواتر النقل أنهم كانوا يعملون بخبر الواحد في وقائع شتى لا تنحصر، والامر من الواضحات التي لا تحتاج الى دليل، ولو كان لرسول - ﷺ - طريقة أخرى في تبليغ الاحكام لنقلت إلينا، ولردع الصحابة عن الاعتماد على أخبار الاحاد.

الثاني: سيرة العقلاء، فإن سيرة الناس قائمة على الاعتماد على اخبار الثقات من الناس وتصديقهم فيما يروونه أو ينقلونه من أخبار ووقائع، بل أن الحياة الانسانية في الكثير من جوانبها قائمة على هذا الاساس.

فإننا لو أبطلنا حجية أخبار الاحاد للزم ابطال الكثير من مؤسسات الاعلام والثقافة، والغاء دور الكثير من القنوات الفضائية والتلفزيونية والغاء دور المجلات والصحف والنشرات كما ألغينا دور التعليم والتربية منعنا من مراجعة الاطباء وأهل الخبرة في مختلف القضايا والشؤون وهكذا، لأنها أكثرها تقوم على أخبار الاحاد، وهذا ما لا يتوافق مع العقل السليم والطريقة العقلانية التي قام عليها نظام الدين، وأيدتها شريعة سيد المرسلين - ﷺ - (٢٩).

ثالثا . العقل

ويمكن أن يقرر الدليل العقلي حجية خبر الواحد بوجوه عديدة وأما هو المبني على المقدمات (٣٠):
الاولى: لا شك أننا نعلم بأن الشريعة تضمنت أحكاما شرعية واجبة علنا الى يوم القيامة.
الثانية: أن هذه الاحكام بعضها معلوم بالضرورة من الدين كوجوب الصلاة والصيام والحج ونحوها، وبعضها معلوم بالتواتر، وبعضها بغيرهما.

الثالثة: أن ما علم بالضرورة والتواتر من الاحكام قليل جدا بالقياس الى مجموع ما في الشريعة من الاحكام، بل حتى ما علم بالضرورة والتواتر فانهما لم يستوفيا تمام العلم بالحكم، اذ أن بعض الاحكام لها شروط وقيد وأجزاء وأوقات ونحوها، وهذه لم يقم عليها ضرورة أو تواتر.
الرابعة: أن ترك هذه الاحكام بحجة عدم وجود الضرورة والتواتر غير جائز، لأنه يستلزم مخالفة ما علم بالضرورة أنه مطلوب للشارع ولا يجوز تركه.

الخامسة: أن ما قام عندنا من أدلة على هذه التفاصيل هو أخبار آحاد ضمتها المجاميع الروائية التي جمعها علماء فقهاء خبراء عدول.

أن العقل يلزمنا بالأخذ بهذه الاخبار وأن كانت آحادا، اذ لولا ذلك للزم القول بجواز ترك الكثير من الاحكام الشرعية المتعلقة بالعبادات والمعاملات وهو باطل، فيتعين وجوب الاخذ بها، نعم لا يصح الاخذ بكل ما وصلنا من أخبار الاحاد، بل لابد من احراز مت هو معتبر منها وتوفرت فيه شرائط الحجية (٣١).

٢٩- أصول الفقه وقاعد الاستنباط الشيخ فاضل الصفار. ج ١. ص ١٥٠. ١٤٩٢ هـ ٢٠١١ م

٣٠- المصدر السابق، الشيخ الصفار، ج ١ ص ١٥٠.

٣١- المصدر السابق: ص ١٥١.

المطلب الثاني: أدلة النافين لحجية الخبر الواحد

١- دعوى التمسك بالكتاب

أما الكتاب: فاستدل بالآيات الناهية عن الظن بلسان ﴿لَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾^(٣٢)، أو بلسان ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾^(٣٣) بدعوى شمول إطلاقها للظن الخبري. وقد أجاب على ذلك المحققون بما يرجع محصله إلى وجوه ثلاثة^(٣٤):

الأول: دعوى حكومة أدلة حجية خبر الواحد على هذه الآيات؛ لأنّ موضوعها الظنّ وعدم العلم، وأدلة حجية خبر الواحد تجعل العلم والطريقة لخبر الواحد، فيخرج خبر الواحد عن كونه ظناً أو عدم كونه علماً.

ويرد عليه . بغض النظر عن الإشكال على أصل المبني: من كون مفاد أدلة حجية خبر الواحد هو جعل الطريقة والعلم أننا لو لم نسلم دلالة هذه الآيات في نفسها على عدم حجية الظنّ حتى بالنسبة للقياس فضلاً عن خبر الواحد، فلا موضوع للحكومة، فإنّ الحكومة فرع التعارض البدوي. ولو سلمنا دلالتها في نفسها على عدم حجية الظنّ فكما أنّ دليل حجية الظنّ يدل . بحسب مذاقهم . على جعله علماً، كذلك دليل عدم حجيته يدل على عدم جعله علماً، فهما دليلان في عرض واحد تعارضاً في جعل خبر الواحد علماً وعدمه، ولا مبرر للحكومة. نعم، لا بأس بحكومة دليل جعل خبر الواحد علماً على أدلة الأحكام المترتبة على العلم وعدمه كدليل حرمة الإفتاء بغير علم. أمّا الدليل الذي ينفي حجية الظنّ فهو في عرض الدليل الذي يثبت حجّيته وينفي كون الظنّ علماً، كما أثبت دليل الحجية كونه علماً. فهما متعارضان.

الثاني: أننا لو غرضنا النظر عن الحكومة وفرضنا أنّ دليل حجية خبر الواحد لا يتكفل جعل العلم والطريقة، بل يتكفل جعل الحكم المماثل مثلاً، فأدلة حجية خبر الواحد تتقدّم على تلك الآيات بالأخصية؛ لأنها واردة في مطلق الظنّ، وتلك الأدلة تختص بخبر الواحد^(٣٥).

وهذا الكلام (والكلام للسيد الحائري) بهذا النحو من الإهمال غير صحيح، بل لا بدّ من استحضار الصور التفصيلية لأدلة حجية خبر الواحد كي يرى أنّ هذا الجواب يتمّ بلحاظها أو لا؟ وباستحضار تلك الصور يعرف أنّ الجواب بالأخصية يتمّ بلحاظ بعضها، ولكن بعضها الآخر . لو تمّت دلالته . لا معنى لتقديمه على الآيات بالأخصية.

٣٢- سورة الاسراء، الآية: ٣٦.

٣٣- ﴿وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثُرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾ . سورة يونس، الآية: ٣٦، ﴿وَمَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾ . سورة النجم، الآية: ٢٨.

٣٤- مباحث الاصول، السيد كاظم الحائري، ج ٢ ص ٣٤٣.

٣٥- مباحث الاصول. السيد محمد كاظم الحائري. ج ٢. ص ٣٤٣.

فسيرة العقلاء مثلاً . إن تمت دليلاً على حجّية خبر الواحد . يجب أن يرى أنها هل هي في الاستحكام بمرتبة لا تعدّ مثل هذه الآيات ردعاً لها، أو لا؟ فعلى الأول تقدّم على الآيات وإن فرضت غير أخصن. وعلى الثاني لا تقدّم عليها وإن فرضت أخصن.

وآية النبأ إن تمت دليلاً على حجّية خبر الواحد، فنسبتها إلى تلك الآيات عموم من وجه، فإنّ أحسن تقريب لثبوت المفهوم لها . وإن كان المختار عدم ثبوت المفهوم لها . هو: أنّها تدلّ بمفهوم الشرط على عدم وجوب التبيّن عند عدم مجيء الفاسق بنبا، وهذا يشمل بإطلاقه صوري مجيء العادل بنبا و عدمه^(٣٦).

ففي الصورة الثانية يكون انتفاء وجوب التبيّن بانتفاء الموضوع، وفي الصورة الأولى يكون ذلك بحجّية خبر العادل، فكما يمكن تخصيص الآيات السابقة بإخراج خبر العادل عنها كذلك يمكن تخصيص مفهوم آية النبأ بإخراج صورة مجيء العادل بنبا عنه. بل فرض مجيء العادل بنبا ينقسم إلى فرضين: فرض حصول العلم به، وعدمه، ففي فرض العلم لا يبقى مورد للتبيّن، وفي فرض عدم العلم لا يجب التبيّن للحجّية التعبدية، ومن الممكن إخراج هذا الفرض من مفهومها بتلك الآيات^(٣٧).

و بهذا البيان الأخير يتّضح: أنّ آية النفر لو تمت دلالتها على حجّية خبر الواحد لم تكن أخصّ من آيات النهي عن العمل بغير العلم، فإنّها تدل على مطلوبيّة الحذر عند الخبر سواء أوجب العلم أو لا، فكما يمكن تخصيص تلك الآيات بما كذلك يمكن العكس بإخراج فرض عدم العلم من آية النفر.

الثالث: دعوى أنّ هذا النهي ورد في أصول الدين، وليس له إطلاق يشمل فروع الدين. وقال صاحب الكفاية - رحمه الله -: إنّ الظاهر منها أو -على الأقل- القدر المتيقن منها هو النهي عن موارد أصول الدين، فلا تشمل محلّ الكلام.

وأما آية النهي عن العمل بغير العلم فهي خطاب ابتدائي من دون أن تكون في مورد ما أصلاً، وليس في سياقها سابقاً أو لاحقاً ما يدل على كونها واردة في أصول الدين. وأما آية ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾

فموردها وإن كان هو أصول الدين، حيث تصف الآية بعض المعتقدين بالاعتقادات الفاسدة بأنهم لا يتبعون إلا الظنّ، ثم تقول: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾، لكنك ترى أنّ هذا الكلام بهذا الترتيب يكون له ظهور في العموم، فإنه ظاهر في النهي عن تلك العقيدة الباطلة وتعليل ذلك بقاعدة عامّة مركوزة في الأذهان بنحو ترتيب الصغرى والكبرى، أي: أن اعتقادهم في المقام اعتقاد ظني، وكل ظان لا يغني من الحق شيئاً، فهذا الاعتقاد لا يغني من الحق شيئاً. فظهوره في كونه تعليلاً بقاعدة كبروية مركوزة في الأذهان يؤكّد عمومته لا تخصيصه بخصوص المورد أو إجماله.

٣٦- كفاية الاصول. الشيخ محمد كاظم الخراساني، ج ٣. ط: الاولى ١٤٢٧. تحقيق: الشيخ عباس علي السبزواري. طبع و نشر: مؤسسه النشر الاسلامي.

٣٧- مباحث الاصول، السيد كاظم الحائري، ج ٢ ص ٣٤٤.

الحق شيئاً، فهذا الاعتقاد لا يغني من الحق شيئاً. فظهوره في كونه تعلقاً بقاعدة كبروية مركوزه في الازدهان يؤكد عمومته لا تخصيصه بخصوص المورد أو أجماله^(٣٨).
والتحقيق في مقام الجواب عن هذه الآية وجوه ثلاثة^(٣٩):

الأول - وهو المهم: أنّ هذه الآيات لا دلالة لها في نفسها على نفي الحجية.
أما قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾ فظاهر النهي فيها أنه نهي إرشادي إلى ما يستقل به العقل: من عدم جواز الاستناد في العذر وأداء المسؤولية إلى غير العلم، بمعنى أنه يجب أن يكون السند المباشر للإنسان ورأس الخيط لما يعتمد عليه هو العلم. ودليل حجية خبر الواحد لا بد أن ينتهي إلى العلم حقيقة، بحيث يكون السند المباشر لنا في العمل به هو العلم، وهذا ما لم تنه عنه الآية الكريمة، فيكون دليل حجية خبر الواحد وارداً على الآية. نعم، العمل بخبر الواحد استناداً إلى إفادته للظنّ بالواقع منهى بالآية المباركة، أما العمل به استناداً إلى العلم بحجتيه فهو غير منهى بها.

والشبهة التي يمكن طرحها في المقام: من أنّ النهي ظاهر في النهي المولوي فلا مبرر لحمله على النهي الإرشادي أو فرض الإجمال، إنما يكون لها مجال على مستوى البحث العلمي^(٤٠) لولا ذيل الآية المباركة وهو قوله تعالى: ﴿إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولاً﴾، فإن مقتضى التعليل بفرض المسؤولية في المرتبة السابقة على هذا النهي كون هذا النهي إرشادياً، ولذا وقع في طول المسؤولية، ولو كان مولوياً وفي مقام بيان عدم الحجية لكانت المسؤولية في طوله وليس العكس.

مقتضى التعليل بفرض المسؤولية في المرتبة السابقة على هذا النهي كون هذا النهي إرشادياً، ولذا وقع في طول المسؤولية، ولو كان مولوياً وفي مقام بيان عدم الحجية لكانت المسؤولية في طوله وليس العكس.
﴿والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولاً﴾، فإن مقتضى التعليل بفرض المسؤولية في المرتبة السابقة على هذا النهي كون هذا النهي إرشادياً، ولذا وقع في طول المسؤولية، ولو كان مولوياً وفي مقام بيان عدم الحجية لكانت المسؤولية في طوله وليس العكس.

وأما قوله تعالى: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾، فهو أيضاً لا يدل على نفي حجية الظن؛ إذ^(٤١):

أولاً: أنّ الآية لم تدل إلا على عتاب أولئك الذين اتبعوا الظنّ في الاعتقادات معللة ذلك بقوله تعالى: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾، ونحن نعلم أن عدم إغناء الظن من الحق لا يصلح علة للعتاب على اتباع الظن إلا حينما يكون المطلوب هو الوصول إلى الأديان، وليست الآية بصدد بيان أنه متى يكون المطلوب هو الوصول إلى الواقع ومتى لا يكون. وكون المطلوب في الفروع هو الوصول إلا بالواقع

٣٨- مباحث الاصول، السيد كاظم الحائري، ج ٢ ص ٣٤٥.

٣٩- المصدر السابق، ج ٢ ص ٣٤٦.

٤٠- كأنه إشارة إلى أنّ هذه الشبهة ليست عدا نقاش علمي، ولا واقعية لها حتى بغضت النظر عن ذيل الآية، فإنّ النهي بحسب معناه الطبيعي ليس له ظهور في المولوية، وإنما ينشأ هذا الظهور من سياق حال المولى، حيث إنّ ظاهر حاله أنه إنما يخاطب العباد بما هو مولى لهم.

٤١- مباحث الاصول، السيد كاظم الحائري، ج ٢ ص ٣٤٧.

أول الكلام؛ إذ بناءً على حجية خبر الواحد فيها يكفي تفريغ الذمة تجاه الواقع بالعمل بخبر الواحد بلا حاجة للوصول إلى الواقع.

وثانياً: أننا لو غرضنا النظر عن تلك النكتة قلنا أيضاً: ليس من المعلوم كون المقصود بالآية المباركة نفى حجية الظن، بل من الممكن حملها على الإرشاد إلى أنّ الظن لا يصلح سنداً مباشراً للإنسان في عمله ورأس الخيط له في الاعتماد والاتكاء، وهذا ممّا لا شك فيه. ومن يرى حجية خبر الواحد إنما يعتمد على علمه بحجّيته، لا على مجرد كون خبر الواحد مورثاً للظن، ولم تأت في الآية المباركة صيغة النهي كما في الآية الأولى، كي يقول قائل: إنّ صيغة النهي ظاهرة بطبعها في المولوية لا الإرشاد.

وثالثاً: أنّ هناك قرينة في الآية المباركة تدل على أنها للإرشاد إلى عدم صلاحية الظن لكونه سنداً مباشراً للعمل لا للحكم المولوي بعدم حجية الظن، وتلك القرينة هي: أن الآية بصدد الاحتجاج مع المشركين المنكرين لأصل الشريعة، والاحتجاج معهم يجب أن يكون بأمر عقلي يفهمهم، ولا معنى للاحتجاج مع منكر الشريعة بأمر شرعي من قبيل نفى الحجّة الشرع^(٤٢).

٢- دعوى التمسك بالسنة

وأما السنة التي يستدل بها على عدم حجية خبر الواحد: فيمكن تقسيمها إلى طائفتين^(٤٣):

الأولى: ما دلت على عدم جواز العمل بالأخبار التي لم يعلم صدورها عنهم -عليه السلام-

والثانية: ما دلت على تحكيم الكتاب الكريم في قبول الأخبار ورفضها.

أما الطائفة الأولى: فقد وجدنا روايتين بهذا المضمون:

الأولى: ما عن محمد بن علي بن عيسى: كتب إليه يسأله عن العلم المنقول إلينا عن آبائك وأجدادك قد اختلف علينا فيه، فكيف العمل به على اختلافه، أو الردّ إليك فيما اختلف فيه؟ فكتب -عليه السلام-: (ما علمتم أنه قولنا فالزموه، وما لم تعلموا فردّوه إلينا)^(٤٤).

والثانية: ما عن محمد بن علي بن عيسى قال: أقرأني داود بن فرقد الفارسي كتابه إلى أبي الحسن الثالث -عليه السلام- وجوابه بخطه فقال: نسألك عن العلم المنقول إلينا عن آبائك وأجدادك قد اختلفوا علينا فيه، كيف العمل به على اختلافه؟ إذا نردّ إليك فقد اختلف فيه. فكتب وقرأته: (ما علمتم أنه قولنا فالزموه، وما لم تعلموا فردّوه إلينا)^(٤٥).

وهما روايتان وليستا رواية واحدة؛ لتغاير الراوي والإمام المروي عنه.

ويردّ الاستدلال بهاتين الروايتين بوجوه، والكلام للسيد كاظم الحائري^(٤٦):

٤٢- مباحث الأصول، السيد كاظم الحائري، ج ٢ ص ٣٤٨

٤٣- المصدر السابق، ص ٣٤٩.

٤٤- يعني أبا محمد العسكري -عليه السلام-.

٤٥- يعني أبا محمد العسكري -عليه السلام-.

٤٦- مباحث الأصول، السيد كاظم الحائري، ج ٢ ص ٣٤٩.

الأول: منع تماميه الدلالة؛ لأنّ السؤال إنما هو عن فرض تعارض الروايات، فالجواب بالأخذ بما علم صدوره عنهم ورفض ما لم يعلم بذلك مقياس راجع إلى باب التعارض، وهو مقياس صحيح، وليس ضابطاً للأخذ بالرواية وعدمها على الإطلاق.

فإنه يقال: إنّ هذا إنما يتمّ حينما يكون الوارد تامّ الإطلاق، كما لو سئل عن إكرام الشيخ المفيد فأجاب: (أكرم العالم). ولكن الوارد في المقام لا إطلاق له؛ لأن (ما) الموصولة بمرونتها وإهمالها اللغوي يكون حالها حال المشترك اللفظي، ويكون استعمالها في المقيد بأن يقصد المقيد من حاق لفظها حقيقة وليس مجازاً، غاية الأمر أنه يحتاج إلى القرينة كما يحتاج المشترك إلى القرينة، وبكفي المورد قرينة على المراد من الوارد الذي هو بمنزلة المشترك اللفظي.

إلا أنّ هذا الكلام^(٤٧) يمكن النظر فيه بمنع مرونة الموصول بالنسبة للمورد بدعوى أنّ مرونته إنما هي من ناحية الصلة لا غيرها.

ولكن مع ذلك لا يتمّ الإطلاق في مثل هذا الحديث الذي يكون الجواب فيه ظاهراً في مطابقته للسؤال و عدم كونه جواباً عمّا هو أعمّ من المورد، حتّى لو أبدل الموصول في هذا الحديث بغير الموصول كما لو قال: (خبر علمتم أنّه قولنا الزموه، و خبر لم تعلموا أنّه قولنا ردّوه) لم نحسّ فيه بالإطلاق، فلا بدّ أن تكون هنا نكتة أخرى^(٤٨) لعدم تماميه الإطلاق غير كون (ما) من أدوات الموصول التي تتمتع بالاهمال والمرونة.

الثاني: أنه لو سلمنا دلالة هذا الكلام على عدم حجّية خبر الواحد، قلنا: إنّ هذا الخبر بنفسه أيضاً خبر الواحد، وعندئذ بالإمكان أن نقول: إنّنا لا نحتمل الفرق بين هذا الخبر وغيره من الأخبار بأن يكون هو حجّة وغيره غير حجّة، وعليه فحجّية هذا الخبر غير معقولة؛ إذ مفاده عدم حجّية الخبر المساقو لعدم حجّية نفسه، فنحن نعلم أنه على تقدير حجّيته خبر كاذب، وجعل الحجّية لخبر من هذا القبيل مقطوع العدم؛ إذ لا يترتّب عليه تنجيز أو تعذير، وإن شئت فقل: إنّ صدوره من الحكيم صدور اللغو منه، وهو غير محتمل. وإن شئت فقل: إن الحجّية بلا تنجيز وتعذير لا معنى لها، فلا تتصوّر الحجّية حتّى يغضن النظر عن عدم معقولية صدور اللغو من الحكيم.

أمّا لو تنزلنا وفرضنا احتمال ميزة لهذا الخبر عن غيره بأن يكون هذا الخبر حجة دون غيره، قلنا: إنّّه لا سبيل إثباتاً إلى هذا التفكيك بأن يصبح هذا الخبر حجّة في نفي حجّية غيره من الأخبار. فإنّ هذا التفكيك تارة يكون بحسب الدلالة، وأخرى بحسب السند: أمّا التفكيك بحسب الدلالة، فبأن يقال: إن هذا الحديث لا يشمل نفسه، إمّا بمعنى أن شمول الكلام لنفسه خلاف الظاهر عرفاً، أو بمعنى عدم معقولية حجّيته في إثبات عدم حجّية نفسه؛ وذلك لما أشرنا إليه: من عدم ترتب التنجيز

٤٧- الوسائل، ج ١٨، ب ٩ من صفات القاضي، ح ٣٦، ص ٨٦.

٤٨- متسدرک الوسائل، ج ٣، ب ٩ من صفات القاضي، ح ١٠، ص ١٨٦ نقلاً عن بصائر الدرجات.

حجية الخبر الواحد (عند السيد المرتضى والشيخ الطوسي)
والتعذير، أو لاستحالة استلزام الشيء لعدمه على ما مضى نقله عن الأصحاب في بحث الردع عن ظاهر الكتاب.

وهذا التفكير بكل وجوهه التي أشرنا إليها لا مورد له في المقام؛ لأنّ نفي حجّية خبر الواحد الذي هو كلام صادر . بحسب الفرض . من الإمام لو شمل نقل الراوي لنفس هذا الكلام لم يكن ذلك شمولاً لكلام نفسه، فإنّ نقل الراوي له غير نفس هذا الكلام.

وأما التفكير بحسب السند، فبأن يفترض . بعد تسليم كون مفاد هذا الكلام هو عدم حجّية خبر الواحد بما فيه خبر الواحد الناقل لنفس هذا الكلام . أنّ سند هذا الحديث حجّة لإثبات مفاده بلحاظ باقي الأخبار، وإن لم يكن حجّة في إسقاط حجّية نفسه.

وهذا التفكير أيضاً غير صحيح؛ إذ لا دليل يدلّ على حجّية من هذا القبيل في المقام، فإنّ ما دلّ على حجية سنده من السيرة . مثلاً . يكون مفاده ثبوت مضمون ما ينقله هذا السند.

ومضمونه عبارة عن عدم حجية مطلق خبر الواحد لا عدم حجّية خصوص غيره من الأحاديث، وليس نفس السند منحلّاً إلى أسانيد عديدة، نعم، لو كانت هذه الرواية متواترة لما أوردنا هذا الاشكال. الثالث: أنّ هذين الحديثين لا دليل على حجّيتهما؛ لضعفهما سنداً، وليس مضمونهما متواتراً كي يحصل العلم به^(٤٩).^(٥٠)

المبحث الثالث: في خبر الواحد وحجّيته عند السيد المرتضى والشيخ الطوسي

المطلب الاول: رأي الشريف المرتضى في خبر الواحد

توطئة:

بداية تنسأل: هل كان القدماء المحققون من الفقهاء يثقون بالروايات المشتهرة في زمانهم والمدونة في الاصول الاولى والاجوامع الحديثية. وهل كانوا يرون فيها شيئاً من الحجية كما ذهب إليه المتأخرون من الاصوليين؟

لعل الجزء الرئيسي من الاجابة على هذا التساؤل يتحدد بموقف القدماء من خبر الاحاد وحجّيته فأغلب المحققين من القدماء لم يتقبلوا خبر الاحاد مالم تكن معه قرائن داله على القطع وخلافاً لما آل إليه المتأخرون، وقيل ان الذين منعوا الاخذ بخبر الاحاد هو كل من سبق الطوسي.

٤٩- أما الحديث الأوّل: فقد نقله ابن إدريس - رحمه الله - في السرائر عن كتاب مسائل الرجال، عن محمد بن أحمد بن محمد بن موسى بن محمد بن علي بن عيسى، عن محمد بن علي بن عيسى. والوسائط بين ابن إدريس وصاحب كتاب مسائل الرجال غير معلومة لنا، وصاحب كتاب مسائل الرجال أيضاً لا نعرفه، ولم نر توثيقاً لمحمد بنشأنه هو قول النجاشي: «كان وجهها بقم وأميرا عليها من قبل السلطان». وأما الحديث الثاني: فهو موجود في بصائر الدرجات، وقد جاء ذكره في جامع أحاديث الشيعة . ج ١، ح ٤٥٩ - نقلاً عن بصائر الدرجات، وفي مستدرک الوسائل ج ٣، ب ٩ من صفات القاضي، ح ١٠. انقلأ عن بصائر الدرجات. ٥٠- السيد محمد كاظم الحائري. مباحث الاصول. ج ٢. ص ٣٥٥.

بل والكثير ممن جاء بعده مثل المفيد والمرتضى و ابن ادريس و ابن زهره والطبرسي. كما نسب هذا المنع الى المحقق الحلي وابن بابويه.

وذهب السيد المرتضى الى القول: (أخبار الاحاد لا يجوز تخصيص العموم بها على كل حال. وقد كان جائزا ان يتعبد الله تعالى بذلك فيكون واجبا. غير انه ما تعبدنا به)^(٥١).

وقد ذهب السيد المرتضى. ان الناس بين قائلين، ذاهب إلى وجوب العمل بخبر الواحد في الشريعة وناف لذلك. وكل من نفى وجوب العمل بها في الشرع نفى التخصيص بها وليس في الامة من جمع بين نفي العمل في غير التخصيص بين القول بجواز التخصيص^(٥٢).

وكان السيد المرتضى من الفقهاء القائلين بجواز التعبد بخبر الواحد عقلا. لأنه كان يذهب الى عدم صحة العمل بأخبار الاحاد.

وقال السيد الخونساري -رحمته-: عندما ذكر السيد المرتضى أعرف الناس بالكتاب والسنة ووجوه التأويل في الآيات والروايات. ولما سد باب العمل بأخبار الاحاد أضطر الى استنباط الشريعة من الكتاب والاخبار المتواترة المخوفة بقرائن العلم. وهذا يحتاج الى فضل الاطلاع على الأحاديث وأحاطه بأصول الاصحاب ومهارة في علم التفسير وطريق استخراج المسائل من الكتاب والعامل بأخبار الاحاد في سعة من ذلك.

وان السيد المرتضى -رحمته-: يذهب الى ان اخبار الاحاد لا توجب العلم غير انها حجة يجب العمل بها وفق شروط محدودة لوجود ادلة على ذلك.

وقيل: ان خبر الواحد العدل يوجب العلم. لأنه يوجب العلم بالدليل، ولا عمل الاعن علم، وهو مذهب داود الظاهري، وحكي عن مالك وورد عن احمد واختاره ابن حزم واطال الاحتجاج له، وقال الخوارج والمعتزلة: أنه لا يوجب العمل لأنه لا عمل الاعن علم.

والذي عليه الامامية: هو الاخذ بحجية خبر الواحد في الاحكام العملية، وهذا ما اكده العلامة الطباطبائي صاحب الميزان بقوله: (وأما الشيعة فالذي ثبت تقريبا عندهم في علم أصول الفقه حجية الخبر الواحد الموثوق الصدور في الأحكام الشرعية ولا يعتبر في غيرها)^(٥٣).

في غيره. وأما بالنسبة الى لفظ الخبر الواحد فيشترط فيه ألا يحذف الراوي منه ما يتوقف تمام المعنى عليه. ويشترط في معناه ان لا يعارضه ما هو اقوى منه.

واشترط الكرخي وبعض الحنفية: ان لا يكون موضوع الحديث مما تعم به البلوى، اذ و مجرد عمل السيد والشيخ بخبر خاص، الدعوى الاول تواتره والثاني كون خبر السيد تواتره ولا يراه الشيخ جامعا

٥١- السيد المرتضى. الذريعة الى أصول الشريعة. ج ١. ص ٢٨١.

٥٢- أبو القاسم علي بن الحسين الموسوي. الذريعة الى اصول الشريعة. ج ١. ص ٢٨١، ط ١. مقدمة وتصحيح: أبو القاسم كرجي. ناشر: مؤسسة انتشارات. طهران.

٥٣- السيد محمد حسين الطباطبائي، القرآن في الاسلام. ص ٧٦. ط: الاولى ١٤٢٢ هـ ٢٠٠١ م. تعريب: أحمد سامي وهي. نشر: دار الولاء للطباعة والنشر والتوزيع.

لشرائط الخبر المعتبر، وفي خبر يراه الشيخ جامعا ولم تواتره للسيد، اذ ليس جميع ما دون في الكتب متواتر عند السيد. ولا جامعا لشرائط الحجية عند الشيخ^(٥٤).

المطلب الثاني: حجية خبر الواحد عند السيد المرتضى

استدل الاصوليون لحجية خبر الواحد من السنة بأخبار قريبة من التواتر ولا اقل من كونها متواترة اجمالا، بحيث يعلم اجمالا بصدور واحد منها، ولازمه الاخذ بما اتفق مضمون الجميع فيه: اذ هو المتيقن في البين.

فلا بد من الاخذ بخبر العادل الموثوق صدوره على وجه يطمئن به. والا فلا مجال للاستشهاد بالسنة على مطلق خبر العدل ولا مطلق ما يوثق بصدوره او يطمئن به. وان لم يكن عدلا. وحينئذ لا يبعد وجود مثل هذا الخبر في زمرة الاخبار الدالة على حجية الخبر الموثوق وان لم يكن عدلا. فيتم المدعي في الجملة بمثل هذا التقريب في السنة، والاستشهاد بمثله في قبال توهم اطلاقات الكتاب^(٥٥).

وقد اورد على ادلة حجية الخبر الواحد:

بان مقتضاها حجية خبر السيد، وقضية خبر السيد -عليه السلام- عدم حجية الاخبار قاطبة. وهناك تقريب اخر: وهو ان مقتضى ادلة حجية خبر الواحد حجية اخبار السيد، وقضية الاجماع عدم حجية الخبر غير المقرون، ولا مطلق الخبر، فيلزم عدم صحة إطلاق مدعي المثبتين فان اجيب عن التقريبين: بعدم اجماع السيد في ذاته، لأنه مستند الى الحدس، وان السيد في نقلة صنع أمرين: أحدهما: نقل السبب والأخر: ضم المسبب إليه

و ما هو نافع لنا هو الاول و هو امر مستند الى الحسن، و ما هو راية الخاص غير حجة لنا. و ان اجيب عنهما: بمعارضة اجماع الشيخ لا جماعه. و نقله لنقله. ولو اجيب عن اجماع السيد بانصراف أدلة الحجية عنه، لان ما يلزم من شموله عدم حجتيه ولا يكون مشمول الادلة.

في غير محله، بل لا بد من انتهاء زمان الحجية في عصر المعصوم المتأخر الذي يمكن ان يكون إجماعه كاشفا عن نسبه، ولأشبهه في انه ليس في معاقد الاجماع ما يعين ذلك، وبالجمله: لا معنى لانتهاه امر الحكم في عصر المعصوم الاخير. و انما يدل عليه اثباتا اجماع المرتضى، فعليه يلزم عدم حجية اجماع

٥٤- علي بن الحسين الموسوي البغدادي الشيرازي المرتضى، تفسير القرآن الكريم للشريف المرتضى. ج ١، ص ١٢٧-١٢٩ ط الاولى:

٥٥- الشيخ ضياء الدين العراقي، مقالات الاصول. ج ٢ ص ١٠٣. ط: الثانية ١٤٢٣ هـ. ق. تحقيق: مجتبی الحمودي. السيد منذر الحكيم، مطبعة: شريعت - قم.

المرتض أيضاً^(٥٦). و ان السيد المرتضى من القائلين بعدم حجية خبر الواحد في الشريعة المقدسة وقد استدل على ذلك بعدة وجوه^(٥٧):

الوجه الاول: دعوى اجماع الطائفة على عدم حجية اخبار الاحاد، قد جاء في اجوبته عن المسائل الموصليات ان عدم حجية خبر الواحد من الواضحات بل من ضروريات المذهب كعدم حجية القياس. والجواب عنه:

اولاً: ما حققناه من ان الاجماع لا يكون حجة الا اذا أحرزه انه وصل من زمن المعصومين -عليه السلام-، يدا بيد و طبقة بعد طبقة.

ثانياً: ان اجماعه معارض باجماع الشيخ الطوسي، فانه -عليه السلام- قد ادعى للسيد، رغم انه معاصر له، لان كليهما ممن تلامذة الشيخ المفيد -عليه السلام- و بعد وفاة الشيخ المفيد تلمذ الشيخ عند السيد، فالنتيجة ان شيئاً من الاجماعين غير ثابت.

ثالثاً: ان ما ذكره -عليه السلام- من الاجماع، مقطوع البطلان من سيرة المتشعبة القطعية جارية على العمل بأخبار الاحاد الثقة. على اساس ان هذه السيرة هي سيرة العقلاء المرتكزة على الازهان، لكن بعد امضاء الشارع لها. اصبحت سيرة المتشعبة، و على هذا فحيث هذه السيرة دليل قطعي، فهي تكذب ما ادعاه السيد -عليه السلام- من الاجماع على عدم العمل بها جزماً، و من هنا يمكن ان تكون دعوى السيد -عليه السلام- الاجماع في المسألة مبنية على أحد الامرين:

الاول: ان يكون مراده -عليه السلام- من خبر الواحد صنف خاص منه، و هو الخبر الضعيف في مقابل الخبر الثقة، فيه ان خبر الضعيف و أن لم يكن حجة الا أنه من جهة عدم الدليل على حجيته لا أن أجماع من الفقهاء قام على عدم حجية أو ضرورة المذهب.

الثاني: أن تكون دعوى الاجماع مبنية على الاجتهاد والحدس أو تطبيق قاعده عامه على المسألة كقاعدة أن مقتضى الاصل الاولي عدم حجية الظن فيه، ان الكلام في المقام ليس في هذه القاعدة، بل الكلام أنما هو في مسألة خروج حجية خبر الواحد عن هذه القاعدة.

الثالث: يحتمل أن تكون دعوى الاجماع على عدم حجية حجر الواحد مطلقاً مبنية على اعتقاده بقطعية سند الروايات الموجود في الكتب الاربعة هذا الاعتقاد منه يكون سبباً لإنكار حجية خبر الواحد وظن ان غيره أيضاً يقول بذلك.

فالنتيجة: أن ما ذكره السيد المرتضى -عليه السلام- من دعوى الاجماع على عدم حجية خبر الواحد لا أساس له و لا يرجع ال معنى محصل^(٥٨).

٥٦- مصطفى الخميني، تحريات في الاصول. ج ٦. ص ٥١٦-٥١٩. ط الاولى ١٤١٨. ١٣٧٦ م. تحقيق و نشر: مؤسسة تنظيم و نشر آثار الامام الخميني. مطبعة: مؤسسة العروج.

٥٧- مصطفى الخميني، تحريات في الاصول، المصدر السابق، ج ١ ص ٥١٧-٥١٩.

٥٨- محمد اسحاق الفيض، المباحث الأصولية، ج ٨، ص ٢١٤، ط: الثانية ١٣٢٧. نشر: مكتب سماحته. طبع: مطبعة ظهور.

ومن أدلة القائلين^(٥٩) بعدم حجية خبر الواحد:

بالآيات الناهية عن اتباع غير العلم والروايات الدالة على رد ما لم يعلم انه قولهم -عليه السلام- أو لم يكن عليه شاهد من كتاب الله أو شاهدان، أو لم يكن موافقا للقرآن إليهم، أو على بطلان ما لا يصدق كتاب الله أو على أن ما لا يوافق كتاب الله زخرف، أو على النهي عن قبول حديث الا ما وافق الكتاب والسنة.

والاجماع المحكي عن السيد في مواضع كلامه، بل حكي عنه أنه جعله بمنزلة القياس في كونه تركه معروفا من مذهب الشيعة.

وأما عن الآيات^(٦٠): فبان الظاهر منها والمتيقن من اطلاقها هو اتباع غير العلم في الاصول الاعتقادية لا ما يعم الفروع الشرعية، ولو سم عموما لها فهي محصنة بالأدلة الآتية على الاعتبار الاخبار. وأما عن الروايات: فبان الاستدلال بها خال عن السداد فإنها أخبار آحاد. لا يقال: انها وأن لم تكن متواترة لفظا ولا معنى، الا انها متواترة اجمالا للعلم الاجمالي، بصور بعضها لاحالة.

فانه يقال: انها وان كانت كذلك الا انها لا تفيد الا فيما توافقت عليه، وهو غير مفيد في اثبات السلب كليا، وانما تفيد عدم حجية الخبر المخالف للكتاب والسنة... والالتزام به ليس بضائر بل لا محيص عنه في مقام المعارضة.

وأما عن الاجماع: فان المحصل منه غير حاصل، والمنقول منه الاستدلال به غير قابل خصوصا في المسألة، كما يظهر وجهة للتأمل، مع انه معاض بمثله، وموهون بذهاب المشهور الى خلافه^(٦١). وأما اجماع السيد:

فموهون بدعوى الشيخ لا جماع على خلافه، بل مثل دعوى الشيخ مع قرب عهده للسيد والتفاتة الى دعواه، قرينة قامة على حمل كلام السيد على عدم الاخذ بكل خبر ولو مع عدم الوثوق بصدوره فضلا عما يوثق بعده، وان غرضه من الدعوى المزبوره على الاطلاق رد العامة في القائلهم رواياتهم المزعومة في قبيل السيد الزاما له و افحامها، فانكر الحجية على الاطلاق تقية و تورية، والا فاصل غرضه نفى حجية ما لا يوثق بصدوره، فضلا عما يوثق بكذبه كما ان معقد اجماع الشيخ، ايضا، منصرف عن هذه الاخبار، فلا معارضة، حينئذ بين الإجماعين الصادرين عن المتبحرين القريبي العصر، ومع امكان حمل كلام السيد على زمان الانفتاح، كوصول يده إلى السفراء و نوابه، و حمل كلام الشيخ على زمان

٥٩- السيد المرتضى. ابن زهرة. والطبرسي. و ابن اديس.

٦٠- قوله تعالى: ﴿ان الظن لا يغني من الحق شيئا﴾ يونس: ٣٦. والنجم: ٢٨.

قوله تعالى: ﴿ان يتبعون الا الظن وان هم لا يخرصون﴾ الانعام: ١١٦.

قوله تعالى: ﴿ولأتقف ما ليس لك به علم﴾ الاسراء: ٢٦.

٦١- الشيخ محمد كاظم الاخوند الخراساني، كفاية الاصول. ج ٢. ص ٢١٢-٢١٤ ط. الثالثة ١٤٢٧ هـ. مؤسسة النشر

الاسلامي.

الانسداد، ولكن الانصاف ان الجمع الاول الاول، الارجاع الائمة في زمانهم شيعتهم الى ثقافت اصحابهم^(٦٢).

واختلف الفقهاء والمحدثون القدامى للأمامية بحجية أخبار الاحاد فالشريف المرتضى ت. ٤٢٦ هـ، كان لا يعمل بإخبار الاحاد، وقد سار على رأيه محمد بن ادریس الحلي ت. ٥٩٨ هـ، وتابعهما عدد من الفقهاء والمحدثين^(٦٣).

ويقول الشريف المرتضى: (أبطلنا في الشريعة العمل بأخبار الاحاد لأنها لا توجب علما ولا عملا) وقد ادعى اجماع الامامية على ذلك بقوله (أن اصحابنا كلهم سلفهم وخلفهم ومتقدمهم ومتأخرهم بمنعون من العمل بخبر الاحاد).

ولكن الشيخ الطوسي ت. ٤٦٠ هـ، كان لا يأخذ برأي استاذة الشريف المرتضى وأخذ صدقه، فيقول (من عمل بخبر الواحد فإنما يعمل به، إذا دل دليل على وجوب العمل به أما من الكتاب والسنة والاجماع فلا يكون قد عمل بغير علم)^(٦٤).

وقد أشاره الشيخ المفيد ت. ٤١٣ هـ. الى خبر الواحد وكيفية الاخذ به بقوله: الاخبار الموصلة الى العلم بما ذكرناه ثلاثة أخبار: خبر متواتر، وخبر واحد معه قرينة تشهد بصدقه، وخبر مرسل في الاسناد يعمل به أهل الحق على الاتفاق^(٦٥).

وأما الاجماع: فيقرب من وجوه:

أولها: الاجماع على حجية خبر الواحد قبلا للسيد اتباعه المانع من حجية خبر الواحد غير العلمي، فقيل: ان لتحصيله طريقتين على وجه منع الخلو:

الاول: تتبع اقوال العلماء من زماننا الى زمان الشيخين، فيكشف ذلك كشفا قطعيا عن الامام الرضا -عليه السلام- بالحكم او عن وجود نص معتبر في المسألة والا يلتفت في ذلك الى خلاف السيد واتباعه لعدم قدحه فيه، أما لكونهم معلومي النسب كما عن الشيخ في العدة^(٦٦)، او للاطلاع على كونهم خلافهم لشبهة حصلت لهم كما عن العلامة في النهاية^(٦٧) فيقطع بعدم موافقة الامام لهم، أو لعدم اشتراط اتفاق في الاجماع بطريقة المتأخرين المبتنية على الحدس.

الثاني: تتبع الاجماع المنقولة في ذلك في كلمات العلماء صراحة وظهورا فان قيل: اليس شيوحكم لا يزالون يناظرون خصومهم في خبر الواحد لا يعمل به ويدفعونهم عن صحة ذلك حتى ان منهم من يقول: لا يجوز ذلك عقلا. ومنهم من يقول: لا يجوز ذلك سمعا. لان الشرع لم يرد به، وما رأينا أحد تكلم في جواز ذلك، لا صنف فيه كتابا، ولا أملي فيه مسألة، فكيف أنتم تدعون خلاف ذلك.

٦٢- الشيخ ضياء الدين العراقي، مقالات الاصول. ج. ٨. ص ٨٣. ٨٢. ط الثانية.

٦٣- الدكتور حسن عيسى الحكيم، مذاهب الاسلاميين في علوم الحديث. ص ١٨٤.

٦٤- الشيخ الطوسي، عدة الاصول، ص ٤٤.

٦٥- حسن عيسى الحكيم، مذاهب الاسلاميين في علوم الحديث، ص ١٨٦. ط: الثانية: ١٤٢٧ هـ ٢٠٠٦ م.

٦٦- الشيخ الطوسي، العدة، ج ١، ص ١٢٩، ١٢٨.

٦٧- نهاية الوصول. ص ٢٩٦.

قيل: من اشترت إليهم من المنكرين لا أخبار الاحاد انما تكلموا من خالفهم الاعتقاد، ودفعوهم من وجوب العمل بما يروونه من الاخبار المتضمنة للأحكام التي يروون خلافها، ولم نجدهم انهم اختلفوا فيما بينهم ونكروا بعضهم على بعض العمل بما الا يروونه الا مسائل دل الدليل الموجب للعلم على صحتها، فاذا خالفوهم فيها أنكروا عليهم لإمكان الأدلة الموجبة للعلم والاخبار المتواترة بخلافه.

على الذين اشير إليهم في السؤال اقوالهم متميزة بين اقوال الطائفة المحقة، وقد علمنا أنهم لم يكونوا أئمة معصومين، وكل قول علم قائله وعرف نسبه وتميز من أقاويل سائر الفرق المحقة لم يعتد بذلك القول لان قول الطائفة انما كان حجة من حيث كان فيهم معصوم، فاذا كان القول من غير علم أن قول المعصوم داخل في باقي الاقوال ووجب المصير إليه على ما بينه في الاجماع^(٦٨).

وكون الاخبار التي عمل بها الشيعة ودونها في كتبهم مخفوفة بالقرائن كما يظهر ذلك في كلامه المحكي عن الموصليات قائلا: ان قيل: اليس شيوخ هذه الطائفة عولوا في كتبهم في الاحكام الشرعية على الاخبار التي رووها عن ثقاتهم، وجعلوها العمدة والحجة في الاحكام؟ وقد رووا عن ائمتهم فيما يجيء مختلفا من الاخبار عند عدم الترجيح ان يؤخذ منه ما هو ابعد من قول العامة.

وليس ينبغي ان يرجع عن الامور المعلومة المشهورة المقطوع بها بما هو مشتبه وملتبس و مجمل، وقد علم كل موافق و مخالف أن الشيعة الامامية تبطل القياس في الشريعة حيث لا يؤدي الى العلم، وكذلك نقول في أخبار الاحاد.

وان ماحكي عن ابن ادريس في رسالة خلاصة الاستدلال التي صنفها في مسألة فورية القضاء، في مقام دعوى الاجماع على المضايقة واطباق الامامية عليها الا نفرا من الخراسانيين، قال في تقريب الاجماع: أن بني بابوية والاشعرين كسعد بن عبد الله، وسعد بن سعد، و محمد بن علي بن محبوب و القميين، أجمع كعلی بن ابراهيم، و محمد بن الحسن بن الوليد، عاملون بالأخبار المتضمنة للمضايقة، لأنهم ذكروا أنه لا يحل رد الخبر الموثوق بروايته^(٦٩).

وظاهر دعوى اجماع الامامية على حرمة رد الخبر الموثوق.

وربما ينهض دعواه الاجماع هنا قرينة على مراده ومراد السيد من الخبر العلمي في منعهم العمل بغير الخبر الموثوق به لا غير مخالفة^(٧٠).

وقد تعلق من منع من جواز التعبد بخبر الواحد:

أولها: قولهم: ان الشرائع لا تكون الا مصالح لنا، وبخبر الواحدة لا نعلم أن ذلك مصلحة، ولا نأمن كونه مفسدة.

٦٨- السيد المرتضى، رسائل الشريف المرتضى. ج ١. ص ٢١٠.

٦٩- رسالة خلاصة الاستدلال. وهي مفقودة وحكاها عن الشهيد في غاية المرام. ج ١، ص ٤٩.

٧٠- السيد علي القزويني، تعليقة على معالم الاصول. ج ٥. ص ٢٥٧-٢٦١. ط: الاولى ١٤٢٣ هـ. تقيق: السيد عبد الرحيم الجزيني القزويني. نشر: مؤسسة النشر الاسلامي.

وثانيها: ان قالوا: إذا لم يجوز أن نخبر بما لا نأمن كونه كذبا، وكذلك لا يجوز أن نقدم على ما لا نأمن من كونه مفسدة.

وثالثها: ان قول الواحد وصلة الى قول الرسول - ﷺ - وإذا لم يجوز قبول قول الرسول - ﷺ - الا بمعجز ودليل على القطع على صدقه، فغيره أولى بذلك.

ورابعها: ان الرسول - ﷺ - إنما لم يجوز العمل بقوله الا بعجزة تدل على صدقه الجواز الغلط عليه، وهذه العلة قائمة في خبر الواحد.

خامسها: ان العمل من حقه أن يتبع العلم، وإذا لم يعلم صدق الواحد، لم يعمل بخبره، ولو جاز العمل ولا علم، لجاز تبخيتنا وتحمينا.

وسادسها: أنه لو جاز العمل بخبر الواحد في بعضى الاحكام، جاز في سائرهما، حتى في الاصول، واثبات القرآن، والنبوات، وفرقوا بين العمل بخبر الواحد وبين الشهادة تقتضي بأن ما يتعلق بمصالح الدنيا، ودفع المضار فيها، واجلاب المنافع، وما يجوز فيه البدل والصلح، ويتعلق بالاختبار، ويخالف المصالح التي لا يعلمها الا الله تعالى - ويخالف ذلك - أيضا - المعاملات التي تجري مجرى الاباحات، وترجع الى الرضا والسخط وتطيب النفس.

وسابعها: أنه لو جاز التعبد بخبر العدل، لجاز ذلك في خبر الفاسق، لأنه لا فرق العقول بينهما في ان الثقة لا تحصل عند خبره^(٧١).

المطلب الثالث: رأي الشيخ الطوسي في خبر الواحد

أبرز الذين عولوا على خبر الاحاد من المحققين القدماء هو الشيخ الطوسي، وانه في أحد كتبه الكلامية لم يختلف عن استاذه المرتضى، اذ منع العمل بخبر الاحاد. وعد القول به وبالقياس واجتهاد الراي هو قول فاسد لدى المذهب الشيعي، كما اشار في كتابه عدة الاصول. الموالاة بين علماء الطائفة على عددٍ من الأحاديث أكثرها مختلف بينهم وهذا التفكيك الذي اصطنعه الطوسي حول خبر الاحاد فيما يرويه المخالف وما يرويه اتباع الطائفة، جعله يذهب الى توجيه ما منعه السابقون من قبول الخبر واعتبار الاجماع منعقد على ما منعه مثلما يراه الشريف المرتضى، ومنهم من لم يجوزه عقلا، فاعتبر كل ذلك انما جاء من باب المدافعة للمخالفين في الكلام معهم في الاعتقاد.

واختلف الناس في خبر الواحد فحكى عن النظام^(٧٢) انه كان يقول: انه يوجب العلم الضروري إذا قارنه سبب^(٧٣). وكان يجوز في الطائفة الكثير الا يحصل العلم بخبرها، وحكى عن قوم من اهل الطاهر انه

٧١- الشريف المرتضى. الذريعة الى أصول الشريعة، ص ٣٦٨، ٣٦٧، ط الاولى.
٧٢- هو ابو اسحاق ابراهيم بن سيار بن هاني البصري. توفي ما بين سنتي (٢٣٠، ٢٣٠).
٧٣- المقصود من السبب هو اقتران خبر الواحد بقرينة او قرائن تفيد حصول الخبر.

يوجب العلم (يوجب العلم مطلقاً) وربما سمو ذلك علماً ظاهراً، وذهب الباكون من العلماء من المتكلمين والفقهاء الى انه لا يوجب العلم^(٧٤). ثم اختلفوا:

فمنهم: من قال لا يجوز العمل به^(٧٥).

ومنهم: من قال يوجب العمل به.

واختلف من قال: لا يجوز العمل به:

فقال قوم: لا يجوز العمل به عقلاً^(٧٦). وقال آخرون: انه لا يجوز العمل به. لان العبادة لم ترد به وان

كان جائزاً في العقل ورووها به، وربما قالوا يجب العمل به.

وأختلف من قال يجب العمل به:

فمنهم: من قال يجب العمل به عقلاً، وحكي هذا المذهب عن ابن سريج.

وقال آخرون: انما يجب العمل به شرعاً والعقل لا يدل علمه شرعاً وهو مذهب أكثر الفقهاء

والمتكلمين من خالفنا: فمنهم: من قال يجب العمل به ولم يراع في ذلك عدداً.

ومنهم من راعى في ذلك العدد، وهو ان يكون رواه أكثر من واحد وهذا المذهب هو المحكي عن

ابن علي^(٧٧).

والذي ذهب إليه الشيخ الطوسي: أن خبر الواحد لا يوجب العلم. (أي: ان خبر الواحد لا يوجب

العلم وان قارنه سبب والمراد انه لا يجوز ان يكون للخبر دخل في افادة العلم بحيث لو لم ينضم الى السبب

لم يفد ذلك السبب العلم)^(٧٨).

وأنه كان يجوز ان ترد العبادة بالعمل به عقلاً، وقد ورد جواز العمل به في الشرع، الا ان ذلك

موقوف على طريق مخصوص وهو ما يرويه من كان من الطائفة المحقة، ويختص بروايته ويكون على صفة

ويجوز قبول خبره من العدالة وغيرها.

و أنا ابتدي اولاً والقول للشيخ الطوسي، فأدل على فساد هذه المذاهب التي حكيتها، ثم أدل على

صحة ما ذهب إليه: أما الذي يدل على أن خبر الواحد لا يجب العلم، فهو أنه لو أوجب العلم لكان

يوجب كل خبر واحد، اذا كان المخبر صادقاً، والى ما اخبر به مضطراً^(٧٩)، ولو كان كذلك لوجب العلم

ان يعلم صدق أحد المتلاعنين وكذب الآخر، وكان يجب أن لا يصبح الشك في خبر النبي - ﷺ - انه

اسري به الى السماء وقد علمنا خلاف ذلك لانا لا نعلم صدق احد المتلاعنين، ونجوز ان تدخل الشبهة

في نبوة النبي - ﷺ - فلا يعتقد صحة نبوته، فيشك في خبر عن الاسراء به، ولو كان يوجب العلم

٧٤- قال ابن حزم الاندلسي قال الحنفيون والشافعون وجمهور المالكيين وجميع المعتزلة والخوارج: ان خبر الواحد لا يوجب العلم، ومعنى هذا عند جميعهم انه قد يكون كذباً او موهوناً فيه، واتفقوا كلهم في هذا.

٧٥- محمد بن اسحاق القاساني، و ابن داود. من اهل السنة.

٧٦- نسب هذا القول الى بعض اهل البدع من القدريّة ومن تابعهم من اهل الظاهرية.

٧٧- هو أبو علي. محمد بن عبد الوهاب بن سلام الجنائي المعتزلي.

٧٨- الشيخ الطوسي، العدة في أصول الفقه، ص ١٤٨-١٤٣.

٧٩- المقصود من الاضطراب هو للأبدية، أي قد يوجب الخبر الواحد علم الانسان بصحته اضطراباً، الا ان اضطرابه ليس بمطرّد.

الضروري لما صح ذلك، ولكان يجب ايضا ان يحصل لنا العلم بصدق كل رسول ادعى رسالة بعضنا الى بعض، لان ذلك يعلم ضرورة، فكان يجب حصول العلم به، وقد علمنا خلاف ذلك فاذا بطل جميع ذلك علم انه لا يوجب العلم^(٨٠).

فأما ما اعتبره النظام من اقتزان السبب به فليس، يخلو من ان يقول يقع العلم به، وبالسبب جميعا او يقول: ان العلم يقع به الا ان يكون، السبب حاصلًا، وكل هذه الوجوه يبطل، لأنه يوجب ان لا يتمتع ان يخبره الجماعة والعظيمة، وعن الشيء، ولا يقتزن بها ذلك السبب فلا يحصل عند خبرها العلم وهذا يؤدي الى تجويز ان نصدق من يخبرنا عن نفسه بانه لا يعلم في الدنيا مكة مع اختلاطه بالناس ونشوئه بينهم، وقد علمنا خلاف ذلك. فأما من قال: انه لو لم يوجب العلم صح ان يتعبد به لان العبادة لا تصح الا بما نعلمه دون ما لا نعلمه.

فأما تسميته من سماه علما ظاهرا، فر بما عبر عن ((الظن)) بانه علم، لان العلم لا يختلف حاله الى ان يكون ظاهرا وباطنا، فان اراد ذلك فهو خلاف في العبادة لا اعتبار به.

فأما من قال لا يجوز العمل به عقلا: فالذي يدل على بطلان قوله ان يقال إذا تعبد الله تعالى بالشيء، فإنما يتعبد به لأنه مصلحة لنا وينبغي ان يدلنا عليه وعلى صفته التي إذا علمنا عليها كان مصلحة لنا وضح منا ادأؤه على ذلك الوجه، لا يتمتع ان يختلف الطرق التي يعلم ان الله سبحانه تعبدنا به، كما لا يتمتع اختلاف الادلة التي بها تعلم صحة، ذلك فاذا صحت هذه الجملة، لم يتمتع ان يدلنا على انه قد امنا بان نفعل ما ورد به خبر الواحد^(٨١).

واما من اوجب العمل به عقلا: فالذي يدل على بطلان قوله انه ليس في العقل ما يدل على وجوب ذلك قد سيرنا^(٨٢)، ادلة العقل فلم نجد فيها ما يدل على وجوبه فينبغي ان لا يكون واجبا، وان يكون مبقى على ما كان عليه^(٨٣).

المطلب الرابع: حجية الخبر الواحد عند الشيخ الطوسي

حجية خبر الواحد لو تم اثباتها بالدليل الشرعي أو بالعقل ام الاجماع فلا يكون العمل بما عملا بغير علم، فالشيخ الطوسي -رحمته الله- يقول بهذا الصدد: (لان من عمل بخبر الواحد فإنما يعمل به إذا دل دليل على وجوب العمل به اما من الكتاب او السنة او الاجماع فلا يكون قد عمل بغير علم)^(٨٤). وما حكى عن الشيخ في العدة في هذا المقام حيث قال: واما ما اخترته من المذهب فهو:

٨٠- الشيخ الطوسي، العدة في اصول الفقه، ص ١٤٣-١٤٨.

٨١- الشيخ الطوسي، العدة في اصول الفقه، ص ١٤٣-١٤٨.

٨٢- السير: استخراج كنه الامر.

٨٣- الشيخ الطوسي، العدة في اصول الفقه، ص ١٤٣-١٤٨.

٨٤- محمد رضا رضوان طلب، خبر الواحد مستنده وحجته ص ٨٥-٨٦.

ان خبر الواحد إذا كان واردا من طريق اصحابنا القائلين بالإمامة وكان ذلك مرويا عن النبي - ﷺ - او عن احد من الائمة - عليه السلام - وكان مما لا يطعن في روايته ويكون سديدا في نقله ولم يكن هناك قرينة تدل على صحة ذلك كان الاعتبار بالقرينة، وكان ذلك موجبا للعمل جاز العمل به.

والذي يدل على ذلك: اجماع الفرقة المحقة، فاني وجدتها مجمعة على العمل بهذه الاخبار التي رووها في تصانيفهم ودونوها في اصولهم لا يتناكرون ذلك، ولا يتدافعون حتى ان واحد منهم إذا افتى بشيء لا يعرفونه سألوه من اين قلت هذا. فاذا احالهم على كتاب معروف او أصل مشهور، كان رواية ثقة، لا ينكر حديثه. سكتوا وسلموا الامر وقبلوا قوله. هذه عادتهم وسجيته من عهد النبي - ﷺ - ومن بعد الائمة - عليه السلام - الى زمان جعفر بن محمد - عليه السلام - الذي انتشر عنه العلم وكثرت الرواية من جهته فلولا ان العمل بهذا الاخبار كان جائزا لما اجمعوا على ذلك، لان اجماعهم فيه معصوم لا يجوز عله الغلط والسهو (٨٥).

وذهب شيخنا ابو جعفر - عليه السلام - الى العمل بخبر الواحد العدل من رواة اصحابنا، لكن لفظه وان كان مطلقا فعند التحقيق يتبين انه لا يعمل بالخبر مطلقا، بل بهذه الاخبار التي رويت عن الائمة - عليه السلام - ودونها الاصحاب لا ان كل خبر يرويه عدل امامي يجب العمل به ويدعي اجماع الاصحاب على العمل بهذه الاخبار حتى لو رواها غير الامامي وكان الخبر سليما عن المعارض واشتهر نقله في هذه الكتب الدائرة بين الاصحاب عمل به (٨٦). وأن الباحثين وقعوا في حيرة من أجل التوفيق بين نقليهما:

وقد حكى الشيخ الاعظم في وجوها للجمع: مثل ان يكون مراد السيد المرتضى من خبر الواحد الذي حكى الاجماع على عدم العمل به هو خبر الواحد الذي يرويه مخالفونا والشيخ يتفق معه على ذلك، وقبل: يجوز ان يكون مراده من خبر الواحد، ما يقابل المأخوذ من الثقات في الاصول المعمول بها عند جميع خواص الطائفة وحينئذ يتقارب مع الشيخ في الحكاية عن الاجماع، وقيل: يجوز ان يكون مراد الشيخ من خبر الواحد المحفوف بالقرائن المفيدة للعلم بصدقه حينئذ نقله مع نقل السيد (٨٧).

ومجرد عمل السيد والشيخ بخبر خاص - لدعوا الاول تواتره والثاني كون الخبر الواحد حجة - لا يلزم توافقهما في مسألة خبر الواحد فان الخلاف فيها يثمر في خبر يدعي السيد تواتره ولا يراه الشيخ جامعا لشرائط الخبر المعتبر وفي خبر يراه الشيخ جامعا ولم يحصل تواتره للسيد، اذ ليس جميع ما دون في الكتب متواترا عند السيد ولا جامعا لشرائط الحجية عند الشيخ.

ومن تتبع كتب القدماء وعرف احوالهم، قطع بان الاخباريين من اصحابنا لم يكونوا يعولون في عقائدهم الاعلى الاخبار المتواترة او الاحاد المحفوفة بالقرائن المفيدة للعلم. واما خبر الواحد فيجب عندهم الاحتياط دون القضاء والافتاء.

٨٥ - الشيخ مرتضى الانصاري، فرائد الاصول. ج ١. ص ٣١٤. ٣١١.

٨٦ - المصدر نفسه ج ١. ص ٣٢١. ٣٢٠.

٨٧ - الشيخ ابراهيم اسماعيل الشهرستاني، المفيد في شرح اصول الفقه، ج ١. ص ١٣٧. ١٣٨. ط. الثانية.

ثم ان اجماع الاصحاب الذي ادعاه الشيخ على العمل بهذه الاخبار لا يصير قرينة لصحتها، بحيث تفيد العلم حتى يكون حصول الاجماع للشيخ قرينة عامة لجميع هذه الاخبار، كيف وقد عرفت انكاره للقرائن حتى لنفس المجمعين ولو فرضى كون الاجماع على قرينة، لكنه غير حاصل في كل خير.

واما دعوى دلالة كلام الشيخ في العدة على عمله بالأخبار المحفوفة بالقرائن العلمية دون المجردة عنها، وانه ليس مخالفا للسيد -عليه السلام-، هو كمصادقة الضرورة، فان في العبارة من العدة وغيرها، مواضع تدل على مخالفة السيد، يوافقه في العمل بهذه الاخبار المدونة الا ان السيد يدعي تواترها له او احتفافها بالقرينة المفيدة للعلم، كما صرح به^(٨٨) وحكي جماعة كبيرة تصريحاً وتلويحاً: الاجماع من قبل علماء الامامية على حجية خبر الواحد إذا كان ثقة مأموناً في نقله وان لم يفد خبره العلم، وعلى راس الحاكين للأجماع شيخ الطائفة الطوسي في كتابه العدة^(٨٩) لكنه اشترط فيما اختاره من الراي وحكي عليه الاجماع: ان يكون خبراً وارداً من طريق اصحابنا القائلين بالإمامة، وكان ذلك مروياً عن النبي -صلى الله عليه وآله- او عن الواحد من الائمة -عليه السلام-، وكان ممن لا يطعن في روايته، ويكون سديداً في نقله، وتبعه على ذلك في التصريح بالأجماع السيد رضي الدين بن طاووس، والعلامة الحلي في النهاية، والمحدث المجلسي في بعض رسائله، كما حكي ذلك عنهم المرتضى وجعله بمنزلة القياس في كونه ترك العمل به معروفاً من مذهب الشيعة، وتبعه على ذلك ابن ادريس في السرائر، ونقل كلاماً للسيد المرتضى في المقدمة، وانتقد في أكثر من موضع في كتابه الشيخ الطوسي في عمله بخبر الواحد، وكرر تبعاً للسيد قوله: ان خبر الواحد لا يوجد علماً ولا عملاً، وكذلك نقل عن الطبرسي صاحب مجمع البيان تريحه في نقل الاجماع على عدم العمل بخبر الواحد.

والغريب في الباب وقوع مثل هذا التدافع بين نقل الشيخ والسيد عن اجماع الامامية مع انهما متعاصران بل الاول تتلمذ على الثاني، وهما الخبران العالمان بمذهب الامامية، وليس من شأنهما أن يحكما ثل هذا الامر بدون تثبيت وخبرة كاملة^(٩٠).

وما حكي عن شيخنا البهائي في مشرق الشمسيين من: ((ان الصحيح عند القدماء ما كان محفوفاً بما يوجب ركون النفسى إليه))^(٩١).

قال شيخنا (الطوسي): (وذكر فيما يوجب الوثوق امورا لا تفيد الا الظن، ومعلوم أن الصحيح عندهم هو المعمول به وليس مثل الصحيح عند المتأخرين في انه قد لا يعمل به لا عراض الاصحاب عنه، أو لخلل اخر، فالمراد ان المقبول في المعمول به عند القدماء ما تركن إليه النفسى وتثق به)^(٩٢).

٨٨- السيد محمد الشيرازي، الوسائل الى الرسائل، ج ٤، ص ٩٢-٩٧، ط . الثانية.

٨٩- الشيخ الطوسي، العدة في اصول الفقه، ج ١ ص ٤٧.

٩٠- الشيخ ابراهيم اسماعيل الشهركاني، المفيد في شرح اصول الفقه، ج ٢، ص ١٣٤-١٣٧، ط . الثانية.

٩١- الشيخ بهاء الدين العاملي، مشرق الشمسيين، ص ٢٦٩، ط الثانية.

٩٢- الشيخ مرتضى الانصاري، فرائد الاصول، ج ١، ص ٣٤٠.

وهذه الاجماع المنقولة . وان لم يصرح بلفظ (الاجماع) في اكثرها . تفيد كثرتها واستفاضتها انضمام بعض القرائن إليها، مثل ذهاب معظم الاصحاب بل كلهم عدا السيد واتباعه من زمان الصدوق الى زماننا هذا الى حجية الخبر غير العلمي، العلم بمحصول الاجماع على العمل بخبر غير العلمي في الجملة، والمتيقن منه الخبر الموثوق بصدقه الموجب للاطمئنان، وان ادعاء الاجماع حتى من السيد واتباعه على وجوب العمل بخبر الواحد غير العلمي في زماننا هذا وشبهة مما أنسد فيه باب القرائن المفيد للعلم بصدق الخبر، ولا ينافيه منع السيد لان الظاهر أنه منعه بزعم عدم الحاجة الى خبر الواحد المجرد كما يظهر، ولا مما ذكره في جواب ما أعترضه على نفسه بقوله: (فان قلت: إذا سددتم العمل بأخبار الاحاد، فعلى أي شيء تعولون في الفقه كله). فأجاب بما حاصله: أن معظم الفقه يعلم بالضرورة والاجماع والاخبار العلمية، وما يبقى من المسائل الخلافية يرجع فيها الى التخيير^(٩٣).

ولقد عثرنا في غير موضع من كلمات السيد تجيز العمل بالظن على تقدير انسداد باب العلم، ولكن اتمام هذا التقرير بانضمام مقدمة انسداد باب القرائن المفيدة للعلم بصدق الخبر، بانه يأتي ما هو المقصود بالبحث من حجية خبر الواحد غير العلمي من باب الظن الخاص الذي لا يتفاوت فيه بين زماني انسداد باب العلم وانفتاحه، قبالا للظن المطلق المنوط بحجيته بانسداد باب العلم المختص بأزمة الغيبة^(٩٤).

ودعوى الاجماع من الامامية حتى السيد واتباعه على وجوب الرجوع الى اصول الشيعة وكتبهم، وهذا هو الذي ربما فهمه بعضهم من عبارة الشيخ في العدة، فحكم بعدم مخالفته للسيد: - واورد عليه: بانه ان ثبوت الاتفاق على العمل بكل واحد واحد من اخبار هذه ارسال او مخالفة كتاب، أو اجماع أو نحوه، وان اريد ثبوت الاتفاق على العمل بها في الجملة على اختلاف العاملين في شروط العمل حتى انه لا يجوز ان يكن المعمول به عند بعضهم مطروحا عند اخر^(٩٥).

واختلف الناس في وجوب العمل بخبر الواحد فذهب الجمهور الى ذلك وهو مذهب الشيخ ابي جعفر من الامامية، ومنع منه القاساني^(٩٦) ابن داود والسيد المرتضى واتباعه من الامامية.

وذهب الباقر الى انه السمع والدليل على وجوب العمل بخبر الواحد انه قد اجمع عليه الصحابة والتابعون، وكل ما اجمع عليه الصحابة والتابعون يجب أتباعه فالعمل بخبر الواحد واجب، أما الصغرى فنقلية لان الاخبار تواترت بعمل الصحابة والتابعين بالأخبار المروية بالأحاد وتكرار العمل به توترا شائعا وذائعا من غير ناكرة من أحد وإذا تكرر العمل به كان اجماعا كالقول قطعا.

وأعترض المانعون من ذلك بأن عمل الصحابة جاز ان يكون مستندا الى غير الخبر الواحد وتوافق الخبر والعمل لا يقتضي أن يكون العمل أنما كان لا جل الخبر^(٩٧).

٩٣ - الشريف المرتضى، رسائل الشريف المرتضى، ج٣، ص٢١٢. ٢١٣. ط. ١٤٠٥ هـ.

٩٤ - الشريف المرتضى، رسائل الشريف المرتضى. ج٣. ص٣١٢. ٣١٣.

٩٥ - السيد علي الموسوي القزويني، تعليقة على معالم الاصول. ج٥. ص٢٦٧. ٢٦٢. ط. الاولى.

٩٦ - القاساني وهو محمد بن اسحاق أبو بكر، كان داويا ثم انتقل الى مذهب الشافعي.

٩٧ - العلامة الحلي، غاية الوصول وايضاح، ج١، ص٤٤٢، ط الاولى.

ولعل وجه نزاعهم في الخبر الواحد واستدلالهم على حده، إنما هو لأجل اثبات حجيته بذاته من قبل الشارع ليطم حجيته في زمان إمكان العلم أيضاً أو لأجل دفع توهم حرمة العمل به خصوصاً كالقياس، لأجل ما أدعاه السيد من الإجماع على الحرمة، والا فهذه الأدلة على جواز العمل بالظن عند الاضطرار يكفيهم في جواز العمل بخبر الواحد، وكذلك استدلالهم في حجية ظواهر الكتاب لدفع توهم الاخباريون من المنع.

وان باب العلم القطعي في الاحكام الشرعية منسد في امثال زماننا في غير الضروريات غالباً. ولا ريب انا مشاركون لأهل زمان المعصومين -عليه السلام- في التكاليف، وليس في غير ما علم ضرورة او اجماعاً أو حكم به العقل القاطع ما يدل على الحكم باليقين، فان الكتاب بنفسه لا يفيد الا الظن، وكذلك أصل البراءة والضرورة والاجماع والعقل القاطع لا يثبت بعض الاحكام اجمالاً، ولا يحصل منها التفصيلات.^(٩٨) وقد أورد على ذلك: بان انسداد باب العلم لا يوجب العمل بالظن من حيث انه ظن لا أنه يجوز ان يعتبر الشارع ظنوناً مخصوصة بخصوصها، لا من حيث انها ظن كظاهر الكتاب واصل البراءة، لا لانهما ظن، بل للأجماع على حجيتهما.

وان انسداد باب العلم بالأحكام الشرعية غالباً لا يوجب جواز العمل بالظن فيها، لجواز لا يجوز العمل بالظن، فكل حكم حصل العلم به من ضرورة او اجماع نحكم به، وما لم يحصل العلم به ونحكم فيه بأصالة البراءة، لا لكونها مفيدة لظن ولا للاجماع على وجوب التمسك بها، بل لأنَّ العقل يحكم بانه لا يثبت تكليف علينا الا بالعلم به او بظان يقوم على اعتباره دليل يفيد العلم، ف فيما انتفى الامر فيه، يحكم العقل ببراءة الذمة عنه، وعدم جواز العقاب على تركه.^(٩٩)

واما الاجماع. فقد أستدل بنقل السيد المرتضى اجماع الطائفة على عدم العمل بأخبار الاحاد. على ما جاء في أجوبته على مسائل الموصليات، بل أدعى أن هذا واضح بمرتبة بحيث يعد من ضروريات المذهب كحرمة العمل بالقياس عندهم، وهذا أن كان أجماعاً منقولاً ولكنه واجد لشرائط الحجية لان المقال المنقول كاشف عن قول المعصوم -عليه السلام- قطعاً لأنه ينقل ضرورة المذهب ومثلها لا أشكال في كاشفيته عن رأي المعصوم ولان النقل عن حس لا حدس لأنه يدعي استقرار الاجماع بمستوى الضرورة كما في حرمة القياس ومثل هذا التطابق للضرورة يكون من الامور الحسية بلا كلام.

وفيه: اولاً. أننا نقطع بعدم مطابقة ظاهر هذا الكلام المنقول للواقع.

ثانياً: انه خبر واحد بنفسه لا يعقل جعل الحجية له لعدم احتمال المزية فيه هذا لو أريد التعامل معه كخبر واحد.

ثالثاً: أنه معارض بما ينقله الشيخ الطوسي من الاجماع على الحجية بل و كل ما يدل على الحجية من أخبار الاحاد والأدلة القطعية.

٩٨- العلامة الحلي، المصدر السابق.

٩٩- ابي القاسم القمي، القوانين المحكمة في الاصول. ج ٢. ص ٢٤٣. ٢٤٠. الأولى.

رابعاً: ان المظنون أن مقصود السيد لم يكن ما هو ظاهر الكلام بل لا يعقل ذلك مع فرض دعوى الشيخ استقرار اجماع الطائفة على التعبد بالعمل بأخبار الثقات من الامامية مع انه كان معاصراً من حيث الزمان معه ومن حوزته بل كان زميله عند الشيخ المفيد وتلميذه من بعده فكيف يعقل وقوع التهافت في النقل بهذه المرتبة بينهما بعد الفراغ عن صدقهما وامانتها، وبما ان كلام الشيخ لا يحتمل فيه التقية بخلاف السيد حيث نقل ذلك في اجوبة المسائل الموصلية فيحتمل قويا ان يكون نظره الى ابناء العامة وحينئذ اما ان يكون مقصودة من الاخبار الاحاد اخبارهم التي لا يحرز فيها وثاقة الرواة، وقد نقل الشيخ في العدة النقل بعنوان: ان المسموع من اشياخ الطائفة ان الطائفة لا تعمل بأخبار الاحاد ثم فسره وبين ان المراد منه مثل هذه المحامل وهذا تفسير ممن هو من اهل البيت لأنه تلميذ السيد فيكون قرينة شبه بقطعية على مرام السيد من هذه المقالة^(١٠٠).

وهناك من استدل على حجية خبر الواحد بالأخبار: فهي طوائف كثيرة: طائفة تكون واردة في الخبرين المتعارضين بعضها يدل على مسلميه حجية خبر العدل الواحد، وبعضها الآخر يدل على اعتبار خبر العجل الثقة، وطائفة تدل على حجية خبر الشيعة، وطائفة تدل على وجوب الرجوع الى الرواة والثقات، وطائفة تدل على ارجاع احاد الرواة الى احاد اصحابهم -عليه السلام-، وطائفة تدل على الترغيب في الرواية والحث عليها وابلاغ ما في كتب الشيعة، الى ذلك من المضامين المختلفة التي يستفاد من مجموعها رضاء الائمة -عليه السلام- بالعمل بالخبر وأن لم يفد القطع.

ان قلت: انها اخبار احاد ولو كانت مستفيضة، حيث لا نقطع بصدورها ولا تكون متواترة لا لفظاً ولا معنى فالتمسك بها مستلزم للدور.

قلت: لا يكون التواتر منحصر باللفظي والمعنوي بل يكون لها التواتر الاجمالي والقطع بصدور بعض هذه الاخبار الكثيرة، ولكن المتيقن من التواتر الاجمالي يكون هو القطع بحجية الاخص من الاخبار أي الخبر الذي كان رواية ثقة عدلاً شيعياً، اذ دل مثل هذا الخبر الاخص الذي كان رواية جامعاً للصفات الثلاث من كونه ثقة عدلاً شيعياً على حجية خبر الاعم منه مثل خبر الثقة مثلاً، يثبت اعتبار خبر الثقة فيتعدى من الاخص الى العم، بل يمكن استفادة التواتر من هذه الطوائف الكثيرة وان التعبير بالثقة والعدل فيها يكون مرأة الى حصول الوثوق والاطمئنان فيفهم منها ان المعصوم -عليه السلام- كان في مقام بيان حجية خبر الواحد^(١٠١).

وذهب صاحب ارشاد العقول الى: ان الاحتجاج بالخبر الواحد يتوقف على ثبوت امور اربعة:

أ- أصل الصدور.

ب- أصل الظهور.

ج- حجية الظهور.

د- جهة الصدور.

١٠٠- محمد باقر الصدر، مباحث الحجج والاصول العلمية، ج ١، ص ٣٤٣، ط الثانية.

١٠١- محمد الفاضل الفائي النجفي، اللؤلؤ الغرورية، ج ٢، ص ٤١١-٤١٢، ط الاولى.

اما الثاني: فيثبت بما تثبت به الاوضاع اللغوية . كالتبادر وغيره . والقرائن العامة .
واما الثالث: فقد مرت حجية الظواهر، عند العقلاء و امضاء الشرع له .
و ما الرابع: فيثبت بالأصل العقلائي، وأن الاصل في القاء الكلام هو بيان المراد الجدي، وان حمل الكلام على غيره كالتقية وغيرها يحتاج الى دليل .
ثم اختلفت كلمتهم في ان البحث عن حجية الخبر الواحد، بحث اصولي ومن مسائل علم الاصول او بحث استطرادي .

ذهب المحقق القمي الى الثاني محتجا بأن الموضوع لعلم هو الادلة الاربعة بقيد الدليلية، والمسألة عبارة عما يبحث عن العوارض الذاتية لموضوع العلم، وعليه البحث عن حجية الخبر الواحد وأنه هل هو دليل شرعي أو لا، بحث عن وصف موضوع العلم أو جزئه .
ثم أن المتأخرين عنه ردوا عليه وقالوا: أن البحث عن حجية الخبر الواحد بحث عن عوارض الموضوع، لكن بمحاولات مختلفة مذكورة في الفرائد والكفاية وغيرهما:

ما ذهب إليه الشيخ: من أن الموضوع هو الادلة الاربعة بقيد الدليلية لكن جهة البحث عبارة عن ثبوت السنة أعني قول الحجية أو فعله أو تقريره (المسلم وجودها) بخبر الواحد وعدمه، فيقال: هل السنة (المحكىة) تثبت بخبر الواحد أو لا تثبت الا بما يفيد القطع من التواتر والقرينة .

وقد اورد عليه المحقق الخراساني في المقدمة الاولى من مقدمات علم الاصول وفي المقام، اشكالين:
١- أن البحث عن ثبوتها به و عدمه خلاف عنوان المسألة في الكتب الاصولية في الكتب الاصولية فان عنوانها هو حجية الخبر الواحد، لا ثبوت السنة بخبر الواحد .

٢- ان المراد من الثبوت في كلامه هو الثبوت التعبدى، وهو من عوارض الخبر الحاكى، لا المحكى الذي هو الموضوع، بداهة ان معناه هل للخبر الواحد هذا شان أو لا؟ فلو كان حجة ثبت له هذا الشأن والا فلا^(١٠٢) .

وافاده المحقق النائيني: من ان مرد البحث عن حجية الخبر الواحد الى ان مؤدى الخبر هل هو من السنة أو لا؟

ثم ان المحقق الخراساني قد تخلص من الاشكال بان الميزان في المسألة الاصولية ليس هو البحث عن عوارض الادلة الاربعة . بل تكفي صحة وقوع نتيجة المسألة في طريق الاستنباط، ولو لم يكن البحث فيها عن الادلة الاربعة .

والظاهر من غير واحد من قدماء الاصحاب عدم الدليل وورود الدليل على جواز العمل بخبر الواحد وصرح به المرتضى في الذريعة^(١٠٣) وابن ادريس في السرائر في مواضع كثيرة، ونقل عن القاضي ابن البراج

١٠٢- محمد حسين الحاج العاملي، ارشاد العقول الى مباحث الاصول تقريراً لمخاضات الشيخ جعفر السبحاني، ج ١، ص ٢٠٢، ١٩٩، ط: الاولى .
١٠٣- السيد المرتضى، الذريعة الى أصول الشريعة، ج ٢، ص ٥٢٩، ط: الاولى .

والطوسي، واما الشيخ الطوسي فقال بحجتيه اجمالا، ولكن اختلفت كلماته في كتاب العدة في تحديدها الى اقوال اربعة:

- ١- حجية قول الثقة، والمراد منها العادل.
- ٢- حجية غير المطعون من اصحابنا، فيعم الثقة والممدوح والمهمل.
- ٣- حجية قول الفاسق ايضا إذا كان متحرزا عن الكذب، قائلا بان الفسق بالجوارح يمنع عن قبول الشهادة وليس بمانع عن قبل خبره.
٤. حجية ما يرويه المتهمون المضعفون إذا كان هناك ما يعضد روايتهم ويدل على صحتها والا وجب التوقف.

الا أن المعروف بين المتأخرين هو الحجية، ولعل النزاع بين المتقدمين والمتأخرين اشبه باللفظي، فالجميع يعلمون بما دون في الكتب الاربعة، غير ان المتقدمين يرون أكثرها مقرونة بالقرائن المفيدة للعلم فيعملون بها، والمتأخرين يقولون بحجية اخبار الاخبار فيعملون بها. وذهب صاحب فوائد الاصول الى: أن اثبات الحكم الشرعي من الخبر الواحد يتوقف على: أصل الصدور، وجهة الصدور، وعلى الصدور، واردة الظهور.

والمتكفل لأثبات الظهور واردة الظهور هو الاوضاع اللغوية، والقرائن العامة، والأصول العقلانية. والمتكفل لأثبات جهة الصدور. من كون الخبر صادرا لبيان حكم الله الواقعي لا لأجل التقية ونحوها. هو الاصول العقلانية أيضا، فان الأصل العقلاني يقتضي أن يكون جهة الصدور الكلام من المتكلم لبيان المراد النفس الامري وأن مؤداه هو المقصود، الا ان يثبت خلافه، و على ذلك استقرت طريقة العقلاء واستمرت سيرتهم في محاوراتهم. والمتكفل لأصل الصدور هو الادلة الدالة على حجية الخبر الواحد، وهو من اهم المسائل الأصولية، ان الموضوع في علم الاصول ليس خصوص الادلة الاربعة بذواتها او بوصف دليليتها ليقع الاشكال في بعض المسائل المهمة. كمسالة حجية الخبر الواحد وكمسالة التعادل والتراجيح. من حيث عدم رجوع البحث عنها الى البحث عن عوارض الادلة فيحتاج الى اتعاب النفس لأدراج البحث عنها في البحث عن عوارض الادلة. كما اتعب الشيخ نفسه الزكية في ذلك، بتقريب:

وأن البحث عن حجية الخبر الواحد يرجع الى البحث عن السنة. التي هي أحد الادلة الاربعة. هل تثبت بخبر الواحد أو لا تثبت؟ فيكون بحثا عن عوارض الموضوع^(١٠٤).

ثم لا يخفى: انه قد انعقد الاجماع على حجية الاخبار المودعة فيما بأيدينا من الكتب، ولكن لا يصح الاعتماد والاتكال على هذا الاجماع، لا اختلاف مشرب المجمعين في مدرك الحجية، فان منهم من يعتمد على هذه الاخبار لتخيل انها قطعية الصدور، ومنهم من يعتمد عليها من اجل اعتماده على الظن المطلق بمقدمات الانسداد، ومنهم من يعتمد عليها لأجل قيام الدليل بالخصوص عنده على حجيتها، والاجماع الذي يكون هذا شأنه لا يصح الاتكال عليه وأخذه دليلا في المسألة، والا يكفي مجرد ثبوت

الاجماع على النتيجة مع اختلاف نظر المجمعين، فان هذا الاجماع لا يكشف عن رأي المعصوم -عليه السلام- ولا عن وجود دليل معتبر، بل الكاشف عن ذلك هو الاجماع على الحكم الشرعي مرسلًا، فلا عبارة بالاجماع التقييدي الذي هو عبارة عن اختلاف مدرك المجمعين، فلا بد للقائل بحجية اخبار الاحاد من اقامة الدليل على مدعاه اذا لم يكن ممن يرى حجية مطلق الظن بمقدمات الانسداد ولم تكن الاخبار في نظره مقطوعة الصدور^(١٠٥).

المصادر

القران الكريم

١. الازدي: ابي بكر محمد لبنى الحسن بن دريد الازدي (٣٢١ هـ)، جمهرة اللغة، علق ووضع حواشيه: ابراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، الطبعة: الاولى ١٤٢٦ هـ ٢٠٠٥ م.
٢. الانصاري: الشيخ مرتضى الانصاري، (١٢١٤-١٢٨١)، اعداد: لجنة تحقيق ترات الشيخ الاعظم، مطبعة: شريعت قم، الطبعة: الخمسة ١٤٢٤ هـ. ق.
٣. الايرواني: الشيخ باقر الايرواني، كفاية الاصول في اسلوبها الثاني، دار النشر: بقية العترة، مطبعة: زيتون، الطبعة: الاولى ١٤٢٩ هـ.
٤. البروجردي: الشيخ محمد تقى البروجردي النجفي، نهاية الافكار في مباحث الالفاظ تقرير ابحاث الشيخ أغا ضياء الدين العراقي، طبع ونشر: مؤسسة النشر الاسلامي، الطبعة: الرابعة ١٤٢٢ هـ. ق.
٥. الجلالى: السيد محمد رضا الحسينى الجلالى، مركز الدارسات التخصصى، حوزة علمية - أصفهان ١٣٨٨ هـ.
٦. الحلى: الحسين بن يوسف بن المطهر الحلى (٦٤٨-٧٢٦ هـ)، غاية الوصول وايضاح السبل في شرح منتهى السؤل والامل لابن الحاجب، تقديم وارشاف: الشيخ جعفر السبحاني، مطبعة: مؤسسة الامام الصادق -عليه السلام-، نشر: مؤسسة الامام الصادق -عليه السلام-، الطبعة: الاولى ١٤٣٠ هـ.
٧. الخراساني: محمد حسين اليوسفي الكنابادي الخراساني، اصول الشيعة لاستنباط احكام الشريعة، اعداد ونشر: مركز فقه الاثمة الاطهار -عليه السلام-، مطبعة اعتماد - قم، الطبعة: الاولى ١٤٣٠ ق . ١٣٨٨ هـ.
٨. الخراساني: الشيخ محمد على الكاظمي الخراساني (١٣٩٥ هـ. ق)، فوائد الاصول، تعلق: الشيخ أغا ضياء الدين العراقي (١٣٦١ هـ. ق).
٩. الخراساني: الشيخ محمد كاظم الاخوند الخراساني، كفاية الاصول، تحقيق وتعلق: الشيخ عباس على الزراعي السبزواري، طبع و نشر: مؤسسة النشر الاسلامي، الطبعة: الثالثة ١٤٢٩ هـ.

١٠. الخميني: السيد مصطفى الخميني، تحقيق ونشر: مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، مؤسسة و مطبعة المروج، الطبعة: الأولى ١٤١٨.١٣٧٦ هـ.
١١. الشهرستاني: الشيخ إبراهيم اسماعيل الشهرستاني، المفيد في شرح أصول الفقه، نشر: مؤسسة الهداية: بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية ١٤٢٤ هـ ٢٠٠٣ م.
١٢. الشيرازي: السيد محمد الشيرازي، الوصائل إلى الرسائل، نشر: مؤسسة عاشور للطباعة والنشر. إيران . قم، الطبعة: الثانية ١٤٢١ هـ ٢٠٠٠ م.
١٣. الطهراني: علامة آغا بزرگ الطهراني، حياة الشيخ الطوسي، طبع و نشر: دار الاضواء: بيروت - لبنان.
١٤. الطوسي: أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي (٣٨٥-٤٦٠ هـ)، أمالي الشيخ الطوسي، قدم له: السيد محمد صادق بحر العلوم، مؤسسة الفاء بيروت - لبنان، الطبعة الأولى ١٣٨٤ هـ ١٩٦٥ م، الطبعة: الثانية ١٤٠١ هـ ١٩٨١ م.
١٥. لطوسي: أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي (٣٨٥-٤٦٠ هـ)، التبيان في تفسير القرآن، تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي، الطبعة: الأولى ١٤١٣ هـ.
١٦. الطوسي: أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، العدة في أصول الفقه، تحقيق: محمد رضا الانصاري القومي، نشر: مؤسسة بوستان كتاب، المطبعة: مطبعة بوستان كتاب، الطبعة: الأولى ١٤٣٢ ق . ١٣٨٩ ش.
١٧. العاملي: بهاء الدين محمد بن الحسين العاملي، مشرق الشمسيين وأكسير السعادتین، تعليقات: العلامة محمد اسماعيل المازندراني الخواجوي، تحقيق: السيد مهدي رجائي، مؤسسة الطبع والنشر التابعة للاستانة الرضويه المقدسة، الطبعة: الأولى ١٤٢٩ ق ١٣٨٧ ش.
١٨. العاملي: محمد حسين الحاج العاملي، ارشاد العقول إلى مباحث الأصول، نشر: دار الاضواء للنشر والطباعة والتوزيع، الطبعة: الأولى ١٤٢٠ هـ ٢٠٠٠ م.
١٩. العراقي: الشيخ ضياء الدين العراقي (١٢٧٨ - ١٣٦١ هـ.ق) تحقيق: الشيخ مجتبی المحمدي . السيد منذر الحكيم، مطبعة: شريعت قم، الطبعة: الثانية ١١٢٣ هـ. ق.
٢٠. الغروي: السيد عبد الماجد الغروي، موسوعة علوم الحديث وفنونه، نشر: دار ابن كثير - دمشق - بيروت، الطبعة: الأولى ١٤٢٨ هـ ٢٠٠٧ م.
٢١. الفائني: الشيخ محمد الفضل الفائني النجفي، للؤلؤة الغروية، تحقيق وتقديم: علي الفاضل الفائني النجفي، مطبعة: امير، الطبعة: الأولى ١٤٢٢ هـ. ق.
٢٢. الفاضل التوحي: المولى عبد الله بن محمد البشروي الخراساني (الفاضل التوحي)، الواقي في أصول الفقه، تحقيق: السيد محمد حسين الرضوي الكشميري، نشر: مجمع الفكر الاسلامي، طبع: مطبعة تبرز هوش، الطبعة: الثالثة ١٤١٥ هـ. ق.

٢٣. الفياض: الشيخ محمد اسحاق الفياض، ناشر: مكتب سماحته، مطبعة: ظهور، الطبعة: الثانية ١٣٢٧.
٢٤. القزويني: السيد على الموسوي القزويني، تعليقة على معلم الاصول، تحقيق: السيد عبد الرحيم الجزيني القزويني، نشر: مؤسسة النشر الاسلامي، الطبعة: الاولى ١٤٢٣ هـ.
٢٥. القمي: الشيخ محمد المؤمن القمي، تسديد الاصول، طبع نشر: مؤسسة النشر الاسلامي، الطبعة: الاولى ١٤١٩ هـ.
٢٦. القمي: الميرزا ابي القاسم القمي، القوانين المحكمة في الاصول، الطبعة: الثانية.
٢٧. المازندراني: الشيخ على أكبر اليوسفي المازندراني، بدايع البحوث في علم الاصول، طبع و نشر: مؤسسة النشر الاسلامي، الطبعة: الاولى ١٤٢٧ هـ.
٢٨. محمد رضا رضوان طلب، خبر الواحد مستنده وحجتيه، تعريب: قاسم المعدل، دار الحق للطباعة والنشر - بيروت لبنان، الطبعة: الاولى ١٤١٦ هـ ١٩٩٥ م.
٢٩. محمد رضا موسويان، افاق الفكر الاسلامي عند الشيخ الطوسي، تعريب: صفاء الدين الخزرجي، الغدير للطباعة والنشر والتوزيع بيروت - لبنان، الطبعة: الاولى ١٤٢٥ هـ ٢٠٠٤ م.
٣٠. المرتضى: على بن الحسين بن موسى بن علي بن ابي طالب (٤٣٦-٣٥٥ هـ)، طيف الخيال، تحقيق: محمود حسن ابو ناجي، نشر: دار التربية للطباعة والنشر.
٣١. المرتضى: ابو القاسم على بن الحسين الموسوي المرتضى (٤٣٦-٣٥٥ هـ) رسائل الشريف المرتضى، تقديم واشراف: السيد احمد الحسيني، اعداد: السيد مهدي رجائي، نشر: دار القرآن الكريم قم، طبع: مطبعة سيد الشهداء قم ١٤٠٥ هـ، المجموعة الاولى.
٣٢. المرتضى: ابو القاسم على بن الحسين الموسوي المرتضى، الذريعة إلى اصول الشريعة، تصحيح ومقدمة وتعلقات: أبو القاسم كرجي، مؤسسة انتشارات طهران، الطبعة: الاولى ١٣٦٣ هـ.
٣٣. ابن منظور: محمد برآي احمد الازهري (٧١١-٦٣٠ هـ) لسان العرب، اعتنى بتصميمه: أمين محمد عبد الوهاب ومحمد صادق العبيدي، نشر: دار أحياء التراث العربي: بيروت - لبنان، الطبعة: الاولى ١٤٠٥ هـ.
٣٤. النوري: الميرزا حسين النوري (١٣٢٠ هـ)، مستدرك وسائل الشيعة، تحقيق: مؤسسة آل البيت - الطائفة - لأحياء التراث، مطبعة: ستار قم، الطبعة: الاولى ١٤١٥ هـ.
٣٥. الهاشمي: السيد محمود الهاشمي، مباحث الحجج والاصول افادة من تقارير السيد محمد باقر الصدر، نشر: الغدير للدراسات الاسلامية، مطبعة: بهمن، الطبعة: الثانية ١٤١٧ هـ ١٩٩٧.

ممارسة الحقوق السياسية في ضوء مشروع قانون التخلي عن الجنسية

المكتسبة الاخرى -دراسة مقارنة-

Exercise of Political rights Under the draft law of the Renunciation of the acquired citizenship (A comparative Study)

م.د. روافد محمد علي الطيار^(١) L. Dr. Rawafid M. A. AL-Tayar

الملخص

الأصل إن كل شخص يحمل جنسية دولة معينة من أجل الحصول على حماية هذه الدولة بالإضافة إلى الحقوق الأخرى، ولكن في حالات معينة قد يحصل الشخص على أكثر من جنسية واحدة وهو ما يطلق عليه (تعدد الجنسية) وهنا فإن هذا الشخص يعد مواطناً لأكثر من دولة واحدة وبالتالي فهو يتمتع بحقوقه في الدول التي يتمتع بجنسيتها كافة، إلا إنه هناك حقوق معينة لا يمكن ممارستها من قبل متعدد الجنسية نظراً لأهميتها وحساسية الموقع وخطورته مثل موقع رئيس الجمهورية. وهذا ما أرتأينا بحثه فيما يتعلق بالحقوق السياسية، بدءاً حق التصويت وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني بالإضافة إلى الحق في عضوية المجالس النيابية و تكوين الأحزاب السياسية والانتماء إليها ضمن نصوص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ و مشروع قانون التخلي عن الجنسية المكتسبة الاخرى.

١- جامعة كربلاء / مركز الدراسات الاستراتيجية.

Abstract

Origin that every person holding the nationality of a particular state in order to obtain the protection of this country as well as rights, but in certain cases a person may receive more than one nationality, a so-called (multiple nationality) and here, this person is a citizen of more than one country, thus he enjoys his rights in countries that enjoy all her nationality, but there are certain rights can not be exercised by a multi-nationality because of its importance and sensitivity of the location and severity of such site of the President.

This is what we decided discussed with regard to political rights, Start up right to vote and take an executive job at the national level In addition to the right to membership of the parliamentary assemblies and the formation of political parties and to belong to a multi-nationality in the text of the Iraqi constitution in 2005 and the experiences of other constitutional.

المقدمة

يُعرف تعدد الجنسية " بأنه وضع قانوني يثبت فيه لنفس الشخص جنسية دولتين أو أكثر بحيث يعتبر قانوناً من رعايا كل دولة يتمتع بجنسيتها، وذلك بصرف النظر عما إذا كانت الجنسيات قد تعددت دون إرادة الشخص أو كان لإرادته دوراً في ذلك" (٢).

مرت الحقوق السياسية لتعدد الجنسية بمراحل عديدة حتى وصلت إلى ما وصلت إليه في الوقت الحاضر، وبما إن الوثيقة الدستورية هي أعلى قانون في الدولة فلا بد من أن تتضمن هذه الوثيقة الحقوق السياسية لتعدد الجنسية، وإن يتم تعزيز هذه النصوص بقوانين مفصلة، تبين مدى ما يتمتع به متعدد الجنسية من حقوق سياسية، سواء تعلق الأمر بالمشاركة في عملية التصويت أو الاستفتاء أو أراد الترشيح للحصول على مقعد نيابي على المستوى المجالس الشعبية والمجالس التشريعية، أو في حالة رغبة متعدد الجنسية في الحصول على وظيفة في السلطة التنفيذية أو الدخول في حزب سياسي كعضو أو مؤسس.

مشكلة البحث:

هناك حقيقة هامة، وهي عدم جواز حرمان أي شخص من الحق في الحصول على جنسية دولة اجنبية والخضوع لمبدأ وحدانية الجنسية، فقد يتمتع الفرد بأكثر من جنسية واحدة وهو ما يسمى (تعدد الجنسية).

وان ممارسة الحقوق السياسية في اي دولة يقوم على شرطين اساسين وهما الجنسية والولاء للدولة نظرا لأهمية الحقوق السياسية وخاصة في حالة الترشيح للمناصب العليا في الدولة مثل منصب رئيس الدولة او الترشيح لمنصب في الحكومة وهي مناصب حساسة لخطورة المهام التي يمارسها شاغل هذه المناصب هذا من جانب ومن جانب اخر فان العضوية في المجالس التشريعية والنيابية وما تقوم به من مهام قومية ذات صلة وثيقة بمصالح المجتمع والتي يتاح من خلالها للعضو المنتخب الاطلاع على العديد من الامور الهامة المتصلة بالمصالح العليا للدولة وأمنها القومي والاضطلاع ببعض المهام الحساسة ومن ذلك مناقشة مشروعات القوانين والمشاركة في سن التشريعات ومناقشة برنامج الحكومة والتصديق على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية وغيرها.

وعلى ضوء ما تقدم فإن موضوع البحث يطرح جملة من علامات الاستفهام وهي:-

- هل يحق لمتعدد الجنسية ممارسة الحقوق السياسية شأنه شأن منفرد الجنسية أم انه يحظر عليه ممارسة هذه الحقوق؟

- وإذا كان يستطيع ممارسة الحقوق السياسية، فهل يستطيع ممارستها جميعها ام يحظر عليه ممارسة البعض منها؟

- وإذا كان لمتعدد الجنسية الحق في ممارسة كل أو بعض الحقوق السياسية، فهل وفق المشرع العراقي بتنظيم الحقوق السياسية لمتعدد الجنسية؟

منهج البحث:

ستتبع في بحثنا لموضوع (ممارسة الحقوق السياسية في ضوء مشروع قانون التخلي عن الجنسية المكتسبة الاخرى- دراسة مقارنة) منهج البحث التحليلي المقارن الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ ومشروع قانون التخلي عن الجنسية المكتسبة الاخرى.

خطة البحث:

سنقسم موضوع البحث إلى المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: ممارسة الحقوق السياسية في ضوء الدستور العراقي ومشروع قانون التخلي عن الجنسية المكتسبة الاخرى.

المبحث الثاني: ممارسة الحقوق السياسية في الدساتير المقارنة.

ثم نضمن البحث خاتمة نبرز فيها أهم النتائج والتوصيات التي يسفر عنها البحث.

المبحث الأول: التنظيم القانوني للحقوق السياسية لمتعدي الجنسية

في دستور العراق لعام ٢٠٠٥

سنتناول في هذا المبحث التنظيم القانوني لحق متعدد الجنسية في التصويت وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني وعضوية المجالس النيابية في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ ومن ثم التنظيم القانوني لحق متعددي الجنسية في تكوين الاحزاب السياسية والانتماء اليها وذلك في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: حق التصويت وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني.
المطلب الثاني: الحق في عضوية المجالس النيابية و تكوين الاحزاب السياسية والانتماء اليها.

المطلب الاول: حق التصويت وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني

قد أجاز الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ تعدد الجنسية بصريح العبارة وفق المادة (١٨ / رابعا) " يجوز تعدد الجنسية للعراقي " وكذلك جاء في قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ في المادة العاشرة إلى جواز احتفاظ العراقي بالجنسية العراقية في حالة اكتسابه جنسية أخرى ما لم يعلن تحريرا تخليه عن الجنسية العراقية، وكذلك أشار في المادة الثانية عشرة إلى حالة تعدد الجنسية للمرأة العراقية المتزوجة من غير العراقي واكتسبت جنسية زوجها فإنها لا تفقد جنسيتها العراقية ما لم تعلن تحريرا تخليها عن الجنسية العراقية، إلا انه لم يمنعها في حالة تمتعها بأكثر من جنسية من ممارسة حقها في المشاركة الانتخابية حيث انه اكتفى باشتراط أن تكون متمتعة بالجنسية العراقية.

فيما يخص التصويت سواء في الانتخاب أو في الاستفتاء، فقد ذكر الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (٢٠) منه للمواطنين رجالاً ونساءً ممارسة حقوقهم السياسية ومنها حق التصويت، وكذلك أشتراط قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣، في المادة الخامسة منه أن يكون الناخب عراقي الجنسية " يشترط في الناخب أن يكون: ١- عراقي الجنسية....".

نلاحظ إن المشرع العراقي بالنسبة لحق التصويت قد اكتفى باشتراط أن يكون الناخب عراقي الجنسية ولم يميز بين إن كان صاحب جنسية اصلية أم مكتسبة، فكل شخص يحمل الجنسية العراقية لديه مصالح، وهو بحاجة لمن يطالب ويدافع عن هذه المصالح.

وكذلك لم يميز المشرع العراقي بين إن كان الناخب يحمل جنسية واحدة أو أكثر أي متعدد للجنسية، حيث لم يجعل المشرع العراقي التفرد بالجنسية العراقية شرطاً لمباشرة حق التصويت^(٣).

٣- جاء مسلك المشرع العراقي متفق مع توجه أغلب التشريعات المقارنه، نذكر على سبيل المثال نص المادة التاسعة من قانون انتخاب أعضاء مجلس النواب اللبناني رقم (١٧١) لسنة ٢٠٠٠ على إن " لكل لبناني أو لبنانية أكمل الحادية والعشرين من عمره أن يكون ناخباً إذا كان يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية وغير موجود في إحدى حالات عدم الأهلية المنصوص عليها في القانون". فالمشرع اللبناني أعطى لكل لبناني أو لبنانية حق ممارسة حقوقه السياسية إذا ما توفر فيه السن المطلوب ولم يكن محروماً من ممارسة تلك الحقوق. ينظر د. هشام عبد المنعم عكاشة، الحقوق السياسية لمتعدد الجنسية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٥٨.

وفي سويسرا، نصت المادة (١٣٦) من الدستور السويسري لعام ٢٠٠٠ " يتمتع بالحقوق السياسية على المستوى الاتحادي كل السويسريين و السويسريات الذين أكملوا ١٨ سنة وليسوا تحت الوصاية بسبب مرض أو ضعف عقلي....". وكذلك المادة (٦٧) من الدستور التركي لعام ١٩٨٢ وقد عدلت هذه المادة في ١٧ أكتوبر ٢٠٠١. فقد أشار الى الحقوق السياسية ضمن الفصل الرابع الذي يحمل عنوان (الحقوق والواجبات السياسية) / ثانيا - حق التصويت، وحقالانتخاب، وحق المشاركة في النشاط السياسي والتي تنص "طبقاً للشروط المحددة في القانون يكون للمواطنين الحق في التصويت، والحق في الانتخاب، والحق في المشاركة في الانشطة السياسية بصفة مستقلة او في اطار حزب سياسي، والحق في المشاركة في استفتاء عام" وفي الدستور الايطالي الصادر عام ١٩٤٧ المعدل اشار المشرع الدستوري في المادة (٤٨) الى الحقوق السياسية ضمن الفصل الرابع تحت عنوان (الحقوق والواجبات السياسية) " التصويت يحق لأي مواطن، ذكر او انثى، يكون قد بلغ سن الرشد، والتصويت امر شخصي يتساوى فيه الجميع.....".

وبالنسبة لتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني، فإن السلطة التنفيذية الاتحادية في العراق وأستناداً للدستور العراقي تتكون من رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء^(٤).

استلزم المشرع الدستوري العراقي فيمن يرشح لرئاسة الجمهورية أن يكون عراقياً بالولادة ومن أبوين عراقيين^(٥)، ونجد الشرط ذاته في قانون أحكام الترشيح لمنصب رئيس الجمهورية رقم (٨) لسنة ٢٠١٢، فقد أشتراط المشرع العادي فيمن يرشح نفسه لرئاسة الجمهورية أن يكون عراقياً بالولادة من أبوين عراقيين^(٦)، أستناداً للنصوص السابقة فإن الأصل فيمن يرشح لرئاسة الجمهورية إن يكون صاحب جنسية أصلية مما يعني أستثناء المتجنس من الترشيح لرئاسة الجمهورية، وهو أمر بديهي فلا يمكن أن يتولى حكم الدولة شخص لا يتمتع بالجنسية العراقية الأصلية.

هذا في حالة إذا كان المرشح يتمتع بجنسية واحدة وهي الجنسية العراقية، ولكن ما الحكم في حالة إذا كان المرشح يتمتع بجنسية أخرى إضافة إلى الجنسية العراقية أي متعدد للجنسية؟ ذكرنا سابقاً أن الدستور العراقي أجاز تعدد الجنسية صراحة على وفق المادة (١٨/ رابعا) والتي تنص " يجوز تعدد الجنسية للعراقية، وعلى من يتولى منصباً سيادياً أو أمنياً رفيعاً التخلي عن أية جنسية أخرى مكتسبة..... "

وكذلك أشار قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ إلى انه " لا يجوز للعراقي الذي يحمل جنسية أخرى مكتسبة أن يتولى منصباً سيادياً أو أمنياً رفيعاً إلا إذا تخلى عن تلك الجنسية "^(٧).

وبالتالي فإن تعدد الجنسية لا يعد مانعاً من الترشيح، وانما يجوز لمعدد الجنسية الترشيح لمنصب رئاسة الجمهورية، إلا إن تولي المنصب يستلزم التخلي عن أية جنسية أخرى مكتسبة، حيث أورد المشرع ألتزام قانوني يقع على عاتق من يتولى منصب سيادي أو أمنى رفيع، يتمثل في تخليه عن أية جنسية أخرى أكتسبها عن طريق التجنس، وهذا أمر طبيعي حتى يكون ولاءه السياسي لخدمة العراق، غير إن الدستور لم يرتب أي أثر قانوني في حالة تولي المرشح المنصب مع أحتفاظه بالجنسية المكتسبة^(٨). أن توجه المشرع العراقي يخالف توجه أغلب دول العالم التي تكتفي بأشتراط صفة الوطنية في المرشح لمنصب رئاسة الجمهورية دون أشتراط أن يكون منفرد الجنسية.

٤- المادة (٦٦) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ والتي تشير إلى " تتكون السلطة التنفيذية الاتحادية، من رئيس الجمهورية، ومجلس الوزراء.....".

٥- البند أولاً من المادة (٦٨) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ والتي تشير إلى " يشترط في المرشح لرئاسة الجمهورية أن يكون:

أولاً - عراقياً بالولادة من أبوين عراقيين.....".

٦- البند أولاً من المادة الأولى من قانون أحكام الترشيح لمنصب رئيس الجمهورية رقم (٨) لسنة ٢٠١٢، والتي تشير إلى " يشترط في من يرشح نفسه لمنصب رئيس الجمهورية أن يكون:

أولاً - عراقياً بالولادة من أبوين عراقيين.....".

٧- البند رابعاً من المادة التاسعة من قانون الجنسية العراقية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦.

٨- د. رافع خضر صالح شبر، فصل السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني في العراق، ط ١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢، ص ٨٠-٨١.

على سبيل المثال منصب رئيس الجمهورية في الولايات المتحدة الأمريكية، والذي يعتبر من أقدم مناصب الرئاسة القائمة في العالم المعاصر، يستلزم دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام ١٧٨٩ الذي يعتبر من أقدم دساتير دول العالم المكتوبة، أن يكون من سيشغل منصب رئيس الدولة أمريكياً أصيلاً وليس طارئاً، بمعنى أن يكون حاصلاً على الجنسية الأمريكية بالميلاد وليس في تاريخ لاحق على الميلاد^(٩).

وهكذا فالدستور الأمريكي يقصر تولي الرئاسة على الأمريكيين بالميلاد فقط بغض النظر عن جنسية والديه، أما من اكتسب الجنسية الأمريكية أكتساباً لاحقاً على الميلاد بالتجنس أو غيره، فلا يجوز له ذلك وإن جاز لأولاده المولودين في الولايات المتحدة الأمريكية أو خارجها لمواطن أمريكي بحكم الميلاد (أباً كان أو أم) بشرط ألا يكون هذا المواطن لم يقيم مطلقاً بالولايات المتحدة الأمريكية، ويعد هذا هو المظهر الوحيد للترقية في الولايات المتحدة الأمريكية بين المواطن الأمريكي بالميلاد وغيره ممن حصلوا على الجنسية الأمريكية بالتجنس، وهذا ماذهبت إليه المحكمة الأمريكية العليا " أن المتجنس بالجنسية الأمريكية - في ظل دستورنا - يقف على قدم المساواة مع المواطن الأصلي في كل الشؤون فيما عدا الصلاحية لتولي منصب الرئاسة "^(١٠).

والنص كما هو واضح لم يتطرق لامن قريب ولا من بعيد لشرط التفرد بالجنسية الأمريكية، وهو ما يعني إمكانية أن يكون رئيس الولايات المتحدة الأمريكية لديه جنسية دولة أخرى أصلية أو طارئة. ويؤكد يتفق كل من الدستور الألماني والدستور الإيطالي، فيما يتعلق بشروط الترشيح لرئاسة الدولة، حيث لم يرد في أي منهما أية شروط سوى أن يكون المرشح يتمتع بالجنسية الوطنية ودون النظر لأي اعتبار آخر لا بالنسبة للمرشح ذاته فيما يتعلق بمسألة كونه وطنياً فقط أم يحمل جنسية أخرى أي دون النظر

لوحدة جنسيته أو ازدواجها، وبصرف النظر أيضاً، عن كونه مقيم في الأقليم الوطني قبل الترشيح، أم كان في الخارج طوال سنوات عمره، بل وبصرف النظر عن أي شرط في زوجه وأصوله. فقد جاء في الدستور الألماني " ينتخب رئيس الاتحاد من قبل الجمعية العمومية الاتحادية دون مداولات، يمكن انتخاب أي ألماني إذا كان له حق التصويت في انتخابات مجلس النواب الاتحادي وبلغ سن الأربعين من عمره "^(١١).

٩- جاء نص البند الخامس من الفقرة الأولى من المادة (٢) من الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٩ إنه " لا يكون أي شخص سوى المواطن بالولادة....، مؤهلاً لمنصب الرئيس،.....".

١٠- د. جمال محمود الكردي، شرط نقاء جنسية المرشح لرئاسة جمهورية مصر العربية في ضوء النصوص الدستورية والقانونية وبعد ثورة يناير ٢٠١١ - دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ١٩.

١١- الفقرة الأولى من المادة (٥٤) من الدستور الألماني المعدل ٢٠٠٢.

وبالرجوع إلى الشروط الواجب توافرها في المرشح لمجلس النواب الألماني لا نجد سوى شرطاً واحداً، وهو شرط بلوغ السن القانوني "يتم أنتخاب النواب للمجلس النيابي الاتحادي (بوندرستاغ) عن طريق انتخابات عامة،.....، ولكل من بلغ سن الرشد القانوني الحق بالترشيح للانتخاب....." (١٢).

أما الدستور الإيطالي الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٤٧ فقد جاء فيه "يمكن أن يُنتخب رئيساً للجمهورية أي مواطن يكون قد بلغ من العمر خمسين عاماً ويتمتع بالحقوق المدنية و السياسية...." (١٣).

وهذا تأكيد من كلا المشرعين الألماني والإيطالي، على المساواة بين المواطنين في هذا الحق الدستوري دون أدنى تمييز، ودون أي شرط للتفرد بالجنسية الوطنية في أي منهما (١٤).

أما عن رئيس الدولة في سويسرا فهو بحسب نص المادة (٩٨) من الدستور السويسري لعام ٢٠٠٠، رئيس الحكومة أو المجلس الفدرالي الحاكم، ويقوم البرلمان أو الجمعية الاتحادية بانتخابه هو ونائبه لمدة سنة واحدة من بين أعضاء هذا المجلس (١٥).

بالنسبة للشروط الواجب توافرها في المرشح لرئاسة الاتحاد، يجوز لكل مواطن سويسري تتوافر فيه شروط عضوية البرلمان، أن ينتخب عضواً في الحكومة (١٦) وبحسب نص المادة (٧٥) من الدستور كل مواطن سويسري له حق الانتخاب، يعتبر أهلاً لعضوية البرلمان (١٧).

ويشترط الدستور البرازيلي الصادر عام ١٩٨٨، في المرشح للرئاسة وهو من سيتولى شغل المنصبين معاً رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة في الوقت ذاته، أن يكون مولوداً في البرازيل وأن يتجاوز عمره ٣٥ عاماً (١٨).

وهكذا فالمرشح لرئاسة البرازيل، يجب أن يكون برازيليلاً أصيلاً وليس طارئاً ميلاده فيها، إذ البرازيل كما هو الحال في معظم دول أمريكا اللاتينية تبني جنسيتها الأصلية على حق الأقليم أي الميلاد في أقليم الدولة، ومن ثم فلا حديث عن تفرد بالجنسية لا للمرشح ولا أي من اصوله (١٩).

١٢- الفقرة الأولى والثانية من المادة (٣٨) الدستور الألماني المعدل.

١٣- المادة (٨٤) من الدستور الإيطالي الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٤٧.

١٤- د. جمال محمود الكردي، مصدر سابق، ص ٢٤.

١٥- يشير البند أولاً من المادة (٩٨) من الدستور السويسري لعام ٢٠٠٠ إلى "١- يرأس الاتحاد رئيس المجلس الاتحادي. يتم اختيار الرئيس ونائبه من قبل الجمعية الاتحادية من بين أعضاء المجلس لمدة سنة....."

١٦- يشير البند أولاً من المادة (٩٦) من الدستور السويسري لعام ٢٠٠٠ إلى "١- يتم انتخاب أعضاء المجلس الاتحادي من قبل الجمعية الاتحادية،.....، من بين جميع المواطنين السويسريين الذين يحق ترشيحهم لمجلس الشعب،...." حيث يعد مجلس الشعب هو أحد مجلسي الجمعية الاتحادية وفق المادة (٧١) من الدستور.

١٧- تشير المادة (٧٥) من الدستور السويسري لعام ٢٠٠٠ إلى "جميع أصحاب الحق في التصويت لهم أيضاً الحق في أن يرشحوا أنفسهم في انتخابات مجلس الشعب".

١٨- البند أولاً من الفقرة الثالثة من المادة (١٤) من الدستور البرازيلي لعام ١٩٨٨.

١٩- د. جمال محمود الكردي، مصدر سابق، ص ٣٣.

وبالتالي تكاد تتطابق دساتير الدول الكبرى والنامية في العالم، في شأن عدم اشتراط مسالة التفرد بالجنسية أو نقائها في المرشح لرئاسة الدولة ولا والديه، وتشهد بذلك دساتير دول العالم الكبرى في أمريكا وألمانيا وإيطاليا وسويسرا، فضلاً عن النامية كالبرازيل.

اما بالنسبة إلى مجلس الوزراء وهو الطرف الثاني في السلطة التنفيذية الاتحادية، يتكون من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء.

أفرد الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ نص البند الأول من المادة (٧٧) منه لتحديد الشروط الواجب توافرها فيمن يرشح لمنصب رئاسة مجلس الوزراء، حيث أشارت إلى " يشترط في رئيس مجلس الوزراء ما يشترط في رئيس الجمهورية،.....".

وبالرجوع إلى البند الأول من المادة (٧٧) وإلى البند أولاً من المادة (٦٨) من الدستور والتي حددت شروط تولي منصب رئاسة الجمهورية نجد أنهما يشترطان فيمن يتولى منصب رئيس مجلس الوزراء أن يكون:

"..... أولاً - عراقياً بالولادة من أبوين عراقيين....." (٢٠)، أستناداً إلى هذا النص يطبق على رئيس مجلس الوزراء ما يطبق على رئيس الجمهورية من إنه ليس للعراقي المتجنس الحق في الترشيح لمنصب رئيس مجلس الوزراء، وكذلك عدم جواز تولي متعدد الجنسية منصب رئاسة مجلس الوزراء وفي حالة امتلاك المرشح لهذا المنصب جنسية أخرى غير العراقية التخلي عنها لتولي منصب رئاسة مجلس الوزراء (٢١).

ويرى جانب من الفقه العراقي، إنه كان على المشرع الدستوري عند إيراده لشرط (عراقياً بالولادة من أبوين عراقيين) أن يضيف ما ورد في البند رابعاً من المادة (١٨) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ والتي تشير " يجوز تعدد الجنسية للعراقية، وعلى من يتولى منصباً سيادياً أو أمنياً رفيعاً التخلي عن أية جنسية أخرى مكتسبة..... " فبموجب هذا النص على من تنطبق عليه الشروط الواردة في البند أولاً من المادتين (٦٨) و (٧٧) من الدستور العراقي التخلي عن الجنسية الأجنبية المكتسبة، إذ يعد منصب رئيس مجلس الوزراء من المناصب السيادية الرفيعة، بل قد يكون أرفعها على الإطلاق، من هنا يرى (د. علي يوسف الشكري) إن إضافة شرط التخلي عن الجنسية الأجنبية للشروط الواردة البند أولاً من المادة (٦٨) من الدستور العراقي أمر لاغنى عنه لاسيما في ظل عودة غالبية السياسيين المعارضين للنظام السابق من الخارج وتبوء الكثير منهم مناصب سيادية، ومغادرة بعضهم للعراق بعد أنتهاء مدة ولايتهم الأمر الذي انعكس سلباً على مستوى أدائهم وثقة الشعب بهم (٢٢).

٢٠ - البند أولاً من المادة (٦٨) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.

٢١ - أستناداً إلى البند رابعاً من المادة (١٨) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، والبند رابعاً من المادة التاسعة من قانون الجنسية العراقية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦.

٢٢ - د. علي يوسف الشكري وآخرون، دراسات حول الدستور العراقي / رئيس مجلس الوزراء في العراق رئيس في نظام برلماني أم مختلف، ط ١، مؤسسة آفاق للدراسات والأبحاث العراقية، العراق، ٢٠٠٨، ص ٣٤٠-٣٤١.

وعلى مستوى التطبيق العملي يعد الدكتور حيدر العبادي رئيس الوزراء الحالي أول مسؤول عراقي يحتل منصباً رفيعاً ويعلن عن تخليه عن جنسيته البريطانية المكتسبة لصالح جنسيته العراقية الأصلية، بعد أيام فقط من منح الثقة لحكومته في البرلمان في ٨ أيلول ٢٠١٤^(٢٣).

هذا بالنسبة إلى رئيس مجلس الوزراء، أما الوزير، فقد نظمت المادة (٧٧) من الدستور الشروط اللازمة لتوافرها في من يتولى منصب وزير، حيث نص البند (ثانياً) من ذات المادة على إنه يشترط في الوزير ما يشترط في عضو مجلس النواب.

وبالرجوع إلى المادة (٤٩) من الدستور والتي حددت شروط المرشح لعضوية مجلس النواب، نلاحظ إنها نصت على شرطين، وهما الجنسية والأهلية^(٢٤).

وعلى أساس ما تقدم ووفقاً لأحكام المادتين (٧٧/٤٩) من الدستور يشترط في المرشح لمنصب الوزارة أن يكون عراقياً، وبالتالي فإن المشرع الدستوري قد أكتفى أن يكون المرشح لهذا المنصب عراقي الجنسية ولم يشترط أن يكون صاحب جنسية أصلية إلا إن المشرع العادي قد أشرتط في قانون الجنسية مضي عشر سنوات على تجنس الأجنبي المرشح لمنصب الوزير إذا حصل على الجنسية العراقية بالتجنس^(٢٥).

أما بالنسبة لمتعدد الجنسية وهل يحق لهم تولي منصب وزير فيطبق على الوزير ما يطبق على رئيس مجلس الوزراء، لكون منصب الوزير هو أحد المناصب السيادية التي أشار إليها قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ في المادة التاسعة منه.

المطلب الثاني: الحق في عضوية المجالس النيابية و تكوين الاحزاب السياسية والانتماء

اليها

جاء البند ثانياً من المادة (٤٩) من الدستور مقررّاً للشروط التي يجب أن تتحقق في المرشح لعضوية مجلس النواب، وتتجسد في شرطين هما: الجنسية والأهلية، وعليه ينطبق على عضو مجلس النواب ما ينطبق على الوزير، كون إن المشرع الدستوري قد ساوى ما بين شروط المرشح لمنصب الوزير والمرشح لعضوية مجلس النواب مع إضافة شرط واحد وهو شرط المؤهل العلمي، حيث أشرتط المشرع الدستوري في الوزير أن يكون حاصلاً على شهادة جامعية أو مايعادلها^(٢٦).

وفيما يتعلق بالشروط التي أشرتطها المشرع العراقي للترشيح لانتخابات مجلس المحافظة، نجد إن المادة السابعة من قانون انتخاب مجالس المحافظات والأفضية والنواحي رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠٨

٢٣- رئيس الوزراء العراقي يتخلى عن جنسيته البريطانية، ٢٠١٤/٩/١٥، الموقع الالكتروني: شبكة أنباء العراق، الرابط الالكتروني: www.Iraqanba.com.

٢٤- البند ثانياً من المادة (٤٩) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.

٢٥- البند ثانياً من المادة التاسعة من قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ والتي تشير إلى انه " لا يجوز لغير العراقي الذي يحصل على الجنسية العراقية بطريق التجنس..... أن يكون وزيراً..... قبل مضي عشر سنوات على تاريخ اكتسابه الجنسية العراقية ".

٢٦- البند ثانياً من المادة (٧٧) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.

المعدل (٢٧)(٢٨)، قد أُسْتُدْتُدَتْ في تحديد شروط المرشح إلى قانون المحافظات غير المنتظمة إلى إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل (٢٩).

وهذا يعني إنه لغرض التعرف على شروط الترشيح يجب الرجوع إلى قانون المحافظات غير المنتظمة إلى إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، وحسناً فعل المشرع العراقي، بأعتبار إن القوانين أحدها يكمل الآخر، بدلاً من تكرار الشروط ذاتها في كلا القانونين (٣٠).

وبالرجوع إلى قانون المحافظات غير المنتظمة إلى إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل فقد أشار "يشترط في المرشح لعضوية المجالس (٣١) تحقق الشروط الآتية: أولاً - أن يكون عراقياً....." (٣٢).

إذن أشتراط المشرع العراقي في المرشح لمجلس المحافظة أن يكون عراقي الجنسية سواء أكانت جنسيته أصلية أم مكتسبة، حتى إنه لم يشترط مدة معينة على تجنس الأجنبي للترشيح، فإن الأجنبي المتجنس بالجنسية العراقية يحق له الترشيح لمجلس المحافظة بمجرد الحصول على الجنسية العراقية، وكان الأولى على المشرع العراقي أشتراط مضي مدة معينة على تجنس الاجنبي للسماح له بالترشيح وذلك للتأكد من ولائه تجاه الشعب العراقي.

أما فيما يتعلق بتعدد الجنسية للمرشح لمجلس المحافظة، فإن النص جاء مطلقاً وهو أشتراط أن يكون المرشح عراقي الجنسية، ولمعرفة أن كان يحق للمرشح امتلاك جنسية أخرى غير العراقية، لا بد أولاً من معرفة إن كان منصب عضو مجلس المحافظة يعد منصباً سيادياً وأمنياً ربيعاً أستاذاً المادة (١٨) من الدستور العراقي والمادة (٩) من قانون الجنسية العراقية رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦ أم لا.

أشار قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل في المادة (٢) من الباب الأول إلى " أولاً: مجلس المحافظة: هو السلطة التشريعية والرقابية في المحافظة وله حق إصدار التشريعات المحلية بما يمكنه من إدارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية الإدارية بما لا يتعارض مع الدستور والقوانين الاتحادية التي تندرج ضمن الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية...".

٢٧- تشير المادة السابعة من قانون انتخاب مجالس المحافظات والأقضية والنواحي رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠٨ المعدل إلى " تعتمد شروط الترشيح الواردة في المادة (٥) من قانون المحافظات غير المنتظمة إلى إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ ".

٢٨- نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية، في العدد رقم ٤٠٩١، بتاريخ ٣١/١٠/٢٠٠٨.

٢٩- نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية، في العدد رقم ٤٠٧٠، بتاريخ ٣١/٣/٢٠٠٨، وقد تم تعديله بقانون رقم (١٩) لسنة ٢٠١٣.

٣٠- د. نعيم كاظم جبر، احكام قانون انتخاب مجالس المحافظات والأقضية والنواحي رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٨، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠٠٩، ص ٦٠.

٣١- أشارت المادة الأولى من قانون المحافظات غير المنتظمة إلى إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل إلى "يقصد بالمصطلحات الآتية أينما وردت في هذا القانون المعاني المبينة إزاء كل منها:..... المجالس- مجلس المحافظة- مجلس القضاء - مجلس الناحية.....".

٣٢- المادة (٥) من قانون المحافظات غير المنتظمة إلى إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

ووفق رأي القضاء العراقي فإن مجلس المحافظة يمارس سلطة تشريعية وهذا ماذهبت إليه المحكمة الاتحادية العليا عند الأجابة على طلب الرأي القانوني المقدم من قبل مجلس محافظة بابل والذي طلب فيه تفسير المادة (١١٥) من الدستور العراقي، حيث أشارت المحكمة في رأيها " من استقراء نص المادة (١١٥) من نحد الاولوية في التطبيق تكون لقانون الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم في حالة التعارض بينهما ما لم يكن قانون الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم مخالفاً للدستور وذلك فيما يتعلق بالصلاحيات المشتركة بين الحكومة الاتحادية و الاقاليم أوالمحافظات غير المنتظمة في اقليم، ولا يعتبر القانون الذي سيشرعه مجلس المحافظة معدلاً أو لاغياً للقانون الاتحادي"^(٣٣).

وبذلك وبما إن منصب عضو مجلس المحافظة يعد منصباً سيادياً او اقليمياً رفيعاً، لكونه يتمتع بصلاحيات تشريعية فإن عضو مجلس المحافظة لا يحق له أن يبقى متمتع بجنسيته الأجنبية إضافة إلى جنسيته العراقية وهو يمارس وظيفته داخل مجلس المحافظة، أي بمعنى إنه لا يحق لمتعدد الجنسية الترشيح لمنصب عضو مجلس محافظة، دون أن يترتب عليه أي مساءلة قانونية.

أما بالنسبة للأحزاب السياسية فإن قانون الأحزاب والهيئات السياسية رقم (٩٧) لسنة ٢٠٠٤ لم يميز بين العضو المؤسس والعضو المنتمي للحزب فقد جاء بنص عام وهو " تعني عبارة الكيان السياسي أي منظمة، بما في ذلك أي حزب سياسي، تتكون من ناخبين مؤهلين....." وعند الرجوع إلى قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣ والذي نظم شروط الناخب، فقد أشار إلى "يشترط في الناخب أن يكون: ١- عراقي الجنسية...."^(٣٤).

وبالتالي فإن القانون قد أكتفى بالنسبة للعضو في الحزب السياسي سواء أكان عضو المؤسس أو عضو منتمي للحزب أن يكون عراقي الجنسية دون تمييز بين الجنسية الأصلية والجنسية المكتسبة^(٣٥).

نلاحظ من النصوص السابق ذكرها إن المشرع العراقي لم يتطرق في قانون الأحزاب والهيئات السياسية رقم (٩٧) لسنة ٢٠٠٤ إلى حالة تعدد الجنسية، بمعنى إن المشرع العراقي قد سمح لمن يرغب في الحصول على عضوية أي حزب سياسي كعضو مؤسس أو منتمي أن يحمل جنسية أجنبية بالإضافة للجنسية العراقية، إلا إنه يجب أن لا ننسى إن عضو الحزب السياسي متعدد الجنسية لا يحق له وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني أو الحصول على عضوية مجلس النواب إلا إذا تخلى عن جنسيته الأجنبية المكتسبة.

٣٣- رأي المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد ٦/أتحادية/٢٠٠٩ بتاريخ ٢٠٠٩/٢/٤، منشور على الموقع الالكتروني: المكتبة القانونية العراقية للحكم المحلي، الرابط الالكتروني: ar.www.iraq.lg.law.org

٣٤- المادة الخامسة من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣.

٣٥- رائد شهاب أحمد، الحقوق السياسية للعراقي متعدد الجنسية والمكتسب لها، ٢٠١٢، بحث منشور على موقع الالكتروني، دار الحرية العراقية، الرابط الألكتروني: www.dkoiraq.org

المبحث الثاني: التنظيم القانوني للحقوق السياسية لمتعددي الجنسية في الأنظمة الدستورية المقارنة

سنتناول في هذا المطلب التنظيم القانوني لحق متعدد الجنسية في التصويت وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني وعضوية المجالس النيابية في كل من الدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل والدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ ومن ثم التنظيم القانوني لحق متعددي الجنسية في تكوين الأحزاب السياسية والانتماء إليها وذلك في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: حق التصويت وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني.
المطلب الثاني: الحق في عضوية المجالس النيابية و تكوين الأحزاب السياسية والانتماء إليها.

المطلب الأول: حق التصويت وتولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني

في مصر لم يتناول المشرع الدستوري المصري مسألة تعدد الجنسية لا من قريب ولا من بعيد بالرغم من تنظيم الجنسية للقانون وفق المادة السادسة من الدستور المصري لعام ٢٠١٤، أما عن المشرع العادي فالأمر كان مختلفاً بالنسبة له حيث أهتم بتعدد الجنسية ولكن بشكل جزئي، ذلك أنه صدر قانون الجنسية رقم (٢٦) لسنة ١٩٧٥ والذي أشار إلى مبدأ تعدد الجنسية حيث أقر حق المواطن المصري في اكتساب جنسية دولة أجنبية مع حقه في طلب الاحتفاظ بالجنسية المصرية في خلال سنة من كسبه الجنسية الأجنبية بعد الحصول على إذن بذلك يصدر بقرار من وزير الداخلية^(٣٦). كما أهتم المشرع ذاته وبموجب نصوص القانون ذاته بمسألة اكتساب الأجنبي الجنسية المصرية اكتساباً طارئاً ونظم في المادة التاسعة من القانون أثر ذلك على حقه في الانتخاب أو الترشيح لعضوية المجالس المحلية والنيابية.

فحسب المادة (٩) المشار إليها "لا يكون للأجنبي الذي اكتسب الجنسية المصرية طبقاً للمواد ٧،٦،٤،٣^(٣٧) حق التمتع مباشرة الحقوق السياسية قبل انقضاء خمس سنوات من تاريخ اكتسابه لهذه الجنسية، كما لا يجوز انتخابه أو تعيينه عضواً في أية هيئة نيابية قبل عشر سنوات من التاريخ المذكور، ومع ذلك يجوز بقرار من رئيس الجمهورية الأعفاء من القيد الأول أو من القيدين معاً.....". وهكذا، فالمشرع المصري وبموجب نص المادة (٩) من قانون الجنسية المصري رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، حرم الأجنبي الذي اكتسب الجنسية المصرية طبقاً للمواد ٧،٦،٤،٣ من حق التمتع مباشرة الحقوق السياسية قبل انقضاء خمس سنوات من تاريخ اكتسابه لهذه الجنسية، بل وحرمه أيضاً من مجرد الانتخاب أو التعيين كعضو في أية هيئة نيابية قبل عشر سنوات من التاريخ المذكور.

٣٦- المادة العاشرة من قانون الجنسية المصري رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥.

٣٧- د. جمال محمود الكردي، مصدر سابق، ص ١٠٧-١٠٨.

والنص هنا عام، بمعنى إنه ينطبق على من أصبح مزدوج الجنسية بعد اكتسابه الجنسية المصرية الطارئة، أم كان لا يحمل سوى الجنسية المصرية الطارئة لأنه كان منعداً للجنسية أو كانت لديه جنسية أخرى ولكنه تخلى عنها أو تنازل عنها بإرادته^(٣٨).

وكذلك أشار المشرع المصري في المادة الأولى من الفصل الأول من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٤ إلى "على كل مصري ومصرية بلغ ثمان عشرة سنة ميلادية أن يباشر بنفسه الحقوق السياسية الآتية:

ثانياً: انتخاب كل من:

١. رئيس الجمهورية.
٢. أعضاء مجلس النواب.
٣. أعضاء المجالس المحلية...."

ومن تحليل نص قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية المصري، نجد إن ممارسة الحقوق السياسية حق لكل مصري ومصرية، سواء كانوا متفردين بالجنسية المصرية أو متعددي الجنسية، فشرط التمتع بالجنسية المصرية هو الشرط الوحيد، وقد حددت المادة الثانية من ذات القانون الفئات المحرومة من مباشرة الحقوق السياسية، والتي جاءت بحالات محددة على سبيل الحصر، وليس من بينها من يحمل جنسية دولة أخرى.

ومما يؤكد ذلك ماورد بالمادة (١٣) من هذا القانون والمتعلقة بالقيود في قاعدة بيانات الناخبين، حيث تشير إلى "يجب أن يقيد في قاعدة بيانات الناخبين كل من له مباشرة الحقوق السياسية من الذكور والإناث، ومع ذلك لا يقيد من اكتسب الجنسية المصرية بطريق التجنس إلا إذا كان قد مضت خمس سنوات على الأقل على اكتسابه إياها"، وهذا النص يتفق مع ماورد في المادة التاسعة من قانون الجنسية المصرية رقم (٢٦) لسنة ١٩٧٥ المعدل.

بالإضافة إلى ما سبق فقد كان المشرع المصري أكثر وضوحاً في إقراره لأحقية المصري متعدد الجنسية في الاحتفاظ بحقوقه الدستورية والقانونية، حينما نص صراحة على ذلك في قانون الهجرة و رعاية المصريين بالخارج رقم (١١١) لسنة ١٩٨٣ بقوله "للمصريين فرادى أو جماعات حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج، ولا يترتب على هجرتهم الدائمة أو الموقوتة الإخلال بحقوقهم الدستورية أو القانونية التي يتمتعون بها بوصفهم مصريين طالما ظلوا محتفظين بجنسيتهم المصرية"^(٣٩).

٣٨- المادة الأولى من قانون الهجرة ورعاية المصريين بالخارج رقم (١١١) لسنة ١٩٨٣.

٣٩- المادة (٣) "يعتبر مصرياً من ولد في الخارج من أم مصرية ومن أب مجهول أو لا جنسية له أو مجهول الجنسية، إذا اختار الجنسية المصرية خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد بإخطار يوجه إلى وزير الداخلية بعد جعل إقامته العادية في مصر، ولم يعترض وزير الداخلية على ذلك خلال سنة من تاريخ وصول الإخطار إليه." المادة (٤) "يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية: أولاً- لكل من ولد في مصر لأب أصله مصري متى طلب التجنس بالجنسية المصرية بعد جعل إقامته العادية في مصر وكان بالغاً سن الرشد عند تقديم الطلب.

ثانياً- لكل من ينتمي إلى الأصل المصري متى طلب التجنس بالجنسية المصرية بعد خمس سنوات من جعل إقامته العادية في مصر وكان بالغاً الرشد عند تقديم الطلب.

ويؤيد القضاء المصري هذا التوجه، حيث ترى المحكمة الدستورية العليا المصرية إن القواعد التي يضعها المشرع في مجال تنظيم الحقوق العامة، منها الحقوق السياسية، لا يجوز التعرض لها أو الأنتقاص منها، كما يشترط أن لا تحل القيود التي يفرضها المشرع في مجال هذا التنظيم بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة التي تضمنها الدستور....^(٤٠).

أما الفقه الدستوري المصري فإن غالبية الفقهاء^(٤١) يرون أن المواطن المتعدد الجنسية غير محروم من ممارسة حقوقه السياسية كالانتخاب والترشيح، وقد أستندوا في رأيهم على عدد من الأسانيد ومنها: عدم

وجود نص صريح يمنع من ممارسة حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب، فأصل في الأمور الأباحة مالم يحظر المشرع ممارسة الحقوق السياسية بنص صريح، فالحرية السياسية مصدرها الدستور والقانون، وبالتالي لا يجوز إلغاؤها أو تقييدها إلا بناء على نص مماثل.

ويضيف مؤيدوا تمتع مزدوج الجنسية بالحقوق السياسية، إن أزواج الجنسية لا يعني أزواج الولاء في كافة الأحوال، فالولاء مسألة معنوية لا تقدر أو لا تستخلص أو تكتشف من عبارات وردت بالقسم. بالإضافة إلى ذلك، فإن المعيار الأساسي الذي يجب الاستناد إليه في النيابة عن الشعب هو إرادة الناخبين، ومن ثم يجب أستبعاد أي تأثير لأزواج الجنسية على الأحقية في الترشيح، وإن دور القضاء

ثالثاً- لكل أجنبي ولد في مصر لأب أجنبي ولد أيضاً فيها إذا كان هذا الأجنبي ينتمي لغالبية السكان في بلد لغته العربية أو دينه الإسلام، متى طلب التجنس خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد.

رابعاً- لكل أجنبي ولد في مصر وكانت إقامته العادية فيها عند بلوغه سن الرشد متى طلب خلال سنة من بلوغه سن الرشد التجنس بالجنسية المصرية وتوافرت فيه الشروط الآتية:

- ١- أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاقة تجعله عالة على المجتمع.
- ٢- أن يكون حسن السلوك محمود السمعة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف مالم يكن قد رد إليه اعتباره.
- ٣- أن تكون له وسيلة مشروعة للكسب.

خامساً- لكل أجنبي جعل إقامته العادية في مصر مدة عشر سنوات متتالية على الأقل سابقة على تقديم طلب التجنس متى كان بالغاً الرشد وتوافرت فيه الشروط المبينة في البند (رابعاً) "

المادة (٦) "لا يترتب على اكتساب الأجنبي الجنسية المصرية اكتساب زوجته إياها، إلا إذا أعلنت وزير الداخلية برغبتها في ذلك ولم تنتهي الزوجة قبل انقضاء سنتين من من تاريخ إعلان لغير وفاة الزوج، ويجوز لوزير الداخلية بقرار مسبب قبل فوات مدة السنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية.

أما الأولاد القصر فيكتسبون الجنسية المصرية، إلا إذا كانت إقامتهم العادية في الخارج وبقيت لهم جنسية أبيهم الأصلية طبق لقانونها، فإذا اكتسبوا الجنسية المصرية، كان لهم خلال السنة التالية لبلوغهم سن الرشد، أن يقرروا اختيار جنسيتهم الأصلية فتزول عنهم الجنسية المصرية متى استردوا جنسية أبيهم طبقاً لقانونهم".

مادة (٧) "لا تكتسب الأجنبية التي تزوج من مصري جنسيته بالزواج، إلا إذا أعلنت وزير الداخلية برغبتها في ذلك ولم تنتهي الزوجة قبل انقضاء سنتين من من تاريخ إعلان لغير وفاة الزوج، ويجوز لوزير الداخلية بقرار مسبب قبل فوات مدة السنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية".

٤٠- حكم المحكمة الدستورية العليا في قضية رقم ٣ لسنة ٨ قضائية دستورية، والصادر بتاريخ ١٥/٤/١٩٨٩، ينظر: د. هشام عبد المنعم عكاشة، مصدر سابق، ص ٧٧.

٤١- د. هشام عبد المنعم عكاشة، مصدر سابق، ص ٨١، ود. جورج شفيق ساري، دراسات وبحوث حول الترشيح للمجالس النيابية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٤٩، ود. ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص ١٤٢.

ينحصر فقط في مجال تطبيق القانون ولا يجوز له أنشاء وابتداع قواعد قانونية، وإلا يكون قد تعدى حدود اختصاصه القضائي إلى اختصاص السلطة التشريعية المنوط بها إصدار القوانين.

إلا إن البعض الآخر قد قرر أن تعدد الجنسية يثير بعض المشكلات لمباشرة الحقوق السياسية سواء من حيث تأثير الزواج على مدى الارتباط اللازم توافره بين الفرد والدولة أو من حيث درجة الولاء المطلوب تجاه الدولة المانحة للجنسية، فالتعدد يتنافى مع الحد الأدنى للارتباط اللازم توافره بين الفرد والدولة مانحة الجنسية، ولا يكفي لتوافر هذا الحد من الارتباط مجرد الارتباط اللغوي، ولا مجرد وجود مصالح مالية للفرد، وإنما يتحقق هذا القدر المطلوب من الارتباط بتوافر ظروف وملابسات يكشف عنها واقع الحال تبين متانة وقوة اندماج الفرد في دولة ما كوجود موطنه فيها، وروابطها العائلية أو مزاولته فيها للحقوق السياسية إلى غير ذلك، ومن جانب آخر، فإن أزواج الجنسية يعني أزواج الولاء السياسي للدولتين أو الدول التي يحمل المتعدد جنسياتها، فإزواج الجنسية أصلاً يتعارض مع مفهوم الجنسية ذاته التي أساسها وقوامها رابطة أنتماء الفرد للدولة التي يحمل جنسياتها وتتضمن ولاء من جانب الفرد لهذه الدولة، والمفروض إن الولاء لا يتعدد، لأنه لا يمكن التصور بأن للشخص ولاء لأكثر من دولة، إذ قد تتعارض مصالح الدول المنتمى إلى جنسياتها، وبذلك يرى الفقه أن متعدد الجنسية ليس وطنياً خالصاً وليس أجنبياً خالصاً، وإنما هو مرحلة وسطى أو خليط بين الأجنبي والوطني^(٤٢).

وفي فرنسا أشترط دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة شرط الجنسية الفرنسية لممارسة حق التصويت، إذ يحق التصويت في الانتخابات الفرنسية لكل شخص:

١ يكون عمره ١٨ سنة أو أكثر يوم الانتخابات.

٢ يكون حاملاً للجنسية الفرنسية.

٣ يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية.

٤ يكون اسمه موجوداً على القوائم الانتخابية^(٤٣).

وأستناداً إلى هذه الشروط يحق لكل فرنسي الجنسية سواء أكان يحمل الجنسية الفرنسية فقط أو يحمل جنسية أخرى مع الجنسية الفرنسية المشاركة في الانتخابات الرئاسية والتشريعية على أن تتوفر فيه باقي الشروط، سواء كانت جنسية أصلية أم مكتسبة، إذ استناداً لنص المادة (٨٠) من قانون الجنسية الفرنسي رقم (١٠٤٦) لسنة ١٩٨٣ والصادر في ٨ ديسمبر ١٩٨٣ " الشخص الذي أكتسب الجنسية الفرنسية يتمتع بكافة الحقوق من تاريخ أكتساب هذه الجنسية "، وقد تم إلغاء جميع النصوص التي تفقد الشخص الذي أكتسب الجنسية أهليته مؤقتاً^(٤٤).

٤٢- د. حسن محمد هند، منازعات انتخابات البرلمان - دراسة مقارنة، بلا مكان نشر، ١٩٩٨، ص ٥٢، ود. منصور محمد محمد الواسعي، حقا الانتخاب والترشيح وضماناتهما - دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٩-٢٠١٠، ص ٣٦٥.

٤٣- الانتخابات الرئاسية الفرنسية ٢٠١٢، منشور على الموقع الإلكتروني: ويكيبيديا الموسوعة الحرة، الرابط الإلكتروني: www.wicibedia.org.

٤٤- د. منصور محمد محمد الواسعي، مصدر سابق، ص ١٠٩.

حيث لم يكن المتجنس بالجنسية الفرنسية قبل عام ١٩٧٣ يستطيع المشاركة في الانتخابات إلا بعد مضي خمس سنوات على تجنسه، ويستثنى من شرط المدة من أتم الخدمة العسكرية بالجيش، وبعد قانون ٩ يناير عام ١٩٧٣ ساوى القانون بين المتجنسين بمضي مدة الخمس سنوات والغي الاستثناء، وبعد عام ١٩٨٣ ألغى شرط المدة^(٤٥).

أما بالنسبة للترشيح لمنصب رئيس الجمهورية فقد جاء في الدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل "يشترط فيمن يترشح رئيساً للجمهورية أن يكون مصرياً من أبوين مصريين، وألا يكون قد حمل، أو أي من والديه أو زوجه جنسية دولة أخرى، وأن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية،..."^(٤٦).
أما قانون تنظيم الانتخابات الرئاسية في مصر لعام ٢٠١٤ فقد أشار في المادة الأولى من القانون "ينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع السري العام المباشر من الناخبين المقيدة أسماؤهم في قاعدة بيانات الناخبين، وعلى كل ناخب أن يباشر بنفسه هذا الحق.

ويشترط فيمن يترشح رئيساً للجمهورية:

١ أن يكون مصرياً من أبوين مصريين.

٢ أن لا يكون قد حمل أو أي من والديه أو زوجه جنسية دولة أخرى....."^(٤٧).

أكتفى المشرع المصري في المرشح لرئاسة الجمهورية أن يكون مصري الجنسية دون أن يحدد إن كانت الجنسية أصلية أم مكتسبة وكذلك الحال بالنسبة لأبوي المرشح، وبذلك وفقاً للنص الدستوري يحق لمن أكتسب الجنسية المصرية في وقت لاحق على الميلاد أن يرشح لرئاسة الجمهورية، بعد انقضاء مدة خمس سنوات على أكتسابهم الجنسية، وهذا ما يستفاد من تطلب تمتعهم بالحقوق المدنية والسياسية، ولا يتم ذلك بالنسبة للمتجنس إلا بعد انقضاء المدة المذكورة على أكتسابه الجنسية^(٤٨).

يرى جانب من الفقه المصري، إن المشرع الدستوري المصري أستخدم عبارة الماضي سواء للمرشح أو أي من والديه أو زوجه، وعليه فإن مسألة التفرد بالجنسية المصرية تشمل المرشح ووالديه وزوجه دون أولاده (لا القاصرين ولا البالغين)، وفضلاً عن ذلك فإن شرط التفرد للمذكورين، تنتهي حدوده الزمنية بتمام الانتخاب حيث يمكن أن يحمل المرشح بعد انتخابه أو أحد والديه أو زوجه أو جميعهم،

٤٥- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، تطور الأنظمة الدستورية - دراسة مقارنة، الكتاب الأول، التطور الدستوري في فرنسا، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٣٢٦.

٤٦- مادة (١٤١) من دستور الجمهورية المصرية لعام ٢٠١٢ المعدل.

٤٧- أصدر المستشار عدلي منصور، رئيس الجمهورية، القرار رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٤ بقرار قانون تنظيم الانتخابات الرئاسية لعام ٢٠١٤، منشور على الموقع الإلكتروني: المصري اليوم، الرابط الإلكتروني: www.almasryalyoum.com.

٤٨- د. إبراهيم عبد العزيز شبحا، القانون الدستوري - تحليل النظام الدستوري المصري في ضوء المبادئ الدستورية العامة، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٣، ص ٦٩٥.

جنسيات دولة أو دول أخرى يكون قد تقدم أي منهم للحصول عليها أو بدأ إجراءات ذلك قبل الترشيح أو بعد تمام الانتخاب، إذا فالتفرد بالجنسية وفق وجهة نظر الفقه هي شرط لصلاحيّة الترشيح وليس للأستمرار في المنصب^(٤٩).

وعلى هذا النحو، فالنص الدستوري على خلاف دساتير مختلف دول العالم لاسيما الدول الكبرى التي عرضنا لأمثلة من دساتيرها فيما يتعلق بشروط الترشيح لرئاسة الدولة. وعلى خلاف المرشح لرئاسة الجمهورية نجد إن المشرع الدستوري المصري كان أوفق في صياغة النص الدستوري عند التطرق إلى شروط الترشيح للحكومة المصرية التي تتشكل من رئيس مجلس الوزراء والوزراء^(٥٠).

فقد أشرت المشرع الدستوري المصري فيمن يرشح لرئاسة الوزراء أن يكون مصرياً من أبوين مصريين، وأن لا يحمل هو أو زوجه جنسية دولة أخرى^(٥١).

بدءاً أشرت المشرع المصري في جنسية المرشح لرئاسة مجلس الوزراء ما أشرت به في المرشح لرئاسة الجمهورية من أن يكون مصري الجنسية سواء أكانت جنسية أصلية أم مكتسبة، ومن أبوين مصريين. ومن جانب آخر أشرت المشرع المصري أن لا يحمل هو وزوجه جنسية دولة أخرى، وهنا أستخدم المشرع صيغة المضارع، أي لا يحق لرئيس مجلس الوزراء هو وزوجه اكتساب جنسية دولة أخرى خلال فترة تواجده في منصب رئاسة مجلس الوزراء ولا يمنع من اكتساب هذه الجنسية قبل حصوله على هذا المنصب، ونلاحظ ان المشرع المصري كان أكثر توفيقاً في صياغة هذا الشرط في المرشح لرئاسة مجلس الوزراء منه في المرشح لرئاسة الجمهورية.

أما المرشح لمنصب الوزير فقد كان المشرع المصري أقل تشدداً عند تحديده لشروط الترشيح لمنصب الوزير، وذلك لأكتفائه بشرط أن يكون الوزير مصرياً متمتعاً بحقوقه السياسية والمدنية^(٥٢)، دون تحديد نوع الجنسية سواء أكانت جنسية مصرية أصلية أم جنسية مكتسبة، وكذلك لم يتطرق المشرع إلى مسألة تعدد الجنسية بمعنى إن الوزير يحق له حمل أكثر من جنسية واحده خلال فترة تواجده في منصبه.

وفي فرنسا، بحسب دستور الجمهورية الخامسة في فرنسا والصادر في ٤/١٠/١٩٥٨، والمعدل في نوفمبر ١٩٦٢، ٢٠٠٢ وفي ٢٠١٠، فإنه يشترط للترشيح لمنصب رئيس الجمهورية الفرنسية، أن تتوافر في المترشح الشروط الآتية:

٤٩- د. جمال محمود الكردي، مصدر سابق، ص ٥٤.

٥٠- المادة (١٦٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل والتي تشير إلى "الحكومة هي الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة، وتتكون من رئيس مجلس الوزراء، ونوابه، والوزراء، ونوابهم".

٥١- المادة (١٦٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل والتي تشير إلى " يشترط فيمن يعين رئيساً لمجلس الوزراء، أن يكون مصرياً من أبوين مصريين، وألا يحمل هو أو زوجه جنسية دولة أخرى، وأن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية، وأن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفي منها قانوناً، وألا تقل سنه عن خمس وثلاثين سنة ميلادية في تاريخ التكليف....".

٥٢- مادة (١٦٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل والتي تشير إلى "..... ويشترط فيمن يعين عضواً بالحكومة، أن يكون مصرياً، متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية وأن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفي منها قانوناً، بالغاً من العمر ثلاثين سنة ميلادية على الأقل في تاريخ التكليف....".

- ١ أن يكون فرنسي الجنسية.
 - ٢ يحق له الاقتراع وذلك بإدراج اسمه على القوائم الانتخابية.
 - ٣ أن لا يقل عمره عن ٢٣ سنة.
 - ٤ أن يكون متحلياً بالكرامة الأخلاقية.
 - ٥ أن يُقدم لدى المجلس الدستوري الفرنسي في ظرف مغلق وفي غضون شهرين قبل انتهاء فترة ولاية رئيس الجمهورية وفي موعد أقصاه شهراً بعد أنقضاء هذه الولاية، بيانات عن ممتلكاته الشخصية..... وغيرها من الشروط.
- والواضح من شروط الترشيح لرئاسة فرنسا، عدم تشدد المشرع الدستوري الفرنسي فيما يتعلق بجنسية المرشح مكتفياً فقط بكونه فرنسياً (جنسية أصلية أو جنسية طارئة)، ولم يذكر أي شيء عن عائلته (آباءه أو أجداده) بل ولا حتى الزوج، ومن ثم يمكن أن يترشح لرئاسة فرنسا فرنسي من آباء أو أجداد غير فرنسيين، ومتزوج من غير فرنسي، بل وإن كان مزدوجاً أو متعدد الجنسية^(٥٣)، وما يؤيد ذلك تولي (نيكولا ساركوزي) رئاسة الجمهورية عام ٢٠٠٧ وهو من أصول مجرية^(٥٤).
- وبذلك نلاحظ إن المشرع الفرنسي لم يبد لظاهرة تعدد الجنسية أي أهمية كما فعل المشرعان العراقي والمصري، فمنذ عام ١٩٧٣، في فرنسا، يمكنك أخذ جنسية أخرى والحفاظ على الجنسية الفرنسية في حالة قبول دولة الجنسية الأخرى أيضاً، وبالتالي فإن لكل مواطن فرنسي الحق في اعتناق الجنسية المزدوجة^(٥٥).

المطلب الثاني: الحق في عضوية المجالس النيابية و تكوين الاحزاب السياسية والانتماء

اليها في الانظمة الدستورية المقارنة

أكتفى المشرع المصري في المشرع لعضوية مجلس النواب المصري كما هو الحال بالنسبة للمرشح لمنصب الوزير بأن يكون مصري الجنسية^(٥٦) دون تحديد نوع الجنسية إن كانت جنسية أصلية أم جنسية مكتسبة، وهذا التوجه محل انتقاد بسبب خطورة هذه المناصب وأهمية الوظائف التي يمارسوها، حيث يتولى مجلس النواب سلطة التشريع، وإقرار السياسة العامة للدولة، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، والموازنة العامة للدولة، ويمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك كله على النحو المبين في الدستور^(٥٧).

٥٣- د. جمال محمود الكردي، مصدر سابق، ص ١١٣.

٥٤- نيكولا ساركوزي، منشور على الموقع الإلكتروني: ويكيبيديا الموسوعة الحرة، الرابط الإلكتروني: www.wicibedia.org.

٥٥- نظام الجنسية في الدولة الفرنسية، مقالة منشورة على الموقع الإلكتروني، متديات ستار تايمز / أرفيف الشؤون القانونية، الرابط الإلكتروني: www.startimes.com.

٥٦- المادة (١٠٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل والتي تشير إلى " ويشترط في المترشح لعضوية المجلس أن يكون مصرياً، متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية،....".

٥٧- المادة (١٠١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل.

أما بالنسبة إلى ظاهرة تعدد الجنسية فقد أشتراط قانون مجلس النواب المصري رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٤ أن يكون المرشح يحمل الجنسية المصرية منفردة^(٥٨).

أستناداً إلى قانون مجلس النواب المصري لا يحق لمتعدد الجنسية الترشيح لعضوية مجلس النواب المصري، وهذا اتجاه يُحمد عليه المشرع المصري وكان على المشرع العراقي أن يأخذ بنظر الاعتبار أهمية موقع عضو مجلس النواب العراقي وأشتراط أن يكون متمتع بالجنسية العراقية المنفردة.

أما حق مزدوج الجنسية في ترشيح نفسه لعضوية المجالس النيابية أمام القضاء فقد كانت محل خلاف في عهد الدستور المصري الملغي لعام ١٩٧١، فقد أثير مسألة عضوية متعدد الجنسية في مجلس الشعب في الانتخابات التشريعية التي تمت في شهر نوفمبر سنة ٢٠٠٠، إذ لجأ بعض المرشحين إلى التشكيك في أهلية بعض خصومهم، بزعم أنهم يحملون جنسية أجنبية، مما يفقدهم الحق في الترشيح، ولجأوا في ذلك إلى مجلس الدولة صاحب الاختصاص الأصيل في كل ما يتعلق بالطعون الانتخابية^(٥٩) استناداً إلى الدستور النافذ آنذاك وهو دستور جمهورية مصر عام ١٩٧١، والتي انقسم فيها رأي القضاء إلى مؤيد ومعارض، فذهبت بعض الأحكام القضائية إلى تأييد أحقية المصري مزدوج الجنسية في ممارسة حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب وهو الاتجاه الذي تبنته محكمة القضاء الإداري في المنصورة، وذهب البعض الآخر من تلك الأحكام إلى حرمانه من حق الترشيح لعضوية مجلس وهو ماتمسكت به المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري بالقاهرة.

فقد تعرض القضاء الإداري في مصر في عام ٢٠٠٠، لتفسير نص المادة (١٠) من قانون الجنسية المصرية، السند القانوني الرئيسي لرخصة ازدواج الجنسية، وذلك بمناسبة عدة دعاوي رفعت أمامه. ففي ٧ أكتوبر ٢٠٠٠ رفعت دعوى أمام محكمة القضاء الإداري بالمنصورة، بالطعن في صحة مرشح لعضوية مجلس الشعب لأنه يحمل الجنسية الهولندية، وقضى فيها بجلسة ٢٢ أكتوبر ٢٠٠٠ بأن المدعي عليه قدم شهادة تنفيده أنه مصري الجنسية وهو أمر يخول له مباشرة حقوقه السياسية، وأنه لا ينال من الحق المقرر له في الترشيح أن يكون قد اكتسب جنسية أخرى، طالما إنه لا زال محتفظاً بجنسيته المصرية^(٦٠).

وفي دعوى أخرى كانت قد رفعت أمام المحكمة ذاتها ضد مجموعة من المرشحين لمجلس الشعب، وكان أولهم هو المرشح عن دائرة بلقاس، قضت المحكمة في حقه في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢ "إن اكتساب الجنسية الأمريكية أمر لا يسقط عن المرشح الاحتفاظ بحقوقه واعتباره مواطناً مصرياً، بما فيه حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب"^(٦١).

٥٨- المادة (٨) من الفصل الأول / الباب الثاني "... يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس النواب: ١- أن يكون مصرياً متمتعاً بالجنسية المصرية المنفردة..."

٥٩- د. هشام عبد المنعم عكاشة، مصدر سابق، ص ١٣٩.

٦٠- دعوى رقم ٣٤ لسنة ٢٣ ق، د. جمال محمود الكردي، مصدر سابق، ص ١١٦.

٦١- الدعوى رقم ٣٣ جلسة ٢٢/١١/٢٠٠٠ في الطعن رقم ١٩٤٤ لسنة ٤٧ قضائية، أشار إليه د. رأفت فوده، دراسة تحليلية لقضاء مجلس الدولة المصري في مجال الطعون الانتخابية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٢٣٤.

وفي دعوى ثالثة كانت ضد أحد مرشحي مجلس الشعب، وطلب فيها المدعي وقف تنفيذ قرار إعادة الانتخاب لأحد المرشحين لكونه غير مستوف للشرط المتعلق بجنسية المرشح، وذلك على سند من القول بأن المدعي عليه يحمل الجنسية الألمانية حيث صدر له وبناءً على طلبه قرار وزير الداخلية رقم ٩٤٢٩ في ١٧ أكتوبر ١٩٩٨، بالتجنس بالجنسية الألمانية مع عدم الاحتفاظ بالجنسية المصرية، وبالتالي لا يحق له الترشيح لعضوية هذا المجلس النيابي.

وعند بحث المحكمة للطعن، أنهت إلى إن "المستفاد من نص المادة الخامسة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب، أن المشرع بموجبه حدد الشروط الواجب توافرها فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب، ومنها ضرورة أن يكون المتقدم للترشيح مصري الجنسية...، ويترب على افتقاد الشرط عدم جواز قبول الترشيح... ولا ينال من الحق المقرر له في الترشيح أن يكون قد اكتسب جنسية أخرى بالإضافة إلى جنسيته المصرية، طالما أنه لا زال محتفظاً بها ولم يتم إسقاطها عنه طبقاً للقواعد المقررة

قانوناً... والقول بعكس ذلك من شأنه إضافة شرط جديد إلى شروط الترشيح لم يتضمنه النص، وأنه من الواجب التقيد بالأحكام المقررة في التشريع دون الإضافة إليها أو التعديل فيها" (٦٢).
إلا أن هذه الأحكام لم تجد لها تأييداً من قبل المحكمة العليا المصرية، التي قررت إلغاء هذه الأحكام منتهية إلى أن ازدواج الجنسية يفقد المرشح شرطاً من شروط الترشيح، واستطردت المحكمة قائلة "... ومن حيث أنه يتعين بداءة تحديد مفهوم الجنسية التي تعني رابطة تقوم بين فرد و دولة، يدين فيها الفرد بولائه للدولة التي ينتمي إليها بجنسيته وفي المقابل يكون بل يتعين على تلك الدولة أن تحميه، فإن مفاد ما تقدم ومؤداه الختامي والمنطقي أن يكون الشخص الذي ينتمي إلى دولتين بحكم تمتعه بجنسيتين متعدد الولاء بتعدد الجنسية وحينما تطلب قانون مجلس الشعب في المرشح أن يكون مصرياً.... إنما يريد المشرع أن يكون انتماء المرشح عميق الجذور في تربة الوطن... وحيازة الشخص لجنسية أخرى... معناه أن الولاء المطلق الكامل والواجب من قبله لمصر قد انشطر قانوناً إلى ولاءين...." (٦٣).

وقد أسست المحكمة الإدارية العليا أحكامها على مجموعة من الأسس ومنها:-

١. إن حيازة الشخص لجنسية أخرى غير الجنسية المصرية معناه إن الولاء المطلق والكامل والواجب من قبله لمصر قد انشطر قانوناً إلى ولائين أحدهما لمصر والثاني لوطن أجنبي آخر - والنيابة عن الشعب تتطلب ولائاً كاملاً لمصر، باعتبار إن مهمة مجلس الشعب هي تولي سلطة التشريع وإقرار السياسة العامة للدولة وممارسة الرقابة على السلطة التنفيذية.

٦٢- الدعوى رقم ٢٤٤ لسنة ٢٣ قضائية في جلسة ٢٠٠٠/١١/٢ أشار إليه د.عبد الفتاح مراد، موسوعة الانتخابات، الإسكندرية، بلا سنة طبع، ص ٣٥٤.

٦٣- الطعن رقم ١٦٤٨ لسنة ٤٧ قضائية في جلسة ٢٠٠٠/١١/٦، أشار إليه عبد الفتاح مراد، مصدر سابق، ص ٢٩٢، ود. منصور محمد محمد الواسعي، مصدر سابق، ص ١٦٠.

٢. إن ازدواج الجنسية يتعارض مع نص المادة (٩٠) من الدستور المصري الملغي عام ١٩٧١، والتي تلمي على عضو مجلس الشعب إداء قسم الولاء، بأن يحافظ مخلصاً على سلامة مصالح الشعب، فهذا القسم لن يكون صادقاً طالما إن المصري مزدوج الجنسية وموزع الولاء، فالولاء لا يتجزأ^(٦٤).

٣. وكذلك وفقاً للقانون المصري فإن مزدوج الجنسية مستثنى من اداء الخدمة العسكرية طبقاً لقرار السيد وزير الدفاع الصادر في عام ١٩٨٦، وذلك لحفظ مصالح مصر وعدم تعريض أمنها للخطر، فإذا كان ذلك بالنسبة للجندي الذي يقوم بمهمة جليلة وحساسة ومقدسة، فإنه ينسحب من باب أولى على مرشحي مجلس الشعب مزدوجي الجنسية، لما للعضو من مهام على ذات القدر من القداسة والحساسية.

٤. وقد أبرزت المحكمة العليا الاختلاف القائم بين المركز القانوني لكل من المصري وحيد الجنسية ومزدوج الجنسية، فمبدأ المساواة المنصوص عليه دستورياً لا يطبق بين أصحاب المراكز القانونية غير المتساوية، ومن ثم فإن رفض الاعتراف لمتعدد الجنسية بالترشيح لعضوية مجلس الشعب لا يتعارض مع هذا المبدأ الدستوري بين المواطنين المصريين^(٦٥).

٥. وأوضحت المحكمة إن إجازة المشرع المصري ازدواج الجنسية ليس مطلقاً، ذلك إنه إذا كان الأصل في قانون الجنسية المصرية أنه يترتب على تجنس المصري بجنسية أجنبية، متى أذن له بذلك، زوال الجنسية المصرية، إلا إنه استثناء من هذا الأصل أجاز القانون احتفاظ المأذون له بالجنسية المصرية، والهدف من ذلك هو طمأنة المصريين الذين أستقروا في الخارج وأكتسبوا جنسية دولة المهجر، ولكن إذا عاد مزدوج الجنسية من الخارج وأقام في مصر ومارس عملاً فيها، فإن العلة من احتفاظه بالجنسية الأجنبية تزول إلا إذا كان حمل الجنسية الأجنبية بجانب الجنسية المصرية يمثل من وجهة نظره ميزة لا يريد النزول عنها، وهذا الأمر يزعزع من يقين الانتماء لمصر وحدها.

٦. إن قوانين بعض الجهات تحضر على من ينتمى إليها أو يستمر في الانتماء إليها أن يكون نصفه مصرياً ونصفه الآخر أجنبياً بالزواج من أجنبية، وقد وجدت المحكمة الإدارية العليا في ذلك وسيلة لدعم قضائها الرافض لأحقية مزدوج الجنسية في عضوية مجلس الشعب، حيث أكدت على وجوب أن يمتد هذا الحكم إلى من كان نصفه مصرياً ونصفه الآخر أجنبياً بالتجنس بجنسية دولة أجنبية، ويريد أن ينتسب إلى هيئة نيابية، نظراً لشدة حساسية العمل في هذه الجهات، ومهام عضو مجلس الشعب لا تقل حساسية عنها.

٧. لا يخل بقاعدة المساواة القول بأن المادة التاسعة من قانون الجنسية المصرية قد خولت للأجنبي الذي أكتسب الجنسية المصرية حق الترشيح للهيئات النيابية بعد عشر سنوات من أكتسابه الجنسية، وإنه بذلك يكون أفضل حالاً وأعمق ولاء من المصري صاحب الجنسية الأصلية الذي يؤذن

٦٤- د. منصور محمد محمد الواسعي، مصدر سابق، ص ٤٧٥.

٦٥- د. هشام عبد المنعم عكاشة، مصدر سابق، ص ١٧٥.

له حمل جنسية أجنبية، لأن نص المادة التاسعة سالفة الذكر تواجه مصرياً ولو بالتجنس، ولكنه غير مزدوج الجنسية^(٦٦).

٨. إن التفسير الواقعي لقانون الهجرة المصري رقم ١١١ لسنة ١٩٨٣ يقيد حق المهاجر المصري (مزدوج الجنسية) في ممارسة حقوقه السياسية، فإذا كانت المادة الأولى^(٦٧)، منه أجازت للمصري المهاجر المأذون له بالأحتفاظ بجنسيته المصرية أن يباشر كافة الحقوق الدستورية والسياسية التي يتمتع بها بوصفه مصرياً، إلا إن المحكمة الإدارية العليا، أنطلاقاً من عدم تمسكها بالتفسير المطلق لهذا النص، قررت بأنه لا يتمتع بتلك الحقوق القانونية والدستورية إلا المصري المحتفظ بالجنسية المصرية فقط، أما الذي حمل إلى جوارها جنسية أخرى فإنه يتمتع بها فيما عدا تلك التي يقتضي الصالح العام أو أمن الدولة عدم تمتعه بها، كالجنيد في القوات المسلحة وشغل وظائف حساسة في أجهزة الدولة والترشيح لعضوية المجالس النيابية^(٦٨).

وقد أتيح لمحكمة القضاء الإداري بالقاهرة أن تتعرض لموضوع مدى أحقية متعدد الجنسية في الترشيح لعضوية مجلس الشعب، وقد سارت محكمة القضاء الإداري بالقاهرة على النهج الذي سارت عليه المحكمة الإدارية العليا حيث ذهبت إلى أن "... ثبوت أن المدعى عليه (س) قد فقد شرطاً من الشروط الجوهرية الواجب توافرها في المرشح لعضوية مجلس الشعب، وهو أن الثابت من الأوراق أن المدعى عليه قد تجنس بالجنسية الفرنسية ومن ثم فإنه يكون معاملاً في مصر باعتباره مزدوج الجنسية ويكون لذلك قد تخلف في شأنه شرط جوهري من شروط الترشيح لعضوية مجلس الشعب وهو أن يكون صاحب جنسية وحيدة هي الجنسية المصرية...."^(٦٩).

وإزاء امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري، لجأ أحد المحكوم لصالحه إلى مجلس الشعب طالباً لأتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم الصادر لصالحه وذلك لاختصاص مجلس الشعب بالفصل في صحة عضوية أعضائه بعد تحقيق تجريه محكمة النقض^(٧٠)، وما يترتب عليه من آثار بمنع المحكوم ضده من إداء اليمين الدستوري.

وقد اجرت محكمة النقض تحقيقاً وقدمته إلى مجلس الشعب والتي أنهت فيه إلى ما يلي " إن العملية الانتخابية في الدائرة محل الطعن قد شابها عيب مخالفة القانون لفقدان المطعون ضده لشرط جوهري من شروط الترشيح لكونه مزدوج الجنسية، مصري - فرنسي، كما أنتهى القضاء الإداري إلى

٦٦- د. هشام عبد المنعم عكاشة، المصدر نفسه، ص ١٧٥-١٧٧

٦٧- تشير المادة الأولى من قانون الهجرة المصري إلى " للمصريين فرادى أو جماعات حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج، وسواء أكان الغرض من هذه الهجرة مما يقتضى الإقامة الدائمة أو الموقوتة في الخارج وفقاً لأحكام هذا القانون وغيره من القوانين المعمول بها ويظلون محتفظين بجنسيتهم المصرية طبقاً لأحكام القانون الخاص بالجنسية المصرية ولا يترتب على هجرتهم الدائمة أو الموقوتة الإخلال بحقوقهم الدستورية أو القانونية التي يتمتعون بها بوصفهم مصريين طالما ظلوا محتفظين بجنسيتهم المصرية ".

٦٨- د. رأفت فودة، مصدر سابق، ص ٢٤٢.

٦٩- حكم صادر في الدعاوي رقم ١٩٦، ١٠١، ٩٧١، ٨٨٥، ٦٧١ لسنة ٥٥ قضائية بتاريخ ٢٠٠١/١/٨، أشار إليه د.

رأفت فودة، مصدر سابق، ص ٢٣٧.

٧٠- المادة (٩٣) من الدستور المصري لعام ١٩٧١.

ذلك في أحكام واجبة النفاذ وأعتبرها حجة في مواجهة الكافة، وإن شعور الجماعة يتأذى من إهدار حجتها في دولة تمسك رئيسها بمبدأ سيادة القانون وأعلى من شأنه وأنحاز إليه....." (٧١). وبذلك تكون قد أنضمت للأتجاه المعارض لأحقية المصري متعدد الجنسية في الترشيح لعضوية مجلس الشعب.

ويبدو إن المشرع المصري قد أخذ برأي القضاء المصري المعارض لترشيح متعدد الجنسية لعضوية مجلس النواب المصري وحسناً فعل المشرع المصري.

أما بالنسبة لحق الترشيح لعضوية المجالس الشعبية المحلية، فقد اشترطت المادة (٧٥) من قانون نظام الإدارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ فيمن يرشح لعضوية المجالس الشعبية المحلية:

- ١ أن يكون متمتعاً بجنسية جمهورية مصر العربية.
- ٢ أن يكون بالغاً من العمر ٢٥ سنة ميلادية كاملة على الأقل يوم الانتخاب.
- ٣ أن يكون مقيداً بالجدول الانتخابية....
- ٤ أن يجيد القراءة والكتابة.
- ٥ أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية....".

وبتحليل هذه الشروط يظهر لنا بجلاء أن حمل المواطن المصري لجنسية دولة أخرى ليس عائقاً أو مانعاً له من عضوية المجالس الشعبية المحلية، حيث إن المشرع المصري أشترط في المرشح للمجالس الشعبية المحلية أن يكون متمتعاً بالجنسية المصرية فقط ولم يتطلب تفردة بالجنسية المصرية (٧٢). وفيما يتعلق بالترشيح للحصول على مقعد نيابي في الجمعية الوطنية الفرنسية، فإن شروط الترشيح لعضوية الجمعية الوطنية هي:

- ١ يجب على المرشح أن لا يقل عمره عن ٢٣ عاماً.
- ٢ أن يكون فرنسي الجنسية.
- ٣ أن يتمتع بحق التصويت وأن يكون مستوفياً لشروط الانتخاب.

وحدد القانون الفرنسي حالات المنع من الترشيح وهي حالات تتعلق بعدم التطابق مع شروط الترشيح بوضع الشخص نفسه (سواء كان موضوعاً تحت الوصاية أو كان محروماً من الحقوق المدنية أو كان قد تعرض لحالة إفلاس شخصي) أو بالوظائف التي يؤديها (وسيط الجمهورية والمحافظون والقضاة والموظفون الممارسون لمهام قيادية أو رقابية في أقسام خارجية أو إقليمية أو تتعلق بالدولة).

ولقد قام دستور الجمهورية الخامسة بإدراج تحديد بمقتضاه باتت الوظائف الوزارية لا تتوافق مع الولاية البرلمانية، مما أدى هذا الإجراء إلى ضرورة تعيين نائباً احتياطياً كي يحل محل عضو البرلمان في حال تم تعيينه في مهام حكومية (٧٣).

٧١- د. هشام عبد المنعم عكاشة، مصدر سابق، ص ٢٠٤-٢٠٥.

٧٢- عادل عبد المقصود غففي، الحقوق السياسية والقانونية للمهاجرين ومزدوجي الجنسية (جمهورية مصر لعربية نموذجاً)، ط ١، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٤، ص ١٠٢.

ومن خلال تحليل الشروط السابق ذكرها يتضح لنا شروط العضوية في الجمعية الوطنية وهي الأكتفاء بالتمتع بالجنسية الفرنسية وباقي الشروط المطلوب توافرها لممارسة حق التصويت، وقد حدد القانون حالات منع الترشيح ولم يكن تعدد الجنسية من ضمنها.

أما الأحزاب السياسية فهي تعد الأحزاب السياسية أحد المظاهر الرئيسة للحقوق والحريات، وذلك لأنها تقوم بدور رئيس في توجيه الشعوب لأختيار ممثليها، وحرية تكوين الأحزاب والانتماء إليها كمبدأ دستوري تستهدف تدعيم الديمقراطية بجعل النظام السياسي يقوم على تعدد الأحزاب، ولذلك أصبحت الأحزاب السياسية ضرورة ديمقراطية، فلا وجود للديمقراطية بدون هذه الأحزاب^(٧٤).

وقد نص دستور مصر لعام ٢٠١٢ المعدل على إن " للمواطنين حق تكوين الأحزاب السياسية، بإخطار ينظمه القانون. ولا يجوز مباشرة أى نشاط سياسى، أو قيام أحزاب سياسية على أساس دينى، أو بناء على التفرقة بسبب الجنس أو الأصل أو على أساس طائفى أو جغرافى، أو ممارسة نشاط معاد لمبادئ الديمقراطية، أو سرى، أو ذى طابع عسكرى أو شبه عسكرى. ولا يجوز حل الأحزاب إلا بحكم قضائى"^(٧٥).

وبذلك فالنظام السياسي المصري يقوم على أساس تعدد الأحزاب، وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية العليا في مصر حين ذهبت إلى إن "..... التعددية الحزبية هي السبيل الوحيد لقيام الحكم الديمقراطي في أي بلد....."^(٧٦).

نصت المادة الأولى من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ على إن " للمصريين حق تكوين الأحزاب السياسية ولكل مصري الحق في الانتماء لأي حزب سياسي، وذلك طبقاً للقانون...". وإذا كان هذا القانون قد نص على هذا الحق للمصريين، فإنه في الحقيقة لم يأت بمجديد، فهذا الحق ثابت وراسخ من الناحية الدستورية، ولكن الجديد الذي تضمنه هذا القانون هو تلك الشروط العديدة التي اشترطها لقيام الأحزاب السياسية، وتلك القيود التي وضعها على إجراءات نشأتها والانضمام إليها^(٧٧).

حيث حددت المادة السادسة من قانون الأحزاب رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ ثلاثة شروط يجب توافرها فيمن ينتمي لعضوية أي حزب سياسي ومنها:

١. أن يكون مصرياً، فإن كان مجنساً وجب أن يكون قد مضى على تجنسه عشر سنوات على الأقل، ومع ذلك يشترط فيمن يشترك في تأسيس حزب أو يتولى منصب قيادي فيه أن يكون من أب مصري.

٧٣- الانتخابات الرئاسية الفرنسية ٢٠١٢، منشور على الموقع الإلكتروني: ويكيبيديا الموسوعة الحرة، الرابط الإلكتروني: www.wicibedia.org.

٧٤- د. سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٢٥٨.

٧٥- مادة (٧٤) من الالدستور المصري لعام ٢٠١٢ المعدل

٧٦- قضية رقم ٤٤، سنة ٧ ق دستورية، في ٧ مايو ١٩٨٨، ينظر: د. هشام عبد المنعم عكاشة، مصدر سابق، ص ٩٠.

٧٧- عادل عبد المقصود عفيفي، مصدر سابق، ص ٨٣.

٢. أن يكون متمتع بحقوقه السياسية، وغيرها من الشروط.

وطبقاً لما سبق ذكره، للمصريين الحق في تكوين الاحزاب ولكل مصري حق الانتماء لأي حزب سياسي، وهذا الحق يثبت لجميع المصريين طالما كانوا متمتعين بالجنسية المصرية، فعبارة كل مصري المذكورة في النص المتقدم تفيد جميع المصريين كافة، وهذا الجمع يعمل به على عمومه ولا يستثنى منه أي فئة من المصريين بدليل قطعي ثابت، وبذلك يحق لكل مصري سواء كان وحيد الجنسية أو يحمل جنسية أجنبية، تكوين الأحزاب السياسية أو الانضمام إليها.

ومن جهة أخرى، فإن المادة السادسة من قانون الأحزاب قد أكتفت بإشترط الجنسية المصرية لمن يحق ممارسة حق تكوين الأحزاب أو الانضمام إليها، إذ قضت بأنه يشترط فيمن ينتمي لعضوية حزب سياسي أن يكون مصرياً، فإذا كان متجنساً وجب أن يكون قد مضى على تجنسه عشر سنوات على الأقل، ويشترط فيمن يشترك في تأسيس الحزب أو يتولى منصباً قيادياً منصباً قيادياً فيه أن يكون من أب مصري، ومفاد ذلك أن المشرع كان معنياً بأمر الجنسية في شأن تكوين الأحزاب أو الانتماء إليها، وأكتفى بشرط الجنسية المصرية، ولم يجعل حمل المواطن الجنسية أخرى مانعاً لذلك.

وعليه فإن المشرع المصري عند تعرضه لجنسية من له حق تكوين الأحزاب والانتماء إليها، فهو لم يجعل حمل المواطن الجنسية أجنبية مانعاً عنه، والذي يؤكد ذلك إن المشرع عندما تطرق إلى جنسية المتجنس، فإنه يعلم أن المتجنس قد يكون مزدوج الجنسية بالنظر إلى إن قانون الجنسية المصري رقم (٢٦) لسنة ١٩٧٥ لم يشترط أن يتخلى الأجنبي عن جنسيته الأجنبية عند اكتسابه للجنسية المصرية (٧٨).

الخاتمة:

نخلص من خلال ماتقدم إلى جملة من النتائج نطرح على وفقها جملة توصيات:

أولاً - النتائج:

بعد أن وصلنا إلى خاتمة البحث لا بد من أن نضمنه اهم ماتوصلنا إليه من نتائج حول (التنظيم القانوني للحقوق السياسية لمتعددتي الجنسية في النظام الدستوري العراقي - دراسة مقارنة) وعلى النحو الآتي:

١. أيد المشرع العراقي ظاهرة تعدد الجنسية بالنسبة للمواطن العراقي بالاشارة إليها في متن الدستور العراقي وكذلك تأكيدها في قانون الجنسية العراقية.
٢. لقد توصلنا في دراستنا إن المواطن العراقي الذي يحصل على جنسية أجنبية يتمتع بكافة حقوقه السياسية مع خضوعه لبعض القيود في حالات محددة، خاصة وإن المشرع الدستوري العراقي يؤيد فكرة تعدد الجنسية.

٣. ركزنا في دراستنا هذه على أنواع الحقوق السياسية التي يباشرها متعدد الجنسية، وهو يستطيع ممارسة حق التصويت فلم يميز المشرع العراقي بين إن كان الناخب يحمل جنسية واحدة أو أكثر أي متعدد للجنسية، حيث لم يجعل المشرع العراقي التفرد بالجنسية العراقية شرطاً لمباشرة حق التصويت، أما بالنسبة الترشيح لمنصب رئاسة الجمهورية فإن تعدد الجنسية لا يعد مانعاً من الترشيح، الا انه يشترط على المرشح التخلي عن اي جنسية اخرى غير الجنسية العراقية، وأن توجه المشرع العراقي يخالف توجه أغلب دول العالم التي تكتفي بأشترط صفة الوطنية في المرشح لمنصب رئاسة الجمهورية دون أشترط أن يكون منفرد الجنسية، وينطبق الحال على المرشح لرئاسة الوزراء والوزراء وعضو مجلس النواب.
٤. وبما إن منصب عضو مجلس المحافظة لا يعد منصباً سيادياً أو امنياً رفيعاً، فإن عضو مجلس المحافظة يبقى متمتعاً بجنسيته الأجنبية إضافة إلى جنسيته العراقية وهو يمارس وظيفته داخل مجلس المحافظة، أي بمعنى إنه يحق لمتعدد الجنسية الترشيح لمنصب عضو مجلس محافظة، دون أن يترتب عليه أي مساءلة قانونية.
٥. إن المشرع العراقي قد سمح لمن يرغب في الحصول على عضوية أي حزب سياسي كعضو مؤسس أو منتمي أن يحمل جنسية أجنبية بالإضافة للجنسية العراقية، إلا إنه يجب أن لا ننسى إن عضو الحزب السياسي متعدد الجنسية لا يحق له تولي وظيفة تنفيذية على المستوى الوطني أو الحصول على عضوية مجلس النواب إلا إذا تخلى عن جنسيته الأجنبية.

ثانياً- التوصيات:

- بعد الوقوف على مشكلة البحث في اسبابها والنتائج المترتبة عليها تحليلاً ومقارنةً ولاهية الحقوق السياسية لمتعدد الجنسية في التأثير في اسباب المشكلة (تعدد الجنسية) وفي نتائجها (ممارسة السلطة العامة في الدولة) فيمكن ان نقدم بعض التوصيات:
١. يعطي نص المادة (٩ /رابعاً) من قانون الجنسية العراقية رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦ في تعبيره فرصة إلى من يحمل جنسيتين أصليتين إشغال منصباً سيادياً أو امنياً رفيعاً لان النص ينصرف إلى حرمان من يحمل إلى جانب الجنسية العراقية جنسية اخرى مكتسبة اما اذا كانت اصلية فلا يشمله النص وعليه كان من المفروض ان يأتي النص بتعبير مطلق يتناول حرمان متعدد الجنسية بأي شكل من الاشكال من اشغال المناصب السيادية والامنية ذلك لان الجنسية تعبر عن الولاء ومن تعددت جنسياته ازدوج ولاءه لذا نقترح باعادة صياغة نص المادة (٩/٤) التي تنص على "لا يجوز للعراقي الذي يحمل جنسية اخرى مكتسبة ان يتولى منصباً سيادياً أو امنياً رفيعاً الا اذا تخلى عن تلك الجنسية" لتصبح الصياغة بالشكل الآتي (لا يجوز للعراقي الذي يحمل جنسية اخرى ان يتولى منصباً سيادياً أو امنياً رفيعاً الا اذا تخلى عن تلك الجنسية) وهي ملاحظة تنسحب ايضاً على موقف المشرع العراقي في دستور العراق لعام ٢٠٠٥ في المادة (٤/١٨).

٢. إضافة نواب رئيس مجلس الوزراء وأعضاء مجالس المحافظات كونهم يمارسون وظيفة تشريعية إلى المناصب السيادية والامنية.

٣. والسؤال الذي يثار لماذا في دول العالم الثالث هناك تشدد حول تعدد وانفراد الجنسية بينما لانجد مثل هذا التشدد في أكثر الدول تطورا واغوى الدول في اتخاذ القرار مثل الولايات المتحدة والمانيا وفرنسا وغيرها.

هل ياترى السبب يكمن في التشريع القانوني أم في حقيقة الولاء للوطن؟ فكم من منفرد بالجنسية العراقية لا يتمتع بالولاء للوطن.

العقيد الطيار الركن جلال الاوقاتي وموقفه من احداث العراق السياسية

١٩٦٣-١٩٥٨

Colonel. Pilot. Jalal Alooqati and his position on the political events in Iraq 1958-1963

أ.م.د. صالح عباس ناصر الطائي^(١) Asst. Prof. Dr. Salih A. N. AL-Taie

م.د. رنا عبد الرحيم حاتم^(٢) L. Dr. Ranah A. Hatim

الملخص

لطالما برز من تاريخ العراق في العهدين الملكي والجمهوري شخصيات كان لها دور الحسم في احداث مفصلية ومهمة وقتها، ومن هذه الشخصيات (العقيد الطيار الركن جلال الأوقاتي) الذي برز دوره ضمن القوة الجوية ذلك السلاح الفعال في اخماد التمردات والحركات في فترة ساخنة سياسياً أعقبت ثورة ١٩٥٨ في العراق، وهذا البحث يرصد حياة الاوقاتي واهم المحطات التاريخية التي اثر بها في تاريخ العراق المعاصر، وهو موضوع لا بد من سبر اغواره لعدم التطرق اليه قبلاً بدراسة منفردة على اهميته.

Abstract

It has always emerged in Iraq's history at the Royal and Republican Covenants figures have been so decisive in the pivotal and important and timely events, and these characters (Colonel. pilot. Jalal Alooqati), which emerged as role within the Air Force so effective weapon to quell rebellions and movements in a heated period of politically followed the 1958

١- كلية الاداب/ جامعة اهل البيت-النجف -.

٢- جامعة الكوفة/ كلية الاداب.

revolution in Iraq, and this research is made Alaoqati life and the most important historical stations that impact in the contemporary history of Iraq, a subject that must search it for not dealing with it previously studied individually on its importance.

المقدمة

عرف تاريخ العراق المعاصر المئات من القادة العسكريين الذين دافعوا بكل مهنية وتضحية عن العراق وشعبه، لكن يمكن القول أن أغلب قادة وأمرى الجيش العراقي كان ولاؤهم للعراق وللحاكم سواءً مدني أو عسكري إلا جلال الاوقاتي الذي كان ولائه لشعب العراق على حساب علاقته الحميمة مع الزعيم عبد الكريم قاسم، كان الاوقاتي محباً لشعب العراق بدون تحزب أو طائفية.

وبالرغم من استقامته الوطنية وعدم ميوله الى أيّ جهة كانت يسارية أو يمينية في المدة من تاريخ العراق (١٩٥٨-١٩٦٣) وخدمته للعراق ولجيش العراق وقوته الجوية، إلا ان التاريخ قد أغفل هذه الشخصية الوطنية، ولم يذكرها الا على شكل أسطر بسيطة في بطون كتب الثورات في تلك المرحلة من تاريخ العراق، وقد أهمل معظم الباحثين دوره في إعداد العشرات من الضباط الطيارين داخل العراق وخارجه، وبناء قوة جوية كانت تعد ثاني قوة في الوطن العربي بعد جمهورية مصر.

قسم البحث الى مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة يبرز ماتوصل اليه الباحث من خلال البحث: حمل المبحث الاول عنوان: سيرته والتحاقه بالقوة العسكرية. وجاء المبحث الثاني بعنوان: موقف جلال الاوقاتي من الاحداث السياسية في العراق (١٩٥٩-١٩٦١). والمبحث الثالث بعنوان: إغتيال جلال الاوقاتي في الثامن من شباط ١٩٦٣.

المبحث الاول: سيرته والتحاقه بالقوة العسكرية

ولد جلال جعفر الاوقاتي عام ١٩١٤، وأصله من مدينة عانة، من اب عربي وام تركمانية، من الطبقة التجارية المتوسطة، تخرج في الكلية العسكرية بدورتها الثانية عشرة عام ١٩٣٤ بترتيب الأول، وفي عام ١٩٤٢ سافر الى لندن لإكمال دورة اركان الجيش^(٣).

كان لجلال الاوقاتي كلمة مشهورة دونها في كل مكان عمل به وهي (كيفما تكونوا يولّ عليكم) للدلالة على معارضته للحكم الملكي مما سبب له الكثير من المضايقات في عمله أنهتته بفصله من الجيش عام ١٩٥٢^(٤).

الا ان الاوقاتي لم يتخلّ عن مواقفه الوطنية فأختير عضواً لمؤتمر السلام العالمي عام ١٩٥٤، وفي عام ١٩٥٨ انضم الى تنظيم الضباط الاحرار وبعد انتصار ثورة ١٤ تموز منح رتبة عميد وعين بمرسوم

٣- جعفر جلال الاوقاتي، نقلا عن برنامج هذا أبي (الحلقة الخاصة بجلال الاوقاتي)، قناة الاتجاه الفضائية، على الرابط: www.alatejahtv.org؛ حنا بطاطو، العراق، الكتاب الثاني، الحزب الشيوعي، ترجمة غفيف الرزاز، طهران، ٢٠٠٥، ص ١٢٣.

٤- جعفر جلال الاوقاتي، المصدر السابق.

جمهوري قائداً للقوة الجوية^(٥)، واستمر في منصبه حتى اغتياله في صبيحة يوم الثامن من شباط عام ١٩٦٣، ولم يكن طرفاً في النزاع السياسي آنذاك بل انه عمل ضمن دائرة اختصاصه فقط^(٦).
تميز جلال الاوقاتي باندماؤه اليسارية ولم يكن احد اعضاء الحزب الشيوعي، وسرت الأفكار اليسارية الى نشاط عائلته ايضاً، فأخته (بتول الأوقاتي) كانت ابرز الناشطات النسويات في العهد الملكي إذ أسست رابطة المرأة مع شخصيات نسوية عرفت بأفكارها التقدمية مثل الدكتورة (نزيهة الدليمي)^(٧)، كذلك زوجته (ابتهاج الاوقاتي) التي زاولت النشاط النسوي في العهد الجمهوري الاول^(٨).
تطورت القوة الجوية في عهد الاوقاتي بشكل كبير، فأثناء تسلمه منصب قائد القوة الجوية عرف عنه بنزاهته وإخلاصه ووطنيته في العمل، وذلك واضحاً من خلال صرامته في مفاوضات صفقات الأسلحة مع السوفيت لتطوير تسليح الجيش العراقي، إذ كانت اغلب الأسلحة والمعدات قبل توليه منصبه قديمة ومستهلكة، ورغم ميول الاوقاتي اليسارية إلا انه كان يسعى الى الوصول لإنفاق تسليح بأفضل المعدات وبالأسعار الحقيقية دون مزايدة، ونقل عنه قوله: (إنَّ الدينار الذي اخرجته من الصفقة فيه كسوة فقير عراقي)^(٩).

المبحث الثاني: موقف الاوقاتي من الاحداث السياسية في العراق ١٩٥٩ -

١٩٦١

أولاً: حركة عبد الوهاب الشواف.

شهد عام ١٩٥٩ انقسامات سياسية خطيرة في العراق بين الشيوعيين مؤيدي عبد الكريم قاسم وبين المعارضة من القوميين وكان أخطر تلك الانقسامات هو انقسام الجيش، فكلما قمع عبد الكريم قاسم مؤامرة وجد نفسه أمام أخرى، أما المؤامرة التي قادها العقيد عبد الوهاب الشواف^(١٠) في الموصل يوم الثامن من آذار ١٩٥٩ فقد كانت تمثل ذروة الهياج في صفوف الجيش العراقي، ذلك الهياج الذي لم يخبذ منذ وقوع الثورة، وحتى اعتقال عبد السلام عارف، ففئة الضباط الاحرار في الموصل شعروا، بعد تنحية عبد السلام عارف، بأنهم لازالوا على حالهم من العزلة التي كانوا عليها قبل الثورة، ومما زاد في نفمتهم

٥- الوقائع العراقية، العدد ١٥٨، ٢٣ تموز ١٩٥٨، وفيها كافة المراسيم الجمهورية.

٦- ابريل دان، العراق في عهد قاسم، ترجمة وتعليق جرجيس فتح الله، ج ١، منشورات الجمل، بيروت، ٢٠١٢، ص ١٤٢.

حسن لطيف كاظم الزبيدي، موسوعة الاحزاب العراقية، مؤسسة العارف، لبنان، ٢٠٠٧، ص ٢٣٠.

٧- أول امرأة عراقية تنظم الى الوزارة عام ١٩٥٩ والى عضوية اللجنة المركزية للحزب الشيوعي العراقي وأسمها الحركي (خولة) من مواليد الانبار ١٩٢٤ تخرجت من كلية الطب وأستمرت في قيادة الحزب الشيوعي حتى عام ١٩٨٤. للمزيد ينظر نوري العاني وآخرون، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨ - ١٩٦٨، ج ٢، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠١، ص ١١-١٢.

٨- لعل ابرزها الناشطة نزيهة الدليمي، نقلاً عن برنامج هذا أبي، المصدر السابق؛ ابريل دان، المصدر السابق، ص ١٦٠.

٩- خليل إبراهيم الزبيدي، نقلاً عن جلال الأوقاتي ضمن برنامج هذا أبي، على الرابط: www.aletejahtv.org.

١٠- ولد في عام ١٩١٦ ابن ملاك ورئيس محكمة النقض الشرعية، خريج الكلية العسكرية، وكلية الاركان في بريطانيا، انضم لتنظيم الضباط الأحرار عام ١٩٥٨، أصبح آمر حامية الموصل بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨. نوري العاني وآخرون، المصدر السابق، ص ٦٢.

وقوع عبد الكريم قاسم تحت تأثير الحزب الشيوعي، كذلك ارسال عبد الوهاب الشواف أحد أعضاء اللجنة العليا للضباط الاحرار لتولي قيادة القوات المسلحة في الموصل بعد الثورة، وبالرغم من قبوله بمهمته العسكرية في الموصل بوصفها مهمة مؤقتة ريثما يشكل مجلس الثورة الذي كان قد تطّلع أن يكون عضواً فيه، ولما طال الوقت ولم يتأسس مجلس الثورة عدّ عبد الوهاب الشواف أن نقله الى الموصل نهائياً كان بمثابة إبعاد له، وأن خدماته قبل الثورة وفي أثنائها قد انتهت بهذا الابعاد^(١١)، وجاء تعيين احمد محمد يحيى^(١٢) وزيراً للداخلية بعد تنحية عبد السلام عارف والذي كان ينظر إليه عبد الوهاب الشواف أنه أدنى منه رتبة عسكرية، فضلاً عن عدم انتمائه الى جماعة الضباط الاحرار، هذا الحدث وغيره من الاحداث جعلت عبد الوهاب الشواف وعدد من الضباط العسكريين في الموصل ناقلين على عبد الكريم قاسم، وحتى كان يردد دائماً وهو في الموصل "انا مكاني في بغداد"^(١٣) والذي أزم الامور في الموصل أكثر هو إعلان أنصار السلام في العراق، عزمهم عقد مؤتمرهم السنوي في الموصل في اوائل ١٩٥٩، وكانت هذه المنظمة بقيادة عزيز شريف^(١٤) الزعيم السابق في الحزب اليساري، وعندما علم عبد الوهاب الشواف بوصول انصار السلام الى الموصل احتج على عقد المؤتمر فيها خوفاً من انفجار الوضع المتوتر في المدينة، وكان عبد الوهاب الشواف قد ذهب الى بغداد مرتين، قبل الاضطرابات وطلب من عبد الكريم قاسم عدم السماح لانصار السلام بعقد مؤتمرهم في الموصل، غير ان عبد الكريم قاسم أكد للشواف أن سياسة العراق حيادية وتتعدى الحزبيات، وأن نشاط الشيوعيين سيتعرض الى إجراءات تحد منه، وعاد عبد الوهاب الشواف الى الموصل وهو غير مقتنع بما سمعه^(١٥)، وفي الوقت نفسه كان الزعيم ناظم الطبقجلي^(١٦) قائد الفرقة الثانية في كركوك، قد أقلقه ازدياد عدد الشيوعيين في الموصل، وراح يشكو لعبد الكريم قاسم أمره، والذي أكد له أيضاً بأن النشاط الشيوعي سيقبّل ظله في وقت قريب^(١٧)، وكذلك جاء قلق العميد عبد العزيز العقيلي^(١٨)، من تسلل الشيوعيين الى مدينته ونتيجة لزيادة النفوذ الشيوعي في

١١- مجيد خديوري، العراق المستقل ١٩٣٢-١٩٥٨ دراسة في السياسة العراقية، لندن، ١٩٦٠، ص ١٤٦.

١٢- ولد في الموصل عام ١٩١٦، تخرج من الكلية العسكرية ١٩٣٥، كلية الاركان ١٩٤٢، تولى وزارة الداخلية في ١٠/١٠/١٩٥٩، سجن بعد ثورة ٨ شباط ١٩٦٣. حنا بطاطو، المصدر السابق، ص ١١٨.

١٣- اوريل دان، المصدر السابق، ص ١٨٨.

١٤- ولد في مدينة عانة سنة ١٩٠٤، خريج كلية الحقوق، عمل محامياً ثم قاضياً، عضو الحزب الشيوعي عام ١٩٤٢ وكان عمره ٣٨ سنة، عضو اللجنة المركزية للحزب الشيوعي ١٩٥٨ - ١٩٦٣، وزيراً للعدل ١٩٧٠ - ١٩٧١، وزير دولة ١٩٧١ - ١٩٧٦. حنا بطاطو، المصدر السابق، ص ١٣٦.

١٥- محمد عزيز، جريدة الاهرام، العدد ٣٢٥٦، ١٤ آذار، ١٩٥٩، ص ٦.

١٦- ولد في العاصمة بغداد سنة ١٩١٣، واصله من مدينة حماة السورية، خريج الكلية العسكرية وكلية الاركان، وصل الى رتبة زعيم (عميد) ركن، وهو من جماعة عبد الكريم قاسم وعبد السلام عارف من داخل حركة الضباط الاحرار، وقائد الفرقة الثانية بعدة ثورات ١٤ تموز ١٩٥٨، اغفي من منصبه في ١٤ آذار ١٩٥٩، لاشتراكه في حركة الشواف، أعدم في ٢٠ ايلول ١٩٥٩. احمد كاظم البياتي، رسالة ماجستير، غير منشورة، الجامعة المستنصرية، ١٩٩١، ص ٥-١٢.

١٧- جاسم مخلص الحامي، مذكرات الطبقجلي، المكتبة العصرية، بيروت، ١٩٢٩، ص ١٤٤.

١٨- ولد في مدينة الموصل عام ١٩٢٠، خريج الكلية العسكرية، وكلية الاركان، عضو تنظيم الضباط الاحرار، ومن جماعة عبد الكريم قاسم، وعبد السلام عارف في داخل الحركة، قائد الفرقة الاولى في الديوانية بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، اغفي من منصبه في ١٨ آذار ١٩٥٩، صار زعيم جناح الجيش ١٩٦٣ - ١٩٧٦، بعد ثورة ٨ شباط ١٩٦٣. نوري عبد الحميد العاني وآخرون، المصدر السابق، ص ٦٥.

العراق بعامة وفي الموصل بخاصة، ونتيجة لكل ذلك حصل فراغ في زعامة الوحدة الشاملة، ظهر العقيد رفعت الحاج سري^(١٩) كزعيم لذلك التيار القومي، والذي كان في حينه رئيس دائرة الاستخبارات العسكرية ومكتبه بالقرب من مكتب عبد الكريم قاسم في بناية وزارة الدفاع، وتم الاتفاق بين العقيد رفعت الحاج سري والعميد ناظم الطبقجلي على ان يقوم الاخير بثورة عسكرية في كركوك، ويقوم رفعت الحاج سري بالتعاون مع الضباط الوجوديين بتطويق مكتب عبد الكريم قاسم في وزارة الدفاع وارغامه على الاستقالة ومغادرة العراق او قتله في الحال^(٢٠).

ونتيجة لما بينهم من مشتركات فقد انضم عبد الوهاب الشواف إلى الجماعة في أول آذار ١٩٥٩، ووافق على إعلان عصيانه وقيادتها بنفسه، لان الفرقة الثانية بقيادة ناظم الطبقجلي كانت تضم في صفوفها عناصر معادية لدعاة الوحدة العربية الشاملة، وترك عملية القاء القبض على عبد الكريم قاسم في بغداد والتخلص منه لجماعة رفعت الحاج سري، بعد أن تعهد دعاة الوحدة العربية الشاملة بتنظيم التظاهرات في العاصمة تأييداً للعصيان فور إعلانه في الموصل^(٢١)، وعلى الرغم من التحذيرات التي أطلقها مجموعة من الضباط الوجوديين لمنع عقد مؤتمر انصار السلام في الموصل، أو تأجيله فقد عقد المؤتمر في السادس من آذار ١٩٥٩، ونقلت القطارات الخاصة المؤتمرين الى الموصل، ونتيجة لذلك التواجد غير الطبيعي في المدينة، فقد أخذ عبد الوهاب الشواف وبقية ضباط اللواء التابعين له يراقبون عن كثب تحركات انصار السلام بحجة المحافظة على أمن الموصل، والعمل على منع اي صدام بين الشيوعيين والوجوديين، وكذلك قام بنقل السلاح الذي كان مخزوناً في منطقة تل كوجك السورية الى الموصل عن طريق سنجار وخزنه في معسكر الغزلاني في الموصل، ووزع قسماً منه على قبائل شمر التي أعطت وعداً له بمساندته في حالة إعلان حركته^(٢٢).

قام عبد الوهاب الشواف في اليوم السابع من آذار ١٩٥٩ بإصدار أمر الاستنفار للجيش في الموصل والاتصال برفعت الحاج سري ومناقشة الوضع في الموصل، الا انه لم يحدد يوم اندلاع العصيان^(٢٣) لزعماء الضباط الذين كانوا قد وعدوه بمساعدته بالسلاح والرجال و الإعلام، إذ أرسل كل من ناظم الطبقجلي ورفعت الحاج سري مبعوثين سرّيين الى عبد الحميد السراج رئيس المجلس التنفيذي في سوريا ووعدهما

١٩- ولد في بغداد سنة ١٩١٧ وكان والده عقيد في الجيش، و أصله من مدينة حديثة ومن عشيرة الجبور، خريج كلية الهندسة والكلية العسكرية ١٩٣٩، وصل الى رتبة مقدم مهندس قبل ثورة ١٤ تموز، عين بعد الثورة في الاستخبارات العسكرية، ٨ آذار ١٩٥٩، أعتقل لاشتراكه في حركة الشواف، اعدم في ٢٠ آذار ١٩٥٩. حنا بطاطو، المصدر السابق، ص ٩١.

٢٠- مجيد خدوري، المصدر السابق، ص ١٤٨.

٢١- محمود الدرة، ثورة الموصل بعد سبع سنوات، مجلة دراسات عربية، السنة الثالثة، العدد ٦، نيسان، ١٩٦٦، ص ٥٤.

٢٢- فاضل حسين، سقوط النظام الملكي في العراق، دار الھنا للطباعة، القاهرة، ١٩٧٤، ص ٩٩.

٢٣- اطلق اغلب الباحثين على هذا الحدث التاريخي بحركة الشواف، ومنهم ليث حسن الزبيدي في كتابه، ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ في العراق، ص ٣٦٧؛ أما مجيد خدوري، اسماءها الثورة في كتابه العراق الجمهوري، ص ١٤٩؛ أما جعفر عباس حميدي، فقد اسماءها بالانقلاب. التطورات السياسية في العراق ١٩٥٨-١٩٦٨- دراسة وثائقية، ص ٢٦.

بإرسال إذاعة ومساعدات عسكرية حسب الحاجة^(٢٤)، وفي اليوم الثامن من آذار ١٩٥٩ وصل جهاز البث الاذاعي الى الموصل، وبعد أن أكمل عبد الوهاب الشواف كافة الاستعدادات للعصيان، أصدر الأوامر بتنفيذ خطة الامن وهي حالة من حالات الحصار العسكري، وتفريق الاجتماعات والتجمعات العامة بالقوة، كما اتفق مع المقدم الطيار عبد الله ناجي امر قاعدة الموصل الجوية بضرب أهداف منتخبة في بغداد^(٢٥).

أذاع عبد الوهاب الشواف في نهار الأحد الثامن من آذار ١٩٥٩، عبر الاثير بيانه وبدأت الاذاعة تبث برمجتها، وصدر البيان الاول باسم العقيد عبد الوهاب الشواف قائد " الثورة"^(٢٦).

أمر الزعيم عبد الكريم قاسم في التاسع من آذار ١٩٥٩، قائد القوة الجوية عقيد ركن الجو جلال الاوقاتي بقصف مقر اللواء الخامس في معسكر الغزلاني، الذي أدى إلى إصابة عبد الوهاب الشواف بجروح بسيطة جراء ذلك القصف وعندما نقل الى مركز الاسعاف تصدى له مضمد كردي فقتله بعد تبادل عيارات نارية مع جنود موالين للشواف^(٢٧).

انتهت مؤامرة الشواف بالفشل، وألقي القبض على المتآمرين، في بغداد وكركوك والموصل والبصرة وتمت أحالتهم إلى لجنة تحقيق برئاسة العقيد الركن هاشم عبد الجبار آمر اللواء العشرين، وبعد أن اكتمل التحقيق عقدت المحكمة جلسة يوم الرابع والعشرين من آذار برئاسة العقيد الركن فاضل عباس المهداوي للنظر في القضية الأولى وهي محاكمة الطيارين الأربعة الذين قاموا مباشرة بعملية قصف بغداد في التاسع من آذار ١٩٥٩^(٢٨)، وهم كل من عقيد الجو الطيار عبد الله ناجي والرئيس الطيار قاسم العزاوي والملازم الأول الطيار أحمد عاشور والملازم الأول الطيار فاضل ناصر وجميعهم من ضباط القوة الجوية، وقد صدر عليهم حكم الإعدام من قبل المحكمة العسكرية العليا الخاصة، في الثامن والعشرين من آذار ١٩٥٩^(٢٩) عُدد اعدام الضباط احد اسباب الخلاف بين عبد الكريم والاوقاتي إذ رفض الاخير اعدامهم بشده وحاول مراراً وتكررت لقاءاته مع قاسم ليشنيه عن قرار اعدام ولكن جهوده باءت جميعها بالفشل، وعند تنفيذ اعدام رفض الحضور رغم توجيه دعوة له من قبل القيادة السياسية^(٣٠).

٢٤- وزارة الدفاع، محاكمات المحكمة العسكرية الخاصة، محاضر الجلسات التي عقدتها المحكمة، ج ٥، ص ١٨، مطبعة الحكومة، بغداد، ١٩٥٩، ص ١ - ٧.

٢٥- اوريل دان، المصدر السابق، ص ٢٢٢.

٢٦- المصدر نفسه، ص ٢٢٣.

٢٧- يونس جمال هو من قتل عبد الوهاب الشواف، وقيل ان الجندي يونس جمال ومعه جنود اخرين قاموا بنقله وقلته، وقيل ان الجندي محمد يوسف من كتبية الهندسة هو الذي طعنه بخنجره وقتله. وزارة الدفاع، المحاكمات، المجلد ١٢، ص ٤٩٧٢؛ اما رواية نوري عبد الحميد وآخرون، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري، ج ٢، المصدر السابق، ص ٩٥، ان عبد الوهاب الشواف قد انتحز؛ أما جريدة الثورة فقد ذكرت أن مجموعة من المواطنين قتلوا الشواف. جريدة الثورة، العدد ١١٥، الثلاثاء ١٠ آذار، ١٩٥٩، ص ٣.

٢٨- خليل ابراهيم الزوبعي، العراقي في الوثائق البريطانية، ط ١، منشورات بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٠، الوثيقة المرقمة (104929/371)، ص ١٩٤.

٢٩- جريدة الثورة، العدد ١٢٧، الثلاثاء ٢٤ آذار، ١٩٥٩، ص ١.

٣٠- جعفر جلال الاوقاتي، المصدر السابق.

ثانياً: الحركة الكردية

تعاطف العرب والأكراد مع ثورة الرابع عشر من تموز ١٩٥٨ على حدٍ سواء، حتى الجيل القديم من الكرد الذين كان بإمكانهم انتهاز الفرصة وإعلان التمرد قبل أن يتمكن عبد الكريم من السيطرة على البلاد^(٣١). بينما أعلن الدستور العراقي المؤقت بعد الثورة وتضمن في بنده الثالث ما يلي "يقوم الكيان العراقي على أساس من التعاون بين المواطنين كافة، باحترام حقوقهم وصيانة حرياتهم. ويعتبر العرب والكرد شركاء في هذا الوطن، ويقر هذا الدستور حقوقهم ضمن الوحدة العراقية"^(٣٢).

وأمام هذا التعريف ببرنامج وتوجه النظام السياسي الجديد، بعث الملا مصطفى البارزاني^(٣٣) ببرقية تحثه إلى عبد الكريم قاسم حال سماعه نبأ الثورة، وطلب فيها السماح له ولرفاقه بالعودة إلى العراق، من الاتحاد السوفيتي^(٣٤).

أصدر عبد الكريم قاسم الأوامر اللازمة لضمان عودة جميع المبعدين من الأكراد والشيوعيين وعلى نفقة الحكومة العراقية، وكان أغلبهم متزوجين من روسيات، عاش أغلبهم في شقق في موسكو والآخرين في مناطق مختلفة من الاتحاد السوفيتي، وخصص الروس سفينة لنقلهم إلى العراق ومجموعهم حوالي ٦٠٠٠ شخص^(٣٥).

أصدر قاسم في نهاية شهر نيسان ١٩٥٩ قراراً بالعفو عن البارزانيين العائدين إلى العراق ومنهم الملا مصطفى البارزاني والشيخ أحمد البارزاني والشيخ سلمان عبد السلام البارزاني وغيرهم^(٣٦)، وقامت الحكومة العراقية بتوفير دور سكن للأكراد العائدين و خصصت لهم رواتب، وتم إعادة الموظفين إلى وظائفهم والعسكر إلى وحداتهم^(٣٧)، واستمر عبد الكريم قاسم بدعم الأكراد ووفر لهم كل احتياجاتهم، ومن جانبه فإن الملا مصطفى البارزاني، بدأ يعمل من أجل إخضاع كافة القبائل الكردية تحت قيادته، وبخاصة بعد

٣١- محمد كاظم علي، العراق في عهد عبد الكريم قاسم ١٩٥٨ - ١٩٦٣، بغداد، ١٩٨٩، ص ١٣٣.

٣٢- الوقائع العراقية، العدد ٢، ١٩٥٨.

٣٣- زعيم الحزب الديمقراطي الكردستاني، ولد في مدينة بارزان في شمال العراق عام ١٩٠٤، تلقى علومه في السليمانية وحصل على لقب الملا - من الطريقة النقشبندية. برز عام ١٩٤٣ كأقوى زعيم كردي في العراق عندما أعلن تمرد، لم يستطع الجيش العراقي من إخضاعه، وفي ٢٥ كانون الثاني ١٩٤٤، قرر مجلس الوزراء أبعاده من بارزان. في عام ١٩٤٥ عبرت القوات العراقية نهر الزاب واحتلت بارزان، فهرب هو وأخيه أحمد إلى إيران حيث جمهورية مهاباد الانفصالية في إيران وحكم عليه غيابياً بالإعدام عام ١٩٤٧ سقطت جمهورية مهاباد فلاحقته القوات الإيرانية فعاد إلى العراق، إلا أنه وجد القوات العراقية تنتظره، فهرب إلى الاتحاد السوفيتي مع أكثر من ٤٠٠ من أنصاره، عاد إلى العراق بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨. فاضل البراك، مصطفى البارزاني الأسطورة والحقيقة، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٨٩، ص ١٠، وما بعدها؛ ادموند غريب، الحركة القومية الكردية، دار النهار للنشر، بيروت، ١٩٧٣، ص ٣٨-٣٩؛ أحمد فوزي، خناجر وجبال، القاهرة، ١٩٦١، ص ١٨٢؛ جريدة الثورة، العدد ٦٩٦، ١١ أيلول ١٩٦١، ص ١.

٣٤- المصدر نفسه، ص ٢.

٣٥- خليل إبراهيم الزبيعي، المصدر السابق، السفارة البريطانية في كابل إلى الخارجية البريطانية في ٦ نيسان ١٩٥٩، ج ٣، الوثيقة المرقمة (14089/371)، ص ٣٤١.

٣٦- لمعرفة أسماء قادة الكرد المشمولين بالعفو ينظر: جريدة الثورة، العدد ٦٩٩، ١٤ أيلول، ١٩٦١، ص ١.

٣٧- المصدر نفسه، ص ١.

أن اسرع في تصفية أعدائه مستغلاً قوته التي بدأت تتنامى منذ عودته إلى العراق حتى بلغت قمته بعد فشل مؤامرة الموصل أو ما عرفت بحركة الشواف^(٣٨).

أدرك عبد الكريم قاسم بعد مؤامرة الشواف بالموصل وأسهم الأكراد في مذابح التركمان في كركوك، أن الملا مصطفى البارزاني قد تجاوز حدّه، وأنه أصبح مصدر قلق وتهديد لوحدة الجمهورية العراقية، بعد أن قام بترصين موقفه وقدرته العسكرية ومناورته السياسية، مستغلاً عطف الزعيم عبد الكريم قاسم على الأكراد عامة والبارزانيين خاصة^(٣٩)، الأمر الذي دفع بالزعيم قاسم إلى الطلب من مديرية الأمن مراقبة أعضاء اللجنة المركزية للحزب الديمقراطي الكردستاني الموجودين في بغداد، إلا أنهم اختفوا والتحقوا بالجماعات المسلحة التابعة للملا مصطفى البارزاني في شمال العراق الذي انتهج نهجاً دكتاتورياً في قيادة الحركة المسلحة الكردية، وأمر بقتل كل كردي يشك في تعاونه وموالاته للحكومة العراقية^(٤٠).

وأمام تحرشات وتجاوزات الملا مصطفى البارزاني على وحدة الجمهورية العراقية مما هدد هيبة الدولة، ولاسيما بعد أن أخبرت دوائر الأمن عبد الكريم قاسم بأن البريطانيين عاودوا اتصالاً بهم بالملا مصطفى البارزاني، وأن السفير البريطاني استغل ذهابه لزيارة الشمال العراقي، واتصل به وسلّمه نصف مليون دينار^(٤١)، تحرك عبد الكريم قاسم لمواجهة هذا الخطر، فيما بقي الملا مصطفى البارزاني في منطقته وقد حرّض كبار الملاكين على التمرد ضد قانون الإصلاح الزراعي الذي طبّقته الحكومة. فاستجاب هؤلاء الملاكون واجتمع رؤساء العشائر وأتباعهم الذين حرضهم الملا مصطفى البارزاني على العصيان في وادي خليفان وفي درندبازيان، وقُدّم المجتمعون مذكرة إلى عبد الكريم قاسم في العشرين من تموز ١٩٦١، ضمنوها مطالبهم في إلغاء قانون الإصلاح الزراعي، والتدريس باللغة الكردية في جميع مراحل الدراسة الثانوية، وأن يكون جميع موظفي مناطقهم من الأكراد^(٤٢). وهو ما أثار غضب الزعيم عبد الكريم قاسم وقرر الرد على تحشيدات رؤساء العشائر ومذكرتهم التي قدموها، ومطالبهم التي أرادوا تنفيذها قبل عودتهم إلى أعمالهم، فأمر قائد القوة الجوية العقيد الركن جلال الاوقاتي بقصف تجمعات المشايخ وتجنّب حشود الملا مصطفى البارزاني^(٤٣).

نفذت القوة الجوية الأمر وبدقة، وهذا الرد كانت له نتائج سلبية على نسبة التقارب بين الحكومة وملا مصطفى البارزاني الذي تراجع عن موقفه إذ انضم إلى المتمردين معلناً عصيانه بنفسه، وطلب من

٣٨- قتل الشيخ أحمد الزبياري الذي كان معارضا له مع عدد من العشائر الكردية الموالية للدولة ومنهم الهركيين والسورجية. محمود الدرة، القضية الكردية والقومية العربية في معركة العراق، دار الطليعة، بيروت، ١٩٦٦، ص ٢٩٦.

٣٩- جريدة الثورة، العدد ٦٩٩، ص ٣.

٤٠- كان منهم إبراهيم أحمد قاضي سابق، المهندس علي عبد الله، والمهندس نوري شاويس، وعمر دبابة وغيرهم. جريدة الثورة، العدد ٧١٠، ٢٧ أيلول، ١٩٦١، ص ١.

٤١- المصدر نفسه، العدد ٧١٠.

٤٢- جلال الطالباني، كردستان والحركة القومية الكردية، ط ٢، دار الطليعة، بيروت، ١٩٧١، ص ٢٧٨.

٤٣- جريدة الثورة، العدد ٦٩٩، ص ٣.

مؤيديه وأنصاره وأعضاء حزبه في القوات المسلحة العراقية (الجيش والشرطة والأمن) ترك وظائفهم والالتحاق بأسلحتهم بتجمعاته وحشوده، ونفذ عدد من الضباط وضباط الصف والجنود طلبه^(٤٤).

كان هذا الهجوم الجوي رغم تنفيذه بدقه احد اسباب الخلاف بين عبد الكريم قاسم و جلال الاوقاتي الذي رفض ضرب الكرد المعارضين^(٤٥).

وربما هذه الاحداث تقودنا الى تنفيذ الرأي القائل بان الاوقاتي خطط لانقلاب عسكري على حكم عبد الكريم قاسم^(٤٦)، فالاوقاتي ألتمز بكل التعاليم الصادرة من قيادة الجيش رغم عدم قناعته ببعضها، وعرف عنه عدم اهتمامه بالحكم والسلطة بقدر اهتمامه بعمله ومحاولته المستمرة لتطوير الجيش، ولكن مما يؤخذ عليه وربما هذا سبب اخر يفند تفكير الاوقاتي بالانقلاب العسكري هو عدم تطهير سلاح القوة الجوية من القوميين مما شكّل سبباً رئيسياً في انقلاب الثامن من شباط عام ١٩٦٣ الذي كان الاوقاتي اول ضحاياه، ونبرر ذلك بانه لم يكن يفكر بالانتماءات والولاءات الحزبية والتوجهات الفكرية بقدر تفكيره بالكفاءة العسكرية وهذا ربما يفسر سبب احتفاظ الاوقاتي بضباط قوميين بين سلاح الطيران، لانه طالما آمن بأن مصلحة الجيش والوطن تعلو على الانتماءات الاخرى.

المبحث الثالث: اغتيال جلال الاوقاتي مقدمة لانقلاب ٨ شباط عام ١٩٦٣

صباح يوم الجمعة الثامن من شباط عام ١٩٦٣ وتحديدًا عند الساعة الثامنة والنصف صباحاً خرج جلال الاوقاتي من بيته في منطقة (كرادة مريم) بصحبة ولده الصغير (علي) الذي يبلغ من العمر سنتين لجلب صحف الصباح من مكان قريب، وعند العودة استوقفته مجموعة من المسلحين، فعلم أن غاياتهم اغتياله لذلك نزل من سيارته محاولاً الابتعاد عنها كي لا تصيب الطلقات ابنه الصغير، وبعد اطلاق عدة رصاصات، فارق الاوقاتي الحياة بالقرب من داره وامام انظار ولده^(٤٧).

وعند الساعة التاسعة أي بعد مرور اقل من نصف ساعة على اغتيال الاوقاتي قُصف مطار الرشيد من قبل طائرتين نفاثتين من سلاح الجو العراقي، وانضم اليهما عدد اخر من الطائرات لتقصف وزارة الدفاع بالصواريخ، كانت العملية بقيادة الطيار القومي منذر الوندادي بالتعاون مع العقيد الركن عارف عبد الرزاق وقوميين اخرين سيطروا على سرب الجو السادس ونفذوا الانقلاب الذي اطاح بحكومة عبد الكريم قاسم في صباح يوم الثامن من شباط عام ١٩٦٣^(٤٨).

٤٤- جلال الطالباني، المصدر السابق، ص ٢٧٩.

٤٥- جعفر الاوقاتي، المصدر السابق.

٤٦- حسن لطيف الزبيدي، موسوعة الأحزاب العراقية، مؤسسة المعارف للطبوعات، بيروت، ٢٠٠٧، ص ١٢٠.

٤٧- جعفر جلال الاوقاتي، المصدر السابق؛ حنا بطاطو، المصدر السابق، ص ٢٨٩.

٤٨- المصدر نفسه، ص ٢٨٩.

أذيع البيان الاول لحكومة الانقلاب عند الساعة العاشرة واثنين وعشرين دقيقة صباحاً بعد السيطرة على مرسلات البث الاذاعي في ابو غريب، لحقه البيان رقم (٢) الذي تضمن احالة عدد من الضباط على التقاعد من ضمنهم (زعيم الجو الركن جلال جعفر الاوقاتي)^(٤٩).

ان خطة الانقلابيين اعتمدت بالدرجة الاولى في بداية تنفيذها على سلاح الجو، ودائماً ما تكون لحظة البدء ومدى حبكتها واتقانها هي التي تحدد نجاح الانقلاب من فشله، لذلك كان من اولويات الانقلابيين تصفيه جلال الاوقاتي قبل البدء بساعة الصفر، ان تغييب هذه الشخصية المهمة كان احد الاسباب المهمة في نجاح الانقلاب.

الخاتمة

اهمل كتاب التاريخ سيرة قائد القوة الجوية العقيد الركن الطيار جلال جعفر الاوقاتي، ربما يعود جزء من ذلك الى سبب انتمائه اليساري دون ان ينضم الى أي حزب شيوعي، فلم ينل الاهتمام في كتابات الشيوعيين ولا القوميون الذين عدوه عقبة كبرى في طريق غاياتهم السلطوية فكانت تصفيته الجسدية هي بمثابة اعلان ساعة الصفر لانقلاب الثامن من شباط عام ١٩٦٣ وأحد اسباب نجاح الانقلاب وسيطرة القوميون على السلطة.

وكنتيجة حتمية وبسبب الخوف من السلطة الحاكمة كان كتاب التاريخ ينتظرون زوال حكم البعث ونظامه ليتسنى لهم كتابة الحقيقة، ووفقاً لطبيعة الأنظمة الحاكمة القاضية بإظهار مثالب من سبقها إلى الحكم، نسي التاريخ هذا الرجل الذي قدّم للعراق الكثير والكثير بدءاً من العهد الملكي الأخير وحتى بداية العهد الجمهوري الأول.

تميز الأوقاتي بانصرافه بعمله ضمن اختصاصه في سلاح الجو، فبعد ان عينه عبد الكريم قاسم قائد القوة الجوية، صرف كل اهتمامه لتطوير سلاح الجو فشهد تطوراً ملحوظاً في عهده، واستمر في منصبه طوال فترة حكم قاسم لعدم تورطه بجميع المؤامرات ضد الحكم بالرغم من قرب منفذها من الاوقاتي، إذ ارتبط بعلاقات صداقة مع العديد من الشخصيات السياسية المهمة، لكنه اختار لنفسه طريقاً ونهجاً سار فيه ولم ينجرّف مع الانقسامات السياسية الحادة التي شهدها عهد قاسم.

ومما سجل للتاريخ عن شخصية الاوقاتي النزاهة والوطنية والأمانة في العمل، فلم يستغل منصبه لجمع ثروات غير مشروعة رغم صفقات السلاح العديدة التي أبرمت في عهده مع السوفييت، ولنزاهته كان محل ثقة قاسم رغم فتور العلاقة بين الطرفين لاعتراض الاوقاتي على اعدام الضباط المشتركين في عصيان الشواف وعلى ضرب الحركة الكردية.

إنّ سيرة هذا الرجل جديرة بأن نستشف العبرة منها إذ ظل محتفظاً بوطنيته ولم ينجرّف لميول سياسيه رغم مكانته الرفيعة في الجيش ورغم تفوقه في سلاح الطيران وبراعته الفائقة.

٤٩- هكذا جاء نص تسميته في نسخة البيان. ينظر جعفر عباس حميدي، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري، ج٦، ط٢، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٥، ص٨.

قائمة المصادر

١. الوثائق المنشورة:

- ١- خليل إبراهيم الزوبعي، العراقي في الوثائق البريطانية، ج ٣، ط ١، منشورات بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٠، الوثيقة المرقمة (104929/371).
- ٢- _____، السفارة البريطانية في كابل إلى الخارجية البريطانية في ٦ نيسان ١٩٥٩، ج ٣، الوثيقة المرقمة (14089/371).
- ٣- وزارة الدفاع، محاكمات المحكمة العسكرية الخاصة، محاضر الجلسات التي عقدتها المحكمة، ج ٥، ج ١٨، مطبعة الحكومة، بغداد، ١٩٥٩.

٢. الدراسات الأكاديمية:

- أحمد كاظم البياتي، رسالة ماجستير، غير منشورة، الجامعة المستنصرية، ١٩٩١.

٣. الكتب:

- ١- أحمد فوزي، خناجر وجبال، القاهرة، ١٩٦١.
- ٢- ادموند غريب، الحركة القومية الكردية، دار النهار للنشر، بيروت، ١٩٧٣.
- ٣- اوريل دان، العراق في عهد قاسم، ترجمة وتعليق جرجيس فتح الله، ج ١، منشورات الجمل، بيروت، ٢٠١٢.
- ٤- جاسم مخلص المحامي، مذكرات الطبقة الجلي، المكتبة العصرية، بيروت، ١٩٢٩.
- ٥- جعفر عباس حميدي، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨-١٩٦٨، ج ٦، ط ٢، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٥.
- ٦- _____، التطورات السياسية في العراق ١٩٥٨-١٩٦٨ - دراسة وثائقية.
- ٧- جلال الطالباني، كردستان والحركة القومية الكردية، ط ٢، دار الطليعة، بيروت، ١٩٧١.
- ٨- حسن لطيف الزبيدي، موسوعة الأحزاب العراقية، مؤسسة المعارف للمطبوعات، بيروت، ٢٠٠٧.
- ٩- حنا بطاطو، العراق، الكتاب الثاني، الحزب الشيوعي، ترجمة عفيف الرزاز، طهران، ٢٠٠٥.
- ١٠- فاضل حسين، سقوط النظام الملكي في العراق، دار الهنا للطباعة، القاهرة، ١٩٧٤.
- ١١- مجيد خدوري، العراق المستقل ١٩٣٢-١٩٥٨ دراسة في السياسة العراقية، لندن، ١٩٦٠.
- ١٢- محمد كاظم علي، العراق في عهد عبد الكريم قاسم ١٩٥٨ - ١٩٦٣، بغداد، ١٩٨٩.
- ١٣- محمود الدرة، القضية الكردية والقومية العربية في معركة العراق، دار الطليعة، بيروت، ١٩٦٦.
- ١٤- نوري العاني وآخرون، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨ - ١٩٦٨، ج ٢، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠١.

٤. الصحف والمجلات:

١- الصحف

- ١- جريدة الاهرام، العدد ٣٢٥٦، ١٤ آذار، ١٩٥٩.
- ٢- جريدة الثورة، العدد ١١٥، الثلاثاء ١٠ آذار، ١٩٥٩.
- ٣- جريدة الثورة، العدد ١٢٧، الثلاثاء ٢٤ آذار، ١٩٥٩.
- ٤- جريدة الثورة، العدد ٦٩٦، ١١ أيلول ١٩٦١.
- ٥- جريدة الثورة، العدد ٦٩٩، ١٤ أيلول، ١٩٦١.
- ٦- جريدة الثورة، العدد ٧١٠، ٢٧ أيلول، ١٩٦١.
- ٧- الوقائع العراقية، العدد ٢٣، تموز ١٩٥٨.
- ٨- الوقائع العراقية، العدد ٢، ١٩٥٨.

٢- المجلات

- مجلة دراسات عربية، السنة الثالثة، العدد ٦، نيسان، ١٩٦٦.

٥. المواقع الالكترونية:

جعفر جلال الاوقاتي، نقلا عن برنامج هذا أبي (الحلقة الخاصة بجلال الاوقاتي)، قناة الاتجاه الفضائية، على الرابط: www.aletejahtv.org

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل

الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية

The Future of Islamic State in Iraq and Sham (ISIS) under Regional crises and International Alliances

Ass. Lect. Methak M. Dsher

Lecturer. Dr. Hussein Ahmed Dakheel

م.م. ميثاق مناحي دشر^(١)

م.د. حسين أحمد دخيل^(٢)

الملخص

ناقش البحث مستقبل "تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام داعش" في سياق التحولات السياسية الحاصلة في المنطقة، وفي ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية والحرب على الإرهاب. كذلك تضمن البحث مناقشة نشأة وصعود التنظيم في العراق قبل وبعد العام ٢٠٠٣، ومرحلة الانحطاط والانتكاسات التي تعرض لها تنظيم القاعدة في العام ٢٠٠٨، قبل أن يستعيد نشاطه السياسي والفكري والجهادي المتطرف بعد الانسحاب الأمريكي في العام ٢٠١١، ومن ثم إعلان دولته المزعومة بعد اجتياح التنظيم الإرهابي محافظة الموصل في حزيران/ 2014، وبعض المدن والمحافظات العراقية. وقد ركز البحث أيضاً على استراتيجية التنظيم بشكل عام، لاسيما الاستراتيجية العسكرية، والاستراتيجيات الدولية أو الوطنية المضادة لداعش الارهابي، ومن ثم تطرق البحث إلى مستقبل التنظيم في ظل الأزمات الإقليمية واهداف التحالفات الدولية من الحرب على تنظيم "داعش". وانتهى البحث في الخاتمة والاستنتاجات وبعض التوصيات التي من الممكن أن يستفيد منها صانع القرار العراقي والعربي.

١- مركز الدراسات الاستراتيجية / جامعة كربلاء.

٢- مركز الدراسات الاستراتيجية / جامعة كربلاء.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية
كل السيناريوهات المستقبلية لـ "تنظيم داعش" تتوقف على الإصلاح السياسي لدول المنطقة،
والتفاعل الإقليمي الإيجابي، وحل الأزمات الإقليمية، وتقليل التقاطعات السياسية بين التحالفات
والأهداف الدولية. ففي ظل هذه المعالجات من الممكن أن يشهد التنظيم تراجعاً سياسياً وفكرياً ومن
الممكن أن يقوض مستقبله السياسي.

Abstract

This research have discussed the future of the "Islamic State in Iraq and Sham -ISIS" in the context of the political transitions, regional crises, international alliances and the war on terrorism which taking place in the middle east. In addition, this research have included evolution and rise discussion of "ISIS" in Iraq before and after 2003, and also Al-Qaida deterioration at 2008, Before it regain the political, intellectual and radical jihadist activity after the US withdrawal at 2011 with new name ISIS. Than it declared counterfeit state after it seized on Mosul and other Iraqi cities at June 2014. This research have focused on "Islamic state" strategy especially military strategy and national or international strategies anti-ISIS. And it included some of the conclusions and recommendations for Iraqi and arabic states decision-makers.

All scenarios for ISIS depend on the political reforms in the states of Middle East, positive regional interaction among them, adjustment regional crises, and minimize the political intersections between the alliances and international goals. When these conditions are achieved, ISIS will politically and ideologically decline and could undermine his political future.

المقدمة

مثّل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام داعش" أو ما يطلق عليه "الدولة الإسلامية" مرحلة جديدة من مراحل الصراع في منطقة الشرق الأوسط، ضمن ما يسمى بمفهوم أو مصطلح الحرب على الإرهاب، لكن الحرب على الإرهاب المتطور، وليست تلك الحرب ضد تنظيم القاعدة التي ابتدأت بعد نهاية الحرب الباردة، وتوجت بالحرب الفعلية على أفغانستان ٢٠٠١ والعراق ٢٠٠٣. إن الحديث عن مستقبل التنظيم يشكل أهمية كبيرة في الوقت الحاضر؛ بسبب المساحات الجغرافية والبلدات التي سيطر عليها في سوريا والعراق وليبيا وظهوره في شمال مصر. وأصبح تنظيم "داعش" الشغل الشاغل لكل دول العالم، لاسيما بعد تهديده المستمر للدول الأوروبية ودول المنطقة، وتخوف تلك الدول من أهداف التنظيم ودولته المعلنة "باقية وتتمدد"، وعقيدة التنظيم الأيديولوجية والعسكرية المتطرفة، وسياسته الإعلامية الناعمة بنفس الوقت، وقدرته على تجنيد المتطرفين في كل بقاع الأرض. كذلك هيكليته التنظيم، وعمليات تمويله المعقدة، وأساليب الجذب الحديثة، وكيفية استغلاله لشبكات الأنترنت ومواقع التواصل الاجتماعي

وقوته في التجنيد، فضلاً عن عقيدة التنظيم السلفية المستمدة من جذور التاريخ الإسلامي والمتطرفين الإسلاميين، والتفسير الأحادي لكثير من النصوص الدينية التي يستمدّها من القرآن الكريم والاحاديث النبوية والمناهج المتطرفة التي يستند إليها، والذي يفسرها وفق اجتهادات شخصية وقناعات فكرية متطرفة.

عليه أصبح من الضرورة الملحة دراسة هذا التنظيم واعطاء سبل المواجهة العسكرية وسبل المعالجات الفكرية والأيدولوجية؛ لدرء خطره عن المجتمعات الإسلامية وغير الإسلامية. ولهذا لا بد أن تتم دراسة هذا التنظيم من حيث النشأة المعاصرة ومراحل التطور والانحطاط، واستراتيجيته والاستراتيجية المضادة له. كذلك مستقبل هذا التنظيم في ظل التطورات والتغيرات الدولية والإقليمية المعاصرة "الأزمات والتحالفات والأهداف الدولية"؛ للوقوف على أهم المعالجات المستقبلية والحالية للفكر السلفي المتطرف، والتي من الممكن أن يستغلها التنظيم المتطرف في السيطرة على عقول وقلوب المجتمع ضمن ما يسمى حرب العقول والأفكار.

فرضية البحث

ينطلق البحث من فرضية مفادها (أن مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية داعش" لا يُحدد بالتحالفات العسكرية الدولية والإقليمية والمواجهة العسكرية فحسب، وإنما من خلال تحديد ملامح التقاطعات بين تلك التحالفات ومعالجة الأزمات العربية الداخلية والأزمات الإقليمية في المنطقة ومواجهة حواضن التطرف الداخلية).

منهجية البحث

اعتمد البحث بعض مناهج البحث العلمي في دراسة نشوء وتطور تنظيم "الدولة الإسلامية داعش"، منها المنهج التاريخي، المنهج التحليلي، والمنهج الاستشرافي لمناقشة مستقبل التنظيم وبما يتفق مع موضوع البحث.

هيكلية البحث

ولغرض اثبات صحة الفرضية من عدمها، تضمن البحث ثلاثه مباحث فضلاً عن المقدمة والخاتمة والاستنتاجات. حُصص المبحث الأول لمناقشة تطور تنظيم "الدولة الإسلامية داعش" واتجاهه الى الانحطاط، في مطلبين. في حين حُصص المبحث الثاني لمناقشة استراتيجية التنظيم والاستراتيجيات المضادة له، ضمن مطلبين ايضاً، فيما تناول المبحث الثالث مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام داعش" بين الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية، ضمن مطلبين ايضاً، تضمن الأول: الأزمات الإقليمية والعربية المتصاعدة، أما الثاني فتضمن: مستقبل التنظيم الارهابي في ظل التحالفات الدولية.

المبحث الأول: تنظيم "الدولة الإسلامية" داعش: التطور والانحطاط

إن الحديث عن أصل التنظيم يعود إلى عام ١٩٢٤، وهو العام الذي سقطت فيه الدولة العثمانية، وهذا الحدث هو منطلق لكثير من الأحداث لاحقاً، وسيبقى النواة الأساسية في تكوين ونشأة الكثير من الحركات والتنظيمات التي تحمل وصف إسلامية، لأنه ومنذ سقوط الخلافة العثمانية شعر كثير من المسلمين -لا سيما من الشباب المتحمس- بانفراط عقد الأمة، وتفكك وحدتها، وأن الضياع يتهدها ويتوعدها، فعاشوا على أمل عودة الخلافة. وسعى عديد منهم إلى تحقيق ذلك، حتى نشأ بعض الشباب المتحمس على هذا الحلم ومنهم "حسن البنا"، الذي أنشأ جماعة الإخوان المسلمين ١٩٢٨. ثم قُتل حسن البنا، وخلفه في التخطيط والتظهير للجماعة "سيد قطب" الذي بلور قضية التكفير وظهر ما كان مخفياً وصرح بما لمح به سابقه. فاعد المساجد ومعابد والديار ديار كفر، وأن البشرية ارتدت عن لا إله إلا الله. التي لاتعني - في تصوره وتعريفه - إلا أن الحاكمية لله، فأعظم الشرك عنه بغير ما أنزل الله، إذ الألوهية هي مرادف الحاكمية، حتى باتت فكرة التكفير والدعوة إلى الثورة والانقلاب على سائر انظمة الحكم تسيطر على كتاباته ومقالاته، وتابعه على ذلك أخوه محمد قطب، فصار من كبار المنظرين للفكر التكفيري.

كذلك الحال مع "ابي الأعلى المودودي"، وعدد من الذين تتلمذو على كتبهم ومقالاتهم ونشأوا وسط أفكارهم، ومن اشهرهم "شكري مصطفى" مؤسس التكفير والهجرة، وكذلك "سيد إمام الشريف" المعروف بينهم بأسم "الدكتور فضل"، وهو شيخ أئمن الظواهري قبل سفره إلى باكستان عام ١٩٨٣. ومن كبار تلامذتهم أيضاً عبد الله عزام، وهو المنظر للجهاد منذ سفره إلى باكستان مدرساً، ثم اسس مكتب خدمات للمجاهدين ١٩٨٤، ومؤسس "مجلة الجهاد"، لنشر أفكاره وتنظيراته. وكان من ضمن نظرياته أن الجهاد وتحرير أفغانستان يبدأ بالتخلص من حكام المسلمين الكفار "فالعبدو القريب قبل العبدو البعيد" - وهنا يكمن سر هذه الحركات المتطرفة في قتل شعوب المسلمين قبل غيرهم - وهو ذات الفكر المتطرف وذات الاستراتيجية التي تلقفها "داعش" من تلك التنظيمات المتطرفة.

كان عبد الله عزام الأب الروحي لـ "أسامة بن لادن". وقد اسفرت افكار هؤلاء وتنظيراتهم عن تشكيل تنظيم القاعدة. وظل هذا التنظيم ينتشر في الدول العربية مستغلاً حالة التفكك الداخلي، والتشديد الفكري المتطرف للشباب العربي والمسلم الذي تغلبه غيرته على دينه، واعتمادهم على "إعادة الفريضة الغائبة" "فريضة الجهاد". من هنا انتشر فكر القاعدة في الدول العربية بفعل ماتقدم حتى صار لها في اغلب الدول امارة. ومن تلك الدول العراق، لاسيما بعد الغزو الأميركي عام ٢٠٠٣. وظهر ابو مصعب الزرقاوي كأمر للقاعدة في العراق^(٣).

انطلقت الشرارة الأولى للفكر الجهادي على يد "سيد قطب- المودودي" فكونت الأساس الحركي للتيار الجهادي الذي اتخذ من فقه ابن تيمية أساساً شرعياً له، وقد شهد هذا التيار بروز ثلاثة رموز

٣- للمزيد انظر: ابو سفيان عمرو سادات الكرداسي وابو زياد محمد ال يعقوب النوبي، حقيقة تنظيم داعش، بلا ط، ب تاريخ، ص ٨- ١٧.

تاريخية نفذ من خلالها إلى العالم وهم "سيد قطب، عبدالله عزام، أسامة بن لادن" (٤). ولهذا سيتم تناول نشأة التنظيم وتطوره على يد الزرقاوي في المطلب الأول من هذا المبحث، ومن ثم مرحلة الانحطاط والتدهور التي أصابت التنظيم قبل أن يعلن عن دولته المزعومة في العام ٢٠١٤ في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الأول: نشأة التنظيم وتطوره

لم يكن تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام داعش" نسخة جديدة من تنظيم القاعدة، وإنما يشكل تطوراً فكرياً لتنظيم القاعدة وهو يتفق معه في الايديولوجية لكنه يختلف عنه في التكتيك وربما في الاستراتيجية. فتنظيم القاعدة حصر أولوياته في محاربة الغرب، وخاصة الولايات المتحدة الأمريكية - وهو ما اطلق عليه بـ "العدو البعيد"، وإخراج قواتها من الجزيرة العربية، وقتل اليهود والصليبيين، وتجنّب خوض أي معارك أو حروب ضد تنظيمات إسلامية أخرى، إلا انه اضطر لذلك بعد عشرين عاماً من نشأته في اليمن، وهي صدامات وحروب من منطلق الحفاظ على البقاء والاستمرارية.

بينما أراد تنظيم داعش استغلال حالة الانهيار الذي تعيشه منطقة الشرق الاوسط، وضعف الحكومات المركزية، وتعاضل التدخلات العسكرية الغربية وغياب مفهوم السيادة الوطنية، وتعاضل الاستقطاب الطائفي، واستفحال الغضب الشعبي نتيجة لسياسات التهميش والإقصاء، لاقامة دولة وفق مقاساته الايديولوجية (٥). ولذلك يختلف تنظيم داعش عن تنظيم القاعدة، نظراً للنشأة التاريخية المختلفة لكلا التنظيمين. فالقاعدة كان وليد الغزو السوفييتي لأفغانستان عام ١٩٧٩، أما داعش فكان وليد الغزو الأمريكي للعراق عام ٢٠٠٣، وقد مر بمراحل تطور متعددة، ويقوده "أبو مصعب الزرقاوي" (٦).

في عام ٢٠٠٢ وصلت من أفغانستان إلى أماكن نفوذ "تنظيم أنصار الإسلام" في شمال شرق العراق شخصية على درجة كبيرة من الأهمية، وبدأ في إقامة معسكره الخاص به وبأبصاره، هذه الشخصية هي "أبو مصعب الزرقاوي". وقد تسلل إلى إيران بعد القصف العسكري الأمريكي لأفغانستان، ومكث ما يقرب العام فيها متخفياً، ولكن السلطات الإيرانية اكتشفت هويته وطردته من أراضيها في نيسان عام ٢٠٠٢، أثر كشف خلية نائمة تابعة له في المانيا من قبل جهاز المخابرات الألماني.

كان من المفترض أن يعمل أبو مصعب الزرقاوي، بعد أن وصل إلى العراق كأمرٍ لتنظيم القاعدة، ولكنه فضّل أن يكون مستقلاً ويؤسس تنظيمه الخاص به، وهو الأسلوب نفسه الذي اتبعه في أفغانستان.

٤- عبد الله بن محمد، الجمع القيم لسلسلة المذكرات الاستراتيجية، د/ط، مؤسسة المأسدة الإعلامية، ٢٠١١، ص ٤٦.
٥- عبد الباري عطوان، الدولة الإسلامية "الجنود، التوحش، المستقبل"، ط ١، دار الساقي، بيروت، ٢٠١٥، ص ٩.
٦- صحيفة فورين أفيرز: داعش ليست القاعدة واستراتيجية الحرب ضدها فاشلة ولن تحزمه، مقال منشور على شبكة معلومات الدولية: <http://goo.gl/9JbLD0>.

أسس الزرقاوي تنظيم "التوحيد والجهاد" وكانت نواته الأولى مئة جهادي معظمهم من السوريين والفلسطينيين والأردنيين الذين عاشوا في دول أوروبية. وبعد أن أدرك الزرقاوي أن الغزو الأمريكي للعراق بات حتمياً بدأ يعمل على كسب المحيط العراقي لمعسكره ويقيم شبكة علاقات قوية مع العشائر والقبائل السنية. كما وعى مبكراً لمسألة الحدود مع سورية وكيفية تجنيد مجاهدين سوريين، وإقامة جهاز استخبارات، وجمع معلومات، وتحديد الأهداف العالمية، لأهميتها في شن عمليات هجوم مستقبلية. وقد التقى الزرقاوي بعد الهجوم الأمريكي على العراق في العام ٢٠٠٣ بالعقل الاستراتيجي "محمد إبراهيم مكاوي" الذي لعب دوراً كبيراً في تسهيل عبور المئات من مجاهدي القاعدة إلى العراق عبر الأراضي السورية، وأعطى التنسيق بين الرجلين ثماره في محاربة القوات الأمريكية في العراق. وظل الزرقاوي يعمل باستقلال عن تنظيم القاعدة لمدة عامين، أي من ٢٠٠٢ إلى ٢٠٠٤^(٧).

عند الغزو الأمريكية للعراق ٢٠٠٣، كان الزرقاوي قد حسم خياراته الأيديولوجية بمواجهة قوات الاحتلال الأمريكي، على الرغم من عدم انضمامه لتنظيم القاعدة آنذاك. وتكمن المفارقة الرئيسة في أن السياسات الهوياتية التي برزت كاستراتيجية أمريكية للنفوذ والسيطرة على العراق ساهمت بدرجة كبيرة، في بلورة هوية الزرقاوي وشبكته على أسس مذهبية وطائفية.

إذ أخذت إيديولوجية الزرقاوي في التبلور والتشكل بعد الاحتلال الأمريكي للعراق، مستفيداً من الخوف تجاه صعود النفوذ الإيراني في العراق بخاصة، والمنطقة عموماً^(٨). وقد عمل الزرقاوي على تطوير أيديولوجيته القتالية، فضلاً عن الخبرات العسكرية والأمنية الكبيرة التي اكتسبها من خلال الضباط السابقين في الجيش العراقي^(٩).

بعد خمسة أشهر من احتلال العراق، توحدت جميع الفصائل الإسلامية السنية المقاتلة للاحتلال باستثناء "التوحيد والجهاد" التي يتزعمها الزرقاوي، وجاء عدم انضمام التوحيد والجهاد إلى هذه المظلة بسبب تمسك الزرقاوي بإيديولوجية القاعدة وفكرها المتشدد ونظرتها العالمية الأوسع^(١٠)، وهذا يعكس فكر الزرقاوي الذي أراد أن يشق لنفسه طريقاً خاصاً به غير مرتبطة حتى بتنظيم القاعدة مستقبلاً وهو ما نجح به فعلاً مع أن الزرقاوي أعلن فيما بعد انضمامه لتنظيم القاعدة في العام ٢٠٠٤ بعد أن تلقى إنذاراً واضحاً من ابن لادن، يخيره بين أمرين، الأول: الانضمام إلى تنظيم القاعدة ويصبح أميره في العراق، أو أن يتم تعيين أبو عمر البغدادي أميراً للتنظيم في العراق، وقد فضل الزرقاوي الخيار الأول. واعتمد الزرقاوي في بناء شبكته وتنظيمه - أيديولوجياً وفكرياً وفقهياً - أفكار "أبي عبد الله المهاجر"، لاسيما

٧- عبد البارى عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٧٣-٧٤.

٨- حسن ابو هنية، البناء الهيكلي لتنظيم "الدولة الإسلامية، مركز الجزيرة، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الإسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤، ص ٣٠-٣١.

٩- محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، تنظيم الدولة الإسلامية "الأزمة السنية والصراع على الجهادية العالمية"، ط ١، دار الجيل العربي للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، ٢٠١٥، ص ٣٣.

١٠- عبد البارى عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٧٦.

فيما يتعلق بمقاتلة العدو القريب "المتمثل بالمرتدين من الأنظمة العربية والإسلامية الحاكمة"، ومسألة تكفير الشيعة عموماً^(١١).

وقد بدأ الزرقاوي بوضع استراتيجية محددة للتنظيم في العراق تتمثل في منع العراقيين بكل الوسائل من التعاون مع الحكومة، وزعزعة قوة واستقرار قواتها الأمنية. ولم تكن استراتيجية الزرقاوي محصورة في مقاومة الاحتلال الأمريكي فحسب، بل إذكاء الخلاف الطائفي السني- الشيعي كوسيلة أساسية لتوسيع نفوذ جماعته وقاعدتها الشعبية من خلال تجنيد أكبر عدد ممكن من العراقيين وغير العراقيين في صفوفها، خاصة من الدول المجاورة التي تشكل فيها الطائفة السنية الأغلبية السكانية مثل تركيا وسوريا والأردن.

اعتمدت استراتيجية الزرقاوي في العراق عملية خلط الأوراق والتلاعب الهوياتي، وبدأت استراتيجيته تؤتي ثمارها في السعي لقيام حرب طائفية بين السنة والشيعة بهدف إقحام المجتمع السني في غمار الحرب لتشكيل نواة خصبة للجيش الإسلامي^(١٢). وفي الواقع، شكلت أهداف واستراتيجية القاعدة موضع خلاف بين الزرقاوي وبين لادن. فاستغل الزرقاوي التوترات الطائفية لحشد الدعم السني. وفي حين ركّز "تنظيم القاعدة" على "العدو البعيد"، ركّز الزرقاوي على "العدو القريب" أي الاطراف المحلية لاهياء الخلافة من خلال دعم المكوّن السني^(١٣).

لا يتردد الزرقاوي في تأكيد صواب نهجه بأولوية قتال العدو القريب، ممثلاً بالشيعة أولاً، وقال في بيان حول آلية العمل "إنها - أي الرفضة - قد أعلنت الحرب المبطنة على أهل الإسلام، وإنها العدو القريب الخطير لأهل السنة، وإن كان الأمريكيان هم أيضاً عدواً رئيساً، لكن الرفضة خطرهم أعظم، وضررهم أشد وأفتك على الأمة من الأمريكيان، الذين تجد شبه اجتماع على قتالهم". حتى أصبحت معاداة الشيعة تمثل ركناً أساسياً في مشروع الزرقاوي واستراتيجيته وتوجهاته. ويخلص الزرقاوي إلى إصدار حكم عام بتكفير الشيعة، إذ يقول "إن التشيع دين لا يلتقي مع الإسلام إلا كما يلتقي اليهود مع النصارى تحت لافتة أهل الكتاب"^(١٤).

وقد استخدم الزرقاوي العنف الدموي والإعدامات والتصفيات الوحشية ضد خصومة لتثبيت وإنجاح استراتيجيته هذه، وهي الأساليب نفسها التي يتبعها حالياً تنظيم "الدولة الإسلامية" داعش "الارهابي". إذ فهم ابو بكر البغدادي والزرقاوي حول دور وقيمة الحرب النفسية عبر اشركة الفيديو في بث الرعب في صفوف الأعداء. كما ان كل الأعمال الإجرامية من ذبح وقتل ورجم وغيرها التي اتبعها الزرقاوي في استراتيجيته لتطبيق الشريعة، اتبعها تنظيم "داعش" انطلاقاً من استراتيجية "التوحش" لبث الرعب والخوف في أوساط المواطنين الخاضعين لسيطرته أو في المدن والقرى المجاورة. ولعل سبب نجاح الزرقاوي في

١١- حسن ابو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٣٣.

١٢- محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، محمد، مصدر سبق ذكره، ص ٣٤.

١٣- جوي واريل، وآخرون، برؤى تنظيم (الدولة الإسلامية): "البقاء والتوسع"، (معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى)، ترجمة معهد واشنطن، ١٢ تشرين الثاني / ٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/fpZX46>.

١٤- محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٣٧-٣٨.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية العراق تعود إلى توحيد القبائل والعشائر في المناطق الغربية والشمالية الغربية في مواجهة الاحتلال، وهي ذات الأسباب التي وظفها فيما بعد تنظيم "الدولة الإسلامية" داعش في سيطرته على بعض المحافظات العراقية، وفي سرعة بناء نفسه، فضلاً عن توظيفه للانقسام السني الشيعي، وادعاءات حالات الاقصاء والتهميش الذي تعرض لها سنة العراق في عهد حكومة المالكي، والتدخلات الإيرانية غير المشروعة في العراق وسيطرتها على مفاصل الدولة العراقية.

وهناك عاملان رئيسان ساعدا الزرقاوي على بناء التنظيم الأول: هي السياسات الأميركية أثناء المرحلة الأولى، كحل الجيش العراقي ومغازلة المكون الشيعي على حساب السني، والثاني: هو الدور الإيراني في العراق وبعض دول المنطقة. وبالرغم من أن الزرقاوي أعلن مبايعته لأسامة بن لادن وانضمام جماعته للقاعدة في العام ٢٠٠٤، إلا أن الأوضاع الصعبة للتنظيم المركزي والمشكلات التي كان يواجهها بعد الحرب الدولية بقيادة الولايات المتحدة الأميركية على نظام طالبان في أفغانستان ٧/ تشرين الأول ٢٠٠١، أدت إلى صعود نجم الزرقاوي ليصبح في مرتبة موازية في الأهمية والمكانة للقيادات التاريخية في القاعدة^(١٥).

بدأ نجم الزرقاوي يأفل تدريجياً ابتداءً من تشرين الأول/ ٢٠٠٥ عندما أمر بتنفيذ ثلاث هجمات انتحارية في الأردن بلده الأصلي. ومن اللافت أن الزرقاوي نفس البغدادي، يضعان نصب أعينهما تحصيل جائزة كبرى أكبر من العراق، أي ترهيب الدول المجاورة، الأمر الذي عرّض الزرقاوي إلى انتقادات شديدة من قبل الظواهري وأتباعه بأنه يعرض دوائر التأييد لتنظيم القاعدة - الذي يعد ضرورياً جداً لبقاء الجهاديين وتوسيع أهدافهم - لأخطار كبيرة. وبهذا فقد الزرقاوي معظم التأييد الذي كان يحظى به في دوائر تنظيم القاعدة. ومع تنامي قدرات الفرع العراقي للقاعدة منتصف ٢٠٠٥، وزيادة مجال نفوذه وانتشاره، بدأ يفكر بإنشاء إمارة سنية. وفي كانون الأول/ ٢٠٠٥ تخلى الزرقاوي عن القيادة لمصلحة عبدالله رشيد البغدادي. وفي نيسان/ ٢٠٠٦ ظهر الزرقاوي في حوار مع بعض أتباعه يناقش فيه إمكانية إعلان إمارة إسلامية في غضون ثلاثة أشهر، إلا أنه قتل بعد ذلك بأقل من شهرين ما حال دون الإعلان. وبعد أشهر من قتله، أعلن تشكيل "دولة العراق الإسلامية" في ١٥/ تشرين الثاني/ ٢٠٠٦ شملت عدد من المحافظات العراقية (الأنبار، كركوك، نينوى، ديالى، صلاح الدين، بابل، وواسط بأمرة) (ابو عمر البغدادي حامد داود الراوي). ومع تصاعد الازمة الامنية العراقية، والانقسام السياسي والطائفي منذ العام ٢٠٠٦، اعتمد الأمريكان استراتيجية "قوات الصحوات" لمقاتلة تنظيم القاعدة وعناصر "الدولة الإسلامية"، الأمر الذي أدى إلى دخول تنظيم القاعدة و"الدولة الإسلامية" مرحلة الانحطاط. لأن تلك الاستراتيجية سببت معضلات جوهرية لتنظيم "الدولة الإسلامية" الارهابي، فكان عليه مواجهة تدفق القوات الأمريكية، والتصدي لقوات الأمن العراقية، والتعامل مع قوات الصحوات، فضلاً عن مواجهة الفصائل المسلحة الأخرى التي رفضت مبايعته والخضوع له، مثل كتائب ثورة العشرين والجيش الإسلامي.

وكان التنظيم يخوض معركة خفية ضد تنظيم القاعدة المركزي، تتعلق بإعلان الدولة أساساً، وتبرير سلوكه العنيف في فرض تصوراته الدينية حتى أصبح إعلان الدولة مصدراً جديداً للخلاف والأزمة المكتومة بين التنظيم المركزي وفرعه في العراق. وفي هذا السياق أكد زعيم "الدولة الإسلامية" في العراق "أبو عمر البغدادي" في شريط صوتي "أن القاعدة فئة من فئات دولة الإسلام"^(١٦). وبهذا مهد أبو مصعب الزرقاوي الطريق لتنظيم "الدولة الإسلامية" داعش "بإذكائه نار الحرب الأهلية الطائفية والعرقية. لتبدأ بذلك مرحلة الانحطاط والتدهور للتنظيم مع تشكيل الصحوات، قبل أن يستجمع قواه ويعلن دولته المزعومة مؤخراً.

المطلب الثاني: مرحلة الانحطاط وإعلان "الدولة" :-

عمدت الولايات المتحدة إلى تسليح قوات الصحوات، ودعمها مالياً، والتي بلغ تعدادها أكثر من مائة ألف مسلح، ورغم نجاح الاستراتيجية الأمريكية الجديدة "الصحوات" ضد تنظيم القاعدة و"دولتها الإسلامية"، إلا أن هذا التشكيل ظل قوياً ويشكل خطراً كبيراً، ويمضي قدماً في اجندته الطائفية. وقد نجح تنظيم "الدولة الإسلامية" عام ٢٠٠٧ في اغتيال زعيم قوات الصحوة الشيخ عبد الستار أبو ريشة، ولكن الخطة الأمريكية نجحت في إضعاف "الدولة الإسلامية" وتحشيد أبناء العشائر ضدها. وبالرغم من التأثير الكبير لهذه الاستراتيجية ضد التنظيم؛ إلا أنها لم تؤدي إلى تفعيل مشاركة السنة في إدارة الدولة، كما لم تنجح مساعي دمج الصحوات في الأجهزة العسكرية والأمنية، مما أحدث شرخاً كبيراً بين الحكومة والصحوات وبين الحكومة والمكون السني بشكل عام. خلال تلك المرحلة دخل التنظيم في طور التراجع والانحسار، إلا أنه لم يتلاش تماماً، بل كانت الطائفية تشتعل بطرائق عديدة. وبحلول العام ٢٠٠٩، شهد تنظيم "الدولة الإسلامية" تراجعاً واضحاً، وكان يعاني من حالة العزلة والضعف والضمور، ويفتقد إلى الجاذبية الإيديولوجية الضرورية للحشد والتعبئة والتجنيد، ويفتقر إلى الموارد البشرية والمالية اللازمة للصمود، ولا يتوافر على عمق جغرافي استراتيجي لإسناد حروب الاستنزاف.

وقد أدرك التنظيم أن التطورات الجديدة بعد العام ٢٠٠٨، تفرض عليه إعادة ترتيب أولوياته وتغيير بوصلة الصراع وإجراء هيكلة جديدة لنمط عمله، فتحول إلى استراتيجية العمل الأمني والتركيز على قتال قادة الصحوات، والتراجع عن نهج الظهور والتخلي عن حلم الانتشار والتوسع الجغرافي مؤقتاً، وأخذ يهتم في خطابه السياسي أكثر بإظهار فشل العملية السياسية.

وبمرور الوقت أخذ التنظيم يستعيد عافيته ببطء، وبدأ يسيطر نفوذه وسيطرته من جديد، مع امتصاص محاولة اجتثاثه والقضاء عليه. وفي ١٩/نيسان/٢٠١٠، قُتل (أبو عمر البغدادي) ووزير حربه (أبو حمزة المهاجر). ويعتقد البعض بأن نهج (المهاجر) - الذي ينص على إعلان "الدولة الإسلامية" لتجنب القتال بين عناصر التنظيم - هو من تسبب بنشوء مجالس الصحوات، والتي كانت بمساعدة أمريكية وإقليمية

١٦- نقلاً عن: حسن أبو هنية، البناء الهيكلي لتنظيم الدولة الإسلامية، مصدر سبق ذكره، ص ٤٤-٤٩.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية عربية - لينجح مشروع الصحوات بشكل كبير مع فقدان التنظيم حواضنه الشعبية، ورحل الى البادية البعيدة وقلت عملياته العسكرية. وأستمر الحال كذلك، وبلغت العمليات ضد الحكومة العراقية مستوى عالي نتج عنها قتل (المهاجر و البغدادي في غارة أميركية في احد مدن محافظة صلاح الدين في التاريخ المذكور اعلاه. وبالرغم من فقدان التنظيم سيطرته على معظم المناطق، الا أنه بدأ يتعافى وتمكن من الحفاظ على تماسك هيكلته الأساسية، ودخل التنظيم طوراً تنظيمياً عسكرياً أمنياً شديداً، واصبحت استراتيجيته القتالية عقب تجربة مكافحة التمرد وبروز الصحوات، تعتمد تكتيكات أكثر ارباباً تجاه المحيط الاجتماعي القريب.

وبسبب عدم دمج الصحوات بمؤسسات الدولة الامنية وإيقاف دعمهم، وعدم تنفيذ رغبة الأمريكان بأن تكون الصحوات جزء من المؤسسة العسكرية العراقية، دب الاحباط وخيبة الأمل لدى الكثير ممن قاتلوا تنظيم القاعدة والجماعات الإسلامية المتشددة من الحكومة مما ترك حالة الانتقام والثأر تتطلع في نفوسهم من الحكومة ومؤسساتها. وقد استطاع تنظيم الدولة أن يتعاطى مع تلك النفوس الثائرة إلى روح الانتقام ورد الحيف الذي لحق بها من الحكومة، وذلك عندما قرر التنظيم استيعابهم مره اخرى شريطة التوبة. وقد شكل مقاتلو "الدولة الإسلامية في العراق" العمود الفقري للتنظيم. وبمجرد بدء انسحاب القوات الأمريكية من المدن، تمهيداً للانسحاب التدريجي من العراق، بدأ عناصر تنظيم "الدولة الإسلامية" بالعودة اليه ملء الفراغ الذي تركته^(١٧).

قاد التنظيم بعد ذلك "ابو بكر البغدادي" وتزامن ذلك مع ظهور حركة الاحتجاجات السورية التي سمحت للتنظيم التدخل فيها بأسم "جبهة النصرة" وظهرت بمنهج مختلف للتنظيم الى ان برز الخلاف بينهم بعد اعلان البغدادي حل جبهة النصرة وعلان "الدولة الإسلامية في العراق والشام".^(١٨)

مع القيادة الجديدة للتنظيم هيمن على مراكز القرار داخل التنظيم المتطرف مجموعة من العسكريين الأكثر صلابة على صعيد الالتزام الديني السلفي الجهادي "الإرهابي"، وأشد عزمًا ودهاءً على الصعيد الاستراتيجي. فقد بادر التنظيم إلى استبدال كبار قاداته وأعلن في ١٦/آيار/٢٠١٠، بأن الكل اجتمع على مبايعة "ابو بكر البغدادي" أميراً لـ "دولة العراق الإسلامية". وتعزز دور البغدادي مع الاحداث السورية، ودخول حزب الله على خط الصراع هناك، والدعم الذي حصل عليه رئيس الوزراء العراقي السابق نوري المالكي ونظام بشار الأسد من إيران، مما جعل الطابع الهوياتي امراً جوهرياً في أيديولوجية التنظيم واستراتيجيته وتكتيكاته ورؤيته لأولويات الصراع والصدام، ما عمق الفجوة مع القاعدة المركزية، الأمر الذي تكشف بوضوح مع بروز الاختلاف بينهما على خلفية رفض أمير جبهة النصرة في سوريا، أبي محمد الجولاني مبايعة البغدادي^(١٩).

١٧- عبد الباري عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٨٠-٨٢-٨٣. أنظر أيضاً: محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٤٩-٥٥.

١٨- مركز صناعة الفكر للدراسات والأبحاث، تنظيم الدولة: النشأة والأفكار، أوراق سياسية، ص ٥، شبكة معلومات الدولية: <http://goo.gl/tSn3ds>.

١٩- محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٦٦.

وعندما استلمت القيادة الجديدة لـ "دولة العراق الإسلامية" اعتمدت السياسة السابقة ذاتها، إلا أن المسار الاستراتيجي بدأ يتغير بعد ذلك، لأن قيادة أبو بكر البغدادي ركزت جهودها لحرب الصحوات بشكل أراح القوات الأمريكية والعراقية، وأصبحت الحرب بين السنة من دون أفق لنهائيتها. والمريب في طريقة التعامل مع الصحوات أنها كانت تؤدي لزيادة المشكلة لا لأحوائها. فاستهداف زعماء العشائر كان دافعا لدخول عشائريهم في الحرب. وقد خلف مقتل أبو عمر البغدادي والمهاجر ارتباكاً تنظيمياً وظهرت هناك اجتهدات بلا ضوابط وبدون علم القيادة في بعضها ومن هنا بدأت مسيرة الانحدار.

وبعد تراجع الجهاد ونفور أهل السنة من المجاهدين "الإرهابيين"، بدأ عناصر تنظيم "الدولة" بالكشف عما لاحظوه من تجاوزات كانت بظنهم سياسة رشيدة، وكانت قيادة أبو بكر البغدادي ترفض سماع النصائح من الخارج بل وتفصل أي جندي يتفوه برأيه المعارض للسياسة المتبعة. وهذه السياسة تناغمت مع مصالح يعدها التنظيم مضادة. ومن هنا بدأ الشكوك عند البعض في مشروع تنظيم "الدولة" في العراق الأمر الذي أدى إلى تقاطعها مع كثير من التنظيمات المتطرفة، وتراجع فلول التنظيم آنذاك؛ لأنه انهمك في بناء ذاته وتصفية الخصوم من قادة الصحوات.

إذاً لم يظهر تنظيم "الدولة الإسلامية" في العراق دفعة واحدة مع سيطرته على محافظة نينوى في حزيران/ ٢٠١٤؛ بل هو محصلة مسار تراكمي يجمع بين طياته عوامل عدة منذ العام ٢٠٠٣ إلى ٢٠١٤. الأول: هو العامل الموضوعي المتمثل بواقع الاحتلال الأمريكي وتوسع النفوذ الإيراني، وتولي الأحزاب الشيعية سلطة القرار، أما العامل الثاني: فهو شخصية أبي مصعب الزرقاوي وما يحمله من رؤية أيديولوجية مختلفة ومتباينة عن رؤية تنظيم القاعدة المركزية بالرغم من انضمامه رسمياً له، والثالث: يتمثل في شعور (المكون السني) بقلق شديد إزاء الإقصاء والتهميش بعد احتلال العراق، وحالة من الفراغ السياسي وغياب المشروع الجامع.

الأزمة السياسية التي تصاعدت في العراق وبلغت ذروتها خلال العامين ٢٠١٣ و ٢٠١٤، قدمت لدولة الإسلامية فرصة ذهبية ثانية لحشد التأييد السني خلفها وخلف أهدافها وطموحاتها في إنشاء "دولة الخلافة" في قلب الشرق الأوسط. فبينما لم تنجح مخططات أبو مصعب الزرقاوي في هذا المضمار وانتهت بمقتله عام ٢٠٠٦، فإن حظوظ أبو بكر البغدادي كانت أفضل في السنوات الـ (٧) التي تلت مقتل الزرقاوي.

فالشعب العراقي يساوره القلق من حالة الفوضى في ظل الاحتلال الأمريكي وفشل المشروع الديمقراطي وفساد مؤسسات الحكومة المركزية والمحلية وضعفها^(٢٠). واعتمد التنظيم مع تولي البغدادي قيادته نمط سري في العمل عسكرياً وأمنياً. إذ عمل على هيكلة التنظيم بالاعتماد على ضباط سابقين في

٢٠- حسن أبو هنية، البناء الهيكلي لتنظيم الدولة الإسلامية، مصدر سبق ذكره، ص ٢٥. وايضاً: عبد الباري عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٩١.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية الجيش العراقي في مقدمتهم "الحاج بكر وعبد الرحمن البيلاوي"، واضحى التشكيل العسكري للتنظيم أكثر احترافية وتماسك بقياداته العراقية.

ومن الواضح أن هنالك مساراً بيانياً تصاعدياً في البنية الهيكلية الداخلية لتنظيم "الدولة الإسلامية". فقد بدأ بصورة بسيطة عنقودية شبيهة بـ "الجماعات الإسلامية الجهادية" المحلية خلال الأشهر الأولى، ثم تطور مع تأسيس "جماعة التوحيد والجهاد" بإضافة مؤسسات وهيئات متخصصة، ووصل إلى مرحلة أكثر تطوراً مع انضمامه إلى القاعدة المركزية بعد أن أصبح اسمه "قاعدة الجهاد في بلاد الرافدين".

اتجه التنظيم نحو المؤسسة بما يوافق مضمون التراث الإسلامي بالتزامن مع اعلان قيام "الدولة الإسلامية في بلاد الرافدين" بعد قتل الزرقاوي عبر الاعلان عن تشكيل "وزارات وتعيين ولاة على المناطق التي يسيطر عليها" في محاولة لترك شكل ونمط التنظيم الى شكل ونمط الدولة. وما حصل لاحقاً مع البغدادي من تطوير تشكيلات التنظيم وتكليفها بمهام معينة مما جعلها نموذج هجين من صورة الدولة والتنظيمات السرية في الوقت ذاته.

كذلك برزت القيادات المحلية على الصعد العسكرية والأمنية والاقتصادية. وصعدت أسماء لعبت دوراً كبيراً في مثل هذا المستوى من الاحتراف مثل "حجي بكر، البيلاوي، ابو علي الانباري، وابو يمن العراقي"^(٢١). واعتمد البغدادي ستة عناصر لاستعادة تنظيم "داعش" بناء نفسه بعد تجربة الصحوات، وهي كالآتي:^(٢٢)

١. استغلال خبرات ضباط الجيش العراقي السابق الذين تبنا مواقع وضع التكتيكات العسكرية.
٢. توفير الموارد المالية اللازمة لتحقيق اهدافه.
٣. التركيز على الاعلام كوسيلة مركزية لتحقيق النصر وقهر المخالفين لمشروع الخلافة واخضاعهم لها.
٤. التفاوض مع العشائر والمكونات المحلية والاستفادة من تجربة "الصحوات".
٥. اعتماد نهج "البيعة أو القتال" ضد اي تنظيم يعتمد الندية مع تنظيم "داعش".
٦. الغلو في ترهيب المكونات السكانية غير "سنية" في المناطق التي يسيطر عليها لضمان عدم ظهور معارضة ضد سلوكياته فيها.

في عام ٢٠١١، وفي خضم توسع الاحتجاجات في سوريا، استغلت المجموعة الفوضى واستولت على ممتلكات في شمال شرق سوريا مؤسّسة قاعدة لعملياتها، وحينها غيرت اسمها إلى تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام داعش". كما استغلت ضعف الحكومة المركزية في العراق، والصراع الطائفي في البلاد الذي ازداد حدةً بعد انسحاب القوات الأمريكية نتيجة بعض السياسات الخاطئة للحكومة العراقية، التي أدت إلى انضمام قيادات قبلية سنية، ومتمردين سابقين ضد الولايات المتحدة، بل وضباط عراقيين سابقين علمانيين، إلى التنظيم لاستعادة السلطة والأمن الذي تمتعوا به قبل نيسان ٢٠٠٣.

٢١- ابو هنية، حسن، الهيكل التنظيمي للدولة الإسلامية، مركز الجزيرة، مصدر سابق، ص ٤٣-٤٤.

٢٢- هيثم مناع، تجربة داعش من خلايا الزرقاوي إلى خلافة البغدادي، صحيفة العرب، ٢٠١٤، شبكة معلومات الدولية: <http://goo.gl/Las5qe>.

أخذ التوسع الكبير لتنظيم داعش في الأراضي العراقية حتى وصل قرب بغداد بعد استيلائه على الموصل وتكريت وعدة بلدات عراقية أخرى. وقد غير التنظيم اسمه إلى "الدولة الإسلامية"، وأعلن أن المناطق التي تقع تحت سيطرته تشكل نواة دولة الخلافة الجديدة^(٢٣). لكن قبل ذلك وفي نيسان/٢٠١٣ أعلن البغدادي أن "جبهة النصرة" في سوريا تشكل امتداد لـ "دولة العراق الإسلامية"، معلناً إلغاء أسماء "جبهة النصرة" و "دولة العراق الإسلامية" وضمهم تحت لواء "الدولة الإسلامية في العراق والشام". وفي نهاية حزيران/٢٠١٤ أعلن "أبو محمد العدنانى المتحدث الرسمي باسم داعش" عن إعلان "الخلافة الإسلامية" وتنصيب "أبو بكر البغدادي خليفة للمسلمين"، وإلغاء مسمى "الدولة الإسلامية في الشام والعراق" ليكون "الدولة الإسلامية".^(٢٤)

وهناك مسألتان بارزتان في قضية فهم "تنظيم داعش" هي غلو أربابه من جهة، ومقدرته على التوسع والانتشار على الأرض من جهة أخرى. ومن المؤكد أن انضمام العديد من الضباط العراقيين إلى "تنظيم الدولة" أثر كثيراً في هاتين المسألتين، بدءاً من مرحلة "أبي عمر البغدادي" ثم "أبي بكر البغدادي". أما سيطرة التنظيم وتوسعه، ليس بالامكان فهمها إلا في ظل التغيرات في المنطقة بدءاً من حرب على أفغانستان والعراق ومن ثم الاحتجاجات الشعبية. فالتنظيم انتشر في الفراغ الناتج عن اختفاء مؤسسات الدولة العراقية بعد الاحتلال، ثم مع الاحتجاجات في سوريا التي تحولت إلى حركات مسلحة تعتمد العنف.

وقد أشار الجولاني إلى أن الاحتجاجات بين الشعب السوري "أزالت العوائق وسهّلت قبول الفكر الجهادي وحمل السلاح بعد أن كانت الناس لا تقبل منهجنا". و"المرجع المهم في رسم هذه الاستراتيجية هو أبو بكر ناجي الذي أطلق مصطلح "إدارة التوحش" على مرحلة أخيار نظام الدولة ولا يتم السيطرة عليها من قبل قوى أخرى. وهنا تبرز "السلفية الجهادية" بمشروعها لإدارة الأمور العامة وحماية الحدود^(٢٥). ولهذا شكل صعود "تنظيم داعش" في العراق وسوريا مؤشراً على بداية مرحلة جهادية جديدة متطرفة. فـ "داعش" أعلن هدفه على المدى البعيد، وهو إقامة "دولة إسلامية"، أو خلافة، تستند إلى اجتهادات متطرفة للغاية في الشريعة، الأمر الذي جعله أكبر من كونه تنظيمًا إرهابيًا، بالرغم من أن أصله تعود إلى كونه فرعاً من "تنظيم القاعدة في العراق"^(٢٦). وبهذا قد يكون تنظيم "داعش" مرحلة مراحل قبل إعلان اسم تنظيم "الدولة الإسلامية":

- حركة التوحيد والجهاد، ومن ثم تغير أسمها إلى "مجلس شورى المجاهدين".

٢٣- أودري كورث كرونين، لماذا فشلت الاستراتيجيات الدولية في القضاء على "داعش"، ٩/١٢/٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/NF3Ypq>.

٢٤- مركز صناعة الفكر للدراسات والأبحاث، مصدر سبق ذكره، ص ٨.

٢٥- معتر الخطيب، تنظيم الدولة الإسلامية: البنية الفكرية وتعقيدات الواقع، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الإسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤، ص ١١ و ١٣.

٢٦- لينا الخطيب، استراتيجية تنظيم الدولة الإسلامية: البقاء والتمدد، مركز كارنيغي للشرق الأوسط، ٢٩ حزيران/يونيو ٢٠١٥، دراسة منشورة على شبكة معلومات الدولية: <http://goo.gl/aNVpbm>.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية

- "تنظيم القاعدة في بلاد الرافدين"، ومن ثم تغيير الاسم الى "دولة العراق الإسلامية".
 - "الدولة الإسلامية في العراق والشام داعش"، قبل أن يستقر التنظيم على تسمية "الدولة الإسلامية".
- بهذا جاء إنشاء تنظيم "الدولة الإسلامية في بلاد العراق والشام داعش" في مسار تراكمي تدريجي تمثل باعلان "أبو مصعب الزرقاوي" تشكيل "جماعة التوحيد والجهاد في بلاد الرافدين". بعد ذلك بايع الزرقاوي "أسامة بن لادن" وأعلن تشكيل "تنظيم القاعدة في بلاد الرافدين"، ثم الاعلان عن "دولة العراق الإسلامية" التي تلاشت بعد تصدي العشائر العراقية للتنظيم والقضاء عليه تقريباً. وبعد ظهور الاحتجاجات في سوريا ظهر التنظيم مرة اخرى الى الواجهة ليُغير اسمه إلى "الدولة الإسلامية في الشام والعراق" تحت إمرة "أبو بكر البغدادي" واعن نفسه "خليفة للمسلمين". بعد ذلك ظهر خلافاً بين التنظيم الاصل "تنظيم القاعدة" وبين التنظيم الوليد قاد إلى مواجهة عسكرية بين "جبهة النصرة التابع لتنظيم القاعدة" وبين "داعش" في سوريا بعد اعلان "إبن الظواهري" براءته من "تنظيم داعش".

المبحث الثاني: استراتيجية تنظيم "الدولة الإسلامية داعش" والاستراتيجيات المضادة

بعد بيان نشأة تنظيم داعش ومراحل تطوره وحقبة الانحطاط التي مر بها قبل أن يعلن دولته المزعومة في سوريا والعراق - مستفيداً من الاحتجاجات في سوريا وعدم الاستقرار السياسي في العراق وضعف الحدود بين البلدين - نكون امام تبيان استراتيجية التنظيم. تلك الاستراتيجية التي مكنته أن يصبح بهذه المكانة والقوة ليفرض نفسه كأقوى الجماعات الإرهابية المتطرفة التي عرفها التاريخ الإسلامي متفوقاً على التنظيم الأم. وهذا ما سنعرج عليه في المطلب الأول من هذا المبحث. وفي المطلب الثاني منه نتناول الاستراتيجية المضادة للتنظيم وسبل نجاحه في مواجهة هذا الخطر المتنامي، لاسيما الاستراتيجية الدولية التي تقودها الولايات المتحدة الأمريكية.

المطلب الأول: استراتيجية تنظيم "الدولة الإسلامية داعش"

إن تنامي تنظيم داعش السريع وتطور قدراته العسكرية والتكتيكية مع النجاح الذي حققه في العراق بعد اجتياح محافظة نينوى في حزيران 2014، يعود إلى الاستراتيجيات التي يعتمدها التنظيم منذ بدايه تأسيسه وصولاً لهذا الاجتياح، سواء بتركيزه على المعارك التي تُزيد مساحة الأراضي التي يسيطر عليها. ومع زيادة التحالف الدولي قصفه مواقع "داعش" عام ٢٠١٥، والانتصارات التي حققها منافسو "داعش" مثل "جبهة النصرة" منذ بداية عام ٢٠١٥، غيّر التنظيم تكتيكاته معتمدا الهجمات غير المخططة ضد اعدائه. وقد بُنيت الاستراتيجية العامة للتنظيم بشكل عام على عدة محاور منها:

١. التحرك العسكري:

وتشكل الاساس العسكري في تحركات تنظيم "داعش" المرسومة، ويمكن تقسيمها لثلاث مراحل " البناء - القتال - التمكين] وكالآتي^(٢٧):

أ: البناء

السرية هي اساس كل شيء في هذه المرحلة، وترفع شعار " البناء من خلال المعركة " اذ يكون الاهتمام الرئيس لعناصر التنظيم هو الاعداد العسكري الجيد ووضع شبكات الرصد وتهيئة البنى التحتية للمرحلة القادمة التي تتطلب إمتلاك كميات كبيرة من الأسلحة والذخيرة. يمكن الحصول عليها عن طريق تجار السلاح و من خلال الإغارة على الأرتال العسكرية.

ب: القتال

هذه المرحلة تبدأ بالتزامن مع ضعف الشعور بجدوى حركة الاحتجاج ويعود تقدير ذلك لقيادة التنظيم. وعند ذاك يبدأ الاعلان عن المشروع المسلح لاسقاط النظام.

ج: التمكين

المرحلة التي يشهد فيها اقليم معين انهياراً عسكرياً قريباً جداً ويرجع ذلك لتقدير القيادة عبر زيادة العمليات العسكرية فيه وفق اختيار مسبق على هذا الاقليم. ويمكن أن يقوم بهذه الخطوة بعد أن يعمل دراسة لأهم المتطلبات اللازمة لادارة المرافق والخدمات الأساسية في الإقليم أو المحافظة. كما حصل في عملية السيطرة على الموصل.

ولو تتبعنا تلك المراحل الثلاث "البناء، القتال والتمكين" لنرى بأنها طبقت في عملية سيطرة "داعش" على محافظة نينوى وصلاح الدين والانبار، والتي بدأ التنظيم يروج لها من خلال الاعتصامات في المحافظات المنتفضة، وتحويل تلك الاعتصامات إلى مواجهات مسلحة ضد قوات الأمن العراقية، ومن ثم الترويج لعملية الاجتياح والسيطرة له، وهذا ما توج فعلا بسيطرة التنظيم على تلك المحافظات.

٢. هيكل عسكري ومركزية مغلقة:

اعتمد "تنظيم داعش" طوال مرحلة تطوره العسكري على عدد من الثوابت. إذ يجمع بين العمليات التطبيقية والتكتيكات التي تستخدمها المجموعات العسكرية من غير الدولة وبين تلك التي تستخدمها الجيوش التقليدية. ينبع الأسلوب الأول لـ "داعش" من بداياته في "تنظيم القاعدة" في العراق، في حين ان أسلوبه الثاني ناتج عن انضمام ضباط سابقين في الجيش العراقي.

ويتخطى الارتباط بين النظام السابق في العراق وبين "تنظيم داعش" أحياناً خطوط "الصدع الطائفية". وأن الدمج بين الرؤى العسكرية والاستراتيجية التي يشتمل عليها قادة البعث، وبين خبرة الجهاديين المخضرمين، اعطى "تنظيم الدولة الإسلامية" أفضليةً ضد خصومه. و "تنظيم داعش" يمزج من

٢٧- عبدالله بن محمد، مصدر سبق ذكره، ص٣٦ و٣٧ و٣٨.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية حيث الهيكلية بين نظام التراتبي وبين الهيكل المؤسسي، بمعنى آخر أن تنظيم "داعش" لن يضعف ولا يتأثر كثيرا بفقدان قاداته، وفي الغالب لا يقيم تحالفات مع تنظيمات أخرى، على الرغم من انه انشقق من تنظيم القاعدة الأم، إلا أن تحالفه مع التنظيمات الأخرى لا يمكن أن يقبله التنظيم إلا الانصهار تحت مظلته والآن بتعاليمه. وقد يلجأ التنظيم إلى مثل هذه التحالفات في حالة الشعور بالهزيمة العسكرية. مع ذلك، ربما تكون هناك استثناءات في هذه المقاربة، كذلك التي دفعت قادة "تنظيم داعش" أن يقيموا علاقات شخصية مع قادة "جبهة النصرة" في سوريا ودفعتهم إلى نفس الخندق في القلمون ضد حزب الله وقوات الدفاع الوطني التي أنشأها النظام السوري. وكذلك الحالة الثانية التي طلب داعش فيها التعاون مع الجيش الحر هي هدف داعش لفرض حصار على مطار دير الزور العسكري في مطلع العام ٢٠١٥، لكن الجيش الحر رفض ذلك^(٢٨). وكذلك تبرز قدرة تنظيم داعش على "توزيع المهام وتقسيم الأدوار بين عناصره من الداخل والخارج" المهاجرين من العرب والمسلمين". وبالرغم من هذه الأزواج التنظيمي، وسيطرة ضباط وبعثيين سابقين في الآونة الأخيرة على قيادة التنظيم، إلا أنه استطاع أن يوظف القادمين من الخارج، ويحدد له أدوار ومهام، ويدمج بين الطابع المحلي (العراقي) والإقليمي، والعالمي في إطار واحد هو "الخلافة الإسلامية"^(٢٩).

٣. الحرب الدفاعية

بعد امتداد تنظيم "داعش" للعراق واجتياحه محافظة الموصل في حزيران/ ٢٠١٤، عمل التنظيم على ترسيخ مقولته "بأنه يقاتل الكفار عبر جذب الغارات الجوية الغربية إلى أراضيه". وعبر هذا الانتقال إلى العمليات الدفاعية، استطاع "داعش" ترسيخ تكتيكاته الميدانية التي اقتبسها من مجموعات مثل "حركة طالبان".

أظهر التنظيم رغبته في خوض حرب دفاعية في العدد الأول من مجلة دابق في حزيران/ ٢٠١٤، وأعاد إلى الأذهان "معركة مرج دابق التاريخية" التي دافع خلالها المسلمون عن أراضيهم ضد "الحمالات الصليبية". وقد استخدم تنظيم "داعش" اعدام الرهائن الغربيين كنوع من الاستفزاز المتعمد للغرب، من أجل إثارة حرب دفاعية ضده وعلى أراضيه؛ لكي يتمكن من خلالها كسب ود المتطرفين في الدول الأوروبية والدول العربية والإسلامية بشكل عام، في وقت استعد التنظيم لهذه المعركة بعدما بات مقتنعا بان الاستراتيجية الدولية المضادة له تقتصر على الضربات الجوية دون التدخل العسكري المباشر.^(٣٠)

٤. التمرد المتنقل

على الرغم من اهتمام "تنظيم داعش" بالمدن، إلا انه يركز كثيرا في الدفاع عن المناطق الريفية. وغالبا ما يدافع التنظيم بقوة عن المناطق الريفية المحيطة بالمدينة. ووجد هذا التكتيك تطبيقه الأول في بغداد

٢٨- لنا الخطيب، مصدر سبق ذكره.

٢٩- محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٢١٦.

٣٠- لنا الخطيب، مصدر سبق ذكره.

خلال الاعوام ٢٠٠٦ و ٢٠٠٧ والتركيز على مناطق "احزمة بغداد". كذلك الحال في مدينة الرمادي. (٣١)

٥. الانسحاب التكتيكي وتوسيع المكاسب

يتبع "تنظيم داعش" بعض التكتيكات في عملياته العسكرية، كتلك التي شهدتها معارك التنظيم في النصف الأول من العام ٢٠١٥. إذ انسحب من بعض المدن العراقية بعد الهجمات المضادة للتحالف الدولي، قوات الأمن العراقية، والبيشمركة. ثم أعاد تنظيم قواته في سوريا و مناطق جديدة في ليبيا. وهذا الانسحاب التكتيكي - نوعاً ما - فتح الطريق أمام "تنظيم داعش" لتعزيز سيطرته في سوريا " التي تعد النموذج الأمثل لخلافته"؛ وذلك لاستمرار الصراع في سوريا وتعقد المشهد السياسي، الذي من شأنه أن يطيل من عمر الأزمة السورية. وبالتالي من الممكن أن يحتفظ التنظيم بقواه العسكرية على الأراضي السورية وبمقاتليه الذين شكلوا تهديداً مستمراً للأرضي العراقية وقوات الأمن في المحافظات العراقية الحدودية مع سوريا^(٣٢).

٦. تمويل تنظيم "داعش"

لم تقف قدرات تنظيم "داعش" عند استراتيجيته في المجال العسكري، بل أصبح يملك أموالاً هائلة تتجاوز التنظيمات الإرهابية والجهادية الإسلامية. وهذا يدل على أن التنظيم قدرة التنظيم على إدارة العنصر المهم والحيوي لادامة نشاطاته^(٣٣). ويجمع تنظيم "داعش" معظم قوته من أمواله الهائلة التي يجمعها من خلال مصادر تمويل متنوعة تبدأ من مؤسسات خيرية ثم عمليات بيع النفط في السوق السوداء وفرض الاتاوات على الشاحنات وأصحاب الأعمال والموظفين.

وفي الوقت الذي كان "تنظيم القاعدة" يعول بشدة على ممولين أثرياء في الخليج العربي الامر الذي جعله هدف لاجراءات وزارة الخارجية الأمريكية^(٣٤)، إلا أن "تنظيم داعش" يعتمد نظاماً معقداً في التمويل، ويلجأ في كثير من الأحيان إلى أسلوب المزاولة والاحتيايل. ويتم تمويل تنظيم "داعش" من خلال مجموعة من النشاطات الإجرامية المتنوعة في المناطق التي يسيطر عليها في سوريا والعراق.

إلا أن هذه النشاطات تقدم الدعم بشكل اساسي الى تشكيلات التنظيم التي تقوم بوضع اسس "الدولة" وتمويل العمليات القتالية مثل رواتب المعلمين والعناصر المقاتلة^(٣٥). وهناك مصادر أخرى يعتمد

٣١- مايكل نايتس، "عقيدة الهجوم": "تنظيم الدولة الإسلامية في حالة الدفاع"، "معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى"، ٣٠ نيسان/أبريل ٢٠١٥، للمزيد انظر الرابط: <http://goo.gl/YwwtLD>.

٣٢- ليلى الخطيب، مصدر سبق ذكره.

٣٣- حسن ابو هنية، البناء الهيكلي لتنظيم الدولة الإسلامية، مصدر سبق ذكره، ص ٣٢.

٣٤- ماثيو ليفيت، النتائج المستخلصة من التقرير السنوي لوزارة الخارجية الأمريكية عن الإرهاب (الجزء الثاني): تنامي تنظيم "الدولة الإسلامية"، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ترجمة: معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ١٩ حزيران/يونيو ٢٠١٥، <http://goo.gl/fhZpMe>.

٣٥- ماثيو ليفيت، كيف يمول إرهابيو تنظيم "الدولة الإسلامية" هجماتهم؟، "معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى"، ١٨ تشرين الثاني/ ٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/Mx3WIM>.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية عليها التنظيم في الغرب، كاعتماده على بعض الأعمال الخيرية. وقد أظهر تنظيم "داعش" مهارة كبيرة في جمع الإيرادات.

ومع توسع سيطرة التنظيم على الأراضي، فإنه يكتسب المزيد من الإيرادات^(٣٦). وبالرغم مما أظهره التنظيم من عمل تنظيمي معقد، ومن كفاءة واحترافية كبيرة في التجنيد والدعاية، وحماية التماسك الداخلي، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أنه لا يواجه تحديات حقيقية. فما يزال التوسع الكبير في عمله ومهامه والمناطق التي يسيطر عليها يحمل له مخاطر حقيقية في قدرة التنظيم على التماسك والتوسع في حال تعرضه لضربات عسكرية كبيرة، أو في حال نجحت الضغوط الأمريكية في حصاره اقتصادياً وجغرافياً واستنزافه وتبديد جاذبية القوة التي حصل عليها بصورة كبيرة^(٣٧). وعلى الرغم من قوة التنظيم العسكرية ومهارته في جمع الأموال لتغطية نفقاته، إلا أنه يعاني من نقاط ضعف عدة. وقد تضاغت هذه النقاط بعد الضربات العسكرية التي تلقاها التنظيم في العراق، إلا أنه يبقى قادراً على استغلال الحدود واختراقها مع تركيا. ومع ذلك، فإن ضعف الحكومات منح التنظيم الاستفادة من هذه الثغرات^(٣٨).

تلك النقاط تعد أبرز الملامح الاستراتيجية لقوة تنظيم "داعش". والتي جعلت منه تنظيمًا شرساً وسهلت عمليات اجتياحه لسوريا والعراق، فضلاً عن أن الاستراتيجية المفككة والسياسات التي اتبعتها الولايات المتحدة وشركاؤها قادت إلى تعزيز قدرة الجماعات الجهادية وتنظيم "داعش"، وبالتالي أدت إلى إضعاف الحملة التي تقودها الولايات المتحدة وتعزيز دور تنظيم "داعش" الإرهابي. من هنا، فإن تزايد الاعتماد على المسار الحالي في العراق وسوريا - كما وعد "نائب وزير الخارجية الأمريكي توني بلينكن" في حزيران/ ٢٠١٥ في العاصمة الفرنسية - من دون تغيير السياسات التي تؤدي إلى أهداف متعارضة لجهود التحالف العسكري لن تؤدي سوى إلى تفاقم هذا الخطأ وتعزيز التكتيكات التي يتبعها التنظيم"^(٣٩).

المطلب الثاني: الاستراتيجية المضادة لتنظيم "الدولة الإسلامية داعش"

كما أشرنا أعلاه يتبع تنظيم "داعش" استراتيجية عسكرية مخططاً لها، واستراتيجية معقدة في التمويل والصراع ضد الجيوش النظامية، إلا أن ذلك لا يعني بأن التنظيم لا يمكن هزيمته، فهناك الكثير من نقاط الضعف لدى التنظيم وكثير من المشاكل الداخلية، التي يمكن استغلالها. وقد بدأت تلك النقاط تتضح مع الانتصارات التي تحققها قوات الأمن العراقية، وقوات الحشد الشعبي والبيشمركة، والجيش العربي السوري، والمعارضة السورية، إلا أن ذلك بحاجة إلى استراتيجية عالمية شاملة للمنطقة، لا سيما في الدول التي تعاني من حالة عدم الاستقرار السياسي والتهديد المستمر من قبل التنظيمات الإرهابية.

٣٦- جوي واريك، وآخرون، مصدر سبق ذكره.

٣٧- محمد أبو رمان وحسن أبو هنية، محمد، مصدر سبق ذكره، ص ٢١٧.

٣٨- مايكل آيزنشتات، "الحرب ضد تنظيم الدولة الإسلامية: بحثاً عن استراتيجية قابلة للتطبيق"، "معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى"، ١٥ حزيران/يونيو ٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/MsoodJ>.

٣٩- نقلاً عن: المصدر نفسه.

١. فهم واقع الصراع في الشرق الأوسط ومعالجته

تعد حالة عدم الاستقرار التي يعاني منها الشرق الأوسط باستمرار نتيجة الصراعات مشكلة كبيرة أمام عملية الاستقرار السياسي والاقتصادي والمجتمعي. فالصراع المستمر بين فواعل المنطقة ذو الصبغة الطائفية، فضلاً عن الخلافات الطائفية والقبلية والعشائرية التي تأتي في مركز الصدارة، ربما تتسبب بالاختيار الحتمي لخريطة (سايكس - بيكو) الاستعمارية المفروضة تقريباً قبل مائة عام. هذا الصراع يفرز صراعات أخرى حول الهوية الأساسية المرجح أن تعاني منها المنطقة على الأقل خلال العقد المقبل، والذي قد يهدد نظام الدولة القومية في المنطقة. ويشكل تنظيمي "داعش" و "القاعدة" التهديد الأكبر والأوضح والمباشر لهذا النظام. ولواجهة خطر تنامي دور تنظيم داعش والتنظيمات الإرهابية الأخرى، يجب وضع استراتيجية لمنطقة الشرق الأوسط، وقد توقف تلك الاستراتيجية على عدة عناصر أساسية منها^(٤٠):

- الاهتمام بتقوية نظام الدولة في الشرق الأوسط والحفاظ عليه، فمن الناحية الاستراتيجية فإن "مركز التوازن" الحرج لمجموعة من الحروب الإقليمية هو نظام الدولة. وهذا يعني أن تكون هناك شراكة استراتيجية بين دول المنطقة في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا وبين الدول العظمى، لاسيما الولايات المتحدة الأمريكية. ومن المؤكد والضروري أن تصبح كل دول المنطقة أكثر شمولاً وتسامحاً وقبولاً للتعددية، وأكثر استعداداً لاحترام حقوق الأقليات وقبول الديمقراطية، وأن تدفع تلك الدول بالتنمية السياسية والاقتصادية في بلدانها إلى الامام.
- التركيز على الهزائم المتلاحقة لتنظيم "داعش" وتقويضه سياسياً وافشاله إعلامياً وتسليط الضوء على تناقضاته.
- التركيز على الأزمة السورية وحلها سياسياً، من خلال تعزيز القوات المعادية لتنظيم "داعش" وإنيجاد البديل الناجح الذي يتكفل بفظ النزاع والاحتلال الطائفي المشتعل منذ ما يقارب الخمس سنوات.
- التوافق الإيراني - الأمريكي في المنطقة من الممكن أن يعزز الاستقرار في منطقة الشرق الأوسط، لاسيما بعد الاتفاق النووي بين الغرب وإيران. ومن شأن هذا التوافق أن يسهم في تقويض تنظيم "داعش" بشكل كبير. فالتقارب الأمريكي الإيراني وتقريب وجهات النظر يمكن أن يحل كثيراً من مشاكل منطقة الشرق الأوسط، ويساعد في إنهاء تنظيم "داعش"، والاحتقان الطائفي المتصاعد نتيجة السياسات الطائفية التي تتبعها بعض دول المنطقة؛ لأن هذا التقارب من شأنه أن يقود إلى تقارب إيراني خليجي، مما يكون له الأثر البالغ في تعزيز الأمن والاستقرار في المنطقة ككل.
- تطوير العلاقات مع الأوربيين واليابانيين ودول الخليج العربي كخطة لإعادة الإعمار والتنمية والاستقرار في مناطق مختلفة من العراق وسوريا بعد استعادتهما من داعش.

٤٠ - جيمس جيفري وآخرون، العناصر الرئيسة لاستراتيجية الولايات المتحدة في الشرق الأوسط، ترجمة: هبة عباس، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/57aMIW>.

٢. الحاجة إلى استراتيجية أمريكية واضحة في العراق وسوريا وربط الأحداث بينهما.

يحتاج كل من العراق وسوريا إلى استراتيجية أكثر فاعلية وشمولية، لأن الحرب ضد تنظيم "داعش" افرزت فشلاً سياسياً واقتصادياً لا يمكن الاستمرار به. فالقناعة الغربية والأمريكية على وجه التحديد وصلت إلى حقيقة إنها لا تحارب عدو واحداً متمثل بتنظيم "داعش" أو "الإسلاميين المتطرفين" فحسب، بل تتعامل مع حكومات اخفقت كثيراً، وتواجه مشاكل كثيرة منها استشراف الفساد و سوء الإدارة في مجال الاقتصاد، فضلاً عن الضغوط الديموغرافية الحادة التي من شأنها أن تسبب مشاكل العمالة والتنمية الاقتصادية حتى وإن كانوا في حالة سلام.

تبرز الحاجة في العراق الى حكومة تأخذ على عاتقها كل التحديات المعاصرة، لاسيما بعد الانتهاء من طرد تنظيم "داعش"، والحاجة هنا إلى "استراتيجية شاملة" بمساعدة أمريكية وغربية سواء في اعمار المناطق المحررة وارجاع النازحين أم التركيز على الإصلاح السياسي والاقتصادي والنهوض بالواقع المعاشي للإنسان العراقي. إذ ان تغييب المعالجات والتركيز على النجاحات العسكرية فقط دون تقدم سياسي، سوف يصبح من الصعب على العراق احتواء الصراعات وأعمال العنف، لاسيما مع تصاعد وتيرة الصراعات الإقليمية.

وبغض النظر عن التدهور الذي سببته تنظيم "داعش"، لكن سيبقى العراق معتمداً على الدعم العربي، وعلى الدعم الإيراني، فضلاً عن المشكلة الكردية في الشمال والتي امتدت إلى تركيا وسوريا وإيران. وفي الوقت نفسه، لا يمكن للولايات المتحدة دعم استراتيجية في العراق يمكن من خلالها توفير الأمن للبلاد واستعادة المناطق الغربية وتوفير نوع من الاستقرار الدائم، وتترك المناطق الغربية من سوريا خاضعة لسيطرة الحركات المتطرفة المعادية^(٤١).

ويفترض أن يكون هناك مستوى من التواصل الاستراتيجي بين العراق وحلفائه لاسيما الولايات المتحدة الأمريكية الذي يفسر على مستوى واسع ويبرر و يفسر، أن العراق يتعلم من إخفاقاته، وقبل كل شيء يدل على أن العراق يتجه نحو نقطة معينة في الوقت التي ستحرر فيه الموصل، ويعالج قضية الوقت والموارد اللازمة^(٤٢). ولن تنجح استراتيجية الحرب ضد تنظيم "داعش" في العراق إذا لم يكن هناك نجاح سوري على المستويين السياسي المتمثل بحل الازمة السورية والعسكري المتمثل بطرد تنظيم داعش في سوريا؛ لأنه أن لم يتم ابعاد "تنظيم داعش" من شرق سوريا، فسوف يستمر عدم الاستقرار في العراق.

٤١ - انتوني كوردسمان، إنشاء استراتيجية في العراق وسوريا وفي الحرب ضد داعش: الحاجة إلى التغيير والاستقامة والشفافية، ترجمة هبة عباس، مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية الأميركي (CSIS)، 3/6/2015، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/Pbqzpo>.

٤٢ - انتوني كوردسمان، تصعيد اوياما في العراق: التدرج ليس باستراتيجية، ترجمة: هبة عباس، مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية الأميركي (CSIS)، 11/6/2015، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/TIT0Ev>.

لذا فان الولايات المتحدة بحاجة في استراتيجيتها ضد تنظيم "داعش" إلى تغيير، "استراتيجية العراق أولاً" باستراتيجية هدفها إلى خوض معركة على جبهتين في وقت واحد ضد "تنظيم داعش" في سوريا والعراق. (٤٣).

٣. التصدي لتنظيم داعش ايدولوجياً

سرت "الأيدولوجية المتطرفة ل تنظيم داعش" وتنبه للعنف من جذب انتباه الملايين من جميع أنحاء العالم. فقدرة "داعش" على توظيف وسائل التواصل الاجتماعي بفعالية لنشر أفكاره، وإعادة نشرها بشكل فوري، كانت عاملاً أساسياً في نجاحه. (٤٤).

المهدف الرئيس من الجهد الإعلامي الكبير والمتطور التي يبذلها "داعش" يكمن في تعزيز جاذبيته، وصقل مصداقيته الأيدولوجية، وبناء صورته. وبما أن جانباً كبيراً من جاذبية تنظيم "داعش" مستمدة من الحالة التي يتمتع بها على أنه تنظيم لا يُقهر على الجانب العسكري. لذا فان هزيمته تثبت انه حركة أيدولوجية فاشلة مدمرة وخادعة. (٤٥) ولهذا فجميع دول العالم اليوم بحاجة إلى أن تفعيل محاربة التنظيم إلكترونياً وحرمانه من أهم عناصر قوته الناعمة، التي يوظفها من خلال شبكات التواصل الاجتماعي وغيرها من المواقع.

٤. استراتيجية الاحتواء الشامل

يمكن أن تكون استراتيجية الاحتواء الشامل اهمية كبيرة في احتواء تنظيم "داعش". وتهدف هذه الاستراتيجية إلى المزج بين الحملات العسكرية وبين الجهود السياسية والاقتصادية والدبلوماسية والدينية الهادفة إلى اضعاف التنظيم بقدر يظهر التناسب بين دول المنطقة، لاسيما تلك الدول التي يهددها تقدّم "داعش". وهنا تبرز الحاجة إلى الجهود الدولية في أحياء دورها كقوة دبلوماسية وسيطة في حل المشكلات السياسية الإقليمية. "كما يجب على القوى الكبرى واللاعبين الإقليميين، أن يتفقوا على تشديد الحظر الدولي على تدفق الأسلحة إلى داعش، والقيام بدوريات حدودية مشتركة، وتوفير معونات أكثر للمهجرين واللاجئين، وتقوية بعثات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة في الدول المجاورة للعراق وسوريا. ومع أن بعض هذه الآليات يتقاطع مع مكافحة الإرهاب، فإنه يجب أن يوظف في خدمة استراتيجية موحدة لمحاربة عدو أكثر شبيهاً بالدولة" (٤٦).

٤٣ - مايكل آيزنشتات، الحرب ضد تنظيم "الدولة الإسلامية"، مصدر سبق ذكره.

٤٤ - ماثيو ليفيت، النتائج المستخلصة من التقرير السنوي لوزارة الخارجية الأمريكية عن الإرهاب، مصدر سبق ذكره.

٤٥ - مايكل آيزنشتات، الحرب ضد تنظيم "الدولة الإسلامية"، مصدر سبق ذكره.

٤٦ - اودري كورث كرونين، لماذا فشلت الاستراتيجيات الدولية في القضاء على داعش، مصدر سبق ذكره.

المبحث الثالث: مستقبل "تنظيم الدولة الإسلامية داعش" في منطقة

الشرق الاوسط:

لا يمكن القول ان بروز وصعود تنظيم "الدولة الإسلامية داعش" قد جاء بعيدا عن الوضع السياسي في دول المنطقة. فوسيلة العنف التي يتبناها كامنة بصورة خلل بنيوي تشتمل عليه الكثير من المجتمعات العربية ناهيك عن العنف الذي تمارسه السلطة والعنف الطائفي.

ومن المهم النظر الى التفكك الاجتماعي وحالة الفراغ وضعف انفاذ القانون. ومثل هذه البيئات تشكل ارضا خصبة لقيام نموذج ك "الدولة الإسلامية" وقابلية لاستنساخه وتطبيقه في العديد من المجتمعات، طالما أن المسارات البديلة مغلقة إلى الآن. فليست خطورة هذا التنظيم أنه اجتاز الحدود وأقام كيانا عابرا لها ومتوحشا في سلوكه مع الخصوم، بل أنه أصبح نموذجا للوعي الشقي السلبي والحالة المجتمعات العربية والمسلمة^(٤٧). كذلك لا يمكن فهم سيطرة تنظيم الدولة على الأرض، إلا في إطار التغيرات في المنطقة منذ الحرب على أفغانستان والعراق وصولاً إلى الثورات الشعبية، فالتنظيم تمدد في الفراغ الذي خلفه ضعف الدولة وفي أجواء الاستبداد بعد احتلال العراق، وكذلك الحال مع الثورة السورية التي تحولت إلى حرب أهلية في ظل صراع الأجنحة الدولية والإقليمية فيها، وتغيب الحلول السلمية التي من شأنها إنهاء ذلك الصراع.^(٤٨)

المطلب الأول: الازمات الإقليمية والعربية ومستقبل تنظيم " الدولة الإسلامية داعش"

لن يستطع الباحث عن الاسباب التي اظهرت وبرزت تنظيم "الدولة الإسلامية داعش" في الشرق الاوسط وذاك لان "داعش" مصداق لاتساع الانهيارات التي لا يمكن ان تشملها فكرة واحدة. وفي المغرب العربي ووصولاً إلى أوروبا، فهناك قصص مختلفة تماماً. فتونس مثلاً، وهي من الدول غير المحاذية لجغرافية التنظيم وشكلت رافداً بالجنود. اذ خلف انهيار نظام زين العابدين بن علي ركائماً اجتماعياً ونفسياً لم يتسع الوقت لدولة "الثورة" أن تستوعبه، فكانت "دولة الخلافة" بديلاً ووجهة لهجرة "جهادية" مريرة. وفي أوروبا حمل "المجاهدون" معهم من هناك ملامح مختلفة هذه المرة، فهم خليط من شبان وشابات لا تقتصر مصادرهم على مجتمعات الدياسبورا المسلمة في المدن الأوروبية؛ اذ من بينهم عشرات من أصول مسيحية، وهم بمعظمهم من غير فقراء الأوروبية^(٤٩). كل ذلك خلف أزمات عربية داخلية وخارجية، فضلاً عن الأزمات الإقليمية، ولهذا لا يمكن فهم مستقبل تنظيم الدولة الإسلامية "داعش"، دون قراءة واضحة ومعالجة مستدامة لتلك الأزمات، التي تولدت من تلك المسببات وغيرها؛ لأن مستقبل التنظيم يتوقف بشكل كبير على المعالجة الحقيقية ليس للأزمات فقط وإنما مسبباتها الأولية والأساسية.

٤٧ - معتز الخطيب، وآخرون، "تنظيم الدولة الإسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل"، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤، ص ٥.

٤٨ - معتز الخطيب، تنظيم الدولة الإسلامية "البنية الفكرية وتعميدات الواقع، مصادر سبق ذكره، ص ١٦.

٤٩ - حازم الأمين، عن داعش ومجتمعاتها: واللعب خارج مجتمع السوسولوجيا، مركز الجزيرة، ٢٠١٤، ص ٤٥-٤٦.

أولاً: الأزمة العراقية

لم تكن الأزمة العراقية، أزمة واحدة بل هي ازيمات مركبة منذ العام ٢٠٠٣. تمثلت هذه الأزمة في ماهية شكل الدولة العراقية، وإدارة الحكم، ومشكلة اندماج المكون السني، وطبيعة نتائج التغيير السياسي، واقصاء قيادات البعث السابقين من الحكم الذين تحولوا بروح الانتقام من العملية السياسية بانضمامهم إلى الجماعات الإرهابية، وحل المؤسسات الامنية، والفساد السياسي والمالي، ومشكلة الأقليم والمركز، والمشكلة الأكبر هي أزمة الهوية التي شكلت اساساً لصعود داعش، والتي يعدها البعض بأنها التهديد الأكبر للعملية السياسية العراقية.

كذلك النفوذ الإيراني في العراق، والذي وظف بشكل كبير من قبل الجماعات الإرهابية لكسب الشباب السنة والتأييد السني بشكل عام لتلك الجماعات لمحاربة الحكومة. فضلاً عن الأزمات السياسية والاقتصادية والاجتماعية المتصاعدة لحد هذه اللحظة، وتصارع الإرادات الدولية والإقليمية في العراق، في ظل بيئة سياسية مشجعة، وحكومة مركزية ركيكة. من كل تلك المشاكل تظهر مشكلة الاندماج السني، وعدم الاتفاق الشيعي، إلى الملأ، والتي تمثل مشكلة كبيرة أمام الحكومة العراقية ورئيس الوزراء حيدر العبادي.

أكد الكثير بعد سيطرة "تنظيم الدولة الإسلامية داعش" على محافظة نينوى، وصولاً الى حزام بغداد عام ٢٠١٤، على ان الاندماج السياسي للعرب السنة في ادارة الدولة امر حاسم اذا ما كانت هناك رغبة في الحاق الهزيمة بالتنظيم. غير ان الاندماج اصبح يعني مرة أخرى - كما كان عليه الحال في العقد السابق الذي تميّز بالمساومات السياسية في بغداد - إعادة تدوير السياسيين "السنة المعتدلين" ممن كانوا قابلين للعمل في السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتقويض الغرض من عملية الاندماج. مع ذلك، تبدو المشكلة السياسية التي يواجهها العراق أكثر تعقيداً. فالخلافات في بين صفوف المكونات ذاتها بشأن ماهية الدولة التي يريدونها، لا تقل أهمية عن الخلافات الاخرى التي تعوق العملية السياسية.

وإلى جانب أزمة المكون السني في العراق ومشكلة الاندماج السياسي والوطني تظهر في المقابل أزمة المكون الشيعي وظهور الفصائل المسلحة، والتي يعدها السنة التهديد الأكبر لهم في العراق. وبالرغم من ان الاحزاب والفصائل الشيعية موحدة بشكل واضح في معارضتها "تنظيم الدولة الإسلامية"، الا انها منقسمة في ما بينها ضمناً، وبالشدّة ذاتها تقريباً كنظيراتها السنّة بشأن ما تعتبره التوجهات المرغوبة سياسياً للدولة العراقية في المستقبل. وتتمحور احدى نقاط الخلاف الاساسية حول العلاقات مع ايران، الامر الذي يتجلى بصورة اضافية في احتدام المنافسة بين حوزة النجف الدينية الشيعية في العراق وحوزة قم في إيران على الأفضلية في الفقه والسلطة السياسية. كما تنقسم الساحة الشيعية بشدّة بشأن الحكم

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية الذاتي الإقليمي والمتطلبات اللازمة للاندماج السياسي للسنة. وقد فاقم هذا الاختلاف العسكرية الشديدة للسياسة العراقية، ما يجعل من الصعب إيجاد أرضية مشتركة للقوى والاحزاب السياسية العراقية.^(٥٠) وتكشف إدارة العبادي للمعركة ضد "تنظيم الدولة الإسلامية داعش" مأزقه السياسي أيضاً. فهو بحاجة إلى اتخاذ إجراءات حاسمة ضد التنظيم، ليس بهدف حرمانه من فرصة تعزيز سيطرته على الملايين من أهل السكان فحسب، بل لإظهار سلطته الشخصية أيضاً، واستعادة مصداقية المؤسسة العسكرية، وإعادة تأهيل مؤسسات الدولة في نظر الجمهور. إلا أن عدم جاهزية المؤسسة العسكرية، يُبرز الفجوات الشيعية المسلحة، ما يتيح لها الزعم بأن لها الفضل في التحرك^(٥١). فضلاً عن المآزق والضغط الذي يداهم من قبل الإدارة الأمريكية؛ لأن الأمريكيين دفعوا ثمناً باهظاً في العراق، وبالتالي فإن لديهم معايير عالية حول الشكل الذي يجب أن تظهر به الدولة العراقية.

هذه الدولة التي يريدها الأمريكيان أن تكون غير مستقلة كلياً عنهم، وبعبارة أخرى النفوذ والسيطرة الإيرانية والعربية، وأن تكون حكومة قوية وفاعلة إقليمياً، وغير خاضعة للإرادة الإقليمية، وأن تتسع لجميع العراقيين بمختلف مكوناته الدينية والقومية والعرقية. أما اليوم فمن يسيطر على المشهد السياسي العراقي هي إيران، ولهذا فالولايات المتحدة غير مستعدة عن التخلي عن العراق لصالح إيران أو غيرها حتى لو استدعى الأمر التدخل البري. وهذا سيقودنا إلى مشكلة وأزمات أخرى؛ لأن الحكومة العراقية لم تلتزم بالعديد من تلك المعايير التي تريدها الولايات المتحدة. وقد تمثلت خيبة الأمل الأمريكية في العراق من عدم عمل الشيعة والعرب السنة والأكراد والمسيحيين والتركمان والعديد من المجموعات العرقية والدينية الأخرى جميعهم مع بعضهم البعض، مما جعلهم مشتتين بين الإرادة الداخلية الركيكة والإرادة الخارجية المتنفذة بشكل كبير بين تلك الجماعات^(٥٢).

إذاً، الأزمة في العراق، أزمة مركبة بالفعل ومتشعبة، ومتعددة الأطراف، وليست هي أزمة في إدارة الحكم فقط، بل هي أزمة سياسية واقتصادية، أزمة صراع إرادات دولية إقليمية. وأن عملية التقارب بين الأطراف السياسية العراقية تبدو معقدة في ظل تصاعد حدة الصراعات والاختلاف بين تلك الأطراف. وأهم تلك المعوقات هي عدم وجود توافق في الرأي بين الجماعات المختلفة في العراق بشأن هيكلية الدولة. ويرجع ذلك جزئياً إلى تفسيرات مختلفة حول ماهية "الفيدرالية". وغياب التوافق الوطني الذي تؤمن فيه جميع الطوائف، وأن تكون هناك مساواة في الوصول إلى السلطة وقواعد اللعبة بشكل

٥٠- يزيد صايغ، "السنة الأولى لحيدر العبادي في الحكم: ما الآفاق المحتملة للعراق؟"، مركز كارنيغي للشرق الأوسط، ١٠/أيلول ٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/vAfvr6>.
٥١- المصدر نفسه.

٥٢- للمزيد انظر: روبرت إس فورد. وجيمس جيفري، التصرف الآن يمكن أن يعكس مسار استيلاء إيران و تنظيم "داعش" على السلطة في العراق، ترجمة: معهد واشنطن، الناشر: معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/TkPYld>.

واضح^(٥٣). كل تلك الأزمات تخلق فراغات سياسية وطائفية تمكن تنظيم داعش والتنظيمات الإرهابية الأخرى من استغلالها.

ثانياً: الأزمة السورية

شكل اندلاع الاحتجاجات الشعبية في تونس آواخر عام ٢٠١٠ حدثاً يدفع على التفاؤل بلا شك. وهذا التفاؤل برر للجميع أن يطلقوا عليه احتفاءً "الربيع العربي"، إلا أنه وبعد مرور ثلاث سنوات، لم يعد بالامكان التمسك بهذا التفاؤل. إذ سارت الأحداث في اتجاه لم يكون يُراد لها أن تسير فيه. فباستثناء تونس التي تعمل لضمان وضع حرجة الاحتجاج في المسار الصحيح. وفي مصر نجحت حركة الاحتجاج المضادة بفضل الاطاحة بالرئيس محمد مرسي عسكرياً في تموز ٢٠١٣. أما ليبيا فقد دخلت في مستنقع الصراع السياسي والعسكري المعقد والمختلف من حيث مصالح الأطراف وهناك أمل ضعيف في ترتيب الأوضاع وحلّال السلام.

أما اليمن فأنما لا تقل تعقيداً عن سابقاتها. فالحوثيين سيطروا على العاصمة بسهولة مذهلة، و "تنظيم القاعدة" يحافظ على قوته بالحد الأدنى، وبين الحين والآخر ينشط الحراك الجنوبي تجاه الانفصال. وذابت الاحتجاجات اليمنية وسط هذه الأجواء المعتمة. أما في سوريا فقد اندثرت الاحتجاجات تحت غبار حالة حرب متعددة الجبهات والأطراف. تلك الحرب التي بزغ "تنظيم الدولة الإسلامية داعش" من قلبها، كقوة عسكرية لها واقعها المرعب^(٥٤). وبذلك ظهرت تداعيات دولية بعيدة المدى، غطت على تداعيات الأزمة في العراق. الأمر الذي دفع بالولايات المتحدة إلى تمزيق أجندة سياستها الخارجية التي كانت تعطي الأولوية لتغيير نظام الأسد قبل أن تظهر "الدولة الإسلامية داعش" وتستولي على أجزاء واسعة من مساحة سوريا وتحت أنظار العالم كله^(٥٥).

كما هو حال الأزمة في العراق فقد تحولت الأزمة في سوريا إلى أزمة مركبة ومتشعبة ومتعددة الأطراف وعلى ما يبدو بأن الحرب في سوريا تدار بالوكالة، بين إرادات دولية وإقليمية، وقد تكون تلك الإرادات هي من دعمت وتدعم داعش؛ لكي لا يتسنى لنظام بشار تصحيح أوقاره. وبموازاة ذلك، لا تريد الدول التي تدعم إسقاط نظام الأسد وتنحية الأسد عن السلطة أن تجعل الحرب حرب مفتوحة ضد تنظيم "داعش" الذي استقوى نتيجة تلك الخلافات، وغض النظر عن نظام الأسد. والذي بدأ كذلك يستقوى نتيجة التحالفات والتشديدات الدولية ضد التنظيم لاسيما بعد استهداف القارة الأوروبية بهجماته الإرهابية، وأصبح يشكل تهديداً حقيقياً للقارة العجوز.

٥٣- (مجموعة باحثين)، تحولات الشرق الأوسط، ترجمة مؤيد جبار، مركز الدراسات الاستراتيجية، جامعة كربلاء، العدد ١٣٥، نشرة العراق في مراكز الأبحاث العالمية، ٢٠١٥، ص ١٥.
٥٤- طارق عثمان، مفارقات داعش: الآمال السياسية التي خابت، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الإسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤، ص ٥٥-٥٦.
٥٥- عبد الباري عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٩٧.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية هذا الخلاف والصراع الدولي والإقليمي في سوريا زاد من عملية الجذب لكثير من المتطرفين إلى سوريا والعراق، حتى جعل سوريا مستنقعا لتلك الجماعات الإرهابية. ولهذا فأن مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية" داعش" من الممكن أن يُحدد ويقوض عسكرياً من خلال أتهاء الحرب في سوريا.

ثالثاً: أزمة صراع الارادات الدولية والاقليمية في الشرق الاوسط

اضاف التدخل الروسي في سوريا أزمة جديدة إلى أزمات منطقة الشرق الأوسط المشتعلة. روسيا التي تدخلت لحماية نظام بشار الاسد والابقاء على مصالحها الحيوية في سوريا مع بقاء النظام تحت غطاء محاربة تنظيم "داعش" قد خلقت أزمة متعددة الأطراف في المنطقة بين روسيا وإيران "حلفاء النظام السوري" من جهة، وبين الولايات المتحدة الأمريكية وحلفائها في المنطقة من جهة أخرى. وقد أدى هذا التدخل إلى توتر العلاقات بين روسيا والولايات المتحدة وعدد من دول المنطقة التي تكافح من أجل اسقاط نظام الاسد، لاسيما النظام التركي. إذ شهدت العلاقة بين روسيا وتركيا توتراً وتوسعياً منذ ثلاثة أشهر، أي بعد تدخل روسيا في سوريا، والتي رفضته تركيا بشكل قاطع. هذا التوتر تصاعد إلى حد فرض العقوبات الاقتصادية والسياحية والعسكرية والرياضية؛ نتيجة اسقاط المقاتلات التركية لطائرة روسة يوم الثلاثاء ٢٤ تشرين الثاني/ ٢٠١٥. هذا التصعيد من شأنه أن يشتت الجهود الدولية ضد تنظيم "الدولة الإسلامية داعش" لاسيما وأن تركيا تعد من أكثر الدول الداعمة للتنظيم، سواء بتسهيل اجراءات دخول المتطرفين إلى سوريا أو الدعم الاقتصادي الذي يتلقاه جراء شراء النفط المهرب من قبل النظام التركي. وسيجعل تركيا تعزف عن مواجهة تنظيم "داعش" بشكل قطعي؛ لكي تستنزف روسيا وحلفاءها من الإيرانيين وحزب الله والفصائل المسلحة المنضوية تحت لواء إيران عسكريا واقتصاديا عن طريق ذلك الدعم، أو التخلي عن الاسد وتنحيته عن السلطة، وكذلك لكي لا تفتح تركيا جبهتين في عملية الصراع، جبهة حزب العمال الكردستاني، وجبهة داعش، وهذا بالتأكيد سيزيد من حالة التصاعد في الأزمة السورية والتطرف وهجرة المتطرفين من أوروبا إلى سوريا والعراق في ظل الصراع الدولي والإقليمي بين تلك الدول، ويضيف صراع طائفي جديد إلى صراعات منطقة الشرق الأوسط.

رابعاً: الأزمة العربية

يظهر ان "تنظيم داعش" يهدف بالدرجة الاساس الى اذابة نظام الدولة القومية الحديثة في المنطقة ويناصبها العداء سعيًا منه الى ازالة حدود الدولة لتحل "دولة الخلافة الإسلامية" محلها. وبينما هي تعلن عن عداء نشط للدولة الحديثة، وبينما يعارض التنظيم نظام الدولة الحديثة الا انه يسير على نهجها من حيث تشكيل المؤسسات وهذه مفارقة كبيرة ولكن ماهو مضمون هذه المفارقة؟
تعتبر المفارقة عن هشاشة نظام الدولة في المنطقة العربية. فالدولة الفاقدة لقرار الحرب هي "دولة مبتسرة" سياسيًا، وتفتقد لعنصر الشرعية. فالدولة القطرية في المنطقة العربية التي خلفها الاستعمار، هي دولة لا ينطبق عليها تصور السياسي. لذا فان نظام الدولة هذا غير قادر على التمييز بين العدو والصديق.

يتمسك "تنظيم الدولة الإسلامية داعش" في تمييزه بين الصديق والعدو بمبادئ ميتافيزيقية، كمبدأ التكفير. وهذه مفارقة يستخدمها التنظيم كدولة ضد الدولة. وهذه المفارقة تعبر عن خيبة أمل نظام الدولة العربية في تحقيق جوهره السياسي،^(٥٦) بسبب حالة التبعية التي خلقتها الدول العربية لأنفسها تجاه الغرب، وأمنها المستورد، فضلاً عن التباعد والتقاطع بين الدول العربية، وفقر صانع القرار العربي والانظمة القبلية التي تحكم تلك الدول.

ولهذا يرتبط صعود "تنظيم الدولة الإسلامية" بكونه فاعلاً إقليمياً، عابراً للمكونات والمجتمعات، عبر عاملين رئيسيين: الأول: هو النزعة الطائفية في المنطقة العربية بسبب توسع النفوذ الإيراني، والفراغ السياسي الشئّي، وتفجر الصراعات الداخلية على أسس الطائفية والدينية والعرقية في كل من العراق وسوريا وبعض الشيء في مصر، والثاني: سياسات الأنظمة الحاكمة السلطوية وقمع حركة الاحتجاج السلمي. فضلاً عن الصراع الطائفي الدائر في المنطقة بين المملكة العربية السعودية وإيران ذو الصبغة الطائفية، ولهذا لا تتحرك بفاعلية لمواجهة "الدولة الإسلامية داعش". وحتى لو تحركت الدولتان، منفردتين أو مجتمعتين، فقد تكون هذه الخطوة متأخرة جداً^(٥٧). وبهذا تكون الأزمة العربية سبباً مباشراً في ظهور تنظيم "داعش"، ولا سبيل لهزيمة التنظيم الإرهابي ما لم تساعد الدول العربية في تطوير نفسها والخروج من هذه البوتقة، وتفعيل التواجد العربي والعمل العربي المشترك؛ لتقويض مستقبل تنظيم "داعش" والتدخلات الخارجية.

خامساً: أزمة المكون السني

مع صعود النزعات الطائفية المتبادلة، وتبدل نظام الحكم في العراق بعد العام ٢٠٠٣، وميل بعض "القوى السياسية الشيعية" نحو طهران، بوصفها مركز الثقل الإقليمي لها، وتشضي الطرف السني في المعادلة، والشعور بالفراغ السياسي وفقدان الدور ثلاثة مجتمعات رئيسية (العراق وسوريا ولبنان)، وتهديد عميق لهويتها ومصالحها؛ كان صعود التنظيم مساراً بديلاً لمقاومة فعالة^(٥٨). والصراعات الأهلية في منطقة الشرق الأوسط لا وجود لها بصورة منعزلة. فصراعات الهوية السنية مقابل الشيعة والمتطرفين الجهاديين مقابل الجهات الحكومية والإسلام السياسي مقابل العلمانيين وما إلى ذلك كلها عوامل تساهم في الفوضى وعدم الاستقرار التي تحتاح المنطقة حالياً، في حين يشير البعض إلى هذه النزاعات الجماعية كخطوط تصدع لمشاكل المنطقة، وهذه الانقسامات موجودة لبعض الوقت^(٥٩).

علاوة على ذلك، فإن البيئة الإقليمية تشكل ارضاً خصبةً لدوام بقاء تنظيم "داعش". فمنذ حركة الاحتجاجات الشعبية عام ٢٠١١، تتسم المنطقة على نحو متزايد بأنها ضعيفة وفاشلة تفتقر لمقومات

٥٦- طارق عثمان، مصدر سبق ذكره، ص-٥٧-٥٨.

٥٧- عبد الباري عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٢١٩.

٥٨- محمد أبو رمان وحسن أبو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣٢.

٥٩- مجموعة باحثين، تحولات الشرق الأوسط، مصدر سبق ذكره، ص ١٥.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية
القضاء على التنظيمات الارهابية، فضلاً عن ظهور مناطق لا تخضع لسيطرة الحكومات كما في شرق سوريا وغرب العراق وشمال مصر وغيرها. كذلك نجم عن "سياسات المجموع الصفري" الوضع الراهن المتضمن طموح ونزوع "السكان السنة" وتطلعاتهم في المنطقة^(٦٠). كذلك يرى البعض ان المكون السني متشظي وغير موحد ويعاني من انقسامات وان بعض القوميين العراقيين - بمن فيهم البعثيون السابقون هم من بين المعادين للعملية السياسية العراقية - يشعرون بالضغينة تجاه خسارة ما يسموه "دور أهل السنة التاريخي في قيادة العراق"^(٦١). كذلك الحال بالنسبة للموقف السني العربي تجاه حكومة العراق الذي يجعل البيئة العربية والساحة السنية بشكل عام داعمين ومؤيدين للتطرف وللتنظيمات التي تتغلل بأسم الجهاد، ومنقسمة سياسياً بين منتفعين وغير منتفعين من سوء الوضع وسيطرة "تنظيم الدولة الإسلامية داعش"، والبعض يرى بتلك التنظيمات الإرهابية جدار صد ومقاومة للنفوذ الإيراني في المنطقة.

لذلك تبقى نقطة الضعف الجوهرية في استراتيجية مواجهة التنظيم هي ازمة المكون السني. وفي حال عدم توصل اطراف المكون السني الى حلول حتى لو كانت جزئية فان هزيمة التنظيم ستكشف عن حالة من الضعف والفشل في المناطق التي يسيطر عليها وهي ليست خيارات سنية شعبية حقيقية بل تصاعد الشعور بالقلق والرعب من الظروف الراهنة. ومع ادراك الإدارة الأميركية أن مواجهة "تنظيم الدولة الإسلامية" عملية معقدة؛ بفعل تمازج الابعاد العسكرية مع الابعاد السياسية، لذا وضعت تصوراً بعيد المدى يربط التقدم العسكري بفك التشابك بين "تنظيم داعش" والمكون السني في سوريا والعراق. لذلك جرى التفكير بتشكيل "الحرس الوطني" في العراق لاستيعاب أبناء العشائر السنية. وكذلك الحال في سوريا الأمر تدريب عناصر الجيش الحر في سوريا^(٦٢). والحديث اليوم عن نشر قوات أمريكية خاصة على الأرض، وتشكيل قوات عربية سنية لمقاتلة تنظيم "داعش".

وعليه لايمكن مواجهة تنظيم "الدولة الإسلامية داعش" وتقويض مستقبله السياسي والأيدولوجي والعسكري بمعزل عن إيجاد حل لكل تلك الأزمات التي تضرب المنطقة، وتحلي الولايات المتحدة والغرب عن سياسة المجموع الصفري، والعمل بشكل جدي على إيجاد ارضيات مشتركة واهداف عامة يمكن أن تقود عملية الاستقرار وحل كل تلك الازمات.

المطلب الثاني: التحالفات الدولية ومستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية داعش"

يتوقف مستقبل المنظومة الفكرية التي يعتمد عليها "تنظيم داعش" على الجهود الدولية ضده والمتمثلة بالتحالف الدولي الذي تشكل في آب/٢٠١٤، والتحالف الروسي الإيراني الذي يقدم الدعم لنظام الأسد في سوريا. كذلك مستقبل التنظيم يتوقف على مستوى النجاح في المحافظة على مفهوم الدولة القومية في الشرق الاوسط وحدودها. وهناك مشهدان لمستقبل التنظيم في ظل المعطيات التي تم مناقشتها

٦٠- مايكل آيزنشتات، "الحرب ضد تنظيم الدولة الإسلامية بحثاً عن استراتيجية قابلة للتطبيق"، مصدر سبق ذكره.

٦١- يزيد صايب، "السنة الأولى لحيدر العبادي في الحكم: ما الآفاق المحتملة للعراق؟"، مصدر سبق ذكره.

٦٢- محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣٢.

في اعلاه وهي مشهد تحجيم وتقويض تنظيم داعش ومشهد نجاة داعش من الحرب المستعرة ضده وصعوده كفاعل سياسي يسيطر على جزء من الارض تسمح التوافقات الدولية بتواجده، وسنعرض هذين المشهدين بشيء من التفصيل:

١. مشهد تحجيم وتقويض تنظيم داعش:

وهذا المشهد هو الأقرب للتحقق وهو ان يُحدد حجم التنظيم أو يُهزم وسيكون مستقبله أشبه بمستقبل حركة طالبان تنظيمياً وسيكون حركة جهادية على الصعيد الايديولوجي. وفق هذا المشهد ستخضع المنظومات الفكرية للحركات الجهادية عمومًا ومنها تنظيم داعش في اطار المراجعات كما حصل مع الحركات الجهادية في مصر وليبيا. لأن التنظيم بلغ أعلى مستويات الإشباع من الافكار التي غرستها "تنظيمات جهادية" اخرى كالقاعدة، في مرحلة كانت الشعوب العربية تتجه باتجاه مخالف للتنظيم. وبعبارة اخرى بدأ داعش يظهر في اتجاه معاكس لما جاءت به الاحتجاجات التي بلغت "قمة الفكر الإرجائي والجهمي" والتحذير مع وصول الإخوان المسلمين إلى الحكم. مع ذلك لاسبيل امام التنظيم لل فكك من النهاية. وقد بدأت هذه المرحلة بالفعل. فهناك صراع اعلامي وعسكري بين تنظيمي "القاعدة" و "داعش" وصراعات "الجهاديين" ضد اعدائهم، فضلا عن التضاد بين بعضهم البعض.

٢. مشهد صعود داعش:

الاحتمال الآخر - وهو بعيد المنال -، أو ما يُسمّى "احتمال البجعة السوداء"، أن يتجاوز التنظيم خطورة الحرب المستعرة ضده وتستمر "دولة الخلافة" كجزء من خرائط جديدة أو أن تسمح التوازنات الإقليمية والدولية بما. وستصبح حينها "دولة لنموذج سلفي أكثر راديكالية على الصعيد الداخلي" لكنها قادرة على التعايش مع النظام الدولي وشروطه وتؤدي بعض أغراضه وقد يكون الند الطائفي الموازن لإيران على الصعيد الأيديولوجي. وعندها ستهدب الممارسات السياسية سلوكياتها لتكون أقل تطرفاً نسبياً. (٦٣)

ولهذا قد يتطور التنظيم إلى فاعل سياسي في المنطقة، لاسيما وأن "تنظيم داعش"، وبحسب "أدبيات علم السياسة"، يحسب على مايسمى "الفاعلين من غير الدول Non-state actors" وهي كيانات تنافس وتنازع الحكومات على الفعل السياسي وتتسم بالاتي: (٦٤)

- كيان تنظيمي يمتلك هيكل قيادي،
- ويتمتع بوضع مستقل عن الدولة المتواجد فيها جغرافياً،
- هذا الكيان يمثل جماعة معينة إثنية أو طائفية أو أيديولوجية،

٦٣- شقير، شفيق، الجذور الأيديولوجية لتنظيم الدولة الإسلامية، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الاسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤، ص ٢٧-٢٨.

٦٤- طارق عثمان، مصدر سبق ذكره، ص-٥٨-٥٩.

_____ مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية - له أهداف سياسية ولديه القوة على تحقيقها والتأثير في الوضع السياسي للدولة لاسيما على الصعيد الخارجي.

في ضوء هذه السيناريوهات المستقبلية لتنظيم "داعش"، يمكن القول بأن السيناريو الأكثر ترجيحاً هو سيناريو التحجيم والاحتواء ومن ثم الزوال، أي ازالة التنظيم من الرقع الجغرافية التي يسيطر عليها وإنهاءه بشكل فعلي، وليس احتواءه كما يرجح الرئيس الأمريكي أوباما باستراتيجية الاحتواء لداعش، لاسيما بعد الضغوط التي تعرضت لها الإدارة الأمريكية بعد التدخل الروسي، وكشف الروس لعقم تلك الاستراتيجية وتواطؤها بشكل أو بآخر مع تنظيم "داعش".

وقد ازدادت تلك الضغوط مع تزايد الهجمات الإرهابية التي ضربت القارة الأوروبية في باريس، وكسب فرنسا لقرار مجلس الأمن لمحاربة التنظيم، وتوحد المجموعة الدولية على هدف واحد وهو محاربة التنظيم وإنهائه. وتزايد عدد المتطرفين الأوروبيين المنضمين لتنظيم "داعش"، فضلاً عن تهديد التنظيم للمصالح الأمريكية في المنطقة وحلفائها، والمخاوف من نجاح التنظيم في احكام قبضته على بعض الدول وإقامة دولة الخلافة، المهدة لمستقبل الدولة القومية في المنطقة والعالم. اذن هناك سياسة تحالفات دولية وإقليمية لمحاربة تنظيم "داعش"، وأبرز هذه التحالفات هو التحالف الدولي بقيادة الولايات المتحدة الذي تشكل في آب/٢٠١٤ لمقاتلة التنظيم، والذي وسع مؤخراً بعد هجمات باريس وقرار مجلس الأمن، ويضم هذا التحالف دول أوروبية فاعلة مثل فرنسا وبريطانيا والمانيا ودول عربية وخليجية مثل الأردن ودول الخليج. وأيضاً هناك التحالف الروسي الإيراني الذي يضم روسيا وإيران إلى جانب الجيش السوري وحزب الله والفصائل الشيعية المسلحة المنضوية تحت لواء إيران. يعني هناك خليط متعدد من الدول، مختلف في التوجهات الاستراتيجية والسياسية. ولكل دولة من تلك الدول اجندة واهداف ومصالح في هذه الحرب ضد تنظيم "داعش. وعليه سنخرج إلى بعض من تلك الاجندة والاهداف الدولية والإقليمية التي من شأنها أن تساعد في عملية تطور التنظيم، وبالتأكيد ستلقي تلك الاجندة والاهداف بظلالها على مستقبل الحرب ضد التنظيمات الإرهابية بشكل عام، ومستقبل تنظيم "داعش" بشكل خاص.

أولاً: الولايات المتحدة الأمريكية

بعد ثلاث سنوات من وصول الرئيس أوباما إلى البيت الأبيض، وتطبيق استراتيجيته في الشرق الأوسط، المتمثلة بـ "القيادة من الخلف"، ماذا جنت واشنطن في العراق وسوريا؟ الجواب هو صعود تنظيم "الدولة الإسلامية "داعش".

كثيرة هي الانتقادات من باحثين وسياسيين توجّه في داخل الولايات المتحدة وخارجها للسياسة الاميركية تجاه الازمة السورية والعراق. وتؤكد بأن احجام واشنطن عن التدخل مجدية لإسقاط نظام الأسد، هو الذي فتح الطريق واسعا لجعل سوريا بمرور الوقت الى مكان جذب "للجهاديين" حول العالم، ومن ثم صعود "تنظيم الدولة الإسلامية"داعش" في النهاية.

كما ان صعود هذا التنظيم اجبر واشنطن على العودة الى الشرق الاوسط تحت عنوان "التحالف الدولي لمكافحة داعش"، وهذا الامر لطالما كافح اوباما لعدم العودة. وقبل ذلك فأن ابتعاد واشنطن عن

دعم الاحتجاجات السورية بجدية وفق رؤية واضحة وثابتة تجنباً لتكرار حالة العراق ورغبة منها في ترك الشرق الأوسط - قد تسبب - ولو جزئياً - في صعود تنظيم داعش الارهابي ومن ثم أصبحت واشنطن مضطرة للعودة الى المنطقة بطريقة أو بأخرى. وهذه تعبر عن فشل واشنطن في النأي بنفسها عن الشرق الأوسط.^(٦٥) لكن هدف الولايات المتحدة بالمنطقة في محاربة داعش، لاسيما في العراق وسوريا، تحول إلى ابتزاز لتلك الدول ويمكن أن نسميه الابتزاز الإيجابي، أكثر مما هو استراتيجية لإنهاء التنظيم، وهذا ما تمثل بالظهور الأول لداعش واجتياحه للعراق. الابتزاز لمرحلة افضل مما هو قائم حالياً. فالولايات المتحدة تريد أن تستخدم داعش ورقة ضغط على الحكومة العراقية في تصحيح الوضع الداخلي وتهذيب العملية السياسية وعقد مصالحة وطنية بين كل الأطراف، وهذا ما فعلته عندما اشتترطت تنحي المالكي عن رئاسة الحكومة العراقية واشراك السنة وحل المشاكل مع إقليم كردستان، مقابل دعمها للحكومة العراقية ضد تنظيم "داعش"، وهذا ما حدث بالفعل.

أما بالنسبة لسوريا، نأت واشنطن بنفسها عن محاربة تنظيم داعش بشكل جدي، مقابل دعمها للجماعات المعارضة المسلحة ضد نظام الاسد، مما أدى إلى نتائج عكسية، إلا أن هدف الولايات المتحدة في العراق وسوريا، المتمثل في استخدام داعش كورقة ضغط وابتزاز، باءت بالفشل. لأن إيران استغلت تنصل الولايات المتحدة عن دعم الحكومة العراقية، واستطاعت أن تعوض الغياب الأميركي وتسد الفراغ الحاصل في الدعم العسكري واللوجستي للقوات الأمنية والحشد الشعبي. كذلك الحال بالنسبة لهدفها في سوريا فقد استطاع الروس أن يقوضوا المشروع والهدف الأمريكي فيها من خلال تدخلهم عسكرياً. وهذا بالتأكيد يجعل من الإدارة الأمريكية أن تغير استراتيجيتها "القيادة من الخلف"، وأن تعيد النظر في اهدافها البعيدة المدى في المنطقة، وربما يكون التدخل العسكري هو الحل لإعادة النفوذ الأمريكي إلى المنطقة، بهدف الحرب على الإرهاب والقضاء على داعش". لأن الولايات المتحدة لم تعد تتكلم عن استراتيجية الاحتواء داعش وانما إنهاؤه. وهذا يعني ضرورة تواجد قوات برية على الارض لمحاربة التنظيم.

ثانياً: تركيا ودول الخليج العربي

على الرغم من كون تركيا تنظر الى "تنظيم الدولة الإسلامية داعش" على انه خطرٌ عليها، الا أنها لا ترى اية جدوى حقيقية من الدخول بمجهود عسكري ضده في حرب ضده في العراق. اما في سوريا تدخلت تركيا بشكل محدود ودعمت فصائل معينة لكسر القوات الكردية ومنع سيطرتها على مزيد من الاراضي. هدف تركيا أن تكون الحملة العسكرية ضد داعش ضمن استراتيجية شاملة هدفها الأول هو إسقاط نظام بشار الأسد، وايقنت ان التحالف الدولي ترك هدف إسقاط نظام الاسد من أجندته وانه يريد ان يزج تركيا في جهود عسكرية طويلة الامد. اما موقف تركيا فهي تكن عداء مخفي تجاه "تنظيم داعش".

٦٥- طارق عثمان، مصدر سبق ذكره، ص ٥٩.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية فضلاً عن ذلك، تحبني تركيا مردوداً اقتصادياً من وجود تنظيم "داعش" وبيعته للنفط والآثار العراقية والسورية المهربة من قبل التنظيم. كذلك تريد تركيا استخدام داعش كورقة ضغط على نظام الاسد وروسيا وإيران، وهذا ما يربطها أكثر وأكثر مع تنظيم "داعش"، وإلا كيف تفسر الجهود الدبلوماسية التي استطاعت تركيا عبرها من الافراج عن الدبلوماسيين الاتراك الذين اختطفهم داعش في بداية اجتياحه لمحافظة نينوى العراقية؟. وربما تكون تركيا الخاسر الأكبر في السنوات المقبلة، سواء تدخلت في الحرب البرية ضد تنظيم داعش أو بقيت تناور لتجنب هذا التدخل. لأن هذه الحرب ستؤثر - إذا ما طالت، وهي ستطول حتماً - على نسيجها الاجتماعي ومكوناتها القومية. ذلك النسيج المعقد والهش، ويؤثر على علاقاتها الدولية وعضويتها في حلف الناتو وطموحاتها في الانضمام إلى الاتحاد الأوروبي^(٦٦). فضلاً عن انغماسها في الحرب ضد حزب العمال الكردستاني.

اما دول الخليج العربي فموقفها من داعش نابع من موقفها من الازمة السورية. وهذه الدول تهدف الى اسقاط نظام الاسد بالدرجة الاساس،. ولهذا - وتحقيقاً لهدفها- قدمت الدعم لفصائل المعارضة السورية المختلفة ثم ظهر تنظيم "داعش" ليغير موازين القوى. فدخل التنظيم في قتال مع باقي الفصائل المعارضة، واحرز انتصارات مهمة عليها، ومن ثم ذهب الدعم الذي قدمته لها دول الخليج بغرض الإطاحة بالأسد سُدى، وبدلاً من قتال الأسد انشغلت بالدفاع عن نفسها من خطر "تنظيم داعش". وهذا ما ازعج واشنطن وجعلها تنظر الى سوريا بأنها ساحة للجهاديين من حول العالم الامر الذي دفعها الى تشكيل التحالف الدولي لقتال داعش. لكن السؤال هنا هل تهدف دول الخليج العربي الى القضاء على داعش؟

واقعياً موقف دول الخليج قريب جداً من الموقف التركي مع اختلاف المنطلقات. تدرك دول الخليج جيداً ان داعش يمثل خطراً عليها كون التنظيم يستهدف الانظمة الحاكمة القريبة ونظام الدولة في المنطقة. ولكن الهدف الأكثر اهمية هو الاطاحة بنظام الأسد، وهذا الهدف لا يمنحه التحالف الدولي اولوية في ظل التهديدات الحالية للتنظيم وتوسع دائرة الخطر الإرهابي. وعليه، فالدول الخليجية متمثلة بالسعودية وقطر غير متحمستين لعمليات التحالف بالقدر الكافي والقضاء على تنظيم "داعش" حتى وأن توحدت الاهداف لكن بتكتيكات مختلفة.

لذا تتشابه اهداف تركيا ودول الخليج في سوريا فهما يعطون أولوية للقضاء على نظام الاسد قبل تنظيم "داعش"، والولايات المتحدة تريد أن تنهي داعش قبل الاسد. فذهب الطرفان الخليجي والتركي لإنشاء "تحالف إقليمي- دولي" يهدف للاطاحة بنظام الأسد^(٦٧). هذا التعارض في الاهداف بالتأكيد سيليقي بضلالة على الهدف الأهم وهو توحيد الجهود الدولية لمحاربة تنظيم داعش، وسيعطي للتنظيم تواجداً أكثر وفرص نجاح أكبر.

ثالثاً: إيران وروسيا

٦٦- عبد الباري عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٢٢٢.

٦٧- طارق عثمان، مصدر سبق ذكره، ص ٦١.

يمثل "تنظيم داعش" عدواً أيديولوجياً لإيران وتهديداً وجودياً لدورها، لكن ماذا يمثل داعش على المستوى السياسي لها؟

معروف أن إيران تهدف من تدخلها في الشؤون السورية إلى إبقاء نظام الأسد وعدم سيطرة قوى متطرفة موالية للرياض على سوريا وتضمن وجود نظام سياسي يحافظ على نفوذها كما في العراق بعد الاحتلال الأمريكي. ولكن ما هو تأثير ظهور تنظيم داعش وبلوغه هذه القوة ودخول الولايات المتحدة وحلفائها من المنطقة ومن خارجها على خط المواجهة معه في سوريا والعراق على طبيعة الدور الإيراني؟ حقيقة الأمر اعلاه ممثل بدرجة أو أخرى مكسب سياسي لأيران. فدورها وفق رأي الكثيرين تعزز أكثر في العراق وكذلك في سوريا عبر الدعم العسكري واللوجستي المقدم لكلا الدولتين لدحر تنظيم داعش.

الأن تمكين إيران من السيطرة على العراق سيكون له نتائج كارثية على حد سواء في القتال ضد تنظيم "داعش" ومصالح الولايات المتحدة على نطاق واسع. الحكومة الإيرانية تصف بصراحة مرارا وتكرارا هدف استراتيجيتها في إبعاد الولايات المتحدة من المنطقة بالكامل وإحلال الهيمنة الإيرانية. ولهذا فإن اختلاف الأجندة وتضارب الأهداف بينهما سيلقي بظلال على حرب العراق ضد داعش، وتفاقم الأزمات الداخلية، لاسيما في ظل الانقسام السياسي بشأن دور إيران في العراق^(٦٨).

أما على "المستوى الإقليمي في المحيط الأوراسي"، فإن إيران ترى في صعود خطر تنظيم داعش في الشرق الأوسط واحتمالات انعكاسه على القوقاز وآسيا الوسطى فرصة لتعزيز علاقاتها السياسية والأمنية في إطار مشروعها الاستراتيجي. بدأت إيران بعد اتفاق جنيف النووي بين إيران والقوى الغربية في العام الماضي وجولات المفاوضات التي تلتها تتطلع إلى لعب دور أكبر في محيطها الأوراسي من خلال منظمة شنغهاي للتعاون (SCO)؛ إذ شهد الخطاب الإيراني فيها تحولاً من عهد الرئيس أحمدي نجاد إلى عهد الرئيس حسن روحاني وبدأت إيران تقدم فيه نفسها كشريك وفاعل أمني في الإقليم وكممر اقتصادي لا يمكن تجاوزه. وقد ساعد صعود خطر تنظيم داعش في المجال الأوراسي واتساع اختلافات تركيا مع حلفائها في الناتو، إيران في تقديم نفسها كشريك إقليمي بدلاً من تركيا التي تتمتع بعلاقات ممتدة مع دول آسيا الوسطى والقوقاز بفضل الرابطة القومية^(٦٩).

أما بالنسبة لروسيا، فهناك عدد من العوامل الإقليمية والدولية تدفع موسكو بدرجات متفاوتة إلى إعادة لعب دور في جوارها ومحيطها الأوراسي ومن هذه العوامل مواجهة النفوذ العسكري الغربي في آسيا الوسطى وبعد الأزمة الأوكرانية ودعم قوات موالية لها في أوكرانيا، فضلاً عن تعزيز حضورها في ظل صعود

٦٨- كاكن و. فريدرك، يجب أن تركز استراتيجية الولايات المتحدة على مساعدة الحكومة وقوات الأمن العراقية، معهد المشروع الأمريكي (AEI) ترجمة: مركز الدراسات الاستراتيجية، جامعة كربلاء، ضمن نشرة مركز الدراسات الاستراتيجية/ جامعة كربلاء، العدد ١٣٢، ٢٠١٥، ص ١٦.

٦٩- تامر بدوي، التأثيرات المحتملة لتنظيم الدولة على المجال الأوراسي: الأبعاد والتداعيات الإقليمية، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الإسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤، ص ٧٢.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية الدور الصيني. الا انه هذه المرة باستراتيجيات وتكتيكات تختلف عن تلك المستخدمة مع الغرب. لذا ينظر البعض الى روسيا على انها تستغل مخاوف الدول القريبة منها لتفعيل تعاونها مع محيطها في إطار المبادرات الأمنية المشتركة لتوسع من خلالها انتشار قوتها على الأرض.

اما دول المنطقة فأنها تخشى تكرار السيناريو الاوكراني والجورجي في المنطقة. لاسيما في ظل التكهّنات بأنشاء تحالف روسي-ايراني على المستويات الجيو-اقتصادي، والامني الاستراتيجي في التصدي لنفوذ الناتو في منطقة بحز قزوين^(٧٠). وهذا كله بفعل استغلال ظهور تنظيم داعش على الساحة الدولية والإقليمية. وقد استطاعت روسيا أن تعيد نفسها كلاعب دولي في المنطقة العربية ومنطقة الشرق الأوسط وبقوة من خلال إعلانها الحرب ضد التنظيم المتطرف؛ لتقوض بذلك اهداف الولايات المتحدة وحلفائها من الخليجيين وتركيا في الإطاحة بالنظام السوري. وربما تستثمر الحرب على داعش أيضاً في التدخل وتقوية نفوذها في العراق، لاسيما في ظل تمدد النفوذ الإيراني فيه، مما يدخل الحكومة العراقية في صراع بين اهداف الولايات المتحدة الأمريكية من جهة واهداف الروس والإيرانيين من جهة أخرى.

رابعاً: فرنسا وبريطانيا

اعلنت فرنسا وبريطانيا مؤخراً الحرب ضد تنظيم "داعش" في سوريا والعراق، وبشكل مكثف ومختلف عما سبق في ظل التحالف الدولي بقيادة الولايات المتحدة. لأن خطر تنظيم "داعش" تزايد بشكل كبير على القارة الأوروبية، لاسيما بعد هجمات باريس الأخيرة، وتزايد عدد المتطرفين الأوروبيين المتعاطفين مع التنظيم المتطرف، وكثرة عدد المهاجرين إلى أوروبا. كل ذلك يبرر هدف فرنسا وبريطانيا في خوض الحرب ضد تنظيم داعش. إلا أن تلك الأهداف لم تكن كافية بالنسبة لفرنسا وبريطانيا، وربما يكون الهدف خفي، وهو إعادة النفوذ الفرنسي البريطاني للمنطقة، والتهيؤ لمرحلة مابعد سايكس بيكو، لاسيما في ظل تراجع الدور الأمريكي في المنطقة، وهذا التراجع ربما يُفسر من أجل تصدي الولايات المتحدة الأمريكية للعلاقات الصيني، وترك المنطقة لحلفائها الغربيين.

عليه فأن مستقبل "تنظيم الدولة الإسلامية" داعش في المنطقة يتأرجح بين الأزمات الإقليمية في المنطقة وبين اهداف التحالفات الدولية. وهذا بالتأكيد سيلقي بظلاله على الحرب ضد التنظيم، وربما يوفر له بيئة خصبة في حالة عدم توحيد الهدف من هذه التحالفات واستمرار التقاطع في الاهداف السياسية والاستراتيجية. ولهذا يجب أن يكون الهدف الاساس وهو إنهاء التنظيم، ومن ثم العمل المشترك على حل ازمات المنطقة لاسيما الأزمة السورية، بإيجاد حل سياسي سلمي بين الأطراف المتصارعة يرضي الجميع، وكذلك دعم العملية السياسية في العراق، ومساعدته في التسليح والتدريب واعداد قوات مهنية قادرة على مواجهة مخاطر التنظيمات الإرهابية. ولهذا يعد توحيد الهدف الدولي والإقليمي في حل الأزمات وأنهاء تنظيم داعش في المنطقة، الاساس الذي يمكن أن تسير عليه معركة الحرب على الإرهاب. لأن القضاء على تنظيم داعش عسكرياً غير كاف ولن ينقذ نظام الدولة.

تؤثر المعطيات الحالية ظهور توازنات جديدة وانتهاء التوازنات القديمة من دون مسارات سلمية للحلول. وطالما ان البديل الديمقراطي غير متوافر فان المنطقة تكون امامها طريق متعرج وصعب الامر الذي يعجل من تحقق حالة الفوضى والتفتت اقرب الى الحقيقة^(٧١). ولهذا لا بد من ايجاد صيغة دولية وإقليمية لتوحيد الجهود الاستراتيجية الشاملة تقود الى انتهاء داعش ومن ثم تعمل على حل ازمت المنطقة.

وتتوقف المعالجات الاساسية لمستقبل التنظيم الأيديولوجي على النجاح، طويل المدى، للحرب الراهنة، في فك الاشتباك بين "تنظيم داعش" والمكون السني، ومدى قناعة الاخير بالانقلاب على تنظيم داعش. كما حصل في العراق مع تجربة الصحوات عندما كانت القاعدة مسيطرة. ومن الواضح ان المرحلة التالية، التي تبدأ بعد الإنهاك المفترض لتنظيم داعش من خلال الضربات الجوية، ستركز على تأسيس جيش سوري جديد من خلال تدريب قوات معارضة على أيدي خبراء أمريكيان في قواعد عسكرية في السعودية، وإعادة تأهيل الجيش العراقي، على أيدي خبراء أمريكيان أيضاً^(٧٢). وكذلك ارسال بعض القوات البرية الأمريكية، وربما يحارب التنظيم أيضاً بقوات عربية سنية تشكل لهذا الغرض.

كذلك يرتكز نجاح الاستراتيجية الدولية لمكافحة تنظيم "داعش" بسياسات حلفاء الولايات المتحدة في المنطقة. لما لهم من دور باتجاه ايقاف تمويل التنظيم. فالولايات المتحدة لن تنجح في حربها ضد تنظيم "داعش" في العراق إذا لم تضع حلولاً لكل تلك النقاط، ولن تنجح في حربها ضد تنظيم داعش في سوريا. أيضاً يعتمد مستقبل تنظيم داعش على مدى معرفة أعداء التنظيم المتطرف لهدفهم من هذه المعركة، فالتنظيم كالدول المارقة الأخرى يمكن احتواؤه أو تدميره ولكلا السياستين جانب سلبي، فالاحتواء سوف يبقيه لكن يضعف قدرته على القيام بأعمال خارج حدوده وبهذا سيصبح الإرهاب وسيلة أكثر جاذبية للدولة المحتوية، لأنها تملك خيارات تقليدية اقل. أما التدمير سوف يحل المشكلة، لكن ما حدث في العراق خلال العقد الماضي، ينبئ ان ما سيأتي قد يكون أسوأ بكثير من الماضي. إلا أن وضع استراتيجية عالمية شاملة، وتوحد الهدف، ربما تفضي لوضع افضل بكثير من العراق^(٧٣).

إذاً لا تتوقف السيناريوهات المستقبلية لتنظيم داعش والتنظيمات الإرهابية الأخرى على المواجهات والحلول العسكرية، بقدر ما هي معالجات داخلية لدول الشرق الأوسط، ومعالجة للأزمات الإقليمية. والامر يتطلب دور جدي للولايات المتحدة والدول الغربية على مساعدة دول المنطقة لمواجهة التنظيم أيديولوجياً، وتهينة الارضيات المشتركة لحوار الأديان والمذاهب، ودفع عجلة التنمية السياسية والاقتصادية في بلدان منطقة الشرق الأوسط، لاسيما الأنظمة الخليجية، فضلاً عن العراق وسوريا.

٧١- محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣١.

٧٢- عبد الباري عطوان، مصدر سبق ذكره، ص ٢٢٢.

٧٣- ويليام مكاتنس، كيف أعلن تنظيم "داعش" الحرب على العالم؟، الناشر: معهد بروكينغز، ترجمة: هبة عباس، ٢٠١٥/١١/١٧، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/gNT38o>.

مستقبل تنظيم "الدولة الإسلامية في العراق والشام-داعش" في ظل الأزمات الإقليمية والتحالفات الدولية لا يمكن الحديث عن سيناريو التراجع والاحتواء أو سيناريو انهاء تنظيم "داعش" في ظل استمرار تلك الأزمات وعدم جدية التحالفات الدولية والإقليمية في محاربة التنظيم، واستمرار الانقسامات الطائفية والسياسية بين دول المنطقة. ففي ظل تفاقم تلك الأزمات وعدم وضع الحلول الاستراتيجية لمواجهة خطر تنامي تنظيم "داعش" في المنطقة، يمكن الحديث هنا فقط عن سيناريو التطور والنضوج للتنظيم المتطرف، واكتساب القوة والخبرة في التعامل السياسي والعسكري وفق معطيات البيئة الداخلية والخارجية، مما يهدد البيئة الإقليمية والدولية أكثر فأكثر.

الاستنتاجات والتوصيات

لم يكن "تنظيم الدولة الإسلامية داعش" نتاج مرحلة معينة أو ظرف معين أو نتاج عامل محدد، بل نتاج عوامل ومراحل وظروف تاريخية متعددة، تجمعت لتنتج تلك الحركات والجماعات المتطرفة سواء تلك الحركات التي انتجتها افكار سيد قطب وحسن البنا التي استكملها أبو الأعلى المودودي وغيره فيما بعد، أم الافكار السلفية للمتطرفين الأوائل؛ لتنتج فيما بعد تنظيم القاعدة الذي أصبح الاساس والمرجع الفكري لتنظيم "الدولة الإسلامية" داعش"، على الرغم من التحولات والارتباطات الفكرية التي مر بها هذا التنظيم المتطرف قبل أن يعلن عن نفسه "تنظيم دولة"، هدفه إعادة "الخلافة الإسلامية" إلى أمجادها الأولى، بعد أن أعلن انشقاقه عن التنظيم الأم. بالتأكيد هذا التنظيم كانت له حوافر وحواضن أستطاع أن ينمو من خلالها، كذلك الحواضن السلفية المتطرفة في البلدان العربية والإسلامية والانظمة السياسية الدكتاتورية التي حكمت المنطقة. وقد استفاد تنظيم داعش بشكل كبير من ثلاثة تحولات سياسية معاصرة ومهمة في منطقة الشرق الأوسط وما ارتبطت بها من تداعيات داخلية وخارجية، وهذه التحولات هي:

١. احداث ١١/ايلول/ ٢٠٠١، والتي على أثرها اعلن الحرب على افغانستان من قبل الولايات المتحدة الأمريكية؛ للإطاحة بنظام طالبان، ليشجع ذلك الغزو فيما بعد على تجنيد المتطرفين الإسلاميين لمواجهة الغزو الصليبي، وهذا كان التحول الأول في تاريخ الحركات الجهادية المتطرفة الإرهابية. هذا الغزو عزز كثيراً من وجود تنظيم القاعدة التي اصبحت فيما بعد مرجعاً وأساساً لكل الحركات المتطرفة.

٢. الغزو الأمريكي للعراق في العام ٢٠٠٣ والإطاحة بنظام صدام حسين وتهديم البنية التحتية للدولة العراقية، وحل مؤسسات الدولة العراقية، ولاسيما المؤسسة العسكرية، كان له الأثر الكبير في اغناء وتطور تلك الحركات المتشددة، والحركات التي تشكلت فيما بعد. هذا التحول ربما يعد اهم من التحول الأول "غزو افغانستان"؛ لأن الاحتلال الأمريكي خلق فراغاً سياسياً وأمنياً كبيراً في العراق. واستطاع تنظيم القاعدة استغلال هذا الفراغ لتنتج فيما بعد حركات وجماعات جهادية متطرفة عدة.
٣. وقد تسبب الغزو الأمريكي للعراق في تشجيع ثقافة التطرف والجهاد على الصعيدين المحلي والعالمي، سواء ذلك الجهاد المتمثل بمحاربة القوات الأمريكية أو ضد من أسمتهم تلك الجماعات بـ "الرافضة" أم مقاتلة المرتدين، حتى امتلأ العراق بتلك الحركات، ليتعاظم فيها دور تنظيم "داعش" ويتطور

مستغلاً التخطيطات السياسية للإدارة الأمريكية في عملية بناء الدولة، التي عُززت بتخطيطات الحكومات العراقية والقوى السياسية في عملية الاندماج الوطني وبناء الدولة.

٤. ما سميت بـ(ثورات الربيع العربي) أو ما أطلق عليه فيما بعد بالخريف العربي؛ والذي تسبب بإطاحة الانظمة العربية التقليدية التي وجدت عليها المنطقة العربية منذ عقود، أملاً أن تنتج تلك الثورات ربيعاً عربياً أكثر تطوراً. إلا أن ذلك الربيع ادى إلى تفاقم الأزمة العربية لتصبح بعد ذلك مرتعاً وبيئة خصبة للمتطرفين والإرهابيين الذين مثلت لهم مثل تلك الاوضاع فرصة ذهبية لاعتلاء المشهد العربي، ليعلن تنظيم داعش عن هدفه في إعادة "الخلافة الإسلامية" الغائبة وليدخل في صراع محتدم مع تنظم القاعدة الأم والتنظيمات الأخرى، وقد مثلت الأزمة السورية وأزمة الحكم في العراق مناخاً ملائماً للتنظيم المتطرف في تقوية ذاته وتجنيد المتطرفين.

وهناك بعض الاستنتاجات التي خرج بها البحث منها:

- تنظيم داعش تنظيم فكري يستمد فكره السياسي والأيدولوجي من الأفكار التاريخية التي تعد مرجعاً فكرياً له، وعليه فالمواجهة العسكرية مع التنظيم غير مجدية أن لم تعالج مناهج ومنايع وأصول التطرف.
- تعد الأزمة السورية، وأزمة الحكم في العراق، مغذيان رئيسان لتنظيم داعش.
- تتجنب الولايات المتحدة الأمريكية وحلفاؤها الغربيون مواجهة تنظيم "داعش" في الأراضي السورية براً، بقوات أمريكية- غربية؛ لأن ذلك يعني تحقيق النبوءة التاريخية لتنظيم "داعش"، المتمثلة بمعركة "دابق" أو معركة "هرمجدون" بين الإسلام والمسيحية، والتي على أثرها سينتصر المسلمون وسيعم الإسلام في العالم. هذه النظرية ستزيد من تجنيد المتطرفين للتنظيم بداع تلك المواجهة والتي في اصلها أي - في فكر تنظيم "داعش" - هي معركة بين الخير والشر. وعليه، يحاول الغرب محاربة التنظيم براً، بالاعتماد على قوات عربية سنية تحارب التنظيم في سوريا.
- كل الحركات والتنظيمات الجهادية المتطرفة الإرهابية العابرة للقارات تدعي التسنن وتصرح بأصولها السنية. ولذلك مواجهتها تكون في الغالب من قبل المجتمعات السنية كما يحصل في العراق.
- يعد الإصلاح السياسي في المنظومة الدولية العربية، ومعالجة التفكك الداخلي والسلطوي للدول العربية، ومعالجة مشاكل التنمية السياسية والاقتصادية وتوسيع المشاركة السياسية، الخطوة الأولى لتقويض مستقبل تنظيم "داعش" والتنظيمات الاخرى.
- وفي ضوء ذلك يمكن وضع بعض التوصيات لتحديد مستقبل تنظيم "داعش" في العراق عبر:
 - هناك حاجة الى الإسراع في إنهاء المواجهة العسكرية ضد التنظيم وحسمهما بالسرعة القصوى؛ لكي لا تستنزف القوات العراقية في معارك كر وفر وينفذ صبرها من طول المعركة وتستنزف قدراتها بالخطط العسكرية الفاشلة.
 - ضرورة إنهاء الصراع السياسي الداخلي بين القوى السياسية ودعم الحكومة العراقية في القيام بإصلاح سياسي واقتصادي شامل والاتفاق على مشروع دولة حقيقي.

- وجوب عقد الاجتماعات واللقاءات الدينية بشكل دوري مستمر بين المرجعيات الدينية "السنية والشيعية" والعمل على تقريب وجهات النظر ونبذ التطرف والابتعاد عن كل ما يسيء إلى التاريخ الإسلامي ورموزه الدينية، ولا شك أن الأزهر والنجف يقع عليهما المسؤولية الأكبر في ذلك.
- على المستوى الاقليمي تبرز الحاجة الى العمل على إيجاد شراكة استراتيجية عربية شاملة من شأنها أن تعالج مشكلة التطرف الديني في الدول العربية على أقل تقدير، وسد الفراغات السياسية والاقتصادية الناتجة عن التقاطع السياسي بين الدول العربية.
- أهمية الدعم العربي والإقليمي: الإصرار على البعد الإقليمي والعربي في تحديد مستقبل "داعش" في العراق مهم جداً بالنسبة للحكومة العراقية؛ لأنه من غير الممكن القضاء على التنظيم في العراق وهو مستمر في دول عربية مجاورة، أو استمرار تقاطع العراق مع المحيط الإقليمي والعربي. ولعل المشكلة إقليمية أكبر مما هي مشكلة سياسية واجتماعية "داخلية" بالنسبة للعراق. وبهذا، من الممكن أن يقوِّض العراق فكر تنظيم "داعش" ويتمكن من احتوائه داخلياً ومن ثم السعي إلى التفاعل العربي المشترك في معالجة مستقبلية لكل الحركات المتطرفة خارجياً. وهذا من شأنه أن يساهم في عملية الاستقرار الإقليمي في المنطقة بشكل كبير.
- البعد المحلي أو الوطني: لا يمكن لسياسات المواجهة العسكرية ضد "تنظيم داعش" ان تنجح وحالة عدم الاستقرار والتناحر السياسي وطائفية الحكم وسياسة التهميش وتصاعد الازمات الداخلية تتسبب المناخ العام، لأي دولة من الدول. لذا بالامكان اعتماد الحكم الرشيد والحكم الصالح والتنمية السياسية والاقتصادية ومفهوم المواطنة واحترام الدستور والقانون والمشاركة السياسية الفعالة والمصالحة والحوار السياسي والديني اساساً لأي مواجهة ضد تنظيم "داعش"؛ لأن التنظيم عادة ما يستغل تلك الفراغات الناتجة عن الاختلاف السياسي وعدم الاتفاق في إدارة الدولة لصالحه.
- البعد الإقليمي: له أهمية كبيرة وهذا هو ديدن المنطقة وطبيعة التأثير الاقليمي الممتد عبر اطرافه وصبغة الصراعات في المنطقة لذا اذا ما توافر الدعم والسند الاقليمي للاطراف المواجهة لعصابات داعش الارهابية وهذا الدعم هو مكمل للاستراتيجيات الوطنية.
- البعد الدولي: نظراً لطبيعة التداخل الكبير في النظام الدولي وطبيعة المنطقة والاهتمام الذي تحظى بها من الاطراف الفاعلة في ذلك النظام فان دول المنطقة بها حاجة لكسب الراي العام الدولي وهذا امر هام وقبل ذلك ان تحظى اجراءاتها وخطواتها ضد التنظيمات الارهابية بمقبولية. فلا يمكن ان نتصور ان تؤتي الاستراتيجيات الوطنية أكلها من دون مساندة الاطراف الفاعلة في المنظمات الدولية وهذا الامر ما يعمل في العراق بعد اعلانه مواجهة داعش وطرده من المناطق التي يسيطر عليها؟ وهنا نلاحظ الدور الكبير لبعض الاطراف الدولية الفاعلة (دولا ومنظمات) الداعم لجهود العراق العسكرية والانسانية والعمرانية.
- عليه كل السيناريوهات المستقبلية لتنظيم داعش تتوقف على الإصلاح السياسي لدول المنطقة، والتفاعل العربي والإقليمي، وحل الأزمات الإقليمية والعربية، والحفاظ على السيادة الوطنية للدول العربية

من التدخلات الإقليمية، والتفاعل الإيجابي والانفتاح الخارجي بين دول المنطقة، وتقليل التقاطعات السياسية بين التحالفات والاهداف الدولية. ففي ظل هذه المعالجات من الممكن أن يشهد التنظيم تراجعاً سياسياً وفكرياً ومن الممكن أن يقوض مستقبله السياسي والفكري، أما في حالة استمرار الوضع على ما هو عليه فأن سيناريو مستقبل التنظيم سيزداد صعوبة وربما نشهد تطوراً له عن المراحل السابقة، ويصبح أفة تهدد كيان الدولة القومية الحديثة.

المصادر

أولاً: الكتب

١. ابو سفيان عمرو الكرداسي وابو زياد محمد ال يعقوب النوبي، حقيقية تنظيم داعش، بلا ط، بلا تاريخ.
٢. ابو حسن، هنية، البناء الهيكلي لتنظيم "الدولة الإسلامية، مركز الجزيرة، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الاسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤.
٣. تامر بدوي، التأثيرات المحتملة لتنظيم الدولة على المجال الأوراسي: الأبعاد والتداعيات الإقليمية، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الاسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤.
٤. حازم الأمين، عن داعش ومجتمعاتها: واللعب خارج مجتمع السوسيولوجيا، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الاسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤.
٥. شفيق شقير، الجذور الأيديولوجية لتنظيم الدولة الإسلامية، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الاسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤.
٦. عبدالله بن محمد، الجمع القيم لسلسلة المذكرات الاستراتيجية، بلاط، مؤسسة المأسدة الإعلامية، ٢٠١١.
٧. عبد الباري عطوان، الدولة الإسلامية "الجذور، التوحش، المستقبل"، ط ١، دار الساقى، بيروت، ٢٠١٥.
٨. عثمان، طارق، مفارقات داعش: الآمال السياسية التي خابت، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الاسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤.
٩. محمد ابو رمان وحسن ابو هنية، تنظيم الدولة الإسلامية "الأزمة السنية والصراع على الجهادية العالمية"، ط ١، دار الجيل العربي للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، ٢٠١٥.
١٠. معتز الخطيب، تنظيم الدولة الإسلامية: البنية الفكرية وتعقيدات الواقع، مجموعة بحوث بعنوان، تنظيم الدولة الاسلامية: النشأة، التأثير، المستقبل، مركز الجزيرة للدراسات، ٢٠١٤.

ثانياً: الدوريات والمقالات

■ الدوريات

١. كاكن و. فريدرك، يجب أن تركز استراتيجية الولايات المتحدة على مساعدة الحكومة وقوات الامن العراقية، معهد المشروع الأمريكي (AEI) ترجمة: مركز الدراسات الاستراتيجية، جامعة كربلاء، العدد ٢٠١٥، ١٣٢.
٢. مجموعة باحثين، تحولات الشرق الأوسط، ترجمة مؤيد جبار، مركز الدراسات الاستراتيجية، جامعة كربلاء، العدد ١٣٥، نشرة العراق في مراكز الابحاث العالمية، ٢٠١٥.

■ المقالات

١. أودري كورث كرونين، لماذا فشلت الاستراتيجيات الدولية في القضاء على "داعش"؟، ٢٠١٥/٠٤/١٢، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/NF3Ypq>
٢. انتوني، كوردسمان إنشاء استراتيجية في العراق وسوريا وفي الحرب ضد داعش: الحاجة إلى التغيير والاستقامة والشفافية، ترجمة هبة عباس، مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية الأمريكي، ٢٠١٥/٦/٣، <http://goo.gl/Pbqzpo>.
٣. نفس الكاتب، تصعيد اوباما في العراق: التدرج ليس باستراتيجية، ترجمة: هبة عباس، مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية الأمريكي ٢٠١٥/٦/١١، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/TIT0Ev>.
٤. روبرت إس. فورد، وجيمس جيفري، التصرف الآن يمكن أن يعكس مسار استيلاء إيران و تنظيم "داعش" على السلطة في العراق، ترجمة: معهد واشنطن، الناشر: معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥، <http://goo.gl/TkPYld>.
٥. جوبي واربيك وآخرون، بروز تنظيم "الدولة الإسلامية": "البقاء والتوسع"، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ترجمة معهد واشنطن، ١٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/fpzX46>.
٦. جيمس، جيفري وآخرون، العناصر الرئيسة لاستراتيجية الولايات المتحدة في الشرق الأوسط، ترجمة: هبة عباس، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ٢٠١٥، دراسة منشورة على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/57aMIW>.
٧. صحيفة فورين أفيرز: داعش ليست القاعدة واستراتيجية الحرب ضدها فاشلة ولن تهزمه، شبكة المعلومات الدولية: <http://goo.gl/9JbLD0>.
٨. ليناء، الخطيب، استراتيجية تنظيم الدولة الإسلامية: البقاء والتمدد، مركز كارنيغي للشرق الأوسط، دراسة ٢٩ حزيران/ ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة المعلومات الدولية: <http://goo.gl/aNVpbm>.

٩. مايكل نايتس، عقيدة المهجوم: تنظيم «الدولة الإسلامية» في حالة الدفاع، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ترجمة: معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، معهد واشنطن، ٣٠ نيسان/ ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/YwwtLD>.
١٠. مايكل آيزنشتات، الحرب ضد تنظيم "الدولة الإسلامية": بحثاً عن استراتيجية قابلة للتطبيق، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ترجمة: معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ١٥ حزيران/ ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/MsoodJ>.
١١. ليفيت، ماثيو، النتائج المستخلصة من التقرير السنوي لوزارة الخارجية الأمريكية عن الإرهاب (الجزء الثاني): تنامي تنظيم "الدولة الإسلامية"، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ترجمة: معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ١٩ حزيران/ يونيو ٢٠١٥، شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/fhZpMe>.
١٢. -----، كيف يحوّل إرهابيو تنظيم "الدولة الإسلامية" هجماتهم؟، معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ترجمة: معهد واشنطن لسياسة الشرق الأدنى، ١٨ تشرين الثاني/ نوفمبر ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/Mx3WIM>.
١٣. مركز صناعة الفكر للدراسات والأبحاث، تنظيم الدولة: النشأة والأفكار، أوراق سياسية، ص ٥، شبكة المعلومات الدولية <http://goo.gl/fSn3ds>.
١٤. هيثم مناع، تجربة داعش من خلايا الزرقاوي إلى خلافة البغدادي، صحيفة العرب، ٢٠١٤، شبكة المعلومات الدولية، <http://goo.gl/Las5qe>.
١٥. يزيد صايغ، السنة الأولى لحيدر العبادي في الحكم: ما الآفاق المحتملة للعراق؟، مركز كارنيغي، ١٠/ أيلول ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/vAfvr6>.
١٦. -----، السنة الأولى لحيدر العبادي في الحكم: ما الآفاق المحتملة للعراق؟، مركز كارنيغي، ٩/ ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <https://goo.gl/jygvWt>.
١٧. ويليام مكانتس، كيف أعلن تنظيم "داعش" الحرب على العالم؟، الناشر: معهد بروكينغز، ترجمة: هبة عباس، ١٧/ ١١/ ٢٠١٥، مقال منشور على شبكة معلومات دولية: <http://goo.gl/gNT38o>.

دور المعقولة في العقود (دراسة مقارنة)

The Role of Reasonableness in the contracts(A comparative study)

Asst. Prof. Dr. Adel Sh. Hameed

أ.م.د. عادل شمران حميد^(١)

Hadeel Khodheir

هديل خضير^(٢)

الملخص

نلاحظ ان النصوص القانونية في القانون المدني العراقي والقوانين محل المقارنة وكذلك الاتفاقيات الدولية اشارت الى العقل في محتوى متونها في مناسبات عدة حيث استخدم هذا المصطلح كمقياس في الانظمة القضائية الحديثة يسعف القاضي لغرض الوقوف على الحكم الامثل للواقعة المعروضة وبالتالي يستخدمها القاضي لغرض الموازنة بين الحقوق والتزامات اطراف العقد، كذلك تستخدم المعقولة في مجال النزاعات والخلافات الدولية الخاصة بالعقود ويقوم هذا المفهوم على اساس فكرة انه يجب على كل الاطراف ان يتحملوا قدرا معقولا في سلوكياتهم، وقد تم ادراج ذلك في عدد من المواثيق الدولية مثل مبادئ اليونيدروا، واتفاقية البيع الدولي للبضائع والجدير بالذكر ان المعقولة كمعيار حديث النشأة في الحياة القانونية يهدف الى تحقيق التوازن العقدي واستقرار العقد لذلك ارتأينا البحث في هذا الموضوع.

Abstract

legal texts in the Iraqi civil law and comparative laws as well as international conventions referred to the mind in the content Mtonha on several occasions where the term used as a measure in modern judicial systems, Of the incident presented and therefore used by the judge for the

١- جامعة كربلاء/ كلية القانون.

٢- جامعة كربلاء/ كلية القانون.

purpose of balancing the rights and obligations of the parties to the contract, as well as the use of reasonableness in the field of international disputes and disputes on contracts and this concept is based on the idea that all parties must bear reasonable in their behavior , It has been included in a number of international conventions such as UNIDROIT principles, and the Convention on the International Sale of Goods is worth mentioning that the reasonableness standard in the nascent legal life is aimed at achieving lumpy balance and stability of the contract so we decided to research on this topic.

المقدمة

أولاً: موضوع البحث:

في مجال الدراسات القانونية نجد ان النصوص القانونية في القانون المدني العراقي والقوانين محل المقارنة وكذلك الاتفاقيات الدولية اشارت الى العقل في محتوى متونها في مناسبات عدة حيث استخدم هذا المصطلح كمقياس في الانظمة القضائية الحديثة يسعف القاضي لغرض الوقوف على الحكم الامثل للواقعة المعروضة وبالتالي يستخدمها القاضي لغرض الموازنة بين الحقوق والتزامات اطراف العقد، كذلك تستخدم المعقولة في مجال النزاعات والخلافات الدولية الخاصة بالعقود ويقوم هذا المفهوم على اساس فكرة انه يجب على كل الاطراف ان يتحملوا قدرا معقولا في سلوكياتهم، وقد تم ادراج ذلك في عدد من المواثيق الدولية مثل مبادئ اليونيدروا، واتفاقية البيع الدولي للبضائع والجدير بالذكر ان المعقولة كمعيار حديث النشأة في الحياة القانونية يهدف الى تحقيق التوازن العقدي واستقرار العقد لذلك ارتأينا البحث في هذا الموضوع.

ثانياً: اهمية البحث واسباب اختياره:

برزت للمعقولة أهمية من جانبين نظرية وعملية:

١. فالأهمية النظرية للمعقولة تتجلى فيما يشكل البحث في هذا الموضوع من اضافة الى الفقه القانوني والقضاء أن فهم المعقولة يسعف القاضي في الوصول الى الحكم الذي يحقق العدالة، كما تمنح لنا تصورا شاملا عن مفهوم المعقولة و الأثر الذي يترتب عليها في مجال التصرفات القانونية.
٢. أما الأهمية العملية للمعقولة، فتتجلى فيما يثيره هذا المصطلح من فضول في معرفة الآلية التي يعتنقها القاضي لغرض التوصل الى تحديد المقدار المعقول الواجب الوصول اليه عند نحوض هذا المعيار.
٣. كذلك يعد الاخلال في تنفيذ العقد يهدم وينهي العلاقة العقدية القائمة بين الطرفين بشكل نهائي وما يستلزمه ذلك من ضرورة اعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد وما يصاحب ذلك من صعوبات وهذا ما يشكل خطراً على حياة العقد ويمكن من خلال معيار المعقولة تقليل من حالات الاخلال بالعقد والموازنة بين اداءات الاطراف لذلك تهدف الدراسة الى تأسيس نظام

قانوني لمعيار المعقولة لغرض تحقيق التوازن العقدي واستقرار العقد لغرض الحيلولة دون الافراط في استعمال خيار انقضاء العقد من قبل القضاء.

ثالثاً: مشكلة البحث.

١. بالرغم من تكرار كلمة المعقولة في النصوص القانونية، الا ان هذا المصطلح جاء غامضاً فلم يرد في التشريع ما يوضح معنى المعقولة، كذلك الحال لم يوضح الفقه او القضاء هذا الامر، بالرغم من ان القانون المدني العراقي يرجع عمره الى نصف القرن الماضي وقد وردت فيه (المعقولة) الا أنه لم يلتفت الى هذا المصطلح احد من الفقهاء لبيان ماهيته ومفهومه ويحدد طبيعته ويميزه عن غيره من المصطلحات التي تلتبس به.
٢. كذلك أن المعقولة يختلف مفهومها في الدول التي اعتنقتها كمعيار يسعف القضاء للوصول الى الحكم الامثل، فما يعد معقولاً في قانون معين سواء كان مدة أو فرصة أوجهد قد لا يكون معقولاً في قانون آخر، هذه النسبية في المصطلح دفعتنا الى البحث فيه لتحديد معالنه وبيان الاسس التي تحدده.
٣. ان الخلط الذي وقع فيه جانب من الفقه بين المعقولة ومعيار الرجل المعتاد الذي تناولته القوانين حثنا على بيان اهم الاختلافات مابين المصطلحين.
٤. ان الغموض الذي يعتري مصطلح المعقولة يعطي للقاضي دوراً في تفسيره واجلاء معناه لغرض تطبيقه، لذلك ارتأينا البحث عن دور القاضي في تفسير المصطلح خاصة اذا ما علمنا ان هذا التفسير يترتب عليه اضافة التزامات جديدة الى مضمون العقد، لغرض تعزيز محتوى العقد لتحقيق مصالح معينه يراها اولى بالرعاية.

رابعاً: منهجية البحث:

ان دراسة معيار المعقولة في العقود تقتضي من ان نهج منهجاً تحليلياً مقارناً وذلك بدراسة مجموعة المسائل المتفرقة والمنتشرة بين ثنايا القوانين التي يجمعها جامع واحد وهو المسائل التي تخضع لهذا المعيار والمنهج المقارن لا يقف عند القوانين الوطنية بل يشمل القانون المدني المصري واتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لسنة ١٩٨٠ وذلك لانها هي التي ارسيت هذا المعيار وعملت على تطبيقه في احكامها، كما سنتطرق للقانون الانكليزي والاحكام القضائية في بعض المقارنات المهمة التي تستوجب الدراسة التطرق اليها بوصفهما من الانظمة التي لها رؤية خاصة لبعض مسائل البحث مما يستدعي ضرورة التطرق اليهما.

خامساً: خطة البحث:

بناءً على ما تقدم نقسم دراستنا لموضوع المعقولة في العقود على مبحثين نبين في الاول مفهوم المعقولة، والمبحث الثاني نخصصه لبيان احكام المعقولة في العقود، وقد انهيينا دراستنا بخاتمة تتضمن أهم النتائج والمقترحات بخصوص هذا الموضوع.

المبحث الاول: مفهوم المعقولية

لغرض بيان مفهوم المعقولية لابد من تعريفها وتحديد شروطها وخصائصها ونطاقها ولذلك سنقسم هذا المبحث على مطلبين الاول نحدد فيه ماهية المعقولية ونخصص المطلب الثاني لتحديد نطاق المعقولية وكما يأتي:

المطلب الأول: ماهية المعقولية

سنبين ماهية المعقولية في ثلاثة فروع نخصص الاول لبيان تعريف المعقولية ونفرد الثاني لبيان شروط المعقولية وسنبين في الفرع الثالث خصائص المعقولية وكما يأتي:-

الفرع الأول: تعريف المعقولية

ورد مصطلح المعقولية في مواضع عديدة في القوانين والاتفاقات الدولية، فقد جاء في القانون الانجليزي لبيع البضائع ١٩٧٩ ذكر مصطلح "المعقولية" في المادة (١-٨-١) المتعلقة بتحديد الثمن في عقد البيع إذ جاء فيها (١- يمكن تحديد الثمن في عقد البيع من قبل اطرافه أو قد يتم ترك تحديده لطريقة يتم الاتفاق عليها في العقد او يمكن تحديده من خلال مسار التعامل بين الاطراف، ٢- اذا لم يتم تحديد الثمن كما مذكور في الفقرة الفرعية (١) على المشتري دفع ثمن معقول، ٣- الثمن المعقول هو مسألة تعتمد على الواقع وظروف كل حالة بعينها).

كما جاء قانون التجارة الامريكي الموحد متضمناً نصوصاً تشير إلى المعقولية منها المادة (٢٠٥- ١/ب) إذ نصت على ((متى ما تطلب تنفيذ اي التزام ان يتم خلال مدة معقولة، فأن هذه المدة يجب أن يحددها الاتفاق، ويؤخذ بنظر الاعتبار عند تحديد المعقولية طبيعة وغرض العقد والظروف المحيطة به))

أما في التشريع العراقي فنلاحظ ان المشرع العراقي تبني المعقولية في عدة مواطن منها.
ما جاء في نظرية الظروف الطارئة في المادة (٢١٤٦) من القانون المدني إذ جاء فيها ((على أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامه لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام وان لم يصبح مستحيلًا صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام الى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك))، كذلك المادة (١٤٧ | ٢) مدني عراقي والتي نصّت على انه (إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلًا صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف والموازنة بين مصلحة الطرفين ان يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول). كذلك وردت المعقولية في عيوب الارادة في المادة (١٢٥) مدني عراقي والتي نصّت على (إذا كان احد المتعاقدين قد استغلت حاجته او طيشه او هواه أو عدم خبرته أو ضعف ادراكه فلحقه من تعاقد غبن فاحش، جاز له خلال سنه من وقت العقد ان يطلب رفع الغبن عنه إلى الحد المعقول...)، كذلك الحال المادة (١٢٩/١) من القانون المدني المصري والتي نصّت على (..... جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو ينقص التزامات هذا المتعاقد إلى الحد المعقول).

كذلك الحال وردت المعقولة ضمن الاحكام المتعلقة بالبيع بشرط التجربة إذ المادة (١/٥٢٤) مدني عراقي على (في البيع بشرط التجربة يجوز للمشتري ان يقبل المبيع أو يرفضه وعلى البائع ان يمكنه من التجربة فإذا رفض المشتري المبيع وجب أن يعلن الرفض في المدة المتفق عليها فإذا لم يكن هناك اتفاق على المدة ففي مدة معقولة يعينها البائع فإذا نقضت المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع عد سكوته قبولاً).

كذلك الحال وردت المعقولة في مسقطات خيار الرؤية في عقد الايجار وهوما نصت عليه المادة (٢/٧٣٥) من القانون المدني العراقي نصّت على أنه (للمؤجر ان يحدد للمستأجر أجلاً معقولاً، يسقط بانقضائه الخيار إذا لم ير المأجور في خلال هذه المدة).

كذلك قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ وضمن الاحكام الخاصة بالتزامات الناقل وذلك في المادة (٣٢) والتي نصّت على ((يلتزم الناقل بتوصيل الشيء في ميعاد المتفق عليه والا في ميعاد معقول تحدده ظروف النقل)).

كذلك نص عليه قانون التوقيع الالكتروني و المعاملات الالكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ في المادة (٣/١٩) والتي نصت على ((اذا طلب الموقع من المرسل اليه اشعاراً بتسلم المستند الالكتروني ولم يحدد اجلاً لذلك ولم يعلق اثر المستند على ذلك الاشعار، فله خلال تسلم الاشعار خلال مدة معقولة أن يطلب من المرسل اليه ارسال الاشعار خلال مدة محددة، وبخلاف ذلك يكون المستند قابلاً للإلغاء)).

يلاحظ من خلال النصوص المتقدمة ان القانون الانجليزي والامريكي وان لم يتناول تحديد تعريف للمعقولة بشكل صريح إلا انه لم يكتفي بالإشارة لها بشكل عرضي وانما بين ضوابط تحديدها إلا وهو الواقع وطبيعة العقد واغراضه اضافة إلى ما يحيطه من ظروف خاصة به، وهذا الامر بخلاف ما ذهب اليه المشرع العراقي والقانون المدني المصري فقد ذكر المعقولة ونص عليها في متن قوانينه دون ان يذكر الضوابط التي تحددها ولكنه لم يغفل الإشارة إليها مطلقاً فقد أعتبر ارادة الاطراف ضابطاً في تحديد معقولة المدة في البيع بشرط التجربة وفي خيار الرؤية في عقد الايجار، والجدير بالذكر أن الصياغة المقتضية التي جاءت فيها المعقولة في القانون العراقي نرى انها ليست معيبة إذ ان وضع التعريفات ليس من اختصاص المشرع وأما يكون ذلك من اختصاص الفقه، إذ أن التشريع السليم هو الذي يختار الصيغ الملائمة للوقائع التي تنطبق عليها القاعدة القانونية مبتعداً عن الغموض قدر الأمكان.

اما بالنسبة للاتفاقيات الدولية جاء في مبادئ قانون العقد الاوربي ١٩٩٩ (PECL) في المادة (١/٣٠٢) بأنه (يتم تقدير المعقولة بالاستناد الى مبدأ حسن النية وطبيعة وغرض العقد وظروف كل حالة والعادات والممارسات التجارية وتؤخذ جميعها بنظر الاعتبار).

وكذلك جاء في المادة (٢\٨\٤) من المبادئ المتعلقة بعقود التجارة الدولية (اليونيدروا) فيما يتعلق بمدى مشروعية الشروط التي يوردها المتعاقدون في عقودها والتي نصّت على (يدخل في الاعتبار عند تحديد مدى مناسبة الشرط، عدة عناصر من بينها: (د\ المعقولة).

اما في اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع فقد تبنت المعقولة في الكثير من نصوصها منها المادة (٤٤) الخاصة بتخفيض الثمن لعدم مطابقة البضائع للعقد والتي نصّت على ((يجوز للمشتري أن يخفض الثمن وفقا لأحكام المادة (٥٠) أو أن يطلب تعويضات الا فيما يتعلق بالكسب الذي فاته وذلك اذا كان لديه سبب معقول يبرر عدم قيامه بتوجيه الاخطار)).

كذلك الحال في المادة (٨٨) منها والتي نصّت على ((يجوز للطرف الملزم بحفظ البضائع أن يبيعها بجميع الطرق المناسبة اذا تأخر الطرف الاخر بصورة غير معقولة عن حيازة البضائع او عن استردادها أو دفع ثمنها أو مصاريف حفظها بشرط أن يوجه الى الطرف الاخر أخطارا بشروط معقولة بعزمه على اجراء البيع)).

من خلال ماتقدم نجد ان الاتفاقيات الدولية قد تبنت المعقولة في نصوصها في تنظيم العقود الدولية وأشارت الى جملة محدّداته و خصائصه الا انها لم تضع تعريفاً محدّداً بل اقتصر على ذكر ضوابط تحديده كما هو الحال بالنسبة للقوانين.

أما بالنسبة لموقف القضاء فيلاحظ أن القضاء الانجليزي يعتمد كثيراً على المعقولة في قرارته فقد صدرت قرارات عديدة من المحاكم الانجليزية تتعلق بالمعقولة منها ماجاء في قرار قضية^(٣) (Heron 11) والتي تتلخص وقائعها أن هناك باخرة قد استأجرت وتم توجيهها الى مدينة (CONSTANZA) اذ ستحمل هناك حمولة من السكر تقدر بثلاثة الاف طن متوجهة الى ميناء البصرة أو الى جدة في السعودية وحسب توجيه المستأجر، وان المدة المعقولة لوصول البخرة تقدر بعشرين يوماً، الا أن البخرة قد تأخرت تسعة ايام على الموعد المقرر، وانه لو كانت البخرة وصلت في الموعد المقرر لكان المستأجر قد جنى ارباحاً تقدر بحوالي باوند واحد لكل طن خلافاً لما حصل عليه نتيجة هذا التأخير، مالك السفينة كان يعلم أن هناك سوقاً للسكر في البصرة الا انه لا يعلم بأن المستأجر يروم بيع الحمولة على وجه السرعة وبشكل مباشر حال وصولها للميناء، والمالك ايضا يعلم بان سعر السكر كان مائلاً إلى التذبذب إلى إلا أنه لا يعلم بأنه سوف يميل نحو الهبوط، لكل ذلك طالب المستأجر مالك السفينة بالتعويض الذي يتضمن الخسارة التي لحقتة والمقدرة بأربعة الاف باوند قررت المحكمة أن الخسائر المتحققة قابلة للتعويض وذلك لان الشخص المعقول بحسب تقدير مجلس اللوردات كان ليعلم بأن المستأجر لديه دافع حقيقي للبيع حالاً واثناء الوصول إلى الميناء وان الاسعار المتذبذبة قد تميل إلى الهبوط أكثر بشكل مفاجئ، وبالتالي أن التأخر قد تسبب بالخسارة التي لحقت المستأجر منها وبالتالي استحق التعويض على المالك^(٤).

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فان المحاكم أقرت بالأخذ بمعيار المعقولة كضابط من خلاله يتم تخفيف الضرر حيث جاء في قرار للمحكمة العليا في مشكان (حينما يرتكب الشخص إخلالاً بالعقد

فان الشخص المقابل يكون ملزماً ومجبراً بان يستعمل ويتخذ جميع الوسائل المعقولة حسب الظروف لتجنب الأضرار أو لتقليلها والشخص المخالف لهذا الواجب لا يمكن له المطالبة بالتعويض عن الخسائر والأضرار التي كان من الممكن تجنبها لو عمل (المعقول)^(٥).

وفي القضاء العراقي فلم تخل قرارات محكمة التمييز الاتحادية من الأحكام المتعلقة بالمعقولة اذ جاء في حكم لمحكمة التمييز (بأنه اذا اصبح تنفيذ الالتزام التعاقدى مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة ان تنقص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول)^(٦).

ومن خلال ما تقدم يمكن لنا وضع تعريف للمعقولة يتلخص بأنها ((معيار عام مرن يوجه القاضي الى ايجاد التوازن بين المصالح المتضاربة التي تشوب العلاقات العقدية وفقاً للمعطيات الاقتصادية والاجتماعية والاخلاقية مراعيًا في ذلك طبيعة تلك الالتزامات والغرض منها تحقيقاً لمبدأ حسن النية والعدالة العقدية التي ينشدها اشخاص العقد)).

الفرع الثاني: شروط المعقولة

الشرط الاول:- ان تتلاءم مع النصوص التشريعية.

يشترط في معيار المعقولة ان يأتي متوافقاً مع النصوص التشريعية وان لا يتعارض معها، ويتجسد هذا الشرط من خلال النظر الى معنى معيار المعقولة والذي يعني مقياساً للسلوك موصوفاً بالقانون، فمعيار المعقولة وفقاً لهذا الشرط أما أنه يمثل قاعدة قانونية قد قام المشرع بتنظيمها أو أنه يتمثل بقاعدة قانونية قد ترك المشرع أمر تنظيمها وتحديد مضمونها إلى عموم الاشخاص، لذلك تعطى لهم بموجب هذا المعيار هامشاً من الحرية في وضع هذه القاعدة القانونية المجسدة لمعيار المعقولة.

والغرض الأول نجد مصداقاً له المادة (٣/٩١) من قانون المصارف العراقي لسنة ٢٠٠٤ والتي حدد فيها المشرع معيار المعقولة وبذلك فأمر المشرع قد جعل من معيار المعقولة قاعدة قانونية قد قام هو (أي المشرع) بتنظيمها، فقد نصت المادة على أنه ((يعتبر ان الموجودات قد يبيع بطريقة معقولة عندما يتم التصرف فيها على النحو التالي:

أ- إذا بيعت الاوراق المالية والعملات الاجنبية الاخرى..... في اسواق تداولها.

ب- إذا بيعت في مزاد علني شرط انه يجوز للمحكمة ان تأذن للحارس القضائي. وبسعر يوافق عليه البنك المركزي العراقي))، وفي الغرض الثاني يترك المشرع تنظيم معيار المعقولة كقاعدة قانونية كما في المادة (١٤٦) مدني عراقي بشأن انقاص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، والمادة (١٢٥) مدني عراقي بشأن رفع الغبن في الاستغلال إلى الحد المعقول.

5- The Case is Available at the web site www.practicallaw.com AND SEE ALSO Norman ottostockmeyer. General principles of contract Damages Available at the web site <http://www.icle.org/modmodules/books/chapter.Printaspx?Chapter=13&book=2002552310..N.O.Stockmeyer.P34>

٦- القرار رقم ١٣٩٤ ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم القانون المدني والقوانين الخاصة، الجزء الرابع، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٠ ص ١٩٧.

الشرط الثاني:- ان تتناسب مع العادات والممارسات التجارية السائدة.

يعد التقيد بالعادات والممارسات الشائعة بين التجار من ابرز الشروط الواجب التقيدها لضبط معيار المعقولة، إذ يستخدم في العلاقات التجارية بصورة عامة مجموعة من القواعد تطبق على مختلف جوانب النشاط الاقتصادية، بغض النظر عن النظم القانونية التابعة في الدول المختلفة، اما عن كيفية تقيد معيار المعقولة بالعادات التجارية الشائعة، فذلك تمثيل في فرضين الفرض الأول: يتجسد في الوظيفة التعبيرية للعادات التجارية، عن طريق اخذ العادات التي استقر عليها التعامل والاعراف التجارية في الاعتبار عندما يتعلق الامر بتعين قصد الطرفين. حيث نجعل من العادات التجارية اداة تفسير قصد الاطراف إذا اتفقوا على اتباع معيار المعقولة في تعاملهم، لأن هذا المعيار يحدد وفق العادات والممارسات التجارية الجاري العمل بها عند ارباب مهنة معينة^(٧).

والجانب الاخر يتجسد في الوظيفة المعيارية للعادات التجارية، التي يكون من خلالها الطرفان ملتزمين بالاعراف التي اتفق عليها وبالعادات التي استقر عليها التعامل بينهما، فيما لم يوجد اتفاق بين الاطراف على خلاف ذلك يفترض ان الطرفين قد طبقاً ضمناً على تصرفهما كل عرف كانا يعملان به أو كان ينبغي ان يعلمان به حتى كان معروفاً على نطاق واسع ومراعى بانتظام في التجارية بين الاطراف في العقود والمماثلة السائدة في نفس فروع التجارة، فعندما يريد ان احدد المعيار المعقول في تصرف ما استرشد بالقواعد والعادات السارية بين التجار^(٨).

وتشير التشريعات العراقية النافذة إلى شرط وجوب تناسب معيار المعقولة مع العادات والممارسات التجارية، حيث ورد تطبيق ذلك في قانون التجارة النافذة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٣ في المادة (٣٠٢) التي نصت على تحديد المدة المعقولة بالقول ((يلتزم البائع في البيع سيف: أولاً: ان يجهز البضاعة طبقاً لشروط عقد البيع خلال المدة المعينة للشخص أو التي يقضي بها التعامل الدولي. رابعاً: ان يقوم على نفقته بتحميل البضاعة على ظهر السفينة في ميناء الشخص في التاريخ المحدد أو خلال الفترة المعينة وإذا لم يكن هناك تاريخ محدد أو فترة معينة فخلال المدة التي يقضي بها التعامل في ميناء الشحن وعند النظر إلى هذا النص نجد ان تحديد معيار المعقولة وهنا يتجسد بـ (المدة المعقولة)) جاء استناداً إلى العادات الجارية في مكان معين وهنا كان لهذه العادات وظيفة معيارية يتجسد من خلالها معيار المدة المعقولة.

والجدير بالذكر ان اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ جاءت خالية من ذكر الشرط بالنسبة للمعقولة، بخلاف مبادئ العقود التجارية الدولية UNIP ومبادئ قانون العقد الاوربي PECL التي جمعتها في مادة خاصة تحت عنوان الظروف المتعلقة أوالظروف المحيطة في المادة (٣) ((يؤخذ بنظر الاعتبار ما يعد معقولاً: و- العادات)).

7- CHirstianLarroumet , Droit civil less obligations , 3th edition , Paris , 1996, P.64.

٨- منى جعاز شيع، مصدر سابق، ص ٣٤٠.

الشرط الثالث:- ان يسترشد بظروف كل واقعة على حدة

معيار المعقولة يتغير مضمونه بتغير الاحوال والصفقات، فما يعد معقولاً وفق ظروف معينة لا يعد كذلك وفق ظروف اخرى، لذلك يشترط في هذا المعيار التكيف دائماً مع الحياة الاجتماعية المتغيرة بجعلها لا تحتاج الى تدخل تشريعي مستمر كلما جد في الحياة جديد يقتضي التغيير التشريعي، فهذا المعيار ذاتياً يقل التغيير والتطور والانتقال من حال إلى حال والقدرة على مسايرة وتقدير ظروف كل حالة على حدة^(٩).

وتبعاً لذلك فان معيار المعقولة يشترط في تطبيق النظر الى كل حالة على حدة ووفقاً لظروفها وملابساتها، كون هذا المعيار معياراً اجتهادياً يتأثر بالظروف المحيطة بالشخص، لذلك فان تحديد ما يعد معقول أو غير معقول في سلوك معين يجب ان يكون متحركاً باختلاف الظروف والاحوال، إذ لا يوجد في معيار المعقولة قاعدة محددة سلفاً يلجأ اليها، وهو ما عُبر عنه من قبل جانب من الفقه بالقول ((لا يمكن للإنسان ان يعرف أو يحدد سلفاً ما سيعتبر غير معقول))^(١٠). إذ ان الحكم المعقول هو الحكم المناسب مع الظروف وليس الحكم بمعزل عن الظروف فالأخير ليس بمعقول.

فالمعيار محل البحث لا يكون مضمونه قطعياً ومحدداً ومسبقاً ولا يعبر عن مقدمات تؤدي الى نتائج متشابهة، بل هو يمثل متغيراً نسبياً، وهذا المتغير النسبي يشترط في تحديد مضمونه التأثير بواقع القضية المطروحة، إذ ان معيار المعقولة في كل واقعة يُعد ضمن حدود معينة فريداً إلى حد ما في نوعه. والقاعدة القانونية عندما تشير إلى وجوب تطبيق معيار المعقولة فأنها في ذلك تتضمن على فكرة معيارية تحتاج لمضمونها بالاعتماد على ظروف كل واقعة على حدة.

الفرع الثالث: خصائص المعقولة

إنَّ خصائص المعقولة هي مجمل عناصر تكوينها وصفاتها التي تميزها عن غيرها من وسائل التقنية التشريعية الا وهي القاعدة القانونية والمبدأ القانوني والوضع القانوني.

أولاً: الاطلاق:-

يعد معيار المعقولة مطلقاً من حيث الموضوع والمساحة التي يمكن أن يعمل فيها^(١١)، فهو يساعد في تحديد مدة الالتزام كما جاء في المادة (٣٢) من قانون النقل العراقي النافذ رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ التي نصّت ((يلتزم الناقل بتوصيل الشيء في الميعاد المتفق عليه وإلا ففي ميعاد معقول تحدده ظروف النقل))، وكذلك ما جاء في قانون المصارف والمادة (٢٠٨) من القانون المدني العراقي ((للمتضرر الحق في ان يطالب خلال مدة معقولة باعادة النظر في التقدير.....)) كذلك المادة (٢/١٨) من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع والتي نصّت على ((يحدث قبول الايجاب اثره من اللحظة التي يصل فيها إلى الموجب ما

٩- مجموعة محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه في الفرع الخاص مادة التجارية، جامعة كربلاء، كلية القانون، ٢٠١٥.

١٠- المصدر نفسه.

١١- فارس حامد، فكرة المعيار في القانون، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١، ص ١٢٩.

يفيد الموافقة ولا يحدث القبول اثره إذا لم يصل فيها الموجب خلال المدة التي اشترطها أو خلال مدة معقولة في حالة عدم وجود مثل هذا الشرط)).

كذلك يحدد العناية المطلوبة كما في المادة (٦/١٧) من قانون المصارف نصّت على ((يلزم ان يتصرف اعضاء مجلس الادارة..... بدرجة معقولة من العناية واجتهاد ومهارة))، أيضاً المادة (٧٧) من اتفاقية فيينا بشأن البيع الدولي للبضائع ((يجب على الطرف الذي يتمسك بمخالفة العقد ان يتخذ التدابير المعقولة والملائمة للظروف للتخفيف من الخسارة الناجمة عن المخالفة)).

كما يظهر المعيار في انقضاء الالتزام (١) في المادة (١٢٥) مدني عراقي، كما يظهر ذلك في اتفاقية البيع الدولي للبضائع انه إذا انفسخ العقد بسبب اجني لا بدّ للمدين فيه انقضى الالتزام ولا يلزم فيه التعويض إذا اثبت ان عدم تنفيذه لألتزامه يرجع إلى ظروف خارجة عن ارادته وانه لم يكن من المتوقع بصورة معقولة ان يأخذ العائق في الاعتبار وقت انقضاء العقد.

وهذا المعيار يمثل بالنسبة للقضاء الانكليزي العمود الفقري في الكثير من القضايا المعروضة امام المحاكم^(١٢)، فهو يوزن السلوك الفردي في المجتمع الفردي في المجتمع ويغطي مجالات متعددة من مجالات القانون العام والقانون الخاص، فمعيار الخدمة الادارية المعقولة ومعيار تسهيلات النقل المعقولة أو معيار الاجل المعقول وغيرها تنشر في القضاء الانكليزي.

ثانيا: المرونة في التطبيق:-

ان تبني المشرع المعقولة في متن قوانينه يعني ترك مساحة من التقدير يستجيب بها لمقتضيات الانصاف ويمارس من خلالها الاجتهاد في الرأي وهذه السلطة يمارسها القاضي في الحالات التي ترك المشرع تفصيلاً أو معاييرها او حدودها له نزولاً عند دواعي التطور ومقتضيات العدالة، وبالتالي فأن هناك علاقة بين المعقولة والسلطة التقديرية للقاضي اذ انه كلما كان النص مرناً كما في "المعقولة" اتسعت السلطة التقديرية للقاضي وتضيق كلما كان النص جامداً^(١٣).

كذلك ان المعقولة تختص بكونها فكرة مرنة تمكن القاضي من تقدير العدالة لكل حالة على حدة، فهو نظام مرّن تقديري، يحتاج عملية تفكير لكل حالة، وهو بذلك ليس معياراً جامداً وهذا ما بينته نصوص المادتين (١٢٥) و (١٤٦) من القانون المدني العراقي إذ انها اعطت القاضي السلطة التقديرية الكافية في تحديد مقدار الالتزام، ففي القاعدة التي ينوط بها استخراج الحل بواسطة معيار المعقولة، فأن المعيار هنا يكون معياراً غير محدد بشكل دقيق بل يتسع لسلطة تقدير القاضي، فالنصوص تطاوع فيه

١٢- ففي قضية تخلص وقائعها ان البائع قام باعادة بيع البضاعة، ولكن خصم من سعرها الاصلي (٢٠%) ومع ذلك قررت هيئة التحكيم، ان تصرف البائع كان معقولاً، والسبب ان لأنه حاول لعدة مرات ان يعيد بيع البضاعة بسعر افضل وعلى مدى شهرين ولكنه لم ينجح في اعادة البيع بهذا السعر، مما اضطر إلى خصم (٢٠%) من الثمن الاصلي، متاح على الموقع <http://crsgw3.law.pace.edu> تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١٢/٢٠.

١٣- فارس حامد، مصدر سابق، ص ١٧٤/١٦٨.

المقتضيات العملية فتأخذ تارة بالارادة الظاهرة والمعايير الموضوعية حيث يغلب استقرار التعامل وتأخذ تارة اخرى بالارادة الباطنة حيث يغلب اعتبار العدالة والمنطق القانوني.

ثالثاً: العموم:-

فالمعقولة القانونية تتصف بالعموم بمعنى انها تنطبق على كل ما يراد تنظيمه حالاً من علاقات قانونية وما يستجد من نوعها في المستقبل، إذ ان المعقولة لا تختص بحالة واحدة في حين ان المعقولة تنطبق اوضاع مختلفة تدور في حلقة واحدة فمثلا العلاقات العقدية رغم تنوع اشكالها يمكن للقاضي أن يستعين بالمعقولة لغرض الوصول إلى الحكم المناسب في علاقة عقدية معينة بغض النظر عن نوع العقد^(١٤)، وبالتالي فأن العموم الذي تتصف به المعقولة يختلف عن العموم الذي تتصف به القاعدة القانونية إذ أن هذه الاخيرة تأتي بحكم ينطبق على الناس كافة أما المعقولة فأن العموم فيها له طبيعته الخاصة فهو لايرمي الى ايجاد حكم معين وتطبيقه على الوقائع وانما ترمي فقط إلى ارشاد القاضي السلوك الواجب اتباعه و الاخذ به كمقياس للحكم في الواقعة المعروضة أمامه.

المطلب الثاني: نطاق معيار المعقولة

سنتناول دراسة هذا الموضوع في فرعين الأول نخصه لدراسة نطاق المعقولة من حيث تحديد مضمون الالتزام والثاني نخصه لتحديد نطاق معيار المعقولة من حيث متعلقه وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: نطاق معيار المعقولة من حيث تحديد مضمون الالتزام

في هذا الفرع سنحاول تسليط الضوء على نطاق المعقولة في تحديد مضمون الالتزام بدءاً من نشوئه مروراً بتنفيذه انتهاءً في انقضاء على النحو الآتي:-

أولاً: معيار المعقولة في نشوء الالتزام:-

ان نطاق العقل في انشاء الالتزامات انما يقتصر على الالتزامات الارادية، وبالطبع فأن العقد هو احد المصدرين وأكثرها استخداماً في الواقع العملي في انشاء هذا النوع من الالتزامات ولكن العقود منها رضائية يكفي لأنعقادها ارتباط الايجاب بالقبول على الوجه المشروع، ومنها شكلية لا يكفي لأنعقادها مجرد تراضي الطرفين وإنما ينبغي اتباع شكل يعينه القانون إلى جانب ذلك التراضي، فهنا يجدر بنا ان نشير إلى ان معيار المعقولة قد يبرز في بعض العقود الرضائية في مرحلة الانعقاد فيما يتعلق بارتباط الايجاب بالقبول دون ان يكون له ذلك في العقود الشكلية، ذلك في العقود الرضائية المادة (٥٢٤) من القانون المدني العراقي حين نصت على ان ((في البيع بشرط التجربة يجوز للمشتري ان يقبل المبيع أو يرفضه وعلى البائع ان يمكنه من التجربة، فإذا رفض المشتري المبيع وجب ان يلعن الرفض من المدة المتفق عليها فإذا لم يكن هناك اتفاق على المدة ففي مدة معقولة يعينها البائع فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولاً للبيع)). والمفهوم هنا ان المدة المعقولة في حالة عدم

١٤- حامد زكي، التوفيق بين الواقع والقانون، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة الثانية، العدد الاول، مطبعة الرغائب، ١٩٣٢، ص ٢٥٧.

الاتفاق على مدة هي معيار انعقاد العقد من عدمه في حالة سكوت المشتري وبالتالي ترتب الالتزامات أو عدم ترتبها.

ونلاحظ قريباً من هذا المفهوم في نطاق عقد الإيجار، فبينما يقرر المشرع ان من استأجر شيئاً لم يره فله الخيار حين يراه ان شاء قبله وان شاء فسخ الإيجار^(١٥)، فهو في الوقت نفسه يستدرك بقوله على ان ((المؤجر ان يحدد للمستأجر اجلاً معقولاً يسقط بانقضائه الخيار إذا لم يرد المأجور في خلال هذه المدة))^(١٦).

والأمر لا يقتصر على ان القانون الوطني في هذا الصدد بل أننا نجد ذلك في بعض الاتفاقيات الدولية لا سيما المتعلقة بالبيع الدولي حيث جاء في نص يتعلق بالبيع المذكور على ان ((يحدث قبول الإيجاب اثره في اللحظة التي يحصل فيها الموجب ما يقيد الموافقة، ولا يحدث القبول اثره إذا لم يصل إلى الموجب خلال المدة التي اشترطها أو خلال مدة معقولة في حالة عدم وجود مثل هذا الشرط، على ان يؤخذ بنظر الاعتبار ظروف الصفقة وسرعة وسائل الاتصال التي استخدمها الموجب، ويلزم قبول الإيجاب الشفوي ما لم يثبت من الظروف خلال ذلك))^(١٧). فمعيار المعقولة هنا يثور ويلزم الاخذ به إذا لم يحدد الموجب مدة لقبول إيجابه أما إذا حدد له مدة فهذه الاخيرة هي التي تحكم انعقاد العقد ونشوء الالتزامات وليس المدة المعقولة.

ثانياً: نطاق معيار المعقولة في تنفيذ الالتزام:-

ففي التزام الناقل بنقل شيء والذي هو التزام بانجاز عمل معين، ولأهمية الوقت في تحقيق هذا الالتزام نلاحظ ان المشرع الزم ((الناقل بتوصيل الشيء في الميعاد المتفق عليه أو في ميعاد معقول تحدده ظروف النقل))^(١٨)، فإذا لم يوصل الناقل الشيء محل عقد النقل في احد الميعادين المذكورين يكون قد اخل بالتزامه. ولكن بالمقابل نلاحظ ان المشرع يجيز ((الاتفاق على اعفاء الناقل من مسؤوليته عن التأخير إذا كان له مبرر وضمن الحد المعقول))^(١٩). معنى ذلك انه إذا تجاوز الحد المعقول فلا يسري الاتفاق عليه ولا يعفى من مسؤوليته.

وفي مجال عقد النقل أيضاً نلاحظ ان المشرع الزم في الوكالة بالعمولة بالنقل الوكيل بأن يضمن ((مباشرة الناقل عملية النقل في الميعاد المتفق عليه أو في ميعاد معقول))^(٢٠)، وبالتالي فإن الوكيل يكون مسؤولاً عن التأخير في تنفيذ النقل عن احد الميعادين المذكورين، فضلاً عن مسؤوليته عن عدم التنفيذ ان حصل.

١٥- أنظر المادة (٧٣٣) من القانون المدني العراقي.

١٦- ينظر المادة (٧٣٥) من المدني العراقي.

١٧- ينظر: (١٨) من اتفاقية عقد البيع الدولي للبضائع ١٩٦٤.

١٨- ينظر المادة (٣٢) من قانون النقل رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ العراقي.

١٩- ينظر المادة (٥٠) من القانون المدني العراقي.

٢٠- ينظر المادة (٧٨/ ثانياً) من القانون المدني العراقي.

وخلال فترة قيام الالتزام قد يرتأي أحد طرفيه أو كليهما بنقله وهذا ما يطلق عليه بالحوالة، وفيها اورد المشرع معياراً للمعقولة حين نصت المادة (٣٠) مدني عراقي على ان (

- ١- الحوالة التي تمت بين المحيل أو المحال عليه تنعقد موقوفه على قبول المحالة.
 - ٢- وإذا قام المحيل أو المحال عليه بإبلاغ الحوالة للمحال له وحدد له اجلاً معقولاً لقبول الحوالة ثم انقضى الاجل دون ان يصدر القبول اعتبر سكوت المحال له رفضاً للحوالة
- (، فالمفهوم المخالف لهذا النص هو انه إذا كان الاجل غير معقول لم يعد سكوت المحال له رفضاً للحوالة.

وفي الالتزام بالقيام بالعمل قد تقتضي ظروف معينة تعديل ذلك الالتزام، وهنا أيضاً قد يبرز معيار المعقولة لبيان مدى ذلك التعديل، وفي هذا السياق جاء نص المادة (١٠٠) من قانون النقل، ((لنقل ان يقوم بنقل الشيء وفق شروط تختلف عن الشروط المثبتة في وثيقة النقل إذا حدثت ظروف تستلزم ذلك وتعذر عليه تسلم تعليمات جديدة خلال وقت معقول من الشخص الذي له حق التصرف بالشيء على ان يتخذ الاجراءات الكفيلة بالحفاظ على مصالح ذلك الشخص))، فأن الوقت المعقول هنا يعد معياراً بين مدى ثبوت الحق للنقل في تنفيذ التزامه بالنقل وفق شروط مختلفة عن تلك المثبتة في وثيقة النقل.

ثالثاً: نطاق معيار المعقولة في انقضاء الالتزام:-

وفي هذا المجال قد يبرز لنا معيار المعقولة كما هو الحال في نص المادة (٧٩) من اتفاقية القانون الموحد للبيع الدولي لسنة ١٩٦٤ حيث جاء فيها ((إذا فسخ العقد وحدث على نحو معقول وخلال مدة معقولة يعد الفسخ اذا قام المشتري بشراء بضائع بديلة أو قام البائع باعادة بيع البضاعة، فللطرف الذي يطالب بالتعويض ان يحصل على الفرق بين سعر العقد وسعر الشراء البديل أو السعر عن اعادة البيع.....))، فمعنى النص في الحصول على التعويضات بالارادة المنفردة فان الجانب الاخر له الحق في الحصول على التعويضات المذكورة والشروط الواردة وبحسب معايير المعقولة المشار اليها في النص.

أما إذا تم الفسخ لسبب اجنبي لا بد للمدين فيه انقضى الالتزام ولا يلزم في هذه الحالة بالتعويض وهذا المضمون اشارت إليه المادة (٧٩) من الاتفاقية السالفة الذكر حيث نصت على انه ((لا يسأل أحد الطرفين عن عدم تنفيذ أي من التزاماته إذا اثبت ان عدم التنفيذ كان بسبب عائق يعود إلى ظروف خارجية عن ارادته وانه لم يكن من المتوقع بصورة معقولة ان يأخذ العائق في الاعتبار وقت انعقاد العقد.....)). وعليه فأن عدم المسؤولية هنا مقترن بمعيار معقولة عدم توقع العائق الذي كان سبباً في عدم التنفيذ.

الفرع الثاني: نطاق المعقولة من حيث متعلقها

سوف نبحت في هذا الفرع نطاق المعقولة من متعلقها فإذا تعلقت بزمان الالتزام سمي بالنطاق الزماني للمعقولة واذا تعلقت بمقدار الالتزام سمي النطاق القيمي للمعقولة واذا تعلقت بإجراءات يؤمن

المعيار للأشخاص القيام بها كأجراء تدابير أو اخطار سميت النطاق الإجرائي للمعقولية وهذا ما سنبحثه في النقاط الآتية:

أولاً: النطاق الزمني للمعقولية:

يستند المشرع في بعض الاحيان على معيار المعقولية لتحديد نطاق الالتزام وخصوصاً ما يرتبط بوقت الوفاء بمعنى ان اطراف العلاقة العقدية اذا لم يتفقوا على زمان التنفيذ، فأن هذا الزمان يتحدد بمعيار المعقولية، اي الوقت الذي يحكم الفعل بضرورة الاثبات به، بغض النظر عما اذا كان هناك عرف أم لا، وقد تبنى المشرع هذا المعيار في العديد من القوانين ومنها ما جاء في المادة (٣٢) من قانون النقل (يلتزم الناقل بتوصيل الشيء في الميعاد المتفق عليه والا ففي ميعاد معقول تحدده ظروف النقل)، فالمعقولية هنا لا تحدد ميعاد الالتزام جزاءً قابلاً بل يرتبط حكمه بظروف الالتزام ومحله، فمثلاً اذا كان محل يفسد بثلاثة ايام فلا يكون من المعقول تحديد ميعاد والتنفيذ بعشرة ايام، فحكم المعقولية هنا استند الى طبيعة المحل، والقول نفسه يقال بالنسبة الى ميعاد النقل بحسب ما نص عليه القانون، فالمدة المعقولة للوصول تحدد بالنظر الى ظروف النقل ونوع الواسطة وطبيعة الشيء^(٢١).

وكذلك ما جاء في المادة (١٠٠) من قانون النقل التي تتيح له بأن يقوم بنقل الشيء وفق شروط تختلف عن الشروط المثبتة في وثيقة النقل، اذا حدثت ظروف تتلزم ذلك، وتعذر عليه تسلم تعليمات جديدة خلال وقت معقول فالعقل هو الذي يحدد المدة التي ينتظر فيها الناقل وصول تعليمات جديدة حسب ظروف النقل، فاذا تعذر ذلك، فيكون له اجراء النقل بشروط تختلف عن الشروط المتفق عليه. كذلك ما نصت عليه المادة (٣٤٠) من قانون المدني بأنه (اذا قام المحيل والمحال عليه بإبلاغ الحوالة للمحال له وحدد له اجلاً معقولاً وانقضى الاجل ولم يصدر عن الاخير موقفاً معيناً، عدّ ذلك رفضاً للحوالة)، ففي النص المتقدم تحدد المعقولية الوقت الذي يجب على المحال له قبول الحوالة لكن المشرع لم يعين الضوابط التي تسعف في تحديد هذه المدة بالتالي فهي مسألة متروكة للسلطة التقديرية للقاضي.

اما الصورة الاخرى فهي تأتي مقيدة بقيد الا وهو الاتفاق فإن للاتفاق حاكميه على المعيار فالأصل ان توقيت الالتزام يخضع لإرادة طرفي العقد^(٢٢)، فقد يتفق الطرفان على تعجيل التنفيذ وبمجرد اتمام العقد وقد يؤجلا التنفيذ الى وقت يعين لهذا الغرض، وبالتالي فإنه اذا لم يوجد اتفاق على اتفاق على زمان التنفيذ، فأن هذا الزمان يتحدد بمعيار المعقولية، اي الوقت الذي يحكم العقل بضرورة اثباته فيه، بغض النظر عما اذا كان هناك عرف او لم يكن، ومن ذلك المادة (٣٢) من قانون النقل المشار اليها انفاً والتي يحيل فيها المشرع القاضي على الاتفاق لغرض تحديد وقت الوفاء وان لم يكن موجوداً مثل هذا الاتفاق يحكم القاضي بمقتضى معيار المعقولية وبالتالي يعد معيار المعقولية هنا معياراً احتياطياً^(٢٣).

٢١- منى جعاز شياح، مصدر سابق، ص ٥٠.

٢٢- أ. د. باسم علوان العقابي، خيار التأخير، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسة، العدد ٢٤، السنة ٥،

ص ٣٠٣.

٢٣- أ. د. باسم علوان العقابي، مصدر سابق، ص ٣٠٥.

ثانياً: النطاق الموضوعي:-

كذلك ان المعقولة يمكن ان تكون معياراً لتحديد موضوع الالتزام من ذلك المادة (١٤) من قانون النقل التي تنص ((لا يسأل الناقل عن الضرر الناشئ عن تدابير التي يتخذها لإنقاذ الارواح وعن التدابير المعقولة لإنقاذ الاموال)) فالقانون يعفي الناقل من المسؤولية عن الاضرار التي تنشأ عن تدابير يتخذها الناقل لإنقاذ الارواح كما لو رمى كمية من البضائع للمحافظة على السفينة من الغرق، ولا يسأل كذلك عما يتخذه من تدابير معقولة لإنقاذ الاموال ومن المفهوم المخالف للشطر الاخير من المادة هو اذا لم تكن التدابير معقولة فتثار مسؤولية الناقل، فمعقولة التدابير هي التي تحدد مسؤولية الناقل والمقدار الذي يسأل عنه.

وكذلك ما جاء في المادة (٨٠) الفقرة (٢) من قانون المصارف بأن ((يقوم البنك المركزي العراقي بتعويض الحارس القضائي للمصرف عن جميع التكاليف لمصروفات المعقولة التي يتحملها بسبب الحراسة القضائية.....)).

كذلك ما جاء في المادة (٧٧) من اتفاقية فينبا للبيع الدولي للبضائع بأنه ((يجب على الطرف الذي يتمسك بمخالفة العقد ان يتخذ التدابير المعقولة والملائمة للظروف للتخفيض من الخسارة الناجمة عن المخالفة، بما فيها الكسب الذي فات واذا اهل القيام بذلك فللطرف المخل ان يطالب بتخفيض التعويض بقدر الخسارة التي كان يمكن تجنبها).

ولغرض ان تكون التدابير معقولة يجب ان تبرم الصفقة البديلة بسعر أعلى قدر المستطاع المعقول استناداً للظروف او ان تجري عملية الشراء البديل بأقل الاسعار بقدر المستطاع المعقول^(٢٤)، والغرض من هذا التحديد، هو وضع حد اعلى او سقف اعلى لتقليص الأضرار الذي يكون معقولاً اجراءه وفقاً للظروف وتطبيقاً لذلك اصدرت المحكمة العليا الاسبانية قراراً في قضية (Internationale Jute Maatschappij)^(٢٥).

وتتلخص وقائعها، انه بعد اخلال المشتري بالعقد، ان البائع قام بإعادة بيع البضاعة بسعر واطى جداً إذ كان سعر البضاعة بالعقد يتضمن (٥٥) دولاراً امريكياً لكل مائة حقيبة في حين ان البائع قام بإعادة بيع البضاعة بسعر (٣٠) سنت لكل كيس تمسك البائع امام المحكمة بأن تحكم له بالفرق بين التمييز، قررت المحكمة رفض طلب التعويض على اساس ان اعادة البيع لم يكن معقولاً.

والجدير بالذكر انه قد يواجه الشخص المطالب باتخاذ تدابير معقولة بعض الظروف التي تجعل من اتخاذ مثل هذه التدابير امر صعب من هذه الظروف، عندما يكون المشتري قد دفع مقدماً ثمن الشراء ولا يملك موارد مالية كافية لتهيئة الصفقة البديلة ففي هذه الحالة لا يلزم الدائن بأجراء و ابرام مثل هذه

٢٤- انظر المادة (٧١) من اتفاقية البيع الدولي للبضائع.

٢٥- قضية منشورة بتاريخ ٢٨/ كانون الثاني / ٢٠٠٠، على الرابط التالي: <http://www3.Law.pace.edu/cases/I0001/html>

تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١/١٦.

الصفقة^(٢٦)، كذلك من هذه الظروف الحالات التي تتعلق بتسليم بضائع موسمية، وفي مثل هذه الاحوال نجد ان القضاة مستعدون وهم في صدد تطبيق احكام اتفاقية فيينا الى ان يأخذ وهذه الصعوبات بحسابتهم^(٢٧).

والجدير بالذكر انه هناك حالة اخرى تمنع المشتري من تقليص الأضرار باتخاذ التدابير المعقولة، تحصل عندما يكون عقد البيع يتطلب تسليم بضاعة معينة بالذات، كذلك التي تثبت بالعقد الاصلي^(٢٨).

ثالثاً: النطاق الإجرائي للمعقولة:-

نجد ان المشرع استلزم في بعض النصوص القيام بإجراءات معينة واستلزم قيام هذه الإجراءات بمعيار المعقولة، فقد نصت المادة (٩١) الفقرة (١) على ((ان اتباع موجودات الموف بطريقة معقولة تجارياً))، وأشارت في الفقرة (٣) الى الاموال التي تعد فيها الموجودات قد بيعت بطريقة معقولة وهي:

١. اذا بيعت الاوراق المالية والعملات الاجنبية الاخرى التي يسهل بيعها في السوق، في اسواق تداولها.
٢. اذا بيعت في مزاد علني شرط انه يجوز للمحكمة ان تأذن للحارس القضائي، اذا قرر عدم امكانية الحصول على سعر معقول للموجودات في مزاد علني يجوز للبنك المركزي العراقي ان يحول للحارس القضائي بيع الموجودات وبشكل خاص وبسعر يوافق عليه البنك المركزي العراقي.

فالمشرع يميل في النص المتقدم هذه الإجراءات الى معيار المعقولة، فيجب ان يتم هذا البيع وفقاً لهذا المعيار لتحقيق الغاية المستوحاة من بيع الموجودات وهي كما الحافظة على الموجودات بحيث ترفع العوائد قدرأ الامكان لضمان تغطية حقوق الدائنين، الا ان تساؤلاً يثار هو هل اذا ما بيعت بغير الهاتين الطريقتين، فهل يعد البيع غير معقول؟

في مقام الجواب نقول نعم لأن المشرع اراد تحقيق الغاية في تصفية الموجودات. وأشار المشرع في مورد اخر الى معيار المعقولة وذلك في الفقرة (رابعاً) من المادة (١٠١) من قانون تنظيم اعمال التأمين رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥، والتي اوجبت على رئيس ديوان التأمين عدم فرض اي عقوبة ما لم يعط للمتهم فرصته معقولة وفقاً للظروف من اجل الامتثال للقانون،

والجدير بالذكر ان المشرع العراقي في قانون المدني، انه وان لم يحدد زمان فحص البضاعة الا انه لم يعتمد معيار المعقولة مثله مثل اتفاقية فيينا وانما احوال الامر الى العرف السائد وذلك في المادة (٥٦٠) (١- اذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد تمكنه من ذلك وفقاً للمألوف التعامل).

٢٦- وليد خالد عطية، مصدر سابق، ص ١٢٨.

٢٧- فمثلاً في احدى القضايا التي تتعلق اصدرت محكمة استئناف (Dusseldorf) الالمانية في قضية تتخلص وقائعها، ان المشتري اخل بالتزام المتعلق بدفع ثمن تسليم بضاعة من الاحذية، مما جعل البائع وهو المصنع للأحذية ان يقوم بإعادة بيعها، ولكن العملية اصبحت مستحيلة والسبب ان جميع الزبائن قد زدوا البضاعة وتم تسديد حاجتهم من الموسم السابق، ولهذا السبب قررت المحكمة ان البائع لم يخل بواجبه في تقليص الخسائر، <http://csgw.Law.Pace.edu>، وذكرها الدكتور وليد خالد عطية، مصدر سابق، ص ١٢٩.

٢٨- وليد خالد عطية، مصدر سابق، ص ١٣٠.

وقد ألزمت المادة (٣٩) من اتفاقية فيينا المشتري الذي استلم بضاعة غير مطابقة للعقد ان يوجه اخطار عدم المطابقة للبائع والا سقط حقه اذا تأخر او اذا لم يوجه اصلاً محدداً طبيعة عدم المطابقة خلال مدة معقولة من اكتشاف العيب، وقد قضت محكمة التحكيم بغرفة التجارة بباريس بأن توجيه الاخطار عدم المطابقة بعد (٨) ايام من استلام تقرير الخبير بشأن فحص البضاعة يعد مقبولاً ويكون المشتري قد التزم بالميعاد المعقول في توجيه الاخطار^(٢٩).

المبحث الثاني: احكام المعقولة في العقود

ان الاثر الذي يترتب على تبني هذا المعيار إلا وهو تحقيق التوازن العقدي وإزالة المراكز القلقة وهذا ما سنبينه في مطلبين، الأول نخصه للبحث في سلطة القاضي في اطار معيار المعقولة و الثاني في الآثار المترتبة على تبني معيار المعقولة.

المطلب الاول: سلطة القاضي في اطار معيار المعقولة

نبحث في مضمون هذه السلطة محددين في البداية الضوابط التي يعتمد عليها القاضي في تحديد معيار المعقولة ومن ثم البحث في كيفية اعمال القاضي لهذا المعيار وعلى النحو الآتي:

الفرع الاول: ضوابط تحديد معيار المعقولة

سوف نتناول في هذا الفرع الضوابط التي تحكم القاضي في صدد تطبيقه لمعيار المعقولة وعلى النحو الآتي:-

اولاً:- ان يكون هناك نص صريح على معيار المعقولة:-

لا يمكن للقاضي العمل بمعيار المعقولة إلا بأحالة المشرع على المعيار اي بالنص عليه فلا يجوز للقاضي اسناد حكمه على المعقولة مالم يأمر المشرع بذلك. وهذا يعني ان القاضي لا يستطيع ان يؤسس حكمه على المعقولة دون احالة من المشرع الى هذه المعيار والا كان حكمه عرضة للنقض، ولكن اذا اشار النص بضرورة الرجوع الى معيار المعقولة، فهل ان المسألة تنتهي عند هذا الحد، أو ان هناك جملة تساؤلات أو صعوبات أخرى تظهر لعل اهمها ان النصوص التي تضمنت المعقولة تكون مندرجة تحت ثلاث درجات:-

الأولى: تشير الى المعقولة بصورة مطلقة الثانية: تشير الى المعقولة بشكل متأخر بعد الاتفاق الثالثة:

تشير الى المعقولة ولكنها مقيدة ب قيد، وستتناول هذه الدرجات الثلاث على النحو الآتي

١. الاشارة الى المعقولة بصورة مطلقة:- اسلفنا ان معيار المعقولة الركون اليه مالم يأذن المشرع بذلك فأذا ما اذن المشرع وكانت الاشارة مطلقة غير مقيدة ب قيد أو اتفاق، هنا يستطيع القاضي الرجوع هذا المعيار وتأسيس حكمه على هذا المعيار فنص المادة (١٢٥) اجاز للشخص الذي وقع تحت طائلة الاستغلال ان يطلب رفع الغبن الى الحد المعقول خلال سنة من تأريخ العقد، واذا ما طلب

ذلك فأن المحكمة سوف ترفع الغبن الى الحد المعقول وهذا يعني ان المحكمة سوف تلجأ الى معيار المعقولة لرفع الغبن، فالأحكام هنا صريحة وجاءت مطلقة على المعيار.

٢. ورود المعقولة متأخرة عن الاتفاق:- وفي هذا الفرض نجد المشرع يميل الى الاخذ بمعيار المعقولة ولكن هذه الاحالة تأتي متأخرة بعد الاتفاق، بعبارة أخرى ان المشرع يشترط وجود اتفاق بين طرفي العلاقة القانونية وفي حالة عدم وجوده يحيل الى الامر الى معيار المعقولة، ولعل تساؤل يطرح نفسه هو هل يستطيع القاضي ان يلجأ الى المعقولة ابتداءً؟

الجواب على ذلك بالنفي وذلك الاتفاق يسبق الاخذ بالمعيار، لذا فالقاضي ملزم بمراعاة الاتفاق وفي حالة انعدامه يكون له ان يستند الى المعقولة، وبالتالي ان للاتفاق حاكمية على المعيار في هذا الفرض، ومن هذا امثلة هذا الفرض ما جاء في المادة ٣٩ من قانون النقل بقولها ((يلتزم الناقل بتوصيل الشيء في الميعاد المتفق عليه والا ففي ميعاد معقول تحدده ظروف النقل))، وكذلك المادة (٥٢٤) من القانون المدني العراقي ((.... فأذا لم يكن هناك اتفاق على المدة ففي مدة معقولة يعينها البائع)). ففي النصوص المتقدمة نجد ان المعقولة جاءت متأخرة على الاتفاق والقاضي عليه أولاً تطبيق الاتفاق وان لم يجد فيطبق المعقولة.

٣. ورود المعقولة مقيدة بقيد:- وفي هذا الفرض نجد ان الاشارة الى معيار المعقولة يكون بصورة صريحة لكن مقيدة، والمقصود بالمقيدة هنا ان هناك سقفاً زمنياً يحدد عمل المعيار أو يكون القيد متعلقاً بطرف معين مثلاً ما جاء في المادة ٣٢ من قانون النقل سالف الذكر وما جاء في المادة (٦٢) من قانون المصارف العراقي رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٤ التي جاء فيها ((يجوز للمراقب ان ينهي من جانب واحد كل العقود.. خلال فترة زمنية معقولة لاتتجاوز ٦٠ يوم)).

نجد في نص المادة ٣٢ من قانون النقل والتي جاءت مقيدة بظروف النقل والمادة (٦٠) فقد قيدها المشرع بسقف زمني هو ستين يوماً، فهل يتصور ان يظهر معيار المعقولة في النص المتقدم؟ ان الاجابة على ذلك تكون بالنفي وذلك لان معيار المعقولة هو المعيار القائم على اتفاق اراء العقلاء بصدد مسألة ما، كما ان النص المذكور يعد نصاً جامداً لأعتماده على الصياغة العديدة والمعروف ان العدد من اساليب الصياغة الجامدة في النصوص القانونية، وان معيار المعقولة وما يعطيه من مرونة للنصوص القانونية لا يستقيم اعماله مع نص ذي صياغة جامدة.

ثانياً:- مراعاة طبيعة الالتزام وظروفه:

١- طبيعة الالتزام العقدي

ان الالتزام العقدي يشترط فيه هنا يكون متراخي التنفيذ، اي ان توجد مدة زمنية بين تأريخ انعقاد العقد وتاريخ نفاذه، سواء كانت قصيرة او طويلة، وهذا غالباً ما نجده في العقود الزمنية، والتي تقتضي طبيعتها ان يمر تنفيذها على مراحل متتالية عبر الزمن، سواء كانت من العقود دورية التنفيذ، او من عقود المدة المستمرة التنفيذ.

كذلك يجب الإشارة هنا ان للقاضي سلطة كذلك في تطبيق نظرية الظروف الطارئة على العقود الفورية التنفيذ التي لا يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيها، ولكن قد يتم تأجيل تنفيذها الى اجال متتالية وذلك بموجب اتفاق الاطراف على تأجيله، كالبيع الذي يتفق فيه على دفع الثمن (البيع بالتقسيط) أو تسليم المبيع، كما يمكن تطبيق هذه النظرية على العقد الفوري اذا وقع الظرف الطارئ مباشرة بعد انعقاده^(٣٠).

كما لا يجوز تطبيق نظرية الظروف الطارئة وبالتالي تطبيق معيار المعقولة على عقود الغرر أو العقود الاحتمالية أي يكون التنفيذ أو عدمه مرتبطاً بحدث مستقبلي غير محقق الوقوع^(٣١). وقد قضت محكمة تمييز العراق بأنه: (... وقد تراخى الطرفان المتعاقدان في تنفيذ العقد لعدم تسديد بقية الثمن حتى أدركهما قانون الإصلاح الزراعي وهو من قوانين النظام العام... كما أنه يعتبر حادثاً طارئاً أخل بالتوازن الاقتصادي المتعلق بالعقارات الزراعية وأدى إلى هبوط أقيامها مما يتحتم معه تدخل القضاء للموازنة بين مصلحة الطرفين وأنقاض الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إن اقتضت الحاجة ذلك...)^(٣٢).

٢- الظروف المحيطة بتنفيذ الالتزام

لكي يتقيد معيار المعقولة بالظروف الموضوعية يقتضي ذلك اعتماد السلوك الاجتماعي العام أو السلوك في الاوساط المهنية كنمط انودجي، مرفق ثم بيان مدى انطباق أو انحراف (معقولة أو لا معقولة) السلوك في الواقعة العينية بالقياس إلى النموذج الاجتماعي أو النموذج المهني^(٣٣)، ويدخل في تعيين عقلانية التصرف ظروفاً كثيرة كظرفي الزمان والمكان والبيئة والعرف والعادات والمستوى المهني أو العلمي.

وإذا كان تقدير معيار المعقولة في مثل هذا الغرض يتم بالرجوع إلى نموذج الشخص العاقل محاط بالظروف الموضوعية فان الحكمة التشريعية من وراء اعتماد هذه الظروف في تحديد معيار المعقولة، هو لأستقرار المراكز القانونية ودواعي المصلحة العامة التي تقتضي ان يكون هنالك شخص معقول يجب على الافراد ان لا ينزلوا عنه، ومن يقصر في بلوغ ذلك المستوى عليه ان يتحمل تبعه ذلك وينبغي ان يراعى ذلك في تحديد مضمون معيار المعقولة.

وهنالك العديد من التطبيقات العملية لهذا الشرط واهمها ما جاء في المادة (٣٢) من قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣، ضمن الاحكام الخاصة بالتزامات الناقل (يلتزم الناقل بتوصيل الشيء في الميعاد المتفق عليه وإلا قضى ميعاد معقول تحدده ظروف النقل).

كما نص المادة (١/٣٦) منه على ((يُعد تأخيراً في تسليم الشيء إذا لم يتم في الموعد المحدد وعند عدم تحديد موعد ضمن تاريخ انقضاء الوقت الذي تستغرقه عملية النقل التي يقوم بها الناقل الحريص في

٣٠- د. طلال حافظ جابر، عقد البيع الدولي للبضائع، مكتبة صادر للمنشورات، ٢٠٠٧، ص ٢٩.

٣١- د. عبد القادر الشيكلي، فن الصياغة القانونية تشريعاً وفقهاً وقضاءً، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٥، ص ٧١.

٣٢- د. اسماء مدحت سامي، الاعفاء من المسؤولية في اتفاقية الامم المتحدة للبيع الدولي للبضائع (فيينا) دار النهضة العربية،

٢٠٠٦، ص ٤٧.

٣٣- فارس الحجري، مصدر سابق، ص ١٣٠.

الظروف ذاتها))، من هذين النصين يتضح ان المدة المعقولة لنقل الشيء هي المدة التي تستغرقها عملية النقل والتي تقدر بالاستناد إلى الناقل الحريص وإلى ظروف النقل.

أما على صعيد الاتفاقيات الدولية، فقد ورد هذا الشرط في الاتفاقية المتعلقة بالقانون الموحد لتكوين عقد البيع الدولي للبضائع (اتفاقية لاهاي ١٩٦٤) وذلك في المادة (١/٨) منها والتي تنص على انه ((إعلان قبول الإيجاب ينتج اثره فقط إذا اتصل بالموجب في الوقت المحدد، وإذا اتصل بالموجب في الوقت المحدد، وإذا لم يكن الوقت محدداً فينتج اثره في المدة المعقولة التي تقدر بالاخذ بنظر الاعتبار ظروف الصفقة التي تتضمن وسائل الاتصال المستخدمة من قبل الموجب.....)).

وقد جاء اشتراط تقييد معيار المعقولة بالظروف الموضوعية في احد قرارات المحاكم في قضية بشأن عقد بيع البضائع وكانت البضاعة من اللحوم، فاخذت المحكمة بنظر الاعتبار سرعة فساد وتعفن اللحم، وقضت بأن الحد الأقصى للمدة المعقولة هي الفترة الفاصلة بين التسليم أخطار عدم المطابقة يتراوح بين ساعات قليلة إلى يوم واحد (٣٤).

وجاء في احد قرارات محكمة التمييز ما يؤكد اشتراط تقييد معيار المعقولة بالظروف الموضوعية لكل حالة، فقد جاء في قرار المحكمة ان فتح الشبائيك المطلة على ملك الغير ضرر فاحش، تجب الزاته بوسائل معقولة، فحكمت المحكمة في وقتها بسد تلك الشبائيك، كاجراء معقول واجب الاشباع وفق ظروف معينة.

٢- الظروف الذاتية:- فضلاً عن تقييد معيار المعقولة بالظروف الموضوعية كشرط من شروط تطبيقه، فإنه يتقيد بالظروف الذاتية للواقعة، حيث يتمكن من خلال ذلك الوصول إلى الحكم العادل والمناسب للملابسات الواقعة المطروحة (٣٥).

وهنالك تطبيق لشرط تقييد معيار المعقولة بالظروف الذاتية للواقعة محل البحث واهمها في نطاق عيوب الارادة، فعندما يشوب الآكراه الارادة في حريتها واختيارها، فهو يحدث خوفاً أو رهبة في نفس الشخص يدفعه إلى قبول التعاقد. ويجب حتى يتحقق الآكراه ان يكون قد بعث رهبة في نفس المتعاقد (٣٦). وان تكون هذه الرهبة هي التي حملته على التعاقد ودفعته إليه واننا إذ ما اردنا ان نحكم بأن هذه الوسيلة التي استند اليها في تحقق الاكراه من عدمه (٣٧)، هي وسيلة غير معقولة وتحقق الرهبة ومن ثم فأنها تحقق الاكراه، فأنا نعلم في ذلك على ظروف ذاتية في الواقعة التي تحقق فيها الاكراه.

٣٤- ينظر الموقع <http://csgw3.law.pace.edu> تاريخ الزيارة: ١/١٠/٢٠١٨.

٣٥- فارس العجرشي، مصدر سابق، ص ٦٠.

٣٦- وعلى العكس من المشرع العراقي في المادة (١٢٥) فلم يبنى القانون المدني المصري معيار المعقولة في نظرية الاستغلال فقد جاءت المادة (١٢٩) صريحة باعطاء القاضي خيارين هما إما ابطال العقد أو تعديله انقاص الالتزام، ينظر المادة (١٢٩) من القانون المدني النافذ رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

٣٧- عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد، مطبعة نخضة مصر، ١٩٨٤، ص ٣٨٨-٣٨٩.

الفرع الثاني: تطبيق معيار المعقولة من قبل القضاء

هنا سوف نتناول التعديل القضائي للعقد والذي يؤدي اليه تطبيق المعقولة متناوله في نقطتين الاولى تعديل العقد المشوب بعيب الاستغلال والثانية نظرية الظروف الطارئة وعلى النحو الآتي:-

أولاً: تعديل العقد المشوب بعيب الاستغلال:-

التعديل في هذه الحالة يتم اما عن طريق انقاص الالتزام أو زيادته وهذا ما سوف نبثه في النقاط التالية:

أ- انقاص الالتزام الى الحد المعقول بسبب الاستغلال:- انتصاراً لمبدأ استقرار المعاملات أجاز المشرع للمتعاقد المغبون، اللجوء للقضاء طالباً انقاص التزامه في العقد بسبب الاستغلال الذي وقع فيه الطرف المغبون، ولعل هذا الحل انفع له في اللجوء الى طلب الابطال، حيث تتراجع فيه الشروط المجحفة الى اخرى اقل اجحافاً، في هذه الحالة يكون القاضي ملزماً بالآلا يحكم بأكثر من ذلك، أي لا يجوز له الحكم بأبطال العقد، وفقاً لطلبات المدعي^(٣٨).

الا أن تقدير نسبة الانقاص من الالتزامات ولغرض اعادة التوازن الى العقد أمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي و يقدره حسب الظروف المحيطة بالعقد وطرفيه، ولا يخضع في ذلك لرقابة محكمة التمييز و غير ان هذا الانقاص لا يعني بأي حال من الاحوال ان يؤدي الى المساواة بين التزامات الطرفين^(٣٩)، ولكن يكفي أن يكون الى حد يرفع معه الغبن الى الكثير الذي وقع على المتعاقد المغبون، وبالتالي فالسلطة التقديرية الممنوحة للقاضي في تعديل العقد في هذه الحالة واسعة المجال.

كما لا يجوز للقاضي ان يزيد من التزامات المتعاقد المستغل بدل من ان ينقص من التزامات المتعاقد المغبون حتى لو كانت من طلبات هذا الاخير وذلك لان النص القانوني جاء صريحاً في القانون المدني المصري (جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو ينقص التزامات هذا المتعاقد)، في حين ان المشرع العراقي في المادة (١٢٥) جاء بصياغة مختلفة لعض الشيء اذ هو ذكر مصطلح ((رفع الغبن)) وهذا يتيح للقاضي سلطة اوسع اذ ان رفع الغبن يكون بانقاص الالتزام او زيادته او ابطاله بحسب ما يؤدي الى تحقيق التوازن العقدي

ويعد الانقاص من الالتزامات انسب طريق يسلكه المتعاقد المغبون لان المشرع اعتد بالتفاوت الكثير و اراد اعفاء الطرف الضعيف من بعض ما يعتبره قد اهرق كاهله من اعباء تحملها دون انصراف ارادته لذلك نتيجة عيب في رضاه، بعدما استغل الغابن حالته النفسية، فما دامت ارادته قد انصرفت نحو ابرام عقد بعينه فيكون من المناسب تصور ابقاء المشرع لذات العقد تحقيقاً لاستقرار المعاملات و الامن في العقود^(٤٠).

٣٨- احمد براك، مفهوم العدل بين الشريعة والقانون الوضعية، مقال منشور بموقع احمد براك WWW.ahmadbarak.com/news.php.action

٣٩- بوكماش محمد، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري والفقهاء السلافي، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الاسلامية، جامعة الحاج لخضر باتنة، ص ٦٤. متاح على الانترنت

٤٠- د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الاول في مصادر الالتزام، ط ٥، مطبعة نديم، بغداد، ص ١١٥

ب- زيادة الالتزام:- حفاظاً على استقرار العقد والحقوق المكتسبة، أتاح المشرع العراقي للقاضي فرصة اتقاء ابطال العقد المعيب بالاستغلال اذا كانت هناك مصلحة في ابقاء العقد، بحيث تكون هذه الزيادة كافية لرفع الغبن و لا يمكن للطرف المغبون ان يعترض على ذلك، كذلك ان تقدير الزيادة الكافية لإزالة التفاوت الفاحش بين الالتزامات يبقى خاضعاً لتقدير القاضي فهو من يقدر حجم الزيادة في الاداء المقابل، ويعود بالاختلال الفادح بينهما الى التوازن المعقول، فالمطلوب من القاضي ليس اعادة المساواة بين الاداءات المتقابلة بل ان تصبح متعادلة قدر الامكان لرفع التفاوت الفاحش فقط (٤١).

ثانياً: نظرية الظروف الطارئة:-

سنوضح في هذه الفقرة امرين الاول هو بيان المقصود برد الالتزام المرهق الى الحد المعقول والثاني سوف نوضح فيه وسائل القاضي في تعديل العقد بسبب الظروف الطارئة وكما في الاتي:

١. المقصود بعبارة رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول:- وردت عبارة رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول من قبل المشرع كأثر لحدوث نظرية الظروف الطارئة وعلى عكس القانون الفرنسي اذ انه استعمل مصطلح ((REDUIRE)) والذي يعني ((انقاص)) (٤٢)، هذا الاختلاف ادى بالبعض الى القول أن استعمال كلمة إنقاص التي أوردها المشرع باللغة الفرنسية لا تؤدي معنى التعديل بأي حال من الاحوال، والمراد بالحد المعقول الذي يرد اليه الالتزام هو الحد الذي يشترك فيه طرفا العقد الدائن والمدين في الخسارة التي سببتها ظروف غير متوقعة، لا ان يتحملها الطرف المدين وحده فيقدر الغنم يكون الغرم، وبقدر الكسب تكون الخسارة والحد المعقول يكون معياراً مرناً ينظر فيه الى ظروف كل قضية على حدة، وللقاضي سلطة واسعة في تقديره من خلال بحثه في القضية وموازنة ظروفها ومصلحة طرفي العقد (٤٣).

الا ان القاضي ولغرض تلافي هذه المرونة في الارهاق والتغير في الظروف والاحوال فإنه يأخذ بعين الاعتبار الفرق الناجم بين قيمة الالتزام في العقد وقيمته بعد وقوع الحادث اساساً للتحديد وفق المعيار الموضوعي، الا ان ذلك لا يمنع القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار الظروف الخاصة بالمدين وفي مقدمتها أحواله المالية وذلك في نطاق محدود، لأن المساواة التامة بين المدينين مهما تباينت الظروف و اختلفت الاحوال أمراً تأباه العدالة، وهكذا يكون في مقدور القاضي ان يخفف من وطأة المعيار الموضوعي المادي بالمعيار الشخصي وذلك بالاختار بعين الاعتبار الجانب الشخصي ونعني به المتعاقد المدين (٤٤).

٢. وسائل القاضي في تعديل العقد بسبب الظروف الطارئة

٤١- د. سليمان مرقس، نظرية العقد، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٦، ص ٢٥١.
42- Esmein ;courselémentaire d histoire du droit francais, 15ed, paris, 1925.

٤٣- د. عصمت عبد المجيد بكر، نظرية الظروف الطارئة ودور القاضي في تطبيقها، بغداد، ١٩٩٣، ص ١٢٠.

٤٤- فاضل شاكر النعيمي، نظرية الظروف الطارئة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، بغداد، ١٩٦٠، ص ٢٥ و ٢٦.

من خلال نص المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي نلاحظ ان الاثر الذي رتبته المشرع على توافر شروط نظرية الظروف الطارئة هو (رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول).

بأستعراض نص المادة المتقدم نجد ان المشرع العراقي لم يضع قاعدة معينه يجري فيها رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول، وذلك لأختلاف كل حالة عن الاخرى بسبب طبيعة الالتزام والظروف المحيطة وما تقتضيه من رفع الارهاق كما بينا، وهذا حسب رأينا موقف حسن من المشرع العراقي اذ انه لا يقيد القاضي بقيود تحد من اطلاق يده لتحقيق العدالة، الا انه ومع كل ذلك يمكن لنا ان نستخلص من خلال النص وغاية النظرية القواعد التالية في رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول أول هذه القواعد انه اذا كانت الخسارة مألوفة فعلى المدين ان يتحملها وحده أما اذا كانت الخسارة غير مألوفة فيشترك الطرفان في تحمل الارهاق^(٤٥).

اما القاعدة الثانية فيمكن استخلاصها من خلال نص القانون والغاية من النظرية، وتقضي بأن الدائن غير ملزم بقول الالتزام، لاسيما اذا قضى التعديل بزيادة التزاماته فله ان يقبل التعديل أو يطلب بفسخ العقد دون أن يسأل عن اي تعويض، وهذا الامر مقبول منه دون توقف على قبول من جانب المدين، ويلاحظ ان حق الفسخ يقتصر على الدائن فحسب دون ان يمتد الى القضاء فلا يملك القاضي سلطة فسخ العقد، كما لا يملك سلطة فسخ العقد، كما لا يملك المدين سلطة فسخ العقد، لأن القانون المدني العراقي قصر عمل القاضي على رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول كما قصر حق المدين في المطالبة بتعديل الالتزام^(٤٦).

أما القاعدة الثالثة فتقضي برد الالتزام المرهق الى الحد المعقول، لا يكون الا في الحاضر ولا شأن له في مستقبل العقد لأنه غير معروف فأذا كان العقد مستمراً او كان مؤجل التنفيذ وعدل القاضي اثره ثم زال الظرف الطارئ قبل انتهاء العقد وجب الغاء التعديل والرجوع الى العقد الاصلي من وقت زوال الظرف، كذلك اذا وجدت بعد التعديل حوادث طارئة، فليس هناك ما يمنع القاضي من اعادة النظر في التعديل الذي قضى بموجبه بالزيادة والنقصان^(٤٧).

وبمثل هذا قضت محكمة التمييز في قرار لها (... ثبت منع الحكومة للذبح خلال المدة المطالب بها... وهو يعتبر من الحوادث الاستثنائية التي لم يكن للمستأجر أو المؤجر يد فيها، وحيث أن المنع جعل المأجور أثناء الفترة المذكورة في حالة لا يصلح معها للانتفاع الذي أجر من أجله وهو الذبح فيكون من حق المستأجر أن يطالب بإنقاص الأجرة عن الفترة المشار إليها...)^(٤٨).

٤٥ - أحمد محمود سعد، مفهوم السلطة التقديرية للقاضي المدني - ماهيتها وضوابطها وتطبيقاتها - دار النهضة العربية، ط١، مصر، ١٩٨٨، ص ٩٩.

٤٦ - د. محمد شريف أحمد، نظرية تفسير النصوص المدنية، ١٩٧٩، ص ٣٣.

٤٧ - غازي عبد الرحمن ناجي، التوازن الاقتصادي في العقد أثناء تنفيذه، منشورات مركز البحوث القانونية، ١٣، بغداد، ١٩٨٦، ص ٢٩.

٤٨ - د. غازي عبد الرحمن ناجي، التوازن الاقتصادي في العقد أثناء تنفيذه، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٨٦، ص ٢٤-٢٨.

وفي قرار آخر قضت محكمة التمييز (... إن المميزين رفعا بأن عدم تنفيذ الالتزام كان لسبب شحة مياه نهر الفرات... فكان على المحكمة ملاحظة ما تقدم وإنقاص الالتزام المهرق إلى الحد المعقول...)^(٤٩). وحول الموضوع ذاته وفي قرار آخر أكدت محكمة التمييز (... إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى صار مرهقاً للمدين فللمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن تنقص الالتزام المهرق إلى الحد المعقول...)^(٥٠).

٢- وقف تنفيذ العقد إلى حين زوال أثر الظرف الطارئ:

وأخيراً قد يرى القاضي لا إنقاص الالتزام المهرق ولا زيادة الالتزام المقابل ولكن وقف تنفيذ العقد إلى حين زوال أثر الظرف الطارئ، إذا ظهر له أن هذا الظرف مؤقت يقدر له الزوال في وقت قريب، وأن الدائن لا يلحقه ضرر كبير جراء الوقف المؤقت للعقد^(٥١).

ومثال ذلك أن يتعهد مقاول بإقامة مبنى في وقت محدد وترتفع أسعار بعض مواد البناء ارتفاعاً باهظاً نتيجة ظرف طارئ، فإن قدر القاضي أن هذا الارتفاع يوشك أن يزول في وقت قصير لقرب افتتاح باب الاستيراد أو تيسير سبله فيقضي حينها بوقف تنفيذ التزام المقاول بتسليم المبنى في الموعد المتفق عليه حتى يتيسر للمقاول تنفيذ التزامه دون إرهاب، شريطة ألا يترتب على وقف التنفيذ ضرر جسيم يلحق صاحب المبنى والحكم بوقف تنفيذ العقد لا يمس في الواقع مضمون هذا العقد سواء من الناحية الموضوعية أو المادية فتظل الالتزامات فيه محتفظة بقيمتها ومقاديرها دون أن تتأثر بهذا الوقف المؤقت، ولهذا فبمجرد انتهاء أثر الظروف الطارئة تعود إلى العقد قوته الملزمة ويتم تنفيذ العقد وفقاً لما تم الاتفاق عليه^(٥٢). ومعنى ذلك أن حكم القاضي في الظروف الطارئة قد ينشئ التزاماً قضائياً في حالة ما إذا كان الحكم يتعلق بزيادة الالتزام المقابل أو بانقاص الالتزام المهرق، في حين لا ينشئ حكم القاضي التزام قضائي إذا ما حكم بوقف تنفيذ العقد لأن الالتزامات القديمة تظل محتفظة بقيمتها ومقاديرها كما كانت لحظة إبرام العقد.

فالمادة (١٤٦) نصت على أنه ((جاز للمحكمة تبعاً للظروف أن ترد الالتزام المهرق إلى الحد المعقول)). وعبرة تبعاً للظروف لم تجئ عبثاً بل قصد بها تقييد سلطة القاضي في التدخل وفقاً لظروف التعاقد أو التنفيذ، فالقاضي لا يستطيع أن يقضي مثلاً بتعديل المضمون المادي للالتزام إذا ما تبين له من الظروف المحيطة أن الظرف الطارئ كان ظرفاً وقتياً يقدر له الزوال في وقت قصير وبالتالي لا يستدعي الأمر تعديلاً في مضمون العقد وإنما مجرد تأجيلاً في تنفيذه.

٤٩- قرار رقم ٢٠٦\ح\١٩٧٨، مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثاني، السنة التاسعة، ص ٢٥.

٥٠- قرار رقم ١١٧\ح\١٩٦٥، قضاء محكمة تمييز العراق، المجلد الثالث، ص ٩٧.

٥١- د. وسن قاسم الخفاجي، إيقاف التنفيذ المؤقت في العقود، اطروحة دكتوراه، بغداد، ٢٠٠٦، ص ٨- ١٣.

٥٢- محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٣٧٠.

المطلب الثاني: الأثار المترتبة على معيار المعقولة

نوضح هذه الأثار من خلال فرعين الأول نبين فيه تحقيق التوازن العقدي والفرع الثاني يتجسد في تحقيق العدالة العقدية وذلك كما يأتي.

الفرع الأول: تحقيق التوازن العقدي

إن تحقيق التوازن بين اطراف الرابطة العقدية يعد من أهم الموضوعات التي شغلت القوانين المدنية، لذلك سوف نقسم هذا الفرع على فقرتين:-

اولاً:- تحقيق التوازن العقدي في ظل القوانين الوطنية:-

للقاضي دور في تحقيق التوازن العقدي والوقوف على تعديل العقد ويظهر ذلك في مرحلتين متميزتين الاولى هي مرحلة ابرام العقد وتكوينه وثانيهما تنفيذ ذلك العقد ففي المرحلة الاولى يمكن للقاضي ان يعدل العقد برمته أو يعدل جزءاً منه متى رأى أنه يحمل في طياته بنوداً توصف بأنها شرط تعسفي او يتضمن غبناً فاحشاً أو استغلالاً بالنسبة لاحد المتعاقدين كما بينا وبالتالي يكون من شأن هذه الامور احداث خلل في التوازن بين المراكز القانونية للاطراف التي كونته، ومن ثم فان سلطة القاضي في ايجاد حل لا تقتصر على بطلان العقد اذ يمكن له تحقيق التوازن العقدي من خلال ازالة الغبن الذي شاب العقد من خلال تعديله وذلك بالانقاص من التزامات المتعاقد المغبون^(٥٣).

يجوز للقاضي أن يقف على مصلحة الطرفين المتعاقدين، وان يرد الالتزام الى الحد المعقول، ويظهر ذلك كتعبير عن سلطة القاضي في ايجاد حل ملائم للنزاعات الناتجة عن العقود بهدف تفادي زوال الروابط العقدية واعادة التوازن الى الالتزامات المتبادلة، فالتوازن العقدي يدخل في مهمة القاضي المدني الذي يمكن له الوصول الى حل اكثر مطابقة لمصالح المتعاقدين، فالعدالة العقدية لاتكون متوفرة الا اذا اعطى المشرع للقضاء سلطة امكانية التوازن العقدي والوقوف على النية الحقيقية للمتعاقدين والابتعاد عن الغموض والالهام الذي يشوب العقد^(٥٤).

ويقصد بالتوازن الموضوعي أو المالي للعقد أن تكون حقوق والتزامات الأطراف وقت إبرام العقد قد نشأت بطريقة تجعلها متوازنة مالياً، ولا يقصد بالتوازن المالي المساواة الحسابية بل هي تلك المعادلة الشريفة بين الحقوق والتزامات والتي أخذت في الاعتبار، فيجب ألا ينظر اليه على انه يستهدف تحقيق التوازن الحسابي المطلق بين التزامات وحقوق المتعاقدين انما هي مجرد توجيه عام يستهدي به القاضي في تقدير المبلغ المناسب المستحق للمتعاقد في حالة اختلال التوازن المالي للعقد محل الابرام^(٥٥).

ان مضمون العقد يمثل مجموع الحقوق والتزامات التي تسمح بتحقيق التبادل في العملية الاقتصادية^(٥٦)، لكنه في المقابل يعتبر هذا المضمون عنصراً مركباً في الواقع ان العقد بالاضافة الى اعتباره يمثل مجموع

٥٣- عادل جبري محمد، مصدر سابق، ص ٣.

٥٤- سلامة فارس عرب، مصدر سابق، ص ١٧٥.

٥٥- حسن عبد الباسط جيعي، مصدر سابق، ص ١٢٠.

56- L. Fin-langer, l'équilibrecontractuel, Th, LGDJ 2002, p. 157. n°227

الحقوق والالتزامات التي تسمح بتحقيق التبادل الاقتصادي، فإنه يمثل من جهة أخرى يمثل التبادل الاقتصادي ذاته بين الاداءات، ومن ثم يمكن القول ان مضمون العقد يشمل عدة عناصر، تتداخل وتتفاعل فيما بينها، وجددير بالذكر ان اغلب العقود هي عقود تبادلية، وهي التي تتضمن التزامات متقابلة لكل طرف، لذلك اصبح ينظر للعقد على انه نظام يتضمن عناصر مترابطة ومتداخلة فيما بينها، وهذا النظام يبدو أكثر أو أقل تعقيداً بحسب أهمية هذه العقود، وبشكل عام يمكن ويظهر موقف الفقه الفرنسي من فكرة التوازن العقدي في أعمال الفقيه (pothier) الذي يرى ان العدالة والتكافؤ بين الاداءات يمثل أحد أهم المبادئ التي يقوم عليها العقد اذ يقول ((ان قاعدة التكافؤ يجب ان تسود كل العقود، اذ ان المتعاقد الذي ليس لديه نية التبرع، لا يمكن ان يلتزم الا بإعطاء قدر مساوٍ ومعادل لما أعطاه المتعاقد الاخر أو ما التزم بإعطائه، فإذا ألزم بعطاء اكبر فأن المساواة تزول وتزول معها العدالة))^(٥٧).

تعريف التوازن في هذا السياق بأنه التوزيع العادل لمضمون العقد وهذا التوزيع العادل يمكن تقديره بأقل أو أكثر صعوبة حسب درجة بساطة أو تعقيد مضمون العقد، على الوجه الذي بيناه في الفقرة السابقة.

في الواقع ان هذه الرؤية لفكرة التوازن لم تكن الا انعكاساً لنظرية الثمن العادل التي صاغها الفقهاء الكنسيون والذي جاءت اراء هذا الفقيه متأثرة بهم ويضيف في شرحه للفكرة السابقة ((يعتبر عقد البيع ظالماً اذا كانت السلعة التي التزم البائع بمنحها للمشتري، أكبر قيمة من الثمن الذي استلمه منه، ونفس الامر اذا كان الثمن أكبر قيمة من السلعة، هذا الامر يصدق على كل العقود فعقد الاجار يعد ظالماً اذا كانت الاجرة المدفوعة أكبر من قيمة الانتفاع بالعين المؤجرة، أو كانت هذه الاخيرة أكبر من الاجرة، يمتد ذلك ايضا للعقود للاحتمالية، اذا كان الخطر المؤمن عليه أكبر من قيمته من ثمن هذا الخطر الذي تلقاه الطرف المؤمن، والعكس صحيح^(٥٨).

ومن التطبيقات القانونية لتحقيق التوازن العقدي ما جاء في قانون الشروط التعاقدية غير العادلة (The Undair Contracts Terms act 1977) الانكليزي فهو يضمن حماية فعالة للمتعاقد مع الاستمرار في احترام المبدأ الرئيس في النظام القانوني الانكليزي (Common Law) الذي يقضي بحرية المتعاقد وما يؤدي إليه هذا المبدأ أمن إمكان استبعاد المسؤولية بموجب الشروط التعاقدية، وينحصر نطاق تطبيق تشريع عام ١٩٧٧ في معالجة مسؤولية المحترف، أي المسؤولية الناجمة عن الاخلال بالتزامات من يتعاقد لأغراض مهنية أو حرفية، ومع ذلك فأن تحديد معنى الاحتراف المقصود في هذا القانون كان مصدراً لمشكلات عديدة، ويهتم القانون الانكليزي المنظم للشروط التعاقدية غير العادلة بتجديد مدى وحدود التي يستطيع فيها المتعاقد المحترف اشراف تقييد المسؤولية الناجمة عن الاحوال أو الاعفاء منه.

57- L. Fin-langer, op. cit, n°7, p.10 et 11.

٥٨- محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرق الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٨٨.

كذلك يهتم هذا القانون بتحديد مدى وحدود اشتراط الاعفاء أو تقييد من المسؤولية عن الاضرار الناجمة عن السلع والخدمات محل عقود الاستغلال ومن أهم ما يعالجه هذا القانون حضر التنفيذ أو اعفاء من مسؤولية المحترف حينما ينجم عن خطئه^(٥٩). ومن أهم ما ورد في هذا القانون ما جاءت به المادة (٢) وتقتضي ((يجب ان تكون الشروط الواردة في العصور النمذجية شروط معقولة)) وبمقتضى هذا النص ان الشرط التعاقدي يجب ان يكون عادلاً ومعقولاً في ضوء التعاقد ومجموع شروط العقد، هذا ويقع عباً اثبات معقولة ظروف الشرط على عاتق المحترف في عقود الاستهلاك أو في حرر العقد عندما يكون العقد نموذجاً^(٦٠).

أما عن معايير تحقق اختلال التوازن العقدي في العقود الداخلية أو الدولية فيذهب الرأي الراجح في الفقه^(٦١) إلى أن الاختلال في التوازن العقدي يعود إلى معيارين أولهما المزايا المفرطة التي يحصل عليها الطرف القوي على حساب الطرف الضعيف وثانيهما هو قيام المحترف في ضوء نفوذه الاقتصادي والمهني باستغلال حاجة الطرف الضعيف.

أما المعيار الأول فهو معيار موضوعي مفاده ضرورة توفير مزايا غير معقولة فيها للمحترف تؤدي بالضرورة إلى اختلال التوازن بين الالتزامات والحقوق الناشئة عن العقد وهذه المزايا لا تكون نقدية فقد وإنما ينظر إليها الفقه بحسب الاثر الذي تخلفه في العقد وهو عدم التوازن بين الحقوق والتزامات اطراف العقد^(٦٢)، وفي الواقع توجد صعوبة في تحديد العنصر الذي نقطة الانطلاق في تقدير الميزة المفرطة غير المعقولة لذلك يتساءل البعض حول آلية قياس الاختلال في التوازن بين الحقوق والتزامات هل بالنظر إلى الشرط ذاته وضرورة كونه السبب في انعدام التوازن بشكل مباشر أم أنه يجب النظر إلى جميع بنود العقد والظروف المحيطة باطرافه لتحديد هذا الاختلال؟.

يرى جانب من الفقه^(٦٣) يجب النظر إلى مجموع العملية التعاقدية والظروف التعاقدية المحيطة بأطرافه لتحديد هذا الاختلال وليس على الشرط التعسفي وحده.

أما المعيار الثاني لتحقيق الاختلال في العقود فهو التعسف في استعمال السلطة الاقتصادية والتقنية أو الفنية ويقصد بالنفوذ الاقتصادي والتقني المسبب للاختلال في التوازن العقدي هو ذلك التعسف الذي يسمح لأحد الاطراف بفرض شروطه على الطرف الآخر، فقد يلجأ الطرف القوي إلى استعمال وسائل

59- M. H. whincup , consumer hejislation in the united king dom , rin no strand company , London , 1980, P.122.

٦٠- حسين عبدالله الكلبي، اختلال التوازن العقدي الناجم عن شروط التعسف، بحث منشور، كلية القانون، جامعة بغداد، ص٢٦٨.

٦١- موفق حماد عبد، الحماية العقدية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٩، ص١٩٩.

٦٢- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٤٠٦.

٦٣- منير البصري واحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعاقدية، بحث منشور على الانترنت <http://droitcivil.over>.

غير صحيحة تؤدي إل استغلال الضعف الاقتصادي والتقني للطرف الضعيف وبالتالي يصبح عدم التوازن في العقد (٦٤).

ثانياً: - تحقق التوازن العقدي في ظل الاتفاقات الدولية: -

يحتل مبدأ التوازن العقدي دوراً حيوياً في تنظيم العلاقات التعاقدية الدولية بين الاطراف سواء في مرحلة تكوينه أم تغيره أو تحديد القواعد الواجبة التطبيق في حالة النزاع، إذ ان كل عملية تجارية دولية تقوم على التعادل أو التساوي في الالتزامات والحقوق بين الاطراف، وهو مبدأ تُلزم مراعاته عند تطبيق أو تغير القواعد القانونية المعينة بالعلاقات التعاقدية لما له من تأثير على كل من يتولى هذه المهمة.

وأهمية هذا المبدأ ينبع من كونه نَحْجاً التزمت به اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع، مقتضاة لا تفضيل لطرف على طرف آخر، لكي لا يطغى احدهما على الآخر، فما من ميزة تقررها الاتفاقية لطرف إلا وتقرر ما يماثلها للطرف الآخر وما من واجب تفرضه على احد الجانبين إلا ويقابله واجب يساويه (٦٥). على الجانب الثاني يعود به التوازن بين المركزين القانونيين، وتهدف من ذلك إلى منع اختلال التوازن العقدي في جميع مراحل العقد، ذلك الاختلال الذي يؤدي إلى حالة تكون فيها التزامات احد المتعاقدين لا تتعادل مطلقاً مع ما حصل عليه هذا المتعاقدي من فائدة بموجب العقد، أو لا تتعادل مطلقاً مع التزامات المتعاقدين الآخر، فالالتزامات الطرفين يجب ان تكون متوازنة عند تكوين العقد ويجب استمرار هذا التوازن خلال مرحلة التنفيذ أيضاً فإذا تبدلت الظروف الاقتصادية تبدلاً كبيراً ترتب عليه ارهاق احد المتعاقدين واستفاد الآخر من هذا الارهاق فقد زال التوازن بين التزامات المتعاقدين وإلا اصبح المتعاقدين مرهقاً مغبوناً واستفاد المتعاقدين الآخر من هذا الغبن المتعاصر لتنفيذ العقد (٦٦).

وتبدو العلاقة بين مبدأ التوازن العقدي والمعقولة في قضاء التناسب، حيث بدأ القضاء التجاري ومنذ فترة تطبيق نوع من القضاء يسمى قضاء التناسب، ويقصد به بيان مدى ملائمة القاعدة القانونية للمنافع الاقتصادية المتوخاة منها (٦٧).

ومن جانبنا نرى ان قضاء التناسب بطبقة القاضي او المحكم في مجال تقدير المعقولة، إذ يأخذ القاضي أو المحكم بنظر الاعتبار عند تقدير معيار المعقولة تحقيق مصالح الطرفين دون تغليب مصلحة طرف على اخر وتحقيق غرض العقد والحصول على المنافع الاقتصادية المتوخاة منها، فإذا ما اراد ان يعذر المدة المعقولة للتسليم ينظر إلى جانب المشتري تارة وجانب البائع تارة وأخرى، فإذا كانت البضائع ذات كميات كبيرة وتحتاج إلى حفظ بكيفية مناسبة أو انها تحتاج لمصروفات حفظ من البائع، فانه لا يعتمد على هذه المعطيات فقط عند تقدير المدة المعقولة.

٦٤- حسن عبد الباسط جميعي، مصدر سابق، ص ٢٧٠.

٦٥- د. علي فوزي الموسوي، حماية الاقلية في القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية

جلد ٢٦، العدد الأول، ٢٠١١، ص ١٣٦.

٦٦- د. حسين عبد الله عبد الرضا الكلاي، مصدر سابق، ص ٢١٥.

٦٧- منى جعاز شيعان، مصدر سابق، ص ٢٧.

الفرع الثاني: تحقيق الاستقرار في التعامل

سنتناول في هذا المطلب الاقتصاد في الفسخ في فرع اول و ازالة المراكز القلقة في فرع ثانٍ.

اولاً: - الاقتصاد في الفسخ: -

ان الاقتصاد في الفسخ يعني التوسط بين تنفيذ العقد وفسخه اي عدم الافراط في فسخ العقد او التفريط في تنفيذه، فهو خطاب يوجه للقاضي بأن يستعمل السلطة الممنوحة له ازاء طلب فسخ العقد بشكل متوازن بين الاستجابة لطلب الفسخ اذا ما وجد مبرراً له او رفضه والحكم بتنفيذ لأن ذلك يحقق الغاية من ابرام العقود كونه ينسجم مع القاعدة العامة وهي اصاله التنفيذ في العقود فهو يجري موازنة بين حق الدائن في طلب الفسخ وبين الزام المدين بالتنفيذ العيني للعقد.

وان الاقتصاد في فسخ العقد نضج وتبلور في رحاب عقود التجارة الدولية عموماً وفي عقد البيع الدولي للبضائع الذي نظمته اتفاقية فيينا على وجه الخصوص، فهذه الاتفاقية على الرغم من اقرارها للفسخ بوصفه احد الجزاءات المترتبة على الاخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد، ولكنها مع ذلك لا تنظر اليها بعين الرضا لأن نواتجه الاقتصادية في عقود التجارة الدولية اخطر منها في المعاملات الداخلية لأنه يدمر عقداً استنزف الوقت والجهد والمال في سبيل انعقاده وكذلك ما يترتب على اثره بأعادة مراكز المتعاقدين الى ما قبل ابرام العقد من اعادة البضائع بعد ارسالها وما يصاحب ذلك من نفقات النقل والتأمين وما يرافق ذلك من اجراءات ترافق دخول البضائع وخروجها مع قيام احتمالية الهلاك او التلف، لهذا لم تجز الاتفاقية الفسخ الا بشروط ثابتة تحد من استعماله، كما انها مهدت الطريق لانقاذ العقد من الفسخ بعد وقوع المخالفة التي تبرره وذلك بأتاحة الفرصة لأصلاحها^(٦٨).

فالمصالح المبتغاة من وراء ابرام العقد تتحقق بالأبقاء عليه و اكمال تنفيذه ولو مع اخلال يمكن جبره بالتعويض وذلك لان اللجوء للفسخ يعتبر جزءاً قاسياً يهدد العقد لا سيما في عقود التجارة الدولية الذي يستلزم انعقاده الدخول في مفاوضات شاقة ومكلفة، مما يترتب على الاستجابة للفسخ ضرورة اعادة البضائع بعد ارسالها و ما يصاحب ذلك من نفقات جديدة للنقل و التأمين وغيرها، مما يترتب عليه الحاق ضرر وخسارة بالمتعاقدين قد تتجاوز ما يلحقها لو قاما بتنفيذه، وما نسحب من ذلك على اقتصاديات الدول من ضرر جراء ذلك لا سيما مع حاجة الدول هذه لتوفير المواد الاولية لذلك نجد ان معيار المعقولة غالباً ما يجد مجاله الرحب في العقود طويلة الاجل لان اصحاب هذه العقود دائماً يرغبون في الاستمرارية والحفاظ على تنفيذ العقد وسبب هذا المسعى بسيط للغاية فتتطلب هذه العقود يمثل اهمية اساسية ليس فقط بالنسبة للأطراف بسبب مصالحهم المشتركة فحسب، بل بالنسبة للدول التي يعتبر الاطراف من رعاياها^(٦٩).

٦٨- د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الاول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠٠٩، ص ٣١٥.

٦٩- عبد المهدي كاظم ناصر، مصدر سابق، ص ٧٤.

قاما بتنفيذه، وما قد ينسحب من ذلك على اقتصاديات الدولة من ضرر جراء ذلك لا سيما مع حاجة هذه البلدان لتوفير المواد الأولية لصناعاتها والخدمات لمواطنيها^(٧٠)، فيجب الاعتراف بأن اصحاب العقود الطويلة الاجل غالباً وان لم يكن دائماً راغبون في الاستمرارية والحفاظ على تنفيذ علاقاتهم التعاقدية وسبب هذا المسعى بسيط للغاية فتنفيذ هذه العقود يمثل اهمية اساسية ليس فقط بالنسبة للأطراف بسبب مصالحهم المشتركة فحسب، بل بالنسبة للدولة التي يعتبر الأطراف من رعاياها^(٧١).

وهذا ما دفع رأي في الفقه الى وصفه بأن اختياره يعد الحل الأعنف الذي يسبب دمار العقد وما ينتج عنه من أثر يزلزل المراكز القانونية التي انشأها العقد وذلك بإعادة المتعاقدين الى وضعهما قبل التعاقد، ويزداد الأثر المدمر للفسخ كلما تراخى وقوعه الى وقت يكون فيه المتعاقدان قد قطعاً شرطاً بعيداً في التنفيذ ولا يخفى ما يصحب هذا من نفقات ومشقات لا سيما في اطار التجارة الدولية، ولهذا فأن الفسخ ابغض الحلول في اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لسنة ١٩٨٠ وهو يفسر سعيها الحثيث للحد من استعماله وتضييق أثره^(٧٢)، ولا يعني ان التصور المتقدم ينحصر بالعقود الدولية فقط، بل يمتد ايضاً للعقود الداخلية التي اصبحت ذات اهمية كبيرة لا يستهان بها لاقتصاديات الدولة كعقود الاستثمار على المستوى الوطني، وان كان اثره في العقود التجارة الدولية اكثر وضوحاً.

ثانياً: - ازالة المراكز القلقة: -

ان الثقة بين طرفي العقد والطمأنينة الى قدرة كل منهما على تنفيذ ما التزم به هي من الاسس التي تقوم عليها التجارة الدولية، ولعنصري الثقة والطمأنينة اهمية في البيوع التي تجري عادةً بين غائبين يتفاوضان ويتعاقدان بالمراسلة^(٧٣)، حيث يعتمد كل منهما على حسن نية زميلهم ومكانته ومركزه الاقتصادي، فإذا حدث أثناء التنفيذ ما يقوض هذه الثقة بوقوع خلل في أعمال احدهما تنذر بعجزه في تنفيذ التزامه فانه يكون من الافضل المبادرة الى اخراج الطرف الآخر من المأزق بتمكينه من وقف تنفيذ التزامه أو فسخ العقد أو طلب ضمانات، وقد ورد هذا المبدأ بموجب المادة ٢٨ يجوز لكل من الطرفين ان يوقف تنفيذ الازمات إذا تبين بعد إنعقاد العقد ان الطرف الآخر سوف لا ينفذ جانباً مهماً من التزاماته:

أ- بسبب وقوع عجز خطير في قدرته على تنفيذ هذا الجانب من التزاماته، او بسبب اعساره.

ب- بسبب الطريقة التي يعدها في تنفيذ العقد او التي يتبعها فعلاً في تنفيذه.

٧٠- د. خالد احمد عبد الحميد، مصدر سابق، ١٤، ص ٢٧.

٧١- فالدولة المستهلكة (المستوردة تكون بحاجة الى المواد الأولية لاستمرار عملها في القطاعات الأخرى والدول المنتجة او المصدرة غالباً ما تحرر العقد بناءً على خطة تنمية اقتصادية في عملية استثمار صناعي منظم، انظر:

Dr.Mohamed Fahmy El.Gohary. La crisefinanciere et econmiqueactuelle et les problemes de hardship dans les contractsinternationauxdurer.dar AI-Nahda AI-Arabia.Caire,2009, p 3.

٧٢- د. محسن شفيق، مصدر سابق، ص ١٧٠.

٧٣- المحامي محمد هيثم الدباغ، اتفاقية فيينا والحد من حالات فسخ العقود، ط ١، دار الجيل العربي، الموصل، ٢٠١٢، ص ٢.

كما ورد في المادة ٢٢ من الاتفاقية بالنص على انه يجب على الطرف الذي يريد الفسخ، إذا كان الوقت يسمح له بذلك، ان يوجه الى الطرف الآخر اخطاراً بشروط معقولة تتيح له تقديم ضمانات كافية تؤكد عزمه على تنفيذ التزامه.

كما إن الاتفاقية وفي نصوص متفرقة اشارت الى بعض المعايير التي يمكن الاستناد اليها عند التقدير وهي، نية الطرفين والشخص المعقول او السوي الادراك، وجميع الظروف المتصلة بالحالة كالمفاوضات^(٧٤). والجدير بالذكر يجب ان لا يتعارض هذا المبدأ مع مبدأ احترام إرادة المتعاقدين. تتميز قواعد الاتفاقية المذكورة بالصفة غير الآمرة فضلاً عن تكريسها لأعراف وعادات التجارة الدولية فالقواعد المكونة لها تجد مصدرها في بنود العقد ذاته وفي العادات والأعراف التجارية الدولية Lex Mercatoria بالإضافة الى المبادئ القانونية المشتركة في الدول المختلفة وقواعد العدالة فضلاً عن قضاء التحكيم ويترتب على ذلك سمو الإرادة على قواعد الاتفاقية. وهذا المبدأ من أهم المبادئ التي تركز عليها الاتفاقية على وجه الاطلاق ويتجسد في العلاقة بين البائع والمشتري والتي تجتد أساسها في العقد، حيث جعلت الاتفاقية لإرادة المتعاقدين الغلبة في التطبيق على نصوص الاتفاقية ذاتها، فقد يتفق على التقيد بأحكام المادة(٦) والتي تنص على انه (يجوز للطرفين استبعاد تطبيق هذه الاتفاقية، كما يجوز لهما فيما عدا الأحكام المنصوص عليها في المادة(١٢) مخالفة نص من نصوصها أو تعديل اثره) فإذا اتفق المتعاقدان على اختيار تطبيق قانون ما واستبعاد الاتفاقية بموجب المادة(٩) منها فإن المحكمة لا تعتبر الاتفاقية قابلة للتطبيق فلم تفرض الاتفاقية احكامها على المتعاقدين فبالبيع بل جعلت اغلب نصوصها من النوع التفسيري المكمل لإرادة المتعاقدين لتكون لها حرية مخالفتها أو تعديل بعض آثارها ما عدا مادة واحدة وهي المادة(١٢) التي أشارت بموجبها الى عدم جواز مخالفة أو تعديل آثار نص المادة (٩٦) ويعد هذا النص بذاته من النصوص الآمرة التي لايجوز الاتفاق على مخالفتها لانه يؤكد حق الدول المنضمة الى الاتفاقية في التحفظ على بعض نصوصها، ويترتب على هذا المبدأ نتيجتان:-

١- امكانية الاتفاق على تقصير المدة:- طبقاً لمبدأ احترام إرادة المتعاقدين يمكن للطرفين تحديد ميعاد للضمان المنصوص عليه في العقد يتعارض مع ميعاد السنتين المنصوص عليه في م٢٣٩ (فإذا اتفق الطرفان على مده اقل فالعبرة بالاتفاق ولا يطبق ميعاد السنتين الوارد في الاتفاقية)^(٧٥). ويظهر في سابقة قضائية صادرة من هيئة تحكيم غرفة تجارة ستوكهولم في السويد ان للأطراف الاتفاق على إنقاص مدة السنتين والاتفاق على ان تكون ١٢ شهراً^(٧٦).

٧٤- د. طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، مصدر سابق، ص ١٥٩

٧٥- تنص م ٢٣٩ من الاتفاقية(وفي جميع الاحوال، يفقد المشتري حق التمسك في العيب في المطابقة إذا لم يخطر البائع بذلك خلال فترة اقصاها سنتان من تاريخ تسلم المشتري البضائع فعلاً، إلا إذا كانت هذه المدة لا تتفق مع مدة الضمان التي نص عليها العقد)

٧٦- القضية كلاوت رقم ٢٣١ المنظورة امام هيئة تحكيم غرفة تجارة ستوكهولم، السويد، ٤ كانون الثاني

١٨٨٩ منشورة باللغة الانجليزية في:

Uncitral digest of case law on the united nations convention on contracts for the international sale of good _ 2012 ed _ p 33

٢- امكانية الاتفاق على تجاوز المادة (٣) سنوات:- يجوز ايضاً للأطراف ان يتفقا صراحةً على مدة للضمان في العقد تزيد على مدة السنتين المنصوص عليها في م ٣٩ من الاتفاقية، فإذا تضمن العقد شرطاً يقضي بضمان البائع لكل عيب او لعيوب معينة تزيد على مدة السنتين فإن هذا الشرط هو الذي يطبق، ويظل البائع ضامناً للعيوب للمدة المنصوص عليها في العقد وذلك بموجب المادة (٦) من الاتفاقية والتي تجيز للطرفين الاتفاق على ما يخالف اي نص من نصوصها او تعديل آثاره^(٧٧). فإذا اتفق الطرفان على مدة أطول فالعبرة باتفاق الطرفين وتطبيقاً لذلك قضت احدى محاكم التحكيم اللاتراف الاتفاق على زيادة مدة السنتين المنصوص عليها في المادة (٣٩).

ويتفق القانون العراقي في هذا المضمار مع الاتفاقية حيث جعل الإرادة التعاقدية تسمو على نصوص القانون، إذ نص مشروع قانون التجارة العراقي النافذ رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ في المادة (٢٩٥) منه على (تسري الاحكام العامة الواردة في هذا الفصل على البيوع الدولية المنصوص عليها في هذا الباب، وللطرفين ان يتفقا على احكام غيرها إذا اقتضت ذلك ظروفهما الخاصة او متطلبات التعامل الدولي واكدت م ٢٩٧ منه على (يجوز للمتعاقدن فيما يتعلق بالشروط التفصيلية للبيع ان يحيلوا الى احد عقود البيع النموذجية).

الخاتمة

توصلنا من خلال البحث في دراستنا الموسومة (دور المعقولة في العقود) يجب علينا ان نؤشر اهم ما توصلنا اليه من نتائج وأهم ما نراه من توصيات وعلى النحو الآتي:

أولاً: النتائج

١. إنَّ المعقولة ومن خلال دراستنا لمفهومه أنه يتمثل بكونه موجه عام يضع الخطوط العريضة التي توجه سلوك الاشخاص وتتيح للقضاء عند تطبيقها سلطة تقدير واسعة عند اعمال النص التشريعي نتيجة مرونة مصطلحاته، وتنوع الحلول التي يسمح بتطبيقها كذلك قابليته الواسعة على التكيف مع الاوضاع المستجدة.
٢. ان معيار المعقولة لا يجد مجالاً رحباً للتطبيق في اطار النص القانوني الجامد لذلك بشرط فيه ان لا يتعارض مطلقاً مع النص القانوني الجامد، وبالعكس من ذلك فأُن القاعدة المرنة تقترب من طبيعة معيار المعقولة لأنه يمثل معايير مرنة تتناسب مع الحالات الفردية، لذلك فأُن معيار المعقولة يجد في تطبيق القواعد القانونية المرنة مجالاً واضحاً لتطبيقه.
٣. ان اتصاف المعقولة بالمرونة يعني أنها قابلة للتشكيل والتغيير مع متغيرات الحياة، لذلك يجب على القاضي عند تطبيق معيار المعقولة ان يسترشد بظروف كل واقعة على حدة وفقاً لطبيعتها الخاصة فمعيار المعقولة بتغير وفق ظروف كل حالة، لذلك يشرط في هذا المعيار التكيف دائماً مع الحياة

الاجتماعية المتغيرة ليجعلها لا تحتاج إلى تدخل تشريعي مستمر كلما جد في الحياة جديد، وبالتالي فإن هذا المعيار يساير التغيير والتطور والانتقال من حالة الى اخرى وتقدير ظروف كل حالة على حدة.

٤. توصلنا إلى ان الطبيعة القانونية تتجسد في كونه معيار قانوني وذلك لأنطباق خصائص المعقولة والمتمثلة في اعتبار المعقولة مطلق من حيث الموضوع والمساحة التي يمكن ان يعمل فيها وكذلك الصفة المرنة التي يترك فيها المعيار مساحة من التقرير للقضاء لغرض الاستجابة لمقتضيات الانصاف كذلك الحال بالنسبة للعموم.

٥. توصلنا كذلك الى ان المعقولة معيار موضوعي وذلك لأن المعقولة تستند إلى آراء العقلاء في مسألة معينة، وان الشخص العاقل هو مجرد افتراض، وبالتالي فمن غير المنطقي ان تراعى الظروف الشخصية وثقافة كل شخص من العقلاء حسب ما يقتضيه المعيار الشخصي عند الحكم على حالة معينة، كذلك انما ذات صفة اصلية كاشفة للحكم.

٦. توصلنا كذلك إلى ان المعيار المعقولة دور في نطاق اثناء الالتزامات من جراء العقود الرضائية وهذا ما لا يمكن تصويره في مجال العقود الشكلية، ذلك لأن العقد الشكلي يعتبر الشكل فيه ركناً من اركانه لا يقوم بدونه وبالتالي فلا يمكن ان ينقذ العقد الا بايجاب وقبول مستوفيات الشكل المحدد.

٧. توصلنا من خلال البحث إلى ان القاضي عند تطبيقه معيار المعقولة لابد ان يكون عنده نص صريح يدل على معيار سواء كانت الاشارة بنص مطلق أو متأخرة عن اتفاق أو يكون مقيد يفيد وأيضاً يجب عليه ان يراعي طبيعة الالتزام العقدي وظروفه الموضوعية والشخصية.

٨. كذلك خلصنا إلى ان القاضي وهو في صدد اعمال معيار المعقولة تصفه بعض الوسائل منها قانونية واخرى فنية تساعد في تطبيق هذا المعيار منها القرائن القانونية والخبرة حيث تؤدي هذه الوسائل بالقاضي للوصول الى تطبيق هذا المعيار.

٩. كذلك توصلنا إلى ان الاثر المهم الذي يترتب على معيار المعقولة يتجسد في تحقيق التوازن العقدي، وذلك بأن يقف القاضي على مصلحة الطرفين المتعاقدين ويوازن بينهما، ويقصد بالتوازن الموضوعي أو المالي للعقد ان تكون حقوق والتزامات الاطراف وقت ابرام العقد قد نشأت بطريقة تجعلها متوازنة مالياً، ولا يقصد بالتوازن المالي المساواة الحسابية بل هي تلك المعادلة الشريفة بين الحقوق والتزامات.

ثانياً: المقترحات

١. نقترح على المشرع العراقي ان يتبنى مفهوماً واسعاً للمعقولة وبشكل صريح يقطع الشك أو الخلاف حول هذه المسألة، وذلك بأن يبين ضوابط تطبيق هذا المعيار بشيء وأكثر تفصيلاً.
٢. نقترح على المحاكم العراقية بان تبين الالية التي تتبناها في الحكم بموجب هذا المعيار وان تشير بشكل واضح وصريح الى هذا المعيار ونبتعد عن العبارات غير الواضحة على اعتبارها جهة مفسرة للقانون.

٣. نظراً لما يؤديه هذا المعيار من دور مهم في المحافظة على الروابط العقدية، نقترح ان يتولى المشرع العراقي وضع عام ينظم هذا المعيار يجمع احكامه المتناثرة على النصوص المتفرقة، وذلك بأيراد نص على النحو الآتي (إذا ما طرأ على حياة العقد أمراً يخل بتوازنه أو يهدد استقراره كأن يخل أحد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته أو ينفذها تنفيذاً ناقصاً أو معيماً جاز للمحكمة ان تلجأ إلى المعقولة لغرض المحافظة على حياة العقد في حالة تحقق ضوابطها).
٤. يجل على القاضي وعند اللجوء إلى تطبيق معيار المعقولة ان يتأكد من وجود نص قانوني يميز له ذلك بالاضافة إلى مراعاة طبيعة الالتزام العقدي وظروفه المحيطة.

المصادر

اولاً:- الكتب القانونية

١. ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم القانون المدني والقوانين الخاصة، الجزء الرابع، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٠.
٢. أحمد محمود سعد، مفهوم السلطة التقديرية للقاضي المدني ماهيتها، وضوابطها، وتطبيقاتها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.
٣. انظر د.حسن عبد الباسط جميعي، اثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شرط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.
٤. د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الاول في مصادر الالتزام، ط ٥، مطبعة نديم، بغداد.
٥. د.عبد المجيد الحكيم، مبدأ حسن النية وأثره في التصرفات القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٦. د. عصمت عبد المجيد بكر، نظرية الظروف الطارئة ودور القاضي في تطبيقها، بغداد، ١٩٩٣.
٧. د. غازي عبد الرحمن ناجي، التوازن الاقتصادي في العقد أثناء تنفيذه، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٨٦.
٨. د. محمد شريف أحمد، نظرية تفسير النصوص المدنية، ١٩٧٩.
٩. د.حسن عبد الباسط جميعي، اثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، ظاهرة اختلال التوازن بين الالتزامات التعاقدية في ظل الشروط التعسفية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.
١٠. د.رمضان أبو السعود، المبادئ الاساسية في القانون، منشأة المعارف، ١٩٩٦.
١١. د.سلامة فارس عرب، وسائل معالجة اختلال توازن العقود الدولية في قانون التجارة الدولية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، ١٩٩٨.
١٢. د.سليمانقرس، نظرية العقد، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٦.
١٣. د.عبد المجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، ج ١، ١٩٦٧.

١٤. د. عبد المجيد الحكيم، د. عبد الباقي البكري، أ.م. محمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، الجزء الثاني، بلا مكان وسنة طبع.
١٥. د. عبد المهدي كاظم ناصر، الاقتصاد في فسخ العقد، رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٧.
١٦. ضمير حسين ناصر، منفعة العقد والعيب الخفي - دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، لبنان، ٢٠٠٩.
١٧. عادل جبري محمد، وسائل الضغط الدفاعية واثرها في تحقيق التوازن العقدي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٣.
١٨. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
١٩. غازي عبد الرحمن ناجي، التوازن الاقتصادي في العقد أثناء تنفيذه، منشورات مركز البحوث القانونية، ١٣، بغداد، ١٩٨٦.
٢٠. محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرق الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
٢١. محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩.
٢٢. محمد شريف احمد، نظرية تفسير النصوص المدنية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة جامعة بغداد، ايلول ١٩٧٩.
٢٣. وليد خالد العطية، التنفيذ على حساب المدين عن طريق ابرام صفقات بديلة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط ١، ٢٠١٧.

ثانياً:- الاطاريح والرسائل

١. بوكماش محمد، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري والفقه السلامي، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الاسلامية، جامعة الحاج لخضر باتنة.
٢. د. عصمت عبد المجيد بكر، أطروحة دكتوراه، اختلال التوازن الاقتصادي للعقد ودور القاضي في معالجته، كلية القانون - جامعة بغداد، سنة ١٩٧٨.
٣. سليمان براك الجميلي، الشرط التعسفية في العقد، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة النهرين، ٢٠٠٢.
٤. فارس حامد، فكرة المعيار في القانون، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١.
٥. د. وسن قاسم الخفاجي، ايقاف التنفيذ المؤقت في العقود، أطروحة دكتوراه، بغداد، ٢٠٠٦.
٦. عبد الجبار ناجي، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، ط ١، ١٩٧٤.
٧. موفق حماد عبد، الحماية العقدية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٩.

٨. فاضل شاكر النعيمي، نظرية الظروف الطارئة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، بغداد، ١٩٦٠.

ثالثاً:- البحوث

١. حامد زكي، التوفيق بين الواقع والقانون، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة الثانية، العدد الاول، مطبعة الرغائب، ١٩٣٢.
٢. د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل، المفهوم القانوني لانقاص التصرفات القانونية، بحث منشور في مجلة الحقوق، السنة الاولى، العدد الثاني، ١٩٨٧.
٣. منير البصري واحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعاقدية، بحث منشور على الانترنت <http://droitcivil.over>.
٤. د. حسين عبدالله الكلابي، اختلال التوازن العقدي الناجم عن الشروط التعسفية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، مجلد ٢٦، العدد الثاني، ٢٠١١.
٥. د. علي فوزي الموسوي، حماية الاقلية في القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية مجلد ٢٦، العدد الأول، ٢٠١١.

رابعاً:- القوانين

- ١- القانون المدني الجزائري رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٥.
- ٢- القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩.
- ٣- قانون الاستهلاك الفرنسي ٩٤٩/٩٣ في ٢٦ تموز / ١٩٩٣ المعدل بقانون ١ / شباط / ١٩٩٥ رقم ٩٥-٩٦.
- ٤- قانون حماية المستهلك في مصر رقم ٧ لسنة ٢٠٠٦.
- ٥- قانون حماية المستهلك في العراق رقم (١) لسنة ٢٠١٠.
- ٦- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

دعوى قطع النزاع بين القبول والرفض في قوانين المرافعات المدنية

(دراسة مقارنة)

End of the conflict between rejection and acceptance in codes of civil procedure (A comparative study)

Dr. Ahmed S. M. Yassin

د. احمد سمير محمد ياسين^(١)

الملخص

يقصد بدعوى قطع النزاع حالة أن يزعم شخص أن له حق قبل آخر خارج مجلس القضاء، ويثير تلك المزاغم على نحو جدي يؤثر على مركز ذلك الشخص الآخر ويصيبه بالضرر، فيرفع الآخر دعوى على الأول يطالبه فيها بإثبات ما يدعيه، فإن عجز حُكم بأنه لا حق له فيم يزعمه ويجوز هذا الحكم حجية الشيء المقضي فيه.

وهذه الدعوى لاقت القبول والرفض في التشريعات والفقه والقضاء في المنظومة القانونية الإجرائية على فرض أنها تخالف مبدأ حرية اللجوء الى القضاء فضلاً عن كونها تقلب عبء الإثبات، واقتدار رافعها لشرط المصلحة الذي يبرر قبولها.

إذ أن المدعي لا يجبر على إقامة الدعوى، ولأن الدعوى حق لصاحبها فلا يجوز إجباره على استعمالها، ولأنه قد يرى أن الوقت غير مناسب لذلك أو أنه لم يتهيأ له الأدلة الكافية اللازمة لإثباته. إلا أن هناك من يؤيدها منطلقين من أن قبول هذه الدعوى يتمشى مع مبادئ العدالة والقانون الطبيعي فضلاً عن عدم وجود ما يحول من قبولها في مبادئ القانون.

١- كلية القانون والعلوم السياسية/ جامعة كركوك.

هذا وأن القصد من هذه الدعوى هو إلزام شخصي يدعي بحق له بذمة آخر خارج المحكمة على أن يثبتها أمامها وإلا حكم بعدم أحقيته فيما يدعيه وببطلان ذلك الزعم، وطبيعي أن الذي يقيم الدعوى في هذه هو الشخص الذي يتوجه بالإدعاء ضده.

في هذه الدراسة سنبيّن جدوى دعوى قطع النزاع بين القبول والرفض منطلقين من بيان ماهيتها وأحكامها وقبولها وتطبيقاتها.

Abstract

Dispute termination proceedings is a case where a person claims that he has a right before another outside the Judicial Council and raises the allegations in a serious manner that affects the status of that other person and harms him. The other person sues the former to demand that he prove what he claims. A right that he has to claim and that this judgment has the authority to do the thing.

This case has been accepted and rejected in the legislation, jurisprudence and judiciary in the procedural legal system on the assumption that it contravenes the principle of freedom of recourse to the judiciary, as well as the volatility of the burden of proof, and the lack of an extension of the requirement of interest that justifies acceptance.

As the plaintiff is not forced to bring the case, and because the lawsuit the right of the owner may not be forced to use them, and because he may find that the time is not appropriate or that he did not prepare sufficient evidence to prove it. However, there are those who support it, arguing that the acceptance of this suit is in line with the principles of justice and natural law, as well as the absence of any impediment to its acceptance in the principles of law.

The purpose of this action is to commit a person who claims to have a right to a third party outside the court, provided that the basis of the claim is proved, and the ruling that he is not entitled to what he claims, and nullifies that claim. It is only natural that the person who makes the case in this case is the one who is appealing the case against him.

In this study, we will demonstrate the usefulness of the dispute between acceptance and rejection proceeding from a statement of its terms, judgments, acceptances and applications.

المقدمة

أما بعد فإننا نوضح عناصر هذه المقدمة في الفقرات الآتية:

أولاً: التعريف بموضوع البحث وبيان أهميته:

إذا كان المبدأ الأساس هو أحقية الشخص في اللجوء الى القضاء للدفاع عن حقوقه او لحماية مراكزه القانونية او للمطالب بها وحرية في ممارسة هذا الحق، لنا أن نتساءل هنا هل هذه الحرية مطلقة ام ان هناك قوداً ترد عليها وتحد من ممارستها؟

فلو ان شخصاً زعم بين الناس ان له حقوقاً او مراكز قانونية تجاه آخر ولكنه لم يلجأ الى المحاكم للمطالبة بهذه الحقوق والمراكز بحجة ان له مطلق الحرية في اللجوء اليها وفي انتقاء الوقت الذي يراه مناسباً له، ألا يعد عدم استعماله لحق التقاضي وامتناعه عن ممارسته للحرية التي يخولها له هذا الحق تعسفاً منه في استعمال وممارسة هذا الحق وتجاوزاً لما قصده المشرع من منحهما له وتقريرهما لصالحه واعتداء على حقوق ومراكز الآخرين في المجتمع؟ خاصة وأن إثارة المزاعم قد يترتب عليها الإضرار بحقوق ومراكز من أثيرت في مواجهته والإساءة الى مركزه الاجتماعي وذمته المالية وسمعته واعتباره.

وإذا استمر ذلك الشخص في تلك المزاعم وأصر على عدم اللجوء الى القضاء للمطالبة بما يدعيه فهل يبقى الشخص الذي تثار تلك المزاعم ضده معرضاً لها ومتحماً آثارها الضارة؟ وعاجزاً عن تجنبها و ردها؟ ولا يملك اية وسيلة يحمي بها نفسه وأسرته وأمواله؟ هذا من جهة.

ومن جهة أخرى هل يجوز لذلك الشخص ان يجبر من يثير تلك المزاعم ويرغمه على ممارسة واستعمال حقه في التقاضي؟ فيرغمه على ان يطالب أمام القضاء بما يدعيه وما يزعمه ويقدم الدليل عليه كي يضع حداً لتلك المزاعم حتى يحقق الاستقرار واليقين للحقوق والمراكز القانونية التي تثار حولها تلك المزاعم.

لقد تكفل المشرع بمواجهة تلك الظاهرة من مزاعم وادعاءات والتي تثار خارج المحاكم وحماية من يتعرض لها من الآثار الضارة التي تترتب عليها.

فأعطى للشخص الذي تثار بحقه تلك المزاعم ان يجبر من أثارها على ان يلجأ الى المحاكم لإثبات صحة ما يدعيه وما يزعمه من حقوق ومراكز وإلا سقط حقه فيها وأمتنع عن إثارة و ترديد هذه المزاعم مستقبلاً وذلك بموجب دعوى نظمها لذلك الغرض، وهي دعوى قطع النزاع.

فهذه الدعوى توفر الحماية لأفراد المجتمع من المزاعم كافة وهو ما يحقق الاستقرار واليقين لأصحاب الحقوق والمراكز وللمجتمع ذاته.

كما ان هذه الدعوى تبين ان حرية وحق التقاضي ليستا مطلقيين بحيث يمكن استعمالها من عدمه في اي وقت، وإنما هناك قيود ترد وتحد منها.

فإذا لم يستعمل للمطالبة بالحقوق والمراكز القانونية وإنما سلك من يتمتع بها مسلكاً آخرأ وهو إثارة المزاعم خارج المحكمة كان لمن تثار هذه المزاعم في مواجهته ان يجبره على المطالبة بها قضائياً واثبات صحة تلك المزاعم فالقيد هنا هو عدم الاضرار بالآخرين.

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع وهدفه:

عدة أسباب دفعتنا إلى اختيار موضوع " دعوى قطع النزاع بين القبول والرفض في قوانين المرافعات المدنية / دراسة مقارنة " محوراً لبحثنا هذا ولعل تلك الأسباب تكمن في:

١. ندرة الدراسات القانونية المتعلقة بهذه الدراسة، فعند شروعنا للبدء في اختيار هذا الموضوع وبدء مرحلة جمع المصادر والبحوث والدراسات حوله لاحظنا عدم معالجة الفقه الموضوعي والإجرائي لذلك الموضوع، فلم نجد أي مؤلف أو باحث عاجل أو بحث في هذا الموضوع، سوى بعض المعالجات المتفرقة والتي لم تشفِ الغليل وقد وجدناها في مؤلفات قوانين المرافعات المدنية -المؤلفات المنهجية- وبالتحديد عند الحديث عن تطبيقات المصلحة المحتملة كشرط من شروط قبول الدعوى قانوناً وبشكل هامشي مرور الكرام.

لذا انطلقنا من فكرة وضع دراسة كاملة عن ذلك الموضوع والإحاطة به من النواحي كافة للحيلولة دون وجود أي ثغرة قانونية أو نقص تشريعي يُذكر.

٢. معالجة بعض الجوانب التي أغفل المشرع العراقي ونظيره المقارن حلها ووضع الأسس الصحيحة لها، ولعل من أبرز تلك الجوانب عدم مُعالجته لدعوى قطع النزاع منطلقاً من أن قبول تلك الدعوى من قبل القضاء لا بد أن يجد سنداً له من القانون ولما كان الأخير يشترط توافر المصلحة لقبول أي دعوى فما هي إذن أهمية إدعاء في نزاع مثار خارج المحكمة مفتقر لشرط المصلحة؟ ألا يشكل ذلك لو فيما لو سري خروجاً عن قاعدة اشتراط المصلحة لقبول الدعوى؟

٣. من المستقر عليه في قوانين وفقه قوانين المرافعات ان من خصائص الدعوى انها وسيلة اختيارية يلجأ بمقتضاها الشخص الى القضاء في الوقت الذي يراه مناسباً. فهل تُشكل دعوى قطع النزاع تناقضاً مع هذه الخصيصة؟ وذلك على اعتبار ان دعوى قطع النزاع تتضمن اجبار المدعى عليه على اللجوء الى القضاء في وقت قد لا يراه مناسباً وما يترتب من ذلك من أثر، وهو حرمانه من اللجوء مستقبلاً للقضاء وذلك إذا ما عجز عن اثبات تلك الإدعاءات وهذا ما دعانا الى تسليط الضوء على هذه الفقرة وبيانها بشكل متكامل.

٤. ولعل من ابرز الاسباب التي دفعتني الى اختيار هذا الموضوع هو ان دراسته والخوض به يثير اشكالية في تحديد الشخص الذي يتحمل عبء الاثبات، فالقاعدة العامة ان عبء الاثبات يقع على عاتق المدعي، فهل ينطبق هذا الأمر على دعوى قطع النزاع أم ان هذه الدعوى تمثل استثناءً على القاعدة العامة بحيث يتحمل عبء الاثبات المدعي عليه وهو من رفعت عليه الدعوى اي دعوى قطع النزاع؟ كما تبدو اهمية اختيار هذه الدراسة في تحديد المحكمة المختصة مكانياً في النظر في تلك الدعوى، فالقاعدة العامة ان الاختصاص المكاني ينعقد لمحكمة موطن المدعى عليه، فهل ينطبق هذا الأمر على دعوى قطع النزاع؟ أم أن هذه الدعوى تمثل استثناءً أيضاً على القاعد العامة كونها ترفع ضد مدعي المزاем خارج مجلس القضاء؟

٥. هذا وتهدف الدراسة الى بيان ماهية دعوى قطع النزاع وتمييزها من الدعاوى المشابهة، وكذلك تحديد طبيعتها وأحكامها وقبولها وتطبيقاتها والتي هي اهدافنا من خلال هذه الدراسة لبيان موطن تلك النواقص وسد تلك الثغرات من خلال البحث والتقصي والمعالجة الوافية للخروج بفكرة شاملة تضع النقاط على الحروف نحو نظرية متكاملة للموضوع مدار البحث.

ثالثاً: نطاق البحث:

سيحدد نطاق بحثنا هذا في نُصوص قانون المرافعات العراقي ذي الرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ النافذ المعدل، وبالتحديد ضمن محور تطبيقات المصلحة المحتملة كشرط من شروط قبول الدعوى باعتبار ان دعوى قطع النزاع هي احد تطبيقاتها تاركين معالجة المصلحة عموماً الى دراسات و شروحات ذلك القانون والتي اشبعت بحثاً من قبله..

فضلاً عن اقتصار الدراسة على دعوى قطع النزاع كتطبيق مع الأخذ بنظر الاعتبار أنها كتطبيق ليست الوحيدة للمصلحة المحتملة خاصة إذا ما علمنا أن هناك تطبيقات اخرى لها كالإدعاء بحق مؤجل ودعوى اثبات الحالة والدعوى الاستفهامية، ودراسة هذه التطبيقات ستكون خارج نطاق بحثنا هذا.

رابعاً: منهجية البحث:

غُني عن البيان ومن خلال الوهلة الأولى للإطلاع على عنوان البحث والموسوم بـ " دعوى قطع النزاع بين القبول والرفض في قوانين المرافعات المدنية / دراسة مقارنة " نجد أنفسنا أمام أحد المواضيع القانونية، لذا فإن المنهج الأنسب لتناول هذا الموضوع هو المنهج القانوني التحليلي المقرن المبني على تحليل النصوص القانونية واستقراء الأحكام القضائية ومن ثم اعتماد المنطق القانوني السليم الذي يؤدي إلى ربط المقدمات بالنتائج بعد مُقارنتها بين قانون المرافعات العراقي ذي الرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ النافذ المعدل مع تلك النُصوص التي وردت في القانون المقارن والمتمثل بقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ذي الرقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ النافذ المعدل، وقانون أصول المحاكمات المدنية الاردني ذي الرقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ النافذ المعدل ومحاولة الخروج بحلول ومقترحات تجسد هوية هذا الموضوع الحيوي والذي له انعكاساته على الحياة القانونية العملية عند تطبيق القانون في مختبر الحياة.

كما سيتم اعتماد المنهج التطبيقي بالوقوف على موقف القضاء العراقي والمقارن من الموضوع ومن ثم تحليله.

خامساً: هيكلية البحث:

قسمنا هذه الدراسة إلى ثلاثة مطالب وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية دعوى قطع النزاع

المطلب الثاني: أحكام دعوى قطع النزاع

المطلب الثالث: قبول دعوى قطع النزاع و تطبيقاتها

ثم أعقبنا ذلك بخاتمة ضمت أهم النتائج والمقترحات والتي نأمل أن تكون لها موضع تطبيق في المجالات الخاصة بما ضمن المنظومة القانونية.

ولا ندعي الكمال لهذا البحث، فأنا أول من يحس بمواطن النقص فيه، ولم يصح علمنا بطبعه ونشره لولا إدراكنا أنه يسد فراغاً في المكتبة القانونية العراقية.

آملين أن تكون الملاحظات والتصويبات الواردة على هذه الدراسة عامل بناء وتقويم

المطلب الأول: ماهية دعوى قطع النزاع

بموجب دعوى قطع النزاع باعتبارها إحدى تطبيقات المصلحة المحتملة كشرط من قبول الدعوى، يُعطى الحق لمن يتعرض لمزاعم وادعاءات خارج المحكمة تمس حقوقه ومراكزه القانونية أن يرفع دعوى على من يثير هذه المزاعم يطالبه فيها بإثبات صحة ما يدعيه ويزعمه، وإلا حُكِمَ عليه بعدم احقيته بما يدعيه. ولكي تكون الصورة واضحة يدفعا الحديث هنا عن ماهية دعوى قطع النزاع بتعريفها وتسليط الضوء على تسميتها وتحديد طبيعتها وتمييزها من غيرها من الدعاوى المشابهة لها، وهذا ما سيتم بحثه من خلال الفرعيين الآتين:

الفرع الأول: تعريف دعوى قطع النزاع وتسميتها

مُصطلح دعوى قطع النزاع يتكون من ثلاث كلمات، هي (دعوى) و (قطع) و (النزاع) ولنا تعريفهم لغةً ومن ثم اصطلاحاً مجتمعين.

فالدعوى لغةً اسم من الادعاء، وهو المصدر، أي اسم لما يُدعى، وتجمع على دعاوي بكسر الواو وفتحها^(٢) وقال بعضهم الفتح أولى لأن العرب أثرت التخفيف. والادعاء من باب الافتعال وثلاثيه ادعى، والادعاء هو المصدر ومنه الاشتقاق، وادعى يدعي ادعاءً، وهو اسم لما يدعى، وادعيت الشيء: زعمته لي، حقاً كان ام باطلاً، وتداعوا الشيء: ادعوه، وادعاه مداعاة: حاجّه^(٣). وللدعوى اطلاقات متعددة منها الحقيقي والمجازي ومعظمها يرجع الى معنى اصلي واحد وهو الطلب^(٤).

أما الكلمة الثانية والتي يتكون منها المصطلح فهي (قطع) وقطع الشيء يقطعه قطعاً وفصل بعضه وأبانه وقطع النهر عبره من باب خضع، وقطع الورق جزءه، فرقه فصل بعضه عن بعض وفي التنزيل "ويقطعون ما أمر الله به أن يوصل"^(٥).

أما الكلمة الثالثة وهي كلمة (النزاع) من نزع الشيء من مكانه قلعه من باب ضرب وقولهم فلان في النزاع اي في قلع الحياة. و نزع الى أهله ينزع بالكسر نزاعاً ز نزع عن كذا انتهى عنه وبابه جلس و أنتزع الشيء فانترع اي اقتلعه فانتزع^(٦).

٢- ينظر: محمد بن بكر بن منظور، لسان العرب، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٥٦، ص ٢٥٧.

٣- ينظر: محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، بلا سنة طبع، ص ٥٤٢.

٤- محمد بن يعقوب الفيروز آبادي مجد الدين، القاموس المحيط، مجلد ١، ط ٨، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠٥، ص ٧٩٧.

٥- سورة البقرة: الآية ٢٧.

اما اصطلاحاً فقد خلت جميع القوانين الاجرائية موضوع البحث ومن ضمنها قانون المرافعات المدنية العراقي ذي الرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ النافذ المعدل من النص صراحةً على تعريف دعوى قطع النزاع كأحد تطبيقات المصلحة المحتملة لقبول الدعوى عن طريقها قانوناً، فقد أشارت القوانين كافة اليها وبشكل ضمني، إذ نصت المادة (٦) من القانون أعلاه على جواز اقامة الدعوى بناءً على المصلحة المحتملة ان كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بالمدعي^(٧).

وهذا هو موقف كل من القانون المصري المتمثل بقانون المرافعات المدنية والتجارية ذي الرقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ النافذ المعدل وكذلك موقف القانون الاردني المجسد في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني ذي الرقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ النافذ المعدل^(٨).

أما في منظومة فقه القانون الاجرائي فقد عرفت دعوى قطع النزاع بتعاريف عدة، فقد يقصد بها بأنها " الدعوى التي يزعم بموجبها شخص أن له حقاً ما قيل آخر، فيرفع هذا الاخير الدعوى عليه يكلفه بان يقيم الدليل على ما يزعمه من وجود حق له، بحيث اذا عجز عن الاثبات يحكم عليه بأن حق له ويلزم بالسكوت عن الادعاء بوجود الحق الذي كان يزعمه " ^(٩).

وعُرفت الدعوى ايضاً بأنها " دعوى يرفعها من يريد وقف مسلك تهديدي او تحفظي مؤذيين يكلف بموجبها خصمه الذي يحاول بمزاعمه الاضرار بمركزه المالي او بسمعته لحضور لإقامة الدليل على صحة زعمه، فان عجز حكم بفساد ما يدعيه و حرم من رفع الدعوى بها " ^(١٠).

وهي " الدعوى التي يكلف فيها المدعى عليه بإقامة الدليل على ما يزعمه مخالفاً لحق المدعي، حتى اذا ما عجز عن الاثبات يُقضى عليه ببطلان ما يزعمه " ^(١١).

وتُعرف أيضاً بأنها: " تلك الدعوى التي يكون موضوعها اجبار شخص يدعي ويزعم لنفسه خارج مجلس القضاء حقاً او مركزاً قانونياً يخص غيره او اتجاه غيره على ان يدعيه و يثبتهُ امام القضاء، فان عجز

٦- ينظر: الرازي، مصدر سابق، ص ٦٥٤.

٧- تنص المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ على ان "..... ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن....."

٨- المادة (٣) من قانوني المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ وقانون اصول المحاكمات المدنية الاردني النافذ المعدل.

٩- ينظر: د. عبد المنعم الشرقاوي، شرح المرافعات المدنية والتجارية، ج ١، ط ٢، مطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٥٦، ص ٦١؛ وينظر بالمعنى ذاته: استاذنا الدكتور عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، ط ١، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، ٢٠٠٠، ص ٢١١.

١٠- ينظر: مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، ط ٤، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١١، ص ١٧ وكذلك: د. احمد هندي، اصول قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٣٠٠.

١١- ينظر: د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، مطابع القاهرة، ١٩٣٨، ص ٣٦٤؛ وينظر بالمضمون ذاته: د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، ط ٣، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١١، ص ١٢٥ وكذلك ينظر: د. محمود محمد الكيلاني، المحاكمات المدنية، المجلد الاول، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠١٢، ص ١٢٢

عن ذلك حكم عليه بان لا حق له فيما يدعيه و يزعمه ويحظر عليه اثاره هذه الادعاءات والمزاعم في المستقبل، اي يحكم عليه بالتزام الصمت الى الابد^(١٢).

ويلاحظ على تلك التعاريف التي تصدت لبيان فكرة دعوى قطع النزاع؛ الافراط في بيان الاثر المترتب على الحكم فيها لصالح المدعي، فلا يوجد ولا يتصور ان يتضمن الحكم القضائي الزام المدعى عليه بالتزام الصمت الى الابد لان هذه النتيجة تحسمها حجية الشيء المقضي فيه، فضلاً عن ان اغلب التعاريف لا تبين الأساس الذي يستند ليه هذه الدعوى وهو المصلحة المحتملة.

ومن هنا نقول؛ ان غالبية التشريعات والفقه والقضاء واجهت مشكلة دحض المزاعم التي يتعرض لها احد الخصوم فماذا عساه ان يفعل في مثل هذا الحال؟

لا نعتقد انه سيظل فريسة لهذه المزاعم دون ان يمكن من الدفاع عن نفسه لعدم حيازته الادلة التي يستطيع بموجبها دحض ذلك، أم ان هناك وسيلة قانونية يمكنه من خلالها ان يدافع بها عن نفسه ويحمي سمعته وأمواله وأسرته وتحقق له العيش في أمن واستقرار، ولو وجدت تلك الوسيلة فما هي؟ وما هو محتواها؟ وما الدور الذي ستلعبه تجاه من ذلك الخصم؟

هل سيكون مدعياً يكلف بإثبات عدم صحة ما يشاع عنه وهو لا يملك اي دليل لدحض ذلك؟ أم سيكون مدع عليه بحيث يُكلف من يثير هذه المزاعم بإثبات صحتها؟ وكيف سيكون بذلك وهو يزعمها خارج المحكمة؟

لذلك عمدت تلك التشريعات والفقه والقضاء الى خلق وسيلة قانونية يمكن بواسطتها للشخص ان يحمي نفسه وأمواله ضد كل ذلك وهذه الوسيلة هي ((دعوى قطع النزاع)) والتي بموجبها يحق لمن يتعرض لكل ذلك ان يرفع تلك الدعوى ويطلب خصمه فيها بإثبات صحة ما يدعيه وإلا حُكم بعدم أحقيته في ذلك وإلزامه بالكف عن اثاره تلك المزاعم مستقبلاً.

ومن هنا يمكننا ان نعرف دعوى قطع النزاع بأنها " تلك الدعوى التي تستند الى مصلحة محتملة، أساسها دفع ضرر محقق الوقوع بالمدعي تتضمن إجبار شخص يدعي خارج مجلس القضاء حقاً او مركزاً قانونياً في مواجهة المدعي بإثبات ما يدعيه، فأَنْ عجز عن ذلك حُكم عليه بعدم صحة ما يدعيه ويحظر عليه إثارة هذه الإدعاءات في المستقبل "

وهذا التعريف نرى أنه قد شمل خصائص عدة، لعل أهمها وجود موضوع لدعوى والأساس الذي تستند اليه وهو المصلحة المحتملة، والإشارة الى ان تلك المزاعم تنار خارج مجلس القضاء وان من يثيرها يقف موقف المدعي فيكلف بإثبات صحة إدعائه وإن لم يستطع فيحكم عليه بان لا حق له فيما يدعيه

١٢- ينظر: C.BLERY, L'efficacies substantielles des judgments cavils, the', caen, 1994, N 453, P: 369 وينظر كذلك: د. انيس منصور المنصور، دعوى قطع النزاع كإحدى تطبيقات المصلحة المحتملة في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني، بحث منشور في مجلة الميزان للدراسات الاسلامية والقانونية، المجلد الثاني، العدد، جامعة العلوم الاسلامية، الاردن، ٢٠١٥، ص ١٩.

ويحكم عليه بالتزام الصمت الى الأبد. هذا ويقصد بدعوى قطع النزاع كما يتضح من اسمها منع التعرض الذي يواجهه الحائز لحيازته^(١٣).

هذا وقد أطلق على هذه الدعوى تسميات عديدة؛ فقد اسمها البعض "الدعوى التحضيضية" من "الحض" أو "الدعوى التحريضية" من "التحريض"، لأنها ترفع على من يثير المزاعم والادعاءات والشائعات لحضه أو تحريضه على هذه المزاعم والادعاءات على القضاء وتقديم الدليل عليها^(١٤). ويطلق عليها البعض اسم "الدعوى الاستشارية" لأن المقصود منها هو استشارة الخصم واستنهاض همته لطرح ادعاءاته على القضاء^(١٥).

والحقيقة ان تسمية "دعوى قطع النزاع" هي الأقرب الى حقيقة هذه الدعوى، فموضوعها كما هو واضح من اسمها هو وضع حد للادعاءات التي تدور حول الحقوق والمراكز القانونية للأفراد خارج المحكمة وذلك بإجبار من يثيرها على عرضها على القضاء الذي يحسم امر تلك المزاعم ويحسمها فتظهر الحقوق والمراكز أكثر وضوحاً^(١٦).

أما التسميات التي ذكرناها في مستهل كلامنا فلا تتلاءم مع دعوى قطع النزاع، فهي لا تحض ولا تُحرض من يثير المزاعم على اللجوء الى القضاء وعرضها عليه ليبين صحتها من عدمه وإنما تُجرِّه على ذلك وهذا اللجوء يكون رغماً عن ارادة من يثير تلك المزاعم بموجب تلك الدعوى لإثبات صحة جميع الادعاءات والمزاعم تلك^(١٧).

وتجدر الإشارة اليه هنا أن المشرع العراقي والمقارن لم يذكر صراحة لفظ "دعوى قطع النزاع" في نصوص قوانينهم؛ إلا ان الفقه الاجرائي في هذه الدول اتفق على تسمية "دعوى قطع النزاع" في اغلب شروحاتهم منطلقين من ان الغرض الاساسي لهذه الدعوى هو بيان حقيقة المزاعم والادعاءات ومعرفة صدقها من كذبها ووضع حد لها وقطع دابرهما وصولاً الى تحقيق الاستقرار واليقين القانوني للحقوق والمراكز التي كانت محلاً لها^(١٨).

١٣- ينظر: د. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجمعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١، ص ١٨٩؛ والسيد عبد الوهاب عرفه، الشامل في المرافعات المدنية، الدعوى وإجراءاتها، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٩.

١٤- ينظر: د. ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج ١، ط ١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٤، ص ١٢٨؛ وينظر كذلك: PH.GOICHOT, procedure civile, Paris, 1988, p 86.

١٥- ينظر: د. عبد الباسط جمعي، مبادئ المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٣٤٠؛ وكذلك: د. محمد سعيد عبد الرحمن، دعوى قطع النزاع، ط ١، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٣٦.

١٦- هذا وقد اطلق فقهاء الشريعة الاسلامية الغراء تسمية "دعوى قطع النزاع" على تلك الدعوى واتفق معها غالبية فقهاء القانون الاجرائي وقرارات وأحكام المحاكم القضائية كون الهدف موحد وهو ازالة كل لمزاعم التي يروجها احد الاشخاص خارج المحكمة وثبات صحتها من عدمه قضائياً.. ينظر: الشيخ محمد بن حسين بن علي الطوري، تكملة البحر الرائق== شرح كنز الدقائق، ج ٧، دار الكتب العلمية، لبنان، ص ٣٣٠. وينظر: د. احمد مسلم، اصول المرافعات، ط ١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩، ص ٣٢٦؛ وكذلك: د. امينة النمر، الدعوى واجراءاتها، ط ١، منشأة لمعارف، الاسكندرية، ١٩٩٠، ص ٧٤.

١٧- ينظر: د. احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، ط ١٥، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٠، ص ٣٢٦؛ وكذلك: محمد العشماوي ود. عبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ج ١، مطابع القاهرة، ١٩٥٧، ص ٥٧٧.

١٨- ينظر: د. آدم وهيب النداوي، مصدر سابق، ص ١٢٦؛ ود. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط ٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص ١٢٤؛ ود. أنيس منصور، مصدر سابق، ص ١٩.

الفرع الثاني: طبيعة دعوى قطع النزاع وتمييزها من غيرها من الدعاوى

تُمثل دعوى قطع النزاع الوسيلة الفنية لمواجهة المزاغم والادعاءات والشائعات التي تثار حول حقوق الافراد ومراكزهم القانونية خارج سوح القضاء هذا الأمر يستدعي بنا إيضاح طبيعتها؛ وقد يثور الخلط بين هذه الدعوى وبين غيرها من الدعاوى وهو ما يوجب تمييزها من غيرها من الدعاوى المشابهة لها كدعوى منع التعرض و الدعوى الاستفهامية و دعوى منع المعارضة وذلك من خلال الفقرتين الآتيتين:

الفقرة الاولى: طبيعة دعوى قطع النزاع

أنكر جانباً من الفقه الاجرائي وصف الدعوى على دعوى قطع النزاع، وانطلق من حرمان هذه الاخيرة من اعتبارها دعوى بالمعنى العادي، وذهب الى اعتبارها بأنها " دعوة الى الادعاء قضاءً " القصد منها دفع الشبهات عن حقوق الخصم^(١٩).

وتتفق مع من ذهب الى ان هذا الرأي محل نظر، فدعوى قطع النزاع هي دعوى عادية بالتمام يرفعها المدعي ويكلف خصمه بالحضور امام المحكمة المختصة بنظرها، والمدعي لا يدعو المدعى عليه الى القضاء؛ بل يجبره على ذلك، فهي ليست دعوة " دعوة " قد يستجيب لها او يرفضها المدعى عليه، فهو يُجبر بموجب هذه الدعوى على اللجوء الى القضاء، ويلزم بإثبات ما يدعيه خارج المحكمة بحيث اذا لم يحضر رغم تبليغه حكم عليه بعد احقيته فيما يزعمه^(٢٠).

هذا وقد اختلف فقهاء القانون الاجرائي في تحديد طبيعة الدعوى موضوع البحث؛ فذهب اتجاه الى عدّها دعوى تقريرية، كون هدفها استحصال حكم بعدم صحة ما يزعمه المدعى عليه ويدعيه خارج المحكمة^(٢١).

فيما أئجه جانب آخر من الفقه الى عدّ دعوى قطع النزاع دعوى تقريرية سلبية كون طلبات المدعي فيها تتحدد في تقرير سلبى وهو عدم وجود الحق المدعى به خارج المحكمة^(٢٢).

في حين ذهب اتجاه آخر من الفقهاء الى ان دعوى قطع النزاع هي دعوى وقائية تهدف الى وقاية المدعي من الآثار الضارة للمزاغم التي تثار حول حقه او مركزه القانوني خارج سوح القضاء^(٢٣).

ويذهب جانب من الفقهاء الى ان الادعاءات المثارة خارج المحكمة تُعد اعتداء على المركز القانوني لمن توجهت اليه تلك المزاغم، الامر الذي يجعل من الضرر يدخل بقوة في هذه المعادلة.

فالضرر هنا واقع لا محال والذي يبرر احقية رفع دعوى لدحض تلك المزاغم ضد من أثارها^(٢٤).

١٩- د. أحمد مسلم، مصدر سابق، ص ٢٣٧
 ٢٠- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ٣٩
 ٢١- ينظر: د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضائي والمدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ١١٦؛ ود. محمد محمد هاشم، قانون القضاء المدني، ج٢، القاهرة، ١٩٨١، ص ١٠١؛ ود. عبد المنعم الشرقاوي، مصدر سابق، ص ٦٢
 ٢٢- ينظر: د. عوض الزغي، اصول المحاكمات المدنية، ج٢، التقاضي وطرق الطعن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣، ص ٤٦٢
 ٢٣- ينظر: د. وجدي الراغب، مبادئ القضاء المدني، قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ١٢٦
 ٢٤- د. ابراهيم نجيب سعد، مصدر سابق، ص ١٦٠

في حين نرى ان هناك رأياً آخرًا من الفقه اتجه الى عدّ دعوى قطع النزاع دعوى ذات طبيعة مزدوجة، فهي دعوى تقريرية من ناحية ودعوى إلزام من ناحية أخرى؛ كما ان الحكم الصادر فيها ذو طبيعة مركبة، فهو حكم تقريرى يثبت عدم وجود الحق لمن أثار المزاعم ضد المدعى؛ كما انه حكم إلزام يفرض على المدعى عليه التزاماً بالامتناع عن العمل، وهو عدم اثاره ذلك مستقبلاً^(٢٥).

ونعتقد ان الرأي الذي ذهب الى اعتبار دعوى قطع النزاع ((دعوى تقريرية ذات طبيعة وقائية)) هو الرأي الراجح، كون هذه الدعوى تستهدف تقرير عدم أحقية المدعى عليه فيما يثيره من مزاعم خارج المحاكم، وبالتالي حرمان من يدعيها من إثارتها مجدداً^(٢٦).

أما القول بأن هذه الدعوى تتضمن إلزاماً بعدم إثارة تلك المزاعم في المستقبل وصولاً لتقرير انها حكم الزامي؛ فهذا الرأي يتعارض مع ما ذهب اليه من امكانية التنفيذ الجبري (٥) فأحكام الإلزام التي يقتصر عليها التنفيذ الجبري هي تلك التي تتضمن إلزام المدعى عليه بأمر مُعين يقبل التنفيذ وعدم الاختصار على تقرير حق أو مركز قانوني أو واقعة قانونية، بل تتعدى الى وجوب ان يقوم المدعى عليه بعمل او اعمال لصالح المحكوم له^(٢٧).

الفقرة الثانية: تمييز دعوى قطع النزاع من غيرها من الدعاوى المشابهة لها

يمكن أن يثار الخلط بين دعوى قطع النزاع وغيرها من الدعاوى الاخرى، وهو ما يتحتم علينا تمييزها من غيرها من الدعاوى المشابهة لها، ومن بين هذه الدعاوى: دعوى منع التعرض والدعوى الاستفهامية ودعوى منع المطالبة. وهذا ما سنبيّنه من خلال الفقرات الثلاث الآتية:

اولاً: تمييز دعوى قطع النزاع من دعوى منع التعرض:

يقصد بدعوى منع التعرض كما يتضح من اسمها منع التعرض الذي يواجهه الحائز لحيازته ويشترط لقبولها ان تتوافر في الحائز لذي رفع هذه لدعوى الحيازة القانونية بالشروط المتفق عليها، وان يقع تعرض للمدعي في حيازته يؤدي الى تكدير الحيازة، والتعرض هو كل عمل مادي او قانوني مباشر ام غير مباشر يتضمن الإدعاء بحق يؤدي الى منازعة الحائز في حيازته او انكار هذه الحيازة^(٢٨).

وتتفق دعوى منع التعرض مع دعوى قطع النزاع في انهما يهدفان الى حماية الحقوق والمراكز القانونية من الادعاءات التي تصدر عن الغير إلا انهما يختلفان من نواحٍ لعل من أهمها:

٢٥- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ٤١.

٢٦- ومن بيّن من نادوا بهذا الرأي: د. أنيس المنصور، مصدر سابق، ص ٢٠. وكذلك: حلمي محمد الحاجر المحامي، اصول التنفيذ الجبري، دراسة مقارنة، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص ١٥٤؛ وينظر كذلك: د. احمد سمير محمد ياسين، التنظيم القانوني للبيع الجبري في قانون التنفيذ، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٣١، ج ١، العدد ١١، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، ٢٠١٤، ص ٢٥٣.

٢٧- يُقصد بالتنفيذ الجبري إجبار المدين على تنفيذ ما ألزم به بواسطة القضاء في الدولة وتحت إشرافه.. ينظر للتفصيل: د. سيد احمد محمود، اصول التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٢٥.

٢٨- د. نبيل اسماعيل عمر، مصدر سابق، ص ١٨٩-١٩٠؛ د. وجدي الراجب، مصدر سابق، ص ١٧١.

- ١- من حيث المصلحة: فالمصلحة التي تحميها دعوى منع التعرض هي مصلحة موجودة تستند الى ضرر فعلي الحدوث والذي يتمثل بالاعتداء المادي والقانوني في إنكار الحياة. في حين ان دعوى قطع النزاع تستند فيها المصلحة المحمية الى احتمالية الحدوث وبلاستناد الى ضرر مُحْدَق وشيك الوقوع والذي يتمثل فيها في إثارة الإدعاءات خارج المحكمة بخصوص المراكز القانونية والحقوق^(٢٩).
- ٢- من حيث عبء الإثبات: فعبء الإثبات في دعوى منع التعرض يقع على عاتق المدعي الحائز أما عبء الإثبات في دعوى قطع النزاع فيقع على عاتق المدعى عليه أي من آثار الادعاءات خارج المحكمة، كونه يدعي خلاف الظاهر أصلاً. فإن أثبت صحة إدعاءاته حُكِمَ عليه بعدم صحة إدعاءه و حرمانه من الإدعاء به أمام القضاء مُجْدِداً^(٣٠).

ثانياً: تمييز دعوى قطع النزاع من الدعوى الاستفهامية:

تُعرف الدعوى الاستفهامية بأنها تلك الدعوى التي تُرفع على شخص له الحق في اتخاذ موقفين خلال مدة معينة، يطلب الافصاح فيها عن الموقف الذي يختاره، مثال ذلك ما نصت عليه المادة (١٣٦) من القانون المدني العراقي ذي الرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النافذ المعدل^(٣١) والتي اشترطت لإجازة العقد الموقوف ان تكون صراحةً و دلالةً ويجب ان يستعمل خيار الاجازة او النقص خلال ثلاثة اشهر، فإذا لم يصدر ما يدل على الرغبة في نقض العقد اعتبر نافذاً، فإذا رفعت الدعوى على من يملك اجازة العقد الموقوف قبل انقضاء الثلاثة اشهر لتحديد موقفه من اجازة العقد الموقوف او عدمه، فهل تقبل هذه الدعوى؟ والرأي الراجح في الفقه والقضاء عدم قبول الدعوى الاستفهامية لمخالفتها لنصوص القانون الذي يحدد مدداً معينة لإجازة العقد او نقضه، فكل محاولة لتقصير هذه المدة تعد غير قانونية ومن ثم لا تكون مقبولة^(٣٢).

هذا وتتفق الدعوى الاستفهامية مع دعوى قطع النزاع في ان كلاهما لا يستندان الى مصلحة موجودة؛ بل الى مصلحة مُحْتَمَلة غايتها دفع ضرر مُحْدَق وشيك الوقوع؛ فضلاً عن ان كلاهما مضمونهما اجباراً للمدعى عليه للجوء الى القضاء في وقت قد لا يراه مُناسِباً، وهذا يتعارض مع أساسيات مميزات الدعوى المتمثلة بكونها وسيلة اختيارية يختار فيها الخصم الوقت الذي يراه مُناسِباً للجوء الى المحاكم^(٣٣) إلا ان الدعويين تختلفان في عدة نواحٍ ومن ابرزها:

١- من حيث حالة الحقوق والمراكز القانونية:

٢٩- د. انيس المنصور، مصدر سابق، ص ٢٢؛ ود. فتحي والي، مصدر سابق، ٨٣

٣٠- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ٧٧.

٣١- وتقابلها المادة (١٣٦) من القانون المدني المصري ذي الرقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ النافذ المعدل؛ والمادة (١٧٣) من القانون المدني الاردني ذي الرقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ النافذ المعدل.

٣٢- ينظر: ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة الاهالي، بغداد، ١٩٧٣، ١٠١

وينظر: د. محمد محمود ابراهيم، الوجيز في المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٦٤١.

٣٣- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ٦٩.

ففي الدعوى الاستفهامية تكون الحقوق والمراكز القانونية غير مُستقرة بسبب عدم مُمارسة المدعى عليه لحق الخيار المعطى له، فتزِيل هذه الدعوى عدم الاستقرار هذا وتُعِيدُه لأصحاب هذه الحقوق والمراكز بتحديد فترة للمدعى عليه بواسطة القاضي لممارسة هذا الحق وتحديد موقفه بناءً على ذلك. أما في دعوى قطع النزاع، فإن الحقوق والمراكز القانونية تكون مُبهمة بسبب المنازعة فيها وإثارة المزاغم حولها، فتزِيل هذه الدعوى هذا الإبهام وتحيط هذه الحقوق والمراكز القانونية بالوضوح التام وتحقق اليقين والاستقرار لأصحابها والغير الذي يريد ان يتعامل معهم بشأنها^(٣٤).

٢- من حيث هدف الدعوى:

فالموقف الايجابي هو الأساس في دعوى قطع النزاع فإثارة الادعاءات خارج المحكمة تُجسد ذلك الموقف وبالنتيجة فهدف الدعوى هنا هو إجبار المدعى عليه على اتخاذ موقف سلبي بعدم إثارة تلك الادعاءات مستقبلاً بينما نجد صاحب الخيار في الدعوى الاستفهامية يتخذ موقفاً سلبياً من حقه الاختيار، وبالتالي فإن هدف الدعوى الاستفهامية هو اجبار صاحب الخيار على اتخاذ موقف ايجابي يتمثل في استعمال حقه في الخيار^(٣٥).

ثالثاً: تمييز دعوى قطع النزاع من دعوى منع المطالبة:

تُسمى الدعوى التي يقيمها المدين على الدائن لمنعه من المطالبة بالدين، إما بسبب الوفاء او لعدم الاستحقاق، ويشترط لقبولها وجود مطالبة قائمة على المديونية وانشغال الذمة بين طرفيها، بحيث إذا صحت المطالبة من الدائن يثبت الدين في ذمة المدين وتُرد دعوى الدين عن الدائن وإلا فيمتنع على الدائن مطالبة المدين^(٣٦).

ولهذه الدعوى شروط لعل أهمها وجود مطالبة او ادعاء بمطالبة قائمة على المديونية بين طرفيها، وان تكون تلك المطالبة المزعومة غير مُحقة، أو تم الوفاء بها، أو أنها غير مُستحقة بعد، وكذلك أن يكون من شأن إثبات تلك المزاغم أو إقامة دعوى بشأنها الإضرار بمصالح الطرف الآخر^(٣٧).

وتتفق دعوى منع المطالبة مع دعوى قطع النزاع في انهما يهدفان الى حماية الحقوق والمراكز القانونية من الإدعاءات التي تصدر عن الغير كما يتفقان في أن عبء الاثبات في كليهما يقع على عاتق المدعى عليه، وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز في المملكة الأردنية الهاشمية بأنه: "أستقر عبء إثبات صحة المطالبة في دعاوى منع المطالبة يقع على الجهة المدعى عليها، وعليه فإن عدم اثبات صحة المطالبة في دعاوى منع المطالبة يقع على عاتق الجهة المدعى عليها، وعليه فإن عدم اثبات المعنى عليها بأنها كانت مُكلفة بدفع التعويض عن الجزء المتملك من عقار المدعي أو الجزء المتملك أقل من الربع القانوني، وأنها

٣٤- ينظر د. عبد المنعم الشراوي، نظرية المصلحة في الدعوى، ط ١، در النهضة العربية، القاهرة، ١٩٤٧، ص ٢٤٣.

٣٥- د. أنيس المنصور، مصدر سابق، ص ٢٣.

٣٦- أستاذنا الدكتور عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٢٢٧.

٣٧- ينظر الموقع الالكتروني: شبكة قانوني الاردن.. WWW.lawjo.net.

قامت بتبليغ المدعي (المالك) قرار فرض ضريبة التحسين خلال سنة من تاريخ انجاز الطريق، يجعل من الحكم بمنعها من مطالبة المدعي بضريبة التحسين ونفقات التعبيد والترفيت موافقاً للقانون^(٣٨).
ويلاحظ في هذا الشأن، وجوب التفرقة بين دعوى منع المطالبة ودعوى قطع النزاع، وأبرز تلك الفروق:

١- من حيث الأساس:

إذ ان الأولى تكون مؤسسة على وجود مبلغ مالي (غالباً) مطالب به او سيتم المطالبة به، في حين أن الثانية تمثل إدعاءً من احدهم بوجود حقوق مترتبة لصالحه في ذمة الآخر دون بيان تلك الحقوق أو المزاعم، فيتم رفع الدعوى لقطع هذه المزاعم حيث يجبر المدعى عليه (مدعى وجود الحق).
على بيان ما له من حقوق لدى رافع الدعوى وإلا فالتزام الصمت حيال ذلك وتحت طائلة المسائلة بالتعويض مستقبلاً اذا كرر مزاعمه ذاتها مجدداً^(٣٩).

٢- من حيث المصلحة المحمية:

فالمصلحة التي تحميها دعوى منع المطالبة هي مصلحة قائمة بالفعل تستند على ضرر قد وقع بالفعل يتمثل في مطالبة مالية مباشرة في مواجهة المدين. أما دعوى قطع النزاع؛ فإن المصلحة التي تحميها هي مصلحة مُحتملة تستند الى ضرر مُحقق وشيك الوقوع يتمثل في إثارة الادعاءات خارج المحكمة حول الحقوق والمراكز القانونية^(٤٠).

المطلب الثاني: أحكام دعوى قطع النزاع

يُشترط ان تقام دعوى قطع النزاع من قبل المدعي الشخص الموجه الادعاء ضده على المدعى عليه الشخص الذي يزعم انه له حق على المدعي خارج المحكمة والغرض من اقامة هذه الدعوى وكما ذكرنا هو الزام الشخص الذي يدعي بأن له حقاً بذمة شخص آخر خارج المحكمة ويطلب منه ان يثبت امام المحكمة هذا الحق وبعبكسه يحكم بعدم أحقيته فيما يدعيه خارج المحكمة وببطلان هذا الزعم.
والى جانب ذلك لا بد من وجود محكمة مختصة تنظر دعوى قطع النزاع للوصول في الفصل في موضوعها والحكم بإثبات او نفي الادعاءات المزعومة. هنا وفي هذا المطلب سنبيّن شروط دعوى قطع النزاع والمحكمة المختصة بها ونظرها، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الاول: شروط دعوى قطع النزاع

النظام القانوني يحمي الحقوق والمراكز القانونية، وكيف لا يحميها وهو الذي أنشأها؟ ولكن هذه الحماية تقتضي وجود هذا الحق ووقوع اعتداء عليه بالفعل او تعرضه لخطر الاعتداء عليه وكون صاحب

٣٨- قرارها المرقم ٤٤٢ / ١٩٩٢ / تمييز حقوق / هيئة خماسية، في ٢٧/٧/ ١٩٩٢ مشار اليه لدى: د. أنيس المنصور، مصدر سابق، ٢٤.

٣٩- شبكة قانوني الاردن .. WWW.lawjo.net، مصدر سابق، ص ٣.

٤٠- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ٧٨.

الحق هو الذي يطلب حمايته قضائياً باللجوء الى القضاء بتوافر هذه العناصر تكون شروط قبول الدعوى في هذه المرحلة الاولى قد توافرت بشكل مجرد اي دون ان تتعلق بالمدعى بذاته، وبالتالي تكون الدعوى مقبولة.

أما اذا لم تتوافر هذه الشروط فإن الدعوى لا تكون مقبولة ويكون كل ما استخدمه المدعي هو مجرد حقه في الالتجاء الى القضاء. وهنا تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى ولا تحكم برفضها لان رفض الدعوى يُعد قضاء في الموضوع مما يفيد ان الدعوى كانت مقبولة والوضع في هذا الفرض غير ذلك^(٤١). وشروط قبول الدعوى هي شروط عامة تنطبق على كل دعوى ترفع امام القضاء بهدف الحصول على الحماية القضائية وهي ما يتطلبه القانون من مقتضيات لوجود حق الدعوى القضائية^(٤٢) هذا وتناولت المواد (٣-٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ الشروط الواجب توافرها في الدعوى وهذه الشروط هي: الاهلية، الخصومة و المصلحة، وقد ذهب الفقه الحديث الى اعتبار المصلحة كشرط رئيسي لقبول الدعوى والمقصود بالمصلحة هي حاجة المدعي الى حماية القانون^(٤٣).

وفي معرض حديثنا عن شروط دعوى قطع النزاع نقول أنه ومن خلال تعريف هذه الدعوى والذي اشرنا اليه في مقدمة صفحات بحثنا هذا نقول اننا نؤكد أن نحدد شروطها من وجوب توافر مصلحة لرافعها ووجود إدعاءات جدية قد أثبتت بحق المدعي خارج المحكمة، وهذا ما سنسلط عليه الضوء في الفقرتين الآتيتين:

الفقرة الاولى: ضرورة توافر المصلحة في الدعوى

أجازت المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ المعدل قبول المصلحة المحتملة بشرط ان يكون هناك ما يدعو الى التخوف من الضرر بالمدعي، ومن هنا فإن المحاكم العراقية تطبق هذا النص كلما تبين لها وجاهة الاحتمال وان هنالك تخوفاً جدياً وحقيقياً من إلحاق الضرر بالمدعي؛ وهذا ما اكدت عليه محكمة التمييز في العراق في قرار لها في هذا الخصوص والذي جاء فيه " لدى التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة ردت دعوى المدعي بحجة انه غير وارث ولا يحق له اقامة دعوى بإبطال حجة التخارج التي استحصلها المدعي عليه الاول من المحكمة وان هذا النظر غير سديد ذلك لان المادة السادسة من قانون المرافعات قد نصت على انه: " ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك ما يدعو الى التخوف من إلحاق الضرر بذوي الشأن " وحيث ان المدعي قد بين في عريضة دعواه انه دائن للمدعي الوارث وانه قد وضع الحجز الاحتياطي على حصة المدعي... وحيث ان الشروط التي اشارت اليها المادة السادسة من قانون المرافعات متوفرة في دعوى المدعي ولم ينكرها وكيل المدعي عليه.. لذا قرر نقض الحكم " ^(٤٤).

٤١- د. نبيل اسماعيل عمر، مصدر سابق، ص ٢٢٠.

٤٢- ينظر: د. محمود السيد عمر التحيوي، الدعوى غير المباشرة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١١٩.

٤٣- وهذا ما بدى واضحاً في موقف القانون المقارن المتمثل بقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ العدل و قانون اصول المحاكمات المدنية الأردني النافذ العدل في المادة (٣) في كلا القانونين..

٤٤- قراره المرقم ٦٦٧٥/شخصية/١٩٨٨ في ١٩٨٨/٤/٢٤. مشار الى القرار لدى: د. آدم الندوي، مصدر سابق، ص

وتتمثل المصلحة في دعوى قطع النزاع بوجود إدعاءات أثبتت على رافع الدعوى خارج المحكمة أضرت بحقوقه ومركزه القانوني بشرط ان تكون هذه المصلحة وفق ما اشارت اليه المادة العراقية اعلاه وهو ذات الموقف الذي سارت عليه القوانين المقارنة^(٤٥).

ولابد لنا من بيان ان الضرر الواجب دفعه يستوي سواء كان مادياً ام أدبياً ولا يشترط به الوقوع الفعلي بل يكفي ان يكون وقوع الضرر قريب الاحتمال^(٤٦).

وتجدر الاشارة اليه هنا؛ ان للمدعي وجوب اثبات صدور المزاعم من المدعى عليه بطرق الإثبات المدنية كافة، وبما ان تلك الادعاءات تُعد وقائع مادية فالتالي فانه يمكن إثباتها بالشهادة وهذا ما اتفقت عليه قوانين الاثبات المدني في العراق والدول المقارنة^(٤٧).

وعليه اذا ثبت صحة الادعاءات تلك من المدعى عليه؛ هنا يكون شرط قبول دعوى قطع النزاع قد توافر والعكس صحيح، فإذا لم تثبت الادعاءات او كانت لا تضر بالمدعي وبحقوقه ومراكزه فهنا تُرد الدعوى لافتقارها لشرط المصلحة ويترب على ذلك عدم حرمان المدعى عليه في المستقبل من سلك طريق المحكم للمطالبة بالحقوق في مواجهة المدعي^(٤٨).

الفقرة الثانية: جدية الإدعاءات خارج المحكمة

لا يكفي لقبول دعوى قطع النزاع مجرد صدور ادعاءات من المدعى عليه بحق المدعي وحقوقه ومراكزه القانونية؛ بل يجب ان تكون تلك الادعاءات جدية تقع خارج المحكمة؛ والجدية هنا تتمثل في اتسام الادعاءات تلك بسمات عديدة لعل من اهمها أن تكون واضحة ومحددة^(٤٩)، وان تُشكل تعرضاً للمدعي في حقوقه ومراكزه القانونية وبالتالي الأضرار بها^(٥٠).

وتقدير جدية الادعاءات وحجم ضررها يدخل في نطاق السلطة التقديرية للقاضي ولا رقابة لمحكمة التمييز في ذلك^(٥١).

والى جانب ما قيل؛ لابد ان تكون مباشرة الدعوى قد تمت خارج المحكمة وإذا ما اثبت امامها بموجب دعوى مرفوعة بصدها فهنا لا يكون الحل لمواجهة تلك الادعاءات اقامة دعوى قطع النزاع ويعود السبب في ذلك الى اختلاف المراكز القانونية للخصوم في هذه الحالة؛ خاصة اذا ما علمنا ان من

٤٥- ينظر المادة (٣) في القانون المصري والأردني معاً.

٤٦- د. عبد المنعم الشرفاوي، مصدر سابق، نظرية المصلحة، ص ٢٣١.

٤٧- المادة (٧٦) من قانون الاثبات العراقي النافذ ذي الرقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل؛ والمادة (٢٧) من قانون البينات الأردني النافذ ذي الرقم (٣٠) لسنة ١٩٥٢ المعدل؛ فيما خلا قانون الاثبات المصري النافذ ذي الرقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ من نص يماثل النصوص اعلاه.

٤٨- د. أنيس المنصور، مصدر سابق، ص ٣٠.

٤٩- ينظر: CADIET, Droit judiciaire privé, ed, Iitec, 1991, p: 370.

٥٠- د. وجدي الراغب، مصدر سابق، ص ١٣٩.

٥١- د. رمزي سيف، مصدر سابق، ص ٨٩.

دعوى قطع النزاع بين القبول والرفض في قوانين المرافعات المدنية (دراسة مقارنة)
آثار تلك الادعاءات امام المحاكم يكون في مركز المدعي وان من أثبتت ضده يكون في مركز المدعى عليه ومن هنا فإن عبء الاثبات يقع على عاتق مدعي تلك الادعاءات^(٥٢).

وصفوة القول هنا، انه يجب توافر شروطاً في هذه الدعوى كي تنتج اثارها القانونية، ووفقاً لمفهوم المادة (٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ نستشف عموماً شروطاً إستراتيجية لدعوى قطع النزاع لا بد من ان تتوفر فيها؛ فأن يزعم شخص بأن له على شخص آخر حقاً عليه، ويقوم الاخير بإقامة الدعوى امام المحكمة يطلب فيها إلزامه بالسكوت هو أحد شروطها الاساسية فضلاً عن اشتراط ان تكون مزاعم من ترفع عليه الدعوى قد صدر منه قول او فعل علني وقد بلغ مبلغاً يضر بحقوق المدعي او الاساءة لسمعته، مع الاخذ بنظر الاعتبار اشتراط وجود ثمة نزاع مقروناً بالإنكار لذلك الحق الذي يجب ان يكون محل شك بين الطرفين كون الغرض من الدعوى الحصول على حكم هو تلافي النزاع في المستقبل هذا وخلافاً للقواعد العامة لقانون الاثبات فإن المدعى عليه في دعوى قطع النزاع هو المكلف بالاثبات وليس المدعي وحيث بمجرد ادعائه بأن ليس للمدعي حق عليه يكون قد نقل على نفسه عبء الاثبات.

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بدعوى قطع النزاع ونظرها

من وظائف الدولة الاساسية اقامة العدل بين الناس، ومن واجباتها تنظيم امر حسم المنازعات بين الافراد وتباشر الدولة وظيفتها هذه بواسطة المحاكم حيث تعهد اليها الفصل في هذه المنازعات..
هنا وفي هذا الفرع سنسلط الضوء على المحكمة المختصة لدعوى قطع النزاع وكيفية نظر هذه الدعوى. وذلك من خلال الفقرتين الآتيتين:

الفقرة الاولى: المحكمة المختصة بالدعوى

يُمكننا أن نحدد شروطها من وجوب توافر مصلحة لرافعها ووجود إدعاءات جديدة قد أثبتت بحق المدعي خارج المحكمة^(٥٣). ومن ثم فمن يريد ان يرفع دعوى قطع النزاع له ان يلجأ الى محكمة موطن المدعى عليه، وبذا فأن هذه القاعدة بدورها نرى انها قد دحضت ما كان سائداً في السابق من ان المدعي يرفع دعواه امام محكمة موطنه هو^(٥٤).

ولنا ان نتساءل هنا وفي هذا المضمون: من هو المدعى عليه؟ هل هو مدعي الادعاءات ام من اثبتت ضده تلك الادعاءات؟ وللإجابة عن هذا التساؤل نقول ان الفقه الاجرائي قد اختلف في بيان هوية المدعى عليه لتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى قطع النزاع..

فذهب جانب من الفقه^(٥٥) الى ان المدعى عليه هو من اثبتت الادعاءات في مواجهته وبالنتيجة فإن المحكمة المختصة هنا محسومة وهي محكمة موطنه^(٥٦).

٥٢- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ١٣٩.

٥٣- لم يشهد الاختصاص النوعي لمحكمة دعوى قطع النزاع اي اختلاف في وجهات النظر، وبالتالي فالقواعد العامة الواردة في نظرية الاختصاص كفيلة بمعالجة كل ما يثار بشأنه من تساؤلات.

٥٤- د. احمد هندي، مصدر سابق، ص ٤٧٦.

٥٥- ينظر في سرد هذا الاتجاه: د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ١٤٩.

ومع احترامنا لهذا الرأي إلا أننا نرى عكس ذلك إذ أن المدعي في هذه الدعوى هو من أثبتت ضده الادعاءات خارج المحكمة والذي قام بإقامة دعوى قطع النزاع؛ وعلى ذلك فإن المدعى عليه هو من أثار تلك الادعاءات وبالنتيجة فإن المحكمة المختصة بنظر الدعوى موضوع التساؤل هنا هي محكمة موطن المدعى عليه وفقاً للقواعد العامة في الاختصاص المكاني^(٥٧).

الفقرة الثانية: نظر دعوى قطع النزاع

الأصل أن يحضر الخصوم أمام القاضي حتى يمكن لكل منهما من عرض ما لديه والرد على الخصم الآخر وحتى يصدر القاضي حكمه آخذاً في الاعتبار لكل ملابسات القضية، وتلعب حالة الحضور والغياب في دعوى قطع النزاع دوراً هاماً في العمل القضائي أثناء نظر الدعوى، وينعكس ذلك على الحكم الصادر فيها من حيث كونه حكماً حضورياً أم غيبياً^(٥٨).

فعند إقامة دعوى قطع النزاع من قبل الشخص الذي أثبتت الادعاءات تجاهه ضد من أثارها وأبلغ المدعى عليه بها تبليغاً صحيحاً و أثبت أمام القضاء صدورها من المدعى عليه وجديتها؛ كان على المحكمة المختصة أن تنظر في دعواه وتحكم له بما يريد، فالمحكمة تكلف المدعى عليه بإثبات ادعاءاته وصحتها^(٥٩).

فإن غاب المدعى عليه رغم التبليغ الصحيح؛ هنا تحكم المحكمة بعدم أحقيته في ما يزعمه وتلزمه بعدم أثارها مجدداً، فغيابه هنا إن دل على شيء فهو يدل على عدم مصداقية ادعاءه واستحالة اثباته، الأمر الذي يجعل المحكمة مرغمة بالحكم لصالح المدعي؛ أما إذا حضر المدعى عليه جلسة المرافعة فهنا إما يقرر بعدم امتلاكه أي أحقية تجاه المدعي وبذلك تنتهي الخصومة القضائية هنا بشرط إقرار المدعى عليه لذلك كون اقراره سيكون له حجة قاطعة عليه^(٦٠). وبالتالي يعتمد القاضي المختص إلى الحكم بعدم صحة إدعاء المدعى عليه وإلزامه بعدم تجديدها مرة ثانية والتعرض لحقوق ومراكز المدعي^(٦١).

ونرى هنا أن المشرع والفقه وقع في فخ القصور التشريعي والفقهية؛ فأنتهى النزاع بكل سهولة ويُسر وكان عليهم النص على مقاضاة من أثار الادعاءات الكيدية من قبل من توجهت إليه تلك لادعاءات وأسأت بسمعته ومركزه القانوني والمالي.

٥٦- د. وجدي الراغب، مصدر سابق، ص ١٣٧.
٥٧- ينظر: المواد (٣٦-٤٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ المعدل؛ والمواد (٤٩-٦٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ المعدل؛ والمواد (٣٦-٤٧) من قانون اصول المحاكمات المدنية الأردني النافذ المعدل.
٥٨- د. آدم النداوي، مصدر سابق، ص ١٩٦، ود. محمود محمد الكيلاني، مصدر سابق، ص ١٧٣.
٥٩- د. عبد المنعم الشراوي، مصدر سابق، نظرية لمصلحة، ص ٢٣٦.
٦٠- ينظر المادة (٦٨) من قانون الاثبات العراقي النافذ المعدل؛ والمادة (١٠٤) من قانون الاثبات المصري النافذ المعدل؛ والمادة (٥٠) من قانون البينات الاردني النافذ المعدل. ينظر للتفصيل: د. عصمت عبد المجيد بكر، اصول الاثبات، ط ١، منشورات جامعة جيهان، اربيل، العراق، ٢٠٢١، ص ٢٣٦؛ وكذلك ينظر: د. سحر عبد الستار امام يوسف، دور القاضي في الاثبات، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٣٥٦.
٦١- د. أحمد هندي، مصدر سابق، ص ٤٧٨.

وقد يحضر المدعى عليه ويُصر على ادعاءاته، فهنا تكلفه المحكمة بإثباتها، وتسلك المحكمة في سبيل ذلك الطرق كافه لتسهيل أمر إثبات تلك الإدعاءات بإتباع القواعد العامة في المرافعات والإثبات للوصول الى إظهار الحق^(٦٢).

وبعد ذلك نكون أمام الصحة والنفي؛ فإذا نجح المدعى عليه في إثبات صحة مزاعمه؛ هنا ستحكم المحكمة لصالحه؛ أما إذا لم يستطع المدعى عليه من إثبات صحة ادعاءاته فهنا على المحكمة ان تحكم بإلزام المدعى عليه بامتناعه عن إثارة تلك المزاعم مُجدداً والحكم عليه بالتعويض إذا كان المدعي قد لحقه ضرر بسبب إثارة تلك المزاعم بحقه كيداً مع إعطاء المدعى عليه الحق استثناء بحق رفع دعوى قطع النزاع عند استكمال وسائل إثباتها^(٦٣).

وعلى الرغم من اتفاق الفقه الاجرائي على هذا الرأي^(٦٤) كون ذلك الحل يجعل من دعوى قطع النزاع تعزز قاعدة حرية التقاضي في الوقت المناسب، وكون الحكم الصادر لا يؤدي الى حرمان الشخص من المطالبة بحقه من جهة، وتعويض من تسببت الادعاءات بالضرر بحقه إلا اننا نرى العكس من ذلك؛ فكيف يُعطى للشخص أحقيه اقامة الدعوى من جديد عند استكمال وسائل اثباتها!!
ألا يعد ذلك خرقاً واضحاً لقواعد حجية الأمر المقضي فيه؟ وسبق الفصل في الدعوى؟ خاصة إذا ما علمنا ان هذه القاعدة الأخيرة هي قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس ومؤداها ان الحكم صدر صحيحاً من الناحيتين الشكلية والموضوعية فهو بذلك يُعد حجة فيما قضى به.

ولو اردنا ان نتسامح ولو بالنزير اليسير مع المدعى عليه؛ ونؤيد ما ذكر آنفاً لأعطينا امكانية تجاوز قاعدة حجية الأمر المقضي فيه في حالة واحدة فقط؛ ألا وهي تطبيق المادة (١٩٦ / ف ٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ^(٦٥).

فعند عثور المدعى عليه على أدله ومستندات تثبت صحة وصدق ادعائه هنا بالإمكان له ان يلجأ الى المحاكم عن طريق طعن ((إعادة المحاكمة)) ويقدم عريضة الطعن للمطالبة بحقوقه ومراكزه القانونية تجاه المحكوم له في دعوى قطع النزاع.

ورأينا هذا الوارد أعلاه؛ كان قد أخذت به محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها^(٦٦). فضلاً عن موقف محكمة النقض المصرية الموافق لنظيرتها المصرية (٣)^(٦٧).

٦٢- ينظر على سبيل المثال: المادة (١١٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ المعدل.

٦٣- د. عبد المنعم الشرفاوي، مصدر سابق، نظرية المصلحة، ص ٢٣٨.

٦٤- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ١٥٦.

٦٥- وتقابلها المادة (٢٤١/ ف ٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ المعدل؛ والمادة (٢١٣/ ف ٤) من قانون اصول المحاكمات الأردني النافذ المعدل.

٦٦- Bull. civ. II. N.238.P: 187 ; comm. 18 mai 1981, Bull. civ. N235.P: 184 ; 5mars 1991, R.J.D.A.ed.LEFEBVRE.juill.1991.N.569.P:563

الشرطي، اطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٨٠.

٦٧- فقد جاء في أحد قراراتها: " لحكم برفض الدعوى بالحالة التي هي عليها تكون له حجية موقوتة تقتصر على الحالة التي كانت عليها الدعوى حين رفعها أول مرة وتحول دون معاودة طرح النزاع من جديد متى كانت الحالة التي انتهت بالحكم السابق هي

وبالتالي فإن بالإمكان للمدعى عليه ان يلجأ الى القضاء للمطالبة بحقوقه اذا عثر على دليل او مستند يثبت صحة ادعاءاته عن طريق الطعن بالحكم الصادر من محكمة موطن المدعى عليه بطريق إعادة المحاكمة وهذا ما يجعل من دعوى قطع النزاع لا تخالف قاعدة حرية اللجوء الى القضاء.

المطلب الثالث: قبول دعوى قطع النزاع وتطبيقاتها

يترتب على إقامة دعوى قطع النزاع انها وسيلة لتكذيب الادعاءات التي قد تؤثر على حماية المركز المالي والأدبي للشخص؛ ومن هنا نقول ان التشريعات و آراء الفقه الاجرائي اختلفت في قبول دعوى قطع النزاع من رفضها فضلاً عن وجود عدة تطبيقات لهذه الدعوى في الواقع العملي. في هذا المطلب الأخير سنتناول مدى قبول دعوى قطع النزاع من رفضها فضلاً عن تطبيقاتها وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: قبول دعوى قطع النزاع

دعوى قطع النزاع تؤسس عند إثارة شخص ادعاءات خارج المحكم، وتكون الغاية منها اجبار هذا الشخص الى سلك طريق القضاء لإثبات ذلك، لكن هل لاقت هذه الدعوى ترحيباً مقبولاً من ناحية التشريع والفقه والقضاء في العراق والقوانين المقارنة؟ سنرى ذلك من خلال استعراضنا لموقف التشريع والفقه والقضاء فيها وذلك من خلال الفقرتين الآتيتين !! :

الفقرة الأولى: موقف القانون والفقه والقضاء العراقي والمقارن من دعوى قطع النزاع

من خلال تتبع موقف القانون العراقي _ قانون المرافعات المدنية النافذ المعدل _ نلاحظ ان المشرع فيه أجاز قبول المصلحة المحتملة في الدعوى بشرط ان يكون هناك ما يدعو الى التخوف من إلحاق الضرر بالمدعي، فالمصلحة هي الفائدة العملية التي تعود على المدعي اذا حكم بطلباته الواردة في الدعوى، فإذا لم تكن هناك فائدة يقرها القانون للمدعي في دعواه فلا تقبل إذ ان الغرض من الدعوى هو حماية الحق او اقتضاؤه او الاستيثاق له او الحصول على ترضية مادية او ادبية، وبالتالي فإن اشتراط المصلحة يتناول وجود الحق في مباشرة الدعوى او عدم وجوده بغض النظر عن وجود الحق الذي تُقام الدعوى لتقريره او حمايته، خاصةً اذا ما علمنا ان دعوى قطع النزاع هي ابرز تطبيقات المصلحة المحتملة^(٦٨).

ومن خلال النص اعلاه، فقد اجمع الفقه الاجرائي في العراق على جواز قبول الدعوى التي تستند الى المصلحة المحتملة ومن ذلك دعوى قطع النزاع، نظراً لأهميتها كوسيلة لحماية الحقوق والمراكز القانونية للأفراد في مواجهة الادعاءات الكيدية التي تثار خارج المحاكم^(٦٩).

بعينها لم تتغير " .. نقض ١٩٧٧/٤/٥؛ مشار اليه لدى: المستشار عبد المنعم الشريبي، الموسوعة الشاملة لحكمة النقض المصرية، ج٢، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٧١٦.

٦٨- ينظر المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ المعدل.

٦٩- ينظر: عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ ج١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٠، ص

٨٩؛ و مدحت المحمود، مصدر سابق، ص ١٥.

فهذه الدعوى تستند الى مصلحة محتملة اساسها دفع ضرر مُحدد وشيك الوقوع، والذي يتمثل هنا بدفع الضرر الذي نتج من ادعاءات المدعى عليه بالمدعي في تشويه سمعته ومركزه المالي وحقوقه كافة. وعلى ذلك نقول ان التشريع العراقي لم ينص صراحة على دعوى قطع النزاع بالحرف الواحد؛ الا ان نص المادة السادسة اثار البها بشكل غير مباشر، الامر الذي جرى الفقه والقضاء على الاخذ بها باعتبارها من الأصول المسلمة^(٧٠).

اما في مصر، فإن دعوى قطع النزاع لاتزال مقبولة وليس معنى عدم النص عليها صراحةً إلغائها وعدم الأخذ بها؛ فالمادة (٣/ ف ٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ المعدل تنص على انه: "ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة اذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر مُحدد".

ومن ثم فإن هذه الدعوى يمكن ان تُقبل طبقاً لنص المادة الثالثة من القانون اعلاه احتياطاً لدفع ضرر مُحدد، وذلك اذا كانت المزاغم جدية تُهدد بضرر وشيك سواء كان الضرر مادياً او ادبياً^(٧١).

هذا وقد اتفق الفقه الاجرائي المصري على ان تلك المادة تعد اعترافاً صريحاً من المشرع بدعوى قطع النزاع وإقراراً بأهميتها وضرورتها كوسيلة لحماية الحقوق والمراكز القانونية^(٧٢).

أما القضاء المصري، فقد اتخذ موقفاً واضحاً ومحددًا إزاء دعوى قطع النزاع ويتجسد هذا الموقف في قبول وإجازة دعوى قطع النزاع^(٧٣).

في حين ان المشرع الأردني لم يكن ينص على المصلحة كشرط لقبول الدعوى في قانون اصول المحاكمات الحقوقية لسنة ١٩٥٢ الملغي، وبالنتيجة فإن دعوى قطع النزاع لم تجد لها حيزاً واسعاً في ذلك القانون الى حد صدور القانون الحالي _ قانون اصول المحاكمات المدنية النافذ وتعديلاته، والذي بموجبه استحدث المشرع نص المادة (٣) التي نصت في فقرتها الثانية على انه: "تكفي المصلحة المحتملة اذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدد او الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه"^(٧٤).

وقد اجمع الفقه الاجرائي الأردني على جواز قبول الدعوى تلك والتي تستند الى مصلحة محتملة ومن تطبيقاتها دعوى قطع النزاع لحماية الحقوق والمراكز القانونية^(٧٥).

اما فيما يخص موقف القضاء بخصوص قبول دعوى قطع النزاع نجد ان محكمة التمييز الاردنية قد قررت قبول هذه الدعوى استناداً الى توافر مصلحة لرافعها^(٧٦).

٧٠- ينظر: قرارات محكمة التمييز العراقية المرقمة ١٦٩/ مدنية رابعة / ٨٢ في ٢٦/١٠/١٩٨٢؛ وقرارها المرقم ٢٠٢/ مدنية رابعة / ٨٢ في ٢٣/٢/١٩٨٢.. القرارين مشار اليهما لدى: صادق حيدر، مصدر سابق، ص ٢٦ وما بعدها.

٧١- ينظر المادة(٣/ ف ٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ المعدل.

٧٢- د. احمد هندي، مصدر سابق، ص ٤٧٨؛ ود. وجدي الراغب، مصدر سابق، ص ١٣٩

٧٣- ينظر: قرار محكمة شمال القاهرة الابتدائية في ٢٠/٢/١٩٦٨؛ وقرار استئناف القاهرة في ٦/٢/١٩٦٩؛ وقرار محكمة النقض المصرية في ٢٦/٢/١٩٧٥ مشار الى هذه القرارات لدى: د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ١٢٧.

٧٤- ينظر المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني النافذ المعدل.

٧٥- ينظر: د. مفلح عواد القضاة، اصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، النظم القضائي في الأردن، ط ٢، منشورات لجنة الأردن، عمان، الأردن، ٢٠٠٤، ص ٢٠ وما بعدها؛ وكذلك: د. محمد محمود الكيلاني، مصدر سابق، ص ١١٤.

٧٦- ينظر القرار الصادر عن محكمة بداية عمان المرقم ٩٨/٣٤٥ في ٢٩/٥/٢٠٠١ مشار اليه في قرار محكمة التمييز الاردنية لرقم ٢٠٠٣/٣٤٧١ / هيئة تحمسية / ٢٠٠٤. القرار اشارة د. انيس المنصور، مصدر سابق، ص ٢٩.

وبعد عرض كل ما تقدم؛ من موقف تشريع و فقه وقضاء، في القانون العراقي ونظيره المقارن؛ نرى ان إجازة وقبول دعوى قطع النزاع هو الاتجاه الأمثل؛ فقبولها يعد احتراماً لمبادئ العدالة كونها خير وسيلة لردع من أثار المزاعم الكيدية والتي نالت من سمعة المدعي وحقوقه ومركزه القانوني وتحريم من أثارها من معاودة تجديدها في المستقبل، وبالتالي فإن عدم النص عليها في القانون العراقي صراحةً لا يعني عدم قبولها؛ خاصةً اذا كانت لا تتعارض مع المبادئ القانونية؛ كونها لا تتعارض وحرية الشخص في اللجوء الى القضاء، ولا تتعارض مع قاعدة " المصلحة أساس الدعوى "، ولا تتعارض أخيراً مع قواعد الاثبات.

ومن هنا؛ فإننا ندعو المشرع العراقي الى تبني فكرة النص صراحةً على دعوى قطع النزاع وبيان ماهيتها وتعريفها بشكل واضح ودقيق في نصوص مواد قانون المرافعات المدنية مع الأخذ بنظر الاعتبار الصور الأخرى من الدعاوى والتي تمثل تطبيقاً للمصلحة المحتملة كدعوى منع التعرض والدعوى الاستفهامية ودعوى منع المطالبة؛ بعد اعتبار نص المادة (٦) أساساً تشريعياً لقبول دعوى قطع النزاع.. وبالتالي فإن قبول هذه الدعوى لم يعد في رأينا محلاً للمناقشة والجدال؛ فهو قبول يؤيده ويؤكد الفقه والقضاء والتشريع في العراق والقوانين المقارنة..

الفرع الثاني: تطبيقات دعوى قطع النزاع

لدعوى قطع النزاع تطبيقات عديدة في الواقع العملي كونها شرعت لدفع الادعاءات التي تثار ضد حقوق احد الخصوم ومراكزه القانونية..

هنا وفي هذا الفرع نعرض لنموذجين اثنين لدعوى قطع النزاع وهما دعوى إنكار حق الارتفاق او الانتفاع، ودعوى براءة الذمة وذلك من خلال الفقرتين الآتيتين:

الفقرة الأولى: دعوى إنكار حق الارتفاق أو الانتفاع

حق الارتفاق هو حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه مالك آخر ^(٧٧) فهو حق لا يتقرر إلا على عقار؛ فالمنقول لا يصلح ان يكون محلاً لهذا الحق ويتميز ح الارتفاق بأنه حق حجة على الكافة، وحق تابع ودائم وغير قابل للتجزئة ^(٧٨).

وقد عالج القانون المدني العراقي حقوق الارتفاق في المواد (١٢٧١-١٢٨٤) وذلك في ثلاثة فروع، تناول في أولها ترتيب حقوق الارتفاق وفي الثاني أحكام هذه الحقوق وفي الثالث انقضاءها.

أما حق الانتفاع فهو حق عيني يتفرع عن حق الملكية، فهو يجرّد المالك من سلطتي الاستعمال والإستغلال لتكونا لشخص آخر هو (المتنفع)، أما سلطة التصرف فيحتفظ بها المالك الذي يسمى في هذه الحالة بـ " مالك الرقبة " ^(٧٩).

٧٧- ينظر: محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج١، ط٣، شركة العاتك، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٣٢٢؛ ود. محمد كامل مرسي، الحقوق العينية الاصلية، ج١، حق الملكية بوجه عام، القاهرة، ١٩٤٩، ص ٥٣٠.
٧٨- محمد طه البشير و د. غني حسون طه، مصدر سابق، ص ٣٢٣.

وتتطوي هذه الحقوق تحت طائلة الدعاوى العقارية العينية التي تستند الى حق عيني والتي يكون فيها الاختصاص للمحكمة الواقع بدائرتها العقار^(٨٠).

وتظهر صورة دعوى قطع النزاع في هذه الحقوق عندما يتفاجئ المالك بمن يزعم خارج المحكمة بأنه له على ملكه حق ارتفاق او انتفاع إذ تؤدي هذه المزاем الى حرمان المالك من البناء على عقاره أو عدم بيع العقار بسبب تجنب عملية الابتياح بسبب تلك المزاем..

ولحماية حقوق صاحب العقار من تلك المزاем ابتكر الفقه وسيلة غايتها ذلك؛ وفي الوقت ذاته تضع حداً لكل ما قيل ويقال بصدد المساس بالحقوق والمراكز المالية للمالك؛ وقد تجسدت تلك الوسيلة بظهور ما يُعرف بـ "دعوى الإنكار"^(٨١) وهي دعوى عينية عقارية مدنية يقيمها المالك في مواجهة شخص يدعي انه له حقاً عينياً على ارضه، كحق الارتفاق او الانتفاع^(٨٢).

وقد سميت بتلك التسمية كون الإنكار هو سيد الموقف كون الحق ملك صرف للمالك وعليه ان يثبت ذلك ويثبت كيد المزاем التي اثبتت عليه؛ ومن جهة اخرى، فعلى المدعى عليه ان يثبت وجود حق الارتفاق او المنفعة بكافة الادلة الثبوتية، فإن استطاع ذلك تحكم له المحكم والعكس صحيح^(٨٣). هذا وتطبق كل القواعد المتعلقة بدعوى قطع النزاع على دعوى الإنكار كون هذه الاخيرة هي احدى تطبيقات الاولى.

وتجدر الاشارة هنا ان دعوى الإنكار لاقت ترحيباً واسعاً في القضاء المصري وذلك من خلال قرارات عديدة اصدرتها محاكمه^(٨٤).

الفقرة الثانية: دعوى براءة الذمة

نقصد بالذمة المالية مجموع ما يكون للشخص من حقوق وما عليه من التزامات مالية في الحال في الحال والاستقبال^(٨٥) وينتج عن هذا التعريف ان ذمة الشخص المالية تتكون من عنصرين: الأول هو الحقوق والتي تكون الجانب الايجابي وهي مجموع حقوق الشخص المالية الموجودة فعلاً وكذلك التي توجد في المستقبل "الاموال"، والعنصر الثاني هي الالتزامات التي تكون الجانب السلبي من الذمة المالية "الديون"، فإذا زادت حقوق الشخص عن التزاماته اعتبر موسراً وقد تزيد الالتزامات على الحقوق فيكون معسراً ويتبين من هذا ان الذمة المالية ترتبط بالشخصية ذلك لان الشخصية القانونية ليست سوى

٧٩- د. محمد كامل مرسي، مصدر سابق، ص ٤٩٣.

٨٠- السيد عبد الوهاب عرفه، مصدر سابق، ص ٢٩.

٨١- د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ١٧٩ وما بعدها.

٨٢- ينظر: د. عبد الباسط جميعي، مصدر سابق، ص ٣٣٨.

٨٣- د. عبد الباسط جميعي، المصدر نفسه، ص ٢٤٠.

٨٤- قرار محكمة شمال القاهرة الابتدائية في ٢٠٠١/٥/٥ وقرار محكمة النقض المصرية المرقم ٤١٧٨ لسنة ٦١ ق في

١٩٩٦/٤/٢٤.. مشار الى هذه القرارات في مؤلف: د. محمد سعيد عبد الرحمن، المصدر نفسه، ص ١٨٦.

٨٥- ينظر الاستاذ عبد الباقي البكري و الاستاذ زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، بلا سنة نشر، ص ٢٩٢.

الصلاحية^(٨٦) لثبوت الحقوق والتحمل بالالتزامات، فالذمة المالية لا تنشأ مستقلة بذاتها بل تستند في وجودها الى شخص معين فالذي يلم شتات عناصرها المختلفة هو نسبتها جميعاً الى ذلك الشخص^(٨٧). وتظهر صورة دعوى قطع النزاع هنا عندما يفاجأ شخص بمن يزعم انه مدين له بمبلغ كبيراً مع افتقاره للأدلة التي تثبت عدم المديونية، ولا شك أن لهذه المزاعم تؤثر على من اثبرت بحقه على سمعته وعلى ذمته المالية وحقوقه، مما يثير الريبة والشبهة حول ذمته تلك؛ الامر الذي يؤدي الى تجنب الناس للتعامل معه بسبب تلك الادعاءات التي عندت الى الاضرار به من هذه النواحي^(٨٨).

وللقضاء الى هذه المزاعم، اتجه الفقه لحماية من تثار بحقهم تلك الادعاءات حول ذمهم المالية وتشويه انشغالها بمديونية كيدية؛ الى اعتماد وسيلة تدفع كل تلك المزاعم، وهذا ما ادى الى ظهور " دعوى براءة الذمة"^(٨٩) والتي تتيح للشخص الذي تم الاضرار بذمته المالية عن طريق ادعاءات ومزاعم كيدية ان يلجأ الى المحاكم ضد من يثيرها طالباً اثبات صحتها فإذا استطاع المدعى عليه الزاعم ان يثبت دقة وصحة ادعاءاته بانشغال ذمة المدعي بالدين؛ حكمت له المحكمة بذلك، أما اذا عجز عن اثبات كل ما ذكر فالأمر يكون محسوماً لصالح المدعي، وتطبق القواعد التي تسري على دعوى قطع النزاع على هذه الدعوى كونها تمثل احدى تطبيقاتها.

ودعوى براءة الذمة وجدت صداها في قرارات محكمة النقض المصرية التي قبلتها بشرط عدم ترتب قطع التقادم عندما اقر المحكمة ان مضمون تلك الدعوى براءة الذمة مع الطلب من رافعها الحكم ببراءة ذمته من الدين الذي يزعم المدعى عليه انشغالها به لصالحه^(٩٠).

الخاتمة

فقبل أن نطوي الصفحات الاخيرة لهذه الدراسة لنا إيراد أبرز النتائج المستقاة منها فضلاً عن اهم التوصيات التي خرجت منها تلك الدراسة وذلك على نحو الآتي:-

أولاً: النتائج:

١. أعطى المشرع للشخص الذي تثار بحقه تلك المزاعم ان يجبر من أثارها على ان يلجأ الى المحاكم لإثبات صحة ما يدعيه وما يزعمه من حقوق ومراكز وإلا سقط حقه فيها وأمتنع عن إثارة و ترديد هذه المزاعم مستقبلاً وذلك بموجب دعوى نظمها لذلك الغرض، وهي دعوى قطع النزاع. فهذه الدعوى توفر الحماية لأفراد المجتمع من المزاعم كافه وهو ما يحقق الاستقرار واليقين لأصحاب الحقوق والمراكز وللمجتمع ذاته.

٨٦- ينظر: د. اسماعيل غانم، محاضرات في النظرية العامة للحق، ط٢، دار الفكر، القاهرة، ١٩٨٢، ص ١١١.

٨٧- ينظر: د. رمضان ابو السعود، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني، ط١، بيروت، ١٩٨٣، ص ٣٠٣.

٨٨- د. عبد الباسط جبري، مصدر سابق، ص ٣٣٥.

٨٩- د. عبد الباسط جبري، المصدر نفسه، ص ٣٣.

٩٠- قرار محكمة النقض المصرية الصادرة وقرارها الصادر ١٩٧٧/١٢/٢٥، وقرارها الصادر في ١٩٩٥/١١/١٥.. مشار

اليها: د. محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، دعوى قطع النزاع، ص ١٩٢.

٢. ان تسمية " دعوى قطع النزاع " هي الأقرب الى حقيقة هذه الدعوى، فموضوعها كما هو واضح من اسمها هو وضع حد للدعاءات التي تدور حول الحقوق والمراكز القانونية للأفراد خارج المحكمة وذلك بإجبار من يثيرها على عرضها على القضاء الذي يحسم امر تلك المزايع ويحسمها فتظهر الحقوق والمراكز أكثر وضوحاً.

٣. ان الرأي الذي ذهب الى اعتبار دعوى قطع النزاع ((دعوى تقريرية ذات طبيعة وقائية)) هو الرأي الراجح، كون هذه الدعوى تستهدف تقرير عدم أحقية المدعى عليه فيما يثيره من مزايع خارج المحاكم، وبالتالي حرمان من يدعيها من إثارتها مجدداً.

٤. يمكن أن يثار الخلط بين دعوى قطع النزاع وغيرها من الدعاوى الاخرى، ومن بين هذه الدعاوى: دعوى منع التعرض والدعوى الاستفهامية ودعوى منع المطالبة.

٥. يُمكننا أن نحدد شروط دعوى قطع النزاع؛ من وجوب توافر مصلحة لرافعها ووجود إدعاءات جدية قد أثبت بحق المدعي خارج المحكمة.

٦. يُمكننا أن نحدد شروطها من وجوب توافر مصلحة لرافعها ووجود إدعاءات جدية قد أثبت بحق المدعي خارج المحكمة.

٧. يترتب على إقامة دعوى قطع النزاع انما وسيلة لتكذيب الادعاءات التي قد تؤثر على حماية حقوق الشخص ومراكزه القانونية؛ ومن هنا نقول ان التشريعات و آراء الفقه الاجرائي اختلفت في قبول دعوى قطع النزاع من رفضها فضلاً عن وجود عدة تطبيقات لهذه الدعوى في الواقع العملي.

ثانياً: التوصيات:

لتلافي القصور التشريعي، وللخروج بتعريف يتجنب ما يلقي إليه من سهام نقد معين، ولتوحيد الافكار و الروى؛ نقترح على المشرع العراقي ضرورة وضع تنظيم قانوني لدعوى قطع النزاع بالنص صراحةً على هذه الدعوى باعتبارها احدى تطبيقات المصلحة المحتملة وذلك من خلال دعوة المشرع العراقي الى تعديل نص المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية النافذ المعدل وإضافة ثلاث فقرات اضافية اليها؛ تتناول جميعها تطبيقات المصلحة المحتملة؛ من دعاوى تثبيت النزاع وتثبيت الحالة وقطع النزاع.

وما يهمنا في هذه الدراسة دعوى قطع النزاع، على ان تكون النقطة الاولى للفقرة الثانية للمادة اعلاه تنص على هذه الدعوى وعلى الأثر المترتب عليها، وذلك من خلال النص المقترح الآتي:

المادة (٦ / ف١/٢):

" دعوى قطع النزاع كأحد تطبيقات المصلحة المحتملة هي التي تستند الى مصلحة محتملة، أساسها دفع ضرر محقق الوقوع بالمدعي تتضمن إجبار شخص يدعي خارج مجلس القضاء حقاً او مركزاً قانونياً في مواجهة المدعي بإثبات ما يدعيه، فأن عجز عن ذلك حُكِمَ عليه بعدم صحة ما يدعيه ويحظر عليه إثارة هذه الإدعاءات في المستقبل "

وهذا النص يؤكد ان دعوى قطع النزاع، دعوى هامة وضرورية، لا غنى عنها لأي مجتمع لحماية أفراد من المزايع والادعاءات التي تثار حول حقوقهم ومراكزهم القانونية خارج المحاكم القضائية.

١. نقترح على المشرع العراقي فسخ المجال على المحكوم عليه في دعوى قطع النزاع عند العثور على الأدلة والمستندات التي تؤيد مزاعمه وإدعاءاته بعد الحكم عليه بالتزام الصمت مستقبلاً وعدم إثارة المزاعم من جديد؛ وذلك بتطبيق المادة (١٩٦/ف٤) من قانون المرافعات المدنية العراقية النافذ والمتعلقة بطعن إعادة المحاكمة واللجوء الى المحاكم مرة ثانية ورفع دعوى من جديد وفقاً لقواعد المادة اعلاه. ومن هنا نقترح على المشرع العراقي ان تكون النقطة الثانية من الفقرة الثانية من المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية النافذ المعدل على النحو الآتي:

المادة (٦ / ف٢/٢):

" تطبق القواعد المتعلقة بالطعن بإعادة المحاكمة الواردة في المادة (١٩٦) من هذا القانون وفي فقرتها الرابعة على دعوى قطع النزاع اذا ما حصل المحكوم عليه فيها بعد الحكم على اوراق مُنتجة أو أدلة أو مستندات في الدعوى تؤيد و تثبت صحة مزاعمه ". ولعل هذه المقترحات ستوفر الجهد والوقت لتطبيق تلك القواعد تماشياً مع العدالة لتحقيق اليقين والاستقرار في المجتمع، ويكون الناس في مأمن من المزاعم والادعاءات والتهديدات. التي تمس سمعتهم او ذمتهم المالية او حقوقهم او مراكزهم.

ونقول اخيراً.. إننا اجتهدنا في هذا الجانب فإن أصبنا، فمن الله التوفيق، وله المنة، وإن أخفقنا، فحسبنا أننا اجتهدنا، وحاولنا أن نعزز ما اجتهدنا فيه، رائدنا الوصول الى الحقيقة، والتي هي غاية طالب العلم، أنى وجدها ألتقطها، فإن وضعها في مكانها الصحيح، فبها ونعمه، وإن اخفق في ذلك، فكل ابن آدم خطاء، وخير الخاطئين التوابون..

قائمة المصادر

أولاً: المصادر اللغوية بعد القرآن الكريم:

١. محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، بلا سنة طبع.
٢. محمد بن بكر بن منظور، لسان العرب، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٥٦.
٣. محمد بن يعقوب الفيروز آبادي مجد الدين، القاموس المحيط، مجلد ١، ط ٨، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠٥.

ثانياً: الكتب الفقهية:

١. الشيخ محمد بن حسين بن علي الطوري، تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج٧، دار الكتب العلمية، لبنان.

ثالثاً: الكتب القانونية:

١. د. ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج١، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٤.

٢. د. احمد ابو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، ط٥، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٠.
٣. د. احمد ماهر زغلول، اصول التنفيذ، ج١، ط٥، دار النهضة، القاهرة، ٢٠٠٠.
٤. احمد مسلم، اصول المرافعات، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩.
٥. د. احمد هندي، اصول قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٢.
٦. د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، ط٣، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١١.
٧. د. اسماعيل غانم، محاضرات في النظرية العامة للحق، ط٢، دار الفكر، القاهرة، ١٩٨٢.
٨. السيد عبد الوهاب عرفه، الشامل في المرافعات المدنية، الدعوى وإجراءاتها، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩.
٩. د. امينة النمر، الدعوى واجراءاتها، ط١، منشأة لمعارف، الاسكندرية، ١٩٩٠.
١٠. حلمي محمد الحجر المحامي، اصول التنفيذ الجبري، دراسة مقارنة، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
١١. د. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.
١٢. د. رمضان ابو السعود، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني، ط١، بيروت، ١٩٨٣.
١٣. د. سيد احمد محمود، اصول التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
١٤. د. سحر عبد الستار امام يوسف، دور القاضي في الاثبات، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٧.
١٥. ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة الاهالي، بغداد، ١٩٧٣.
١٦. د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، ط١، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، ٢٠٠٠.
١٧. د. عبد الباسط جميعي، مبادئ المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٠.
١٨. الاستاذ عبد الباقي البكري و الاستاذ زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، بلا سنة نشر.
١٩. د. عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ ج١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٠.
٢٠. د. عبد المنعم الشرقاوي، شرح المرافعات المدنية والتجارية، ج١، ط٢، مطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٥٦.
٢١. _____، نظرية المصلحة في الدعوى، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٤٧.
٢٢. د. عصمت عبد المجيد بكر، اصول الاثبات، ط١، منشورات جامعة جيهان، اربيل، العراق، ٢٠٢١.

٢٣. د. عوض الزغبى، اصول المحاكمات المدنية، ج٢، التقاضي وطرق الطعن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣.
٢٤. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضائي والمدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ١١٦.
٢٥. مدحت الحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، ط٤، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١١.
٢٦. محمد العشماوي ود. عبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ج١، مطابع القاهرة، ١٩٥٧.
٢٧. د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، مطابع القاهرة، ١٩٣٨.
٢٨. د. محمد سعيد عبد الرحمن، دعوى قطع النزاع، ط١، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
٢٩. محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج١، ط٣، شركة العاتك، القاهرة، ٢٠٠٩.
٣٠. د. محمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨.
٣١. د. محمد كامل مرسي، الحقوق العينية الاصلية، ج١، حق الملكية بوجه عام، القاهرة، ١٩٤٩.
٣٢. د. محمد محمد هاشم، قانون القضاء المدني، ج٢، القاهرة، ١٩٨١.
٣٣. د. محمد محمود ابراهيم، الوجيز في المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣.
٣٤. د. محمود السيد عمر التحيوي، الدعوى غير المباشرة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠١٠.
٣٥. د. محمود محمد الكيلاني، المحاكمات المدنية، المجلد الاول، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠١٢.
٣٦. د. مفلح عواد القضاة، اصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، النظم القضائي في الأردن، ط٢، منشورات لجنة الأردن، عمان، الأردن، ٢٠٠٤.
٣٧. د. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجمعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١.
٣٨. د. وجدي الراغب، مبادئ القضاء المدني، قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

رابعاً: الرسائل والاطاريح الجامعية:

١. د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم الشرطي، اطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩٨.

خامساً: مجاميع الأحكام:

١. المستشار عبد المنعم الشربيني، الموسوعة الشاملة لمحكمة النقض المصرية، ج٢، القاهرة، ١٩٨٠.

سادساً: البحوث القانونية:

١. د. احمد سمير محمد ياسين، التنظيم القانوني للبيع الجبري في قانون التنفيذ، دراسة مُقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٣، ج ١، العدد ١١، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، ٢٠١٤.
٢. د. انيس منصور المنصور، دعوى قطع النزاع كإحدى تطبيقات المصلحة المحتملة في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني، بحث منشور في مجلة الميزان للدراسات الاسلامية والقانونية، المجلد الثاني، ألعءء، جامعة العلوم الاسلامية، الاردن، ٢٠١٥.

سابعاً: القوانين:

أ- العراقية:

١. قانون المرافعات المدنية العراقية ذي الرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ النافذ المعدل
٢. القانون المدني العراقي ذي الرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النافذ المعدل
٣. قانون الاثبات العراقي ذي الرقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ النافذ المعدل

ب- المصرية:

١. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ذي الرقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ النافذ المعدل.
٢. القانون المدني المصري ذي الرقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ النافذ المعدل.
٣. قانون الاثبات المصري ذي الرقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ النافذ المعدل.

ج- الأردنية:

١. قانون اصول المحاكمات المدنية الأردني ذي الرقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ النافذ المعدل
٢. القانون المدني الاردني ذي الرقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ النافذ المعدل.
٣. قانون الاثبات الاردني ذي الرقم (٣٠) لسنة ١٩٥٢ النافذ المعدل

ثامناً: مصادر الانترنت:

١. شبكة قانوني الاردن.. WWW.lawjo.net

تاسعاً: المصادر العالمية:

1. CADIET, Droit judiciaire privet, ed, litec, 1991.
2. C.BLERY, L' efficacities, substantielles des judgments cavils, the', caen, 1994.
3. PH.GOICHOT, procedure civile, Paris, 1988.

الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون

غير الدستوري

The temporal Impact of the Ruling from Supreme Federal Court in revoking the non-constitutional law
م.د. أحمد علي عبود الخفاجي^(١)
L. Dr. Ahmed A. A. AL-Khafaji

الملخص

يمثل سريان الحكم الصادر بعدم الدستورية من حيث الزمان إشكالية قانونية وعملية، فقد حاولت مختلف الأنظمة القانونية مواجهتها بوسائل عديدة، بالنظر إلى انعكاساتها الكثيرة في شتى نواحي الحياة، إلا أن مسألة تحديد النطاق الزمني لا تثير أية مشاكل قانونية في حال عدم قبول الدعوى الدستورية أو رفضها كونها لا تمس دستورية النص محل الطعن.

وقد يُثار التساؤل عن الوقت الذي يخرج فيه القانون المحكوم بعدم دستوريته من دائرة النظام القانوني للدولة، فهل يخرج هذا القانون من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية، أم من يوم صدوره، ومن ثم فإنه يُعدّ كأنه لم يصدر أصلاً ومن ثم تُلغى جميع الآثار القانونية المترتبة عليه منذ تاريخ العمل به؟ وبعبارة أخرى هل أن الحكم الصادر بعدم الدستورية كاشفٌ للعيب الدستوري أم أنه حكم منشئ لهذا العيب؟ فإذا قلنا إنَّ الحكم الصادر بعدم الدستورية له أثر كاشف للعيب الدستوري، فإنَّ ذلك يعني أن النص محل الطعن لا يُعمل به اعتباراً من تاريخ صدوره، ويتربط على ذلك إلغاء جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي منذ صدوره، ولا يقتصر على إلغاء الآثار القانونية للنص التشريعي بالنسبة للمستقبل فقط.

أما إذا قلنا إنَّ الحكم الصادر بعدم الدستورية له أثر منشئ للعيب الدستوري، فإنَّ ذلك يعني أن النص محل الطعن لا يُعمل به اعتباراً من تاريخ الحكم بعدم دستوريته، ويترتب على ذلك أن جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي قبل الحكم عليه بعدم الدستورية تبقى صحيحة وقائمة، فكل ما هنالك أن هذا النص التشريعي لا ينتج آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل فقط، لأنه خرج من النظام القانوني للدولة.

Abstract

The constitutionality of the provision in force represents in terms of time a legal and scientific problem.

Many different Legal organization tried to force it in different ways because it has reflections on various aspects of life.

However, the problem of time scale does not make any legal problems in case it does not accept the constitutional complaint or refuse it because it does not harm the constitutionality of the text being contested.

المقدمة

يمثل سريان الحكم الصادر بعدم الدستورية من حيث الزمان إشكالية قانونية وعملية، حاولت مختلف الأنظمة القانونية مواجهتها بوسائل عديدة، بالنظر إلى انعكاساتها الكثيرة في شتى نواحي الحياة، إلا أن مسألة تحديد النطاق الزمني لا تُثير أية مشاكل قانونية في حال عدم قبول الدعوى الدستورية أو رفضها كونها لا تمس دستورية النص محل الطعن.

وقد يُثار التساؤل عن الوقت الذي يخرج فيه القانون المحكوم بعدم دستوريته من دائرة النظام القانوني للدولة، فهل يخرج هذا القانون من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية، أم من يوم صدوره، ومن ثم فإنه يُعدّ كأنه لم يصدر أصلاً ومن ثم تُلغى جميع الآثار القانونية المترتبة عليه منذ تاريخ العمل به؟ وبعبارة أخرى هل أن الحكم الصادر بعدم الدستورية كاشفٌ للعيب الدستوري أم أنه حكم منشئ لهذا العيب؟ فإذا قلنا إنَّ الحكم الصادر بعدم الدستورية له أثر كاشف للعيب الدستوري، فإنَّ ذلك يعني أن النص محل الطعن لا يُعمل به اعتباراً من تاريخ صدوره، ويترتب على ذلك إلغاء جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي منذ صدوره، ولا يقتصر على إلغاء الآثار القانونية للنص التشريعي بالنسبة للمستقبل فقط،

أما إذا قلنا إنَّ الحكم الصادر بعدم الدستورية له أثر منشئ للعيب الدستوري، فإنَّ ذلك يعني أن النص محل الطعن لا يُعمل به اعتباراً من تاريخ الحكم بعدم دستوريته، ويترتب على ذلك أن جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي قبل الحكم عليه بعدم الدستورية تبقى صحيحة وقائمة، فكل ما هنالك أن هذا النص التشريعي لا ينتج آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل فقط، لأنه خرج من النظام القانوني للدولة.

وفيما يتعلق بنطاق الإلغاء فإنَّ المحكمة المختصة لا تتبع سياسة واحدة إزاء ذلك، فهي أحياناً تقضي بعدم دستورية نص من النصوص وأخرى تقضي بعدم دستورية القانون برمته، لذا سنقسم هذه الدراسة

على ثلاثة مباحث، إذ سنتناول في المبحث الأول التنظيم القانوني للأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء، وسندرس في المبحث الثاني موقف الفقه الدستوري من الأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء، وسنفرد المبحث الثالث لموقف القضاء الدستوري من الأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء.

المبحث الأول: التنظيم القانوني للأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء

إنَّ تأسيس المحكمة الاتحادية العليا مرَّ عبر مرحلتين أولاهما كانت من خلال قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الملغى، أما الثانية فمن خلال دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، كما أن من المهم أن نتطرق إلى المرحلة السابقة لتأسيس المحكمة الاتحادية العليا، وما شهدته من تأسيس محاكم دستورية، وهذا ما سنتناوله في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: المرحلة السابقة لتأسيس المحكمة الاتحادية العليا

إنَّ الدولة العراقية منذ نشأتها عرفت تأسيس محكمتين تختصان بإلغاء القانون غير الدستوري تمثلان أعلى المحاكم في العراق آنذاك من الوجهة الدستورية، هما المحكمة العليا في ظل القانون الأساسي العراقي لعام ١٩٢٥، والمحكمة الدستورية العليا في ظل دستور ١٩٦٨، وأهم ما يلفت النظر في هاتين المحكمتين أنهما أُنيطت بمهما الرقابة على دستورية القوانين، فضلاً عن اختصاصات أخرى^(١)، وستعرض لبيان مقتضب لهاتين المحكمتين، بتسليط الضوء على التنظيم الدستوري لهما وذلك في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: المحكمة العليا في ظل القانون الأساسي لعام ١٩٢٥

نظَّم المشرع التأسيسي في ظل القانون الأساسي لسنة ١٩٢٥ الرقابة على دستورية القوانين وذلك في المواد (٨١-٨٢-٨٣-٨٦-٨٧) وبقدر تعلق الأمر بهذا الموضوع فقد نصت المادة (٨٦) منه قبل تعديلها على أنه «كل قرار يصدر من المحكمة العليا مبنياً مخالفة أحد القوانين أو بعض أحكامه لأحكام هذا القانون الأساسي يجب أن يصدر بأكثرية ثلثي آراء المحكمة وإذا صدر قرار من هذا القبيل يكون ذلك القانون أو القسم المخالف منه لهذا القانون الأساسي ملغياً من الأصل».

ويثار التساؤل حول المقصود من مصطلح «ملغياً من الأصل» فهل يُقصد به أن يصبح القانون المحكوم بعدم دستوريته باطلاً وملغياً من يوم صدوره ومن ثم ينفذ الحكم بعدم الدستورية الصادر من المحكمة العليا بأثر رجعي، أم يُقصد به أن إلغاء القانون يكون قطعياً وباتاً من تاريخ صدور الحكم بعدم دستوريته، بمعنى أن ينفذ الحكم بعدم الدستورية بأثر مباشر؟

٢- يُضاف إلى هذه المحاكم المحكمة العليا في ظل دستور الاتحاد العربي الذي أبرم بين المملكتين العراقية والأردنية الهاشمية، وقد تمَّ التصديق عليه في ١٩٥٨/٣/٢٩، إذ شيد هذا الدستور قضاءً دستورياً ناط به اختصاصات كثيرة مما تقتضيه شؤون الدولة الاتحادية، ولقد أشارت المادة (٥٩) منه على اختصاصات هذه المحكمة، إذ نصت على أنه «تكون من اختصاصات المحكمة العليا وحدها الأمور التالية: ... هـ. دستورية القوانين والمراسيم الاتحادية...»، غير أننا لم نقف فيما رجعنا إليه من مراجع ما يُشير إلى أن هذه المحكمة كانت قد مارست اختصاصاتها المنوطة بها في مجال الرقابة على دستورية القوانين.

فإن كان المقصود به إلغاء القانون من يوم صدوره، فإن ذلك يؤدي إلى إلغاء جميع المعاملات القانونية التي تمت بموجبه، والأحكام القضائية القطعية التي صدرت استناداً إليه، كما يجب أن تسترد جميع المدفوعات النقدية التي دفعت تطبيقاً لهذا القانون الملغى^(٣)، ويجب في هذه الحالة إصدار (قانون التضمنيات) لحماية الموظفين وغيرهم من المسؤولين الذين قاموا بالأعمال بحسن نية استناداً للقانون الملغى، على غرار ما نصت عليه المواد (١١٥، ١١٦، ١١٧) من القانون الأساسي العراقي^(٤) التي جعلت جميع التصرفات والأعمال التي تمت بحسن نية وجميع الأحكام الصادرة قبله صحيحة ومشروعة، كما يجب على الحكومة أن تقوم بتشريع يكفل إزالة الأضرار المتولدة من تطبيق القوانين والأحكام الملغاة^(٥).

لذا اتجه بعض الفقهاء إلى ترجيح التفسير الثاني وهو أن الإلغاء يكون من تاريخ صدور الحكم بعدم الدستورية، إذ استند بعضهم لتأكيد هذا الاتجاه إلى نص المادتين (١١٣ و ١١٤) من القانون الأساسي، إذ جاء فيهما إن القوانين المرعية في العراق قبل نشر القانون الأساسي «تبقى نافذة» و «تعتبر صحيحة من تاريخ تنفيذها» إلى أن تبطلها أو تلغيها السلطة التشريعية أو إلى أن يصدر من المحكمة العليا حكم يجعلها ملغاة بموجب أحكام المادة (٨٦) من القانون الأساسي، وبذلك فإن عبارتي «تبقى نافذة» و «تعتبر صحيحة من تاريخ تنفيذها» تشيران إلى أن إلغاء تلك القوانين لا يتعدى تاريخ الحكم الصادر بعدم دستورتها^(٦)، ولذلك كان من الأفضل إلزام الحكومة بإصدار تشريع يضمن تعويض الأفراد ويكفل إزالة الأضرار المتولدة من تطبيق القوانين الملغاة^(٧).

٣- ينظر: د. سعد عبد الجبار العلوش، نظرات في موضوع الرقابة القضائية على دستورية القوانين في العراق ومستقبلها في حماية الحقوق والحريات العامة، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد (٨)، العدد (١٤)، أيلول ٢٠٠٥، ص ١٤.

٤- نصت المادة (١١٥) من القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥ على أنه «يعتبر كل شخص بريئاً، ومضوناً من كل ما يوجه إليه من المطالبات بشأن الأعمال التي أتى بها بسلامة نية، امتثالاً للتعليمات التي تلقاها من القائد العام للقوات البريطانية في العراق، أو الحاكم الملكي العام، أو المندوب السامي، أو حكومة جلالة الملك فيصل، أو من الموظفين الذين كان لهم إمرة أو صفة عسكرية أو ملكية، وذلك بقصد إخماد الحركات العدائية أو توطيد الأمن والنظام العام وصيانتها، أو تنفيذ الأوامر التي صدرت بمقتضى الأحكام العرفية بين اليوم الخامس من تشرين الثاني سنة ١٩١٤ وتاريخ تنفيذ هذا القانون الأساسي، وكل عمل من الأعمال المذكورة في هذه المادة يعتبر واقعاً بسلامة نية، ما لم يقدم المشتكي برهاناً على خلاف ذلك. وكل دعوى أو معاملة قضائية بشأن عمل من هذه الأعمال، ترد، وتعتبر باطلة ما لم يبرهن المشتكي عليها»، ونصت المادة (١١٦) منه على أنه «جميع الأحكام الصادرة في الدعاوى المدنية، والشرعية، من المحاكم العثمانية قبل احتلال القوات البريطانية، وكذلك الأحكام الصادرة في الدعاوى المدنية والشرعية من المحاكم التي أسست بعد الاحتلال المذكور، أو من المحاكم السياسيين أو معاونيهم، فيما هو ضمن اختصاصهم، تعتبر صادرة من المحاكم المؤسسة في العراق تأسيساً نظامياً»، بينما نصت المادة (١١٧) منه على أنه «جميع الأحكام والقرارات الجزائية التي صدرت من المحاكم المؤسسة بعد احتلال القوات البريطانية، أو من المحاكم العرفية، أو العسكرية أو من المحاكم العسكريين، أو السياسيين، أو معاونيهم، أو غيرهم من الموظفين المأذون لهم بالنظر في الجرائم، وكذلك العقوبات المنزلة بجميع الذين حوكموا في المحاكم المذكورة، أو لدى أولئك الأشخاص، تعتبر جميعها صادرة من المحاكم المؤسسة في العراق تأسيساً نظامياً».

5- C. A. Hoper, The Constitutional law of Iraq, Baghdad, Reviewed by William L. Langer, 1929, p.144.

٦- ينظر: طه الراوي، اجتماع المحكمة العليا وكيفية معالجة القوانين المخالفة للقانون الأساسي (تتمة)، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد (٣)، بغداد، آب/١٩٣٤، ص ١٤.

٧- د. ساجد محمد الزامل، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، دار نيبور للطباعة والنشر والتوزيع، العراق، ٢٠١٤، ص ٢١٧.

ولعلَّ السبب في ترجيح هذا الاتجاه للأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية، باعتبار أن هذا الاتجاه يتفق مع روح المشرع العراقي في الحفاظ على الحقوق المكتسبة إذ إن هناك تطبيقاً آخر للقواعد العامة في الإلغاء في مسألة المراسيم، فعدم الموافقة عليها من مجلس الأمة لا يجعل لإلغائها أثراً رجعياً، وإنما يلغيها من تاريخ إعلان انتهاء العمل بها، والقول بغير ذلك يؤدي إلى الإخلال بالحقوق المكتسبة التي اكتسبت في ظل النص الملغي ويهدد استقرار المعاملات^(٨).

وقد ذهب بعضُ الفقهاء إلى ضرورة توضيح التعبير القانوني «ملغياً من الأصل» الوارد في نص المادة (٨٦) من القانون الأساسي وذلك بموجب تفسير دستوري صادر من قبل المحكمة العليا بحسب المادتين (٨٣ و ١٢١) من الدستور^(٩)، لخطورة هذه النقطة المهمة في تحديد النطاق الزمني لتنفيذ الحكم الصادر بعدم الدستورية.

ومن الجدير بالذكر أنه لم يصدر أي تفسير دستوري حول توضيح هذا التعبير من المحكمة العليا، بل أن المحكمة العليا في حكمها بعدم الدستورية الذي صدر في ١٩٣٩/٩/١١ بصدد قانون منع الدعايات المضرة قد أعادت تكرار ما ورد في المادة (٨٦) من تعبير «ملغياً من الأصل»، من دون أي توضيح لتحديد التاريخ الذي يبدأ منه هذا الإلغاء وهل يكون بأثر رجعي أم بأثر مباشر، إذ قالت: «... ترى أكثرية المحكمة بأن المادتين المذكورتين مخالفتان للدستور. وبالنظر إلى المادة (٨٦) فقد أصبحتا ملغيتين من الأصل»^(١٠).

ولعلَّ هذا الالتباس والغموض في نص المادة (٨٦) هو الذي حَمَلَ المشرع على تعديل تلك المادة بموجب قانون التعديل الثاني للقانون الأساسي العراقي رقم ٦٩ لسنة ١٩٤٣، وأصبحت الفقرة الأولى منها تنص على أنه «كل قرار يصدر من المحكمة العليا ينص على مخالفة أحد القوانين أو بعض أحكامه لأحكام هذا القانون يجب أن يصدر بأكثرية ثلثي آراء المحكمة. وإذا صدر قرار من هذا القبيل يكون ذلك القانون أو القسم المخالف منه ملغى من تاريخ صدور قرار المحكمة على أن تقوم الحكومة بتشريع يكفل إزالة الأضرار المتولدة من تطبيق الأحكام الملغاة». وبذلك يكون المشرع قد أزال الغموض في نص المادة (٨٦) وجعل النص واضح الدلالة على اعتبار الإلغاء من تاريخ صدور حكم المحكمة العليا بعدم دستورية القانون المخالف للدستور، ومن ثم فإنَّ هذا الحكم لا يعود بآثاره إلى الماضي فلا يسري بأثر رجعي، وإنما يسري بأثر مباشر، على أن تقوم الحكومة بإصدار تشريع يكفل إزالة الأضرار المتولدة عن تطبيق القانون الملغى.

٨- ينظر: حسن محمد أبو السعود، مذكرات في أصول القانون، مطبعة الفيض الأهلية، بغداد، ١٩٤٠/١٩٤١، ص ٣٨٨.
٩- ينظر: د. عبد الرزاق أحمد الحمود المحامي، دستورية القوانين في العراق ومقارنتها ببعض الأنظمة الدستورية المقارنة، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد (٤)، السنة (٦)، ١٩٥٨، ص ٤١٩؛ روبين بطاط، المحكمة العليا أو محكمة الضمانات الدستورية، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد (٣)، بغداد، آب/ ١٩٣٤، ص ١٧.
١٠- مها بمجت يونس، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص ٨٨.

الفرع الثاني: المحكمة الدستورية العليا في ظل دستور ١٩٦٨

لقد نصَّ دستور ١٩٦٨ على تشكيل محكمة دستورية عليا وذلك بموجب المادة (٨٧) منه إذ نصت على أنه «تشكل بقانون محكمة دستورية عليا تقوم بتفسير أحكام الدستور والبت في دستورية القوانين وتفسير القوانين الإدارية والمالية والبت في مخالفة الأنظمة والقوانين الصادرة بمقتضاها ويكون قرارها ملزماً»، ويلاحظ أن هذا النص الدستوري لم يحدد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية، وتطبيقاً لهذا النص صدر قانون رقم (١٥٩) لسنة ١٩٦٨ بتشكيل المحكمة وحدد اختصاصاتها وطريقة العمل بها والآثار التي تترتب على قراراتها.

وفيما يتعلق بالأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية في قضاء المحكمة الدستورية العليا، فلقد نصت المادة (١/٦) من هذا القانون على أنه «تتخذ المحكمة الدستورية العليا القرار اللازم حول الموضوع المعروض عليها وإذا قررت بمخالفة القانون أو بعض مواده لأحكام الدستور أو مخالفة النظام أو المرسوم لسندهما القانوني أصبح القانون أو الجزء المخالف منه وكذلك النظام أو المرسوم ملغى اعتباراً من تاريخ صدور القرار»، ويتضح من هذا النص أنه يترتب على حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية قانون أو جزء منه، إلغاء ذلك القانون أو الجزء المخالف منه اعتباراً من تاريخ صدور الحكم، وهذا يؤدي إلى انعدام هذا القانون بالنسبة للمستقبل فقط^(١١)، أي يكون الحكم الصادر بعدم الدستورية ذا أثر مباشر وليس ذا أثر رجعي.

ويلاحظ أنَّ هذه المادة وإن أقرت الحكم نفسه الذي أقرته نص المادة (١/٨٦) من القانون الأساسي العراقي لعام ١٩٢٥ في ترتيب حكم الإلغاء على القانون المخالف للدستور اعتباراً من تاريخ صدور الحكم بعدم دستوريته، إلا أنها لم تلزم الحكومة بإصدار تشريع يضمن تعويض الأفراد الذين تضرروا نتيجة تطبيق القانون المخالف للدستور كما فعلت المادة (١/٨٦) من القانون الأساسي، على الرغم من أن النص على ذلك فيه تحقيق للعدالة وضمان لحقوق الأفراد^(١٢).

المطلب الثاني: التنظيم القانوني للأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية

العليا

لم ينص قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ على الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية من المحكمة الاتحادية العليا وهل يكون الإلغاء بأثر رجعي أم بأثر مباشر، على الرغم من أن المشرع الدستوري قد رتب حكم الإلغاء على التشريع المخالف للدستور في المادة (٤٤/ج) منه^(١٣) إلا أنه لم يحدد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية، وإذا كان هذا الاتجاه المشرع، فيجب أن ينص

١١- ينظر: د. نوري لطيف، الرقابة على القوانين وحماية الشرعية الدستورية في الأقطار الاشتراكية والعراق، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد (٣)، السنة (٢٨)، تموز - آب - أيلول/١٩٧٣، ص ٧١.

١٢- د. ساجد محمد الزامل، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، مصدر سابق، ص ٢٢١.

١٣- تنص المادة (٤٤/ج) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ على أنه «إذا قررت المحكمة الاتحادية العليا أن قانوناً أو نظاماً أو تعليمات أو إجراء جرى الطعن به أنه غير متفق مع هذا القانون يعدّ ملغياً».

الدستور على قيام البرلمان بمعالجة الآثار التي ترتبت على تطبيقه، لكي لا يُضار الأفراد نتيجةً لخطأ من إحدى السلطتين التشريعية أو التنفيذية^(١٤).

أما دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ فقد بينت المادة (٩٣) منه اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا والتي من بينها اختصاصها الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وجاءت المادة (٩٤) منه لتبين أن قرارات هذه المحكمة باتة وملزمة للسلطات كافة، ويلاحظ أن هذه المادة الدستورية لم ترتب حكم الإلغاء على القوانين والأنظمة المخالفة للدستور كما فعلت المادة (٤٤/ج) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤، ومن ثم فإنها لم تحدد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية، وهل يكون بأثر رجعي أم بأثر مباشر؟

ويمكن القول إن خلو الدستور من أي نص يتعلق بتحديد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية يُتيح للمحكمة مرونة كبيرة في التعامل مع المواقف المختلفة وفقاً لظروف كل قضية على حدة، إذ يجعل إعمال أي من الأثرين - سواء أكان الأثر الرجعي أم الأثر المباشر - لا يتعارض مع نصوص الدستور.

ويبدو أن قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ قد جاء خالياً من تحديد الأثر الزمني لحكم المحكمة بعدم دستورية نص تشريعي، على الرغم من أن المادة (٤/ثانياً) منه^(١٥)، كانت قد رتبت حكم الإلغاء على القوانين والأنظمة المخالفة للدستور إلا أنها لم تحدد النطاق الزمني لتنفيذ حكم المحكمة الاتحادية العليا، وهل يكون بأثر رجعي أم يكون بأثر مباشر^(١٦)، وكذا الحال بالنسبة للنظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ فإنه لم يحدد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية.

المبحث الثاني: موقف الفقه الدستوري من الأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء

إزاء خلو دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ من تحديد الأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء، فقد انقسم الفقه إلى اتجاهين، إذ ذهب الاتجاه الأول إلى تقرير سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر رجعي، بينما أخذ الاتجاه الثاني بسريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر مباشر، لذا سنقسم هذا المبحث على مطلبين، كالآتي:

١٤- د. ساجد محمد الزامل، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، مصدر سابق، ص ٢٢٧.
١٥- نصت المادة (٤/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا على أنه «تتولى المحكمة الاتحادية العليا المهام التالية: ... ثانياً. الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة من أية جهة تملك حق إصدارها وإلغاء التي تتعارض منها مع أحكام قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية...».
١٦- من الجدير بالذكر أن المادة (١٤) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا الجديد حددت الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية، إذ نصت على أنه «أولاً. إذا كان الحكم أو القرار متعلقاً بعدم دستورية نص جزائي تعدد الأحكام بالإدانة والعقوبة التي كانت قد صدرت بالاستناد له كان لم تكن ويقوم رئيس المحكمة بتبليغ مجلس القضاء الأعلى ووزارة العدل لتنفيذ ذلك الحكم أو القرار. ثانياً. إذا كان الحكم أو القرار يتعلق بعدم دستورية نص مدني فلا يؤثر ذلك على الحقوق القانونية المكتسبة قبل صدوره».

المطلب الأول: سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر رجعي

يذهب هذا الاتجاه إلى تبني الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية، وقد استندوا في ذلك إلى جملة من الحجج ومنها:

أ. عند سكوت الدستور وقانون المحكمة من تحديد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية يتم الرجوع إلى القواعد العامة التي تقضي بأن حكم المحكمة بعدم الدستورية هو حكم كاشف للمخالفة الدستورية وليس منشئاً لها، وعليه لا بد أن يسري حكم الإلغاء بأثر رجعي يرتد إلى تاريخ صدور القانون المحكوم بعدم دستوريته، وفي الوقت نفسه يجب مراعاة الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية المستقرة وذلك من خلال استثنائها من هذا الأثر الرجعي على وفق ضوابط معينة وهي أن تكون تلك الحقوق والمراكز قد استقرت بحكم حاز قوة الأمر المقضي أو بانقضاء مدة التقادم عليها، على أن يتم النص على هذه الحدود والضوابط للأثر الرجعي بنص قانوني ولا يتركها لتقدير المحكمة، ومن خلال تقرير هذا المبدأ العام - رجعية الحكم بعدم دستورية قانون - والاستثناءات الواردة عليه تكون الموازنة ما بين متطلبات الشرعية الدستورية واعتبارات استقرار المراكز القانونية في المجتمع، قد تحققت^(١٧).

ب. إنَّ إعمال الأثر الرجعي من شأنه أن يدعم الفائدة العملية التي يريجوها الخصم من دعواه الدستورية، فالمنازعات الموضوعية التي أُثير فيها الدفع الدستوري، هي منازعات تدور حول علاقات وأوضاع سابقة بالضرورة على الحكم بعدم الدستورية، فإذا لم يكن لهذا الحكم أثر رجعي، لا تصبح لزاماً على قاضي الموضوع - الذي أرجأ تطبيق القانون حين ساوره الشك في عدم دستوريته - أن يطبق القانون نفسه بعد الحكم بعدم دستوريته ولا يتحقق لمبدي الدفع أي فائدة عملية، مما يجعل الحق في التقاضي - وهو من الحقوق العامة التي كفلها الدستور في المادة (١٩/ثالثاً)^(١٨) منه للكافة - بالنسبة للمسألة الدستورية غير مجدي، فإذا لم تتقرر هذه الرجعية فستجد محكمة الموضوع نفسها ملزمة بتطبيق النصوص المقضي بعدم دستوريته على النزاع المعروض عليها - لأنها تتعلق بوقائع سابقة على الحكم بعدم الدستورية - وتلك لاشك نتيجة شاذة يأبأها المنطق، وتعارض مع الحكمة من الرقابة الدستورية^(١٩).

ج. إنَّ تقرير الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية يرجع إلى الطبيعة العينية للدعوى الدستورية، إذ توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها، ومن ثم فإذا ما قضت المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية قانون معين، فمعنى ذلك أن هذا القانون قد ولد مخالفاً للدستور منذ صدوره وليس من لحظة صدور الحكم، وهذا الأمر يستتبع تطبيق الحكم بأثر رجعي، إذ لا يتصور أن يكون القانون دستورياً في المدة السابقة على صدور الحكم وغير دستوري من لحظة صدوره، إذ من شأن

١٧- مها بمجت يونس، مصدر سابق، ص ١٢٠.

١٨- نصت المادة (١٩/ثالثاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أنه «التقاضي حقّ مصوّن ومكفول للجميع».

١٩- ينظر: القاضي سالم روضان الموسوي، الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية (أحكام المحكمة الاتحادية العليا أمّوذجاً)، مقال منشور في جريدة المدى، العدد (٢٦٣٩)، الصادر في ٢٠١٢/١١/٤.

مسايرة القول بالأثر المباشر تحصيل التطبيقات السابقة على حكم المحكمة الدستورية العليا وبقيائها محكومة بقانون غير دستوري، وذلك يناقض الطبيعة العينية للدعوى الدستورية لأن النص التشريعي المطعون عليه إما أن يكون دستورياً، وإما ألا يكون كذلك بالنسبة للماضي والمستقبل على السواء^(٢٠).
د. إنَّ الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية أمرٌ يفرضه مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون، إذ لا يجوز التمييز بين من تتساوى مراكزهم القانونية، وإذا كان المشرع يخاطب الكافة من خلال ما يسنه من قوانين تحكم علاقاتهم وتنظم معاملاتهم وذلك لعمومية القاعدة القانونية، فيجب أن يتساوى المواطنون كافة في شأن تطبيق أثر الحكم بعدم الدستورية، فلا يكون أثره مقصوراً على المستقبل فحسب، بل يمتد إلى الماضي، أي إلى تاريخ العمل بذلك القانون غير الدستوري، والقول بغير ذلك مؤداه أن يفيد بعض المواطنين من الحكم بعدم الدستورية دون سواهم، الأمر الذي ينطوي على تمييز بين المواطنين لا يستند إلى مسوغات عملية^(٢١).

المطلب الثاني: سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر مباشر

يقرر هذا الاتجاه الأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية، وقد استند أصحاب هذا الاتجاه في تأييدهم لدعواهم إلى الحجج الآتية:

أ. إنَّ تطبيق الحكم الصادر بعدم الدستورية بأثر رجعي من شأنه هدم المراكز القانونية المستقرة، ومحو الآثار التي خلفها القانون الملغى، وهذا لا يتحقق في كل الأحوال، لأنَّ الآثار المذكورة أصبحت جزءاً من الواقع لا يمكن محوه، وعلى أية حال فإنه إذا صدر حكمٌ من المحكمة الاتحادية العليا يقضي بأن قانوناً أو نظاماً يعدّ مخالفاً للدستور، فإن أثره يتبدى في إلغاء أي منهما واعتباراً من تاريخ صدور الحكم^(٢٢).

ب. جاهرت المحكمة الاتحادية العليا بترسيخ توجهها القاضي بتحجيم حجية قراراتها وجعل نفاذها ودرجة إلزاميتها ذات أثر فوري، أي: لا تسري على الوقائع السابقة على إصدار قرار المحكمة، بل أنها جعلت حجية قراراتها مرتبطة بتدخل تشريعي من السلطة التشريعية، إذ يلاحظ أن المحكمة تميل إلى الإبقاء على حجية قراراتها في أضيق نطاق، حتى تتجنب الدخول إلى حيز عمل باقي السلطات أو نطاقه وتتجنب الاصطدام بغيرها، وكأن قوة قراراتها لا تستند إلى نصوص دستورية تسمو على سائر الأشخاص

٢٠- ينظر: د. جواد الهنداوي، الرقابة على الدستورية وضرورة ممارستها من قبل مجلس دستوري، المؤسسة الوطنية للتنمية والتطوير، عمان، بلا تاريخ نشر، ص ٢٧؛ ومؤلفه القانون الدستوري والنظم السياسية، العارف للمطبوعات، بيروت، ٢٠١٠، ص ٤٣٤.

٢١- ينظر: القاضي سالم روضان الموسوي، الأثر الرجعي لأحكام القضاء الدستوري، مقال منشور في جريدة الحوار المثمن، العدد(٤٣٤١)، الصادر في ٢١/١/٢٠١٤.

٢٢- د. غازي فيصل مهدي، المحكمة الاتحادية العليا ودورها في ضمان مبدأ المشروعية، موسوعة الثقافة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨، ص ٦٨.

الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري العامة والخاصة، وأولها المؤسسات التي أنشأتها النصوص الدستورية نفسها، وبهذا فإن المحكمة الاتحادية العليا ضبقت من حجية قراراتها من حيث إلزاميتها بالأثر المباشر^(٢٣).

ج. إن إعمال الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية ينسحب أثره إلى تاريخ مولد القانون المقضي بعدم دستوريته، ومن ثم فقد يتسبب في زعزعة النظام القانوني، إذ ينشأ عن الحكم بعدم الدستورية فراغ تشريعي نتيجة لزوال القانون المقضي بعدم دستوريته، وهذا الفراغ بتكرار الأحكام الصادرة بعدم الدستورية سوف تتسع دائرته، بحيث نجد أنفسنا في النهاية أمام نظام قانوني سرعان ما يتساقط بنيانه وتهوى قواعده ويضحى أثراً بعد عين^(٢٤).

د. إن إعمال الأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية يحافظ على قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بمهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية حتى تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدى من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها من دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغتة صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة، كأن تقرر تطبيق قواعد قانونية جديدة بأثر رجعي يترد إلى الماضي، أو أن تقرر المساس بالحقوق المكتسبة للأفراد^(٢٥).

ويرى الباحث من خلال استقراء تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا أن المحكمة قد أخذت بالأثر المباشر، فالمحكمة عندما تقرر هذا الأثر إنما تقيم الموازنة بين قيم دستورية مختلفة، ومن هذه القيم المصلحة العامة المتمثلة في الاستقرار القانوني وقدرة الدولة على الاستمرار في أداء مهامها الدستورية، كما وتتفق هذه القاعدة مع مقتضيات الحفاظ على الأمن القانوني.

ويؤيد هذا الرأي أنه لا يجوز للمحكمة أن تقرر أثراً رجعياً للحكم بعدم دستورية نص ضريبي، فالحكم الصادر بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له إلا أثر مباشر، ومن ثم يترتب على ذلك عدم تحصيل الضريبة التي فرضها النص المقضي بعدم دستوريته مستقبلاً، وذلك اعتباراً من اليوم التالي لنشر الحكم، أما الضريبة التي تمّ تحصيلها فلا يجوز ردها، ذلك أن مبدأ سيادة القانون في الشؤون المالية يجسد مبدأً توجيهياً عاماً يحدد الفكرة القانونية السائدة التي تهيمن على ثنايا النصوص الدستورية، والتي تبغى جعل

٢٣- د. ميثم حنظل شريف و د. علي هادي عطية و علا رحيم كريم، حجية قرارات المحكمة الاتحادية العليا على المحكمة نفسها في ضوء أحكام الدستور والقضاء والفقه، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (١)، العدد (٧)، ٢٠١٣، ص ١٩-٢٢.

٢٤- محمد عباس محسن، اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في العراق دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٩، ص ١٦٩.

٢٥- د. غازي فيصل مهدي، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، ندوة علمية عقدها قسم الدراسات القانونية في بيت الحكمة، بغداد، بتاريخ ٢٥/٦/٢٠٠٨، ص ٦٣.

الدولة ذات نزعة تدخلية تلج في مختلف ميادين الحياة العامة السياسية والاقتصادية والاجتماعية بغية تنظيم الجوانب الهامة المختلفة في المجتمع^(٢٦).

ويدعم هذا الرأي أيضاً بعد أن جاءت الكتلة القانونية في العراق التي نظمت اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا والمتمثلة بنصوص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ونظامها الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ خالية من أي إشارة للأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية، ومن ثم فلا يمكن بأي حال من الأحوال الذهاب باتجاه الأثر الرجعي، لأن ذلك استثناءً على الأصل العام، وتقرير هذا الاستثناء من مهام المشرع الدستوري والقانوني ولا يمكن افتراضه^(٢٧).

نعم يُستثنى المدعي في الدعوى الدستورية من الأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية، فيسري الحكم بالنسبة له بأثر رجعي، وذلك تحقيقاً لمصلحة المدعي في إقامة الدعوى الدستورية^(٢٨).

المبحث الثالث: موقف القضاء الدستوري من الأثر الزمني للحكم الصادر

بالإلغاء

مثلاً تباينت النظم الدستورية في السلطات الممنوحة للجهة القضائية المختصة بالنظر في هذه الدعوى الدستورية في تقرير الأثر الموضوعي للحكم الصادر بعدم الدستورية، فإنها كذلك اختلفت في بيان المدى الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية على القانون الذي قُضي بعدم دستوريته؛ فبعض هذه النظم تجعل هذا المدى يرتد إلى تاريخ صدور القانون ليعدم النص الذي قُضي بعدم دستوريته بأثر رجعي من يوم صدوره مع مراعاة القيود التي تحد أو تقيد من هذا الأثر، والبعض الآخر من هذا النظم يجعل أثر هذا الإلغاء نافذاً من تاريخ تقرير عدم الدستورية من دون ارتداده إلى الماضي بأثر رجعي^(٢٩).

إنَّ للقضاء الدستوري دوراً جوهرياً في تحديد الأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء استثناءً من النصوص المكرسة له، وذلك من خلال استقراء الأحكام الصادرة بعدم الدستورية وهل أنها تسري بأثر رجعي أم بأثر مباشر، وإذا كانت القاعدة العامة بالنسبة للأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشأة، فهي لا تنشئ الحق وإنما تكشف عن وجوده، بناءً على ذلك فإنَّ المحكمة حين تقضي بعدم دستورية قانون معين، مع ما يترتب على ذلك من وقف نفاذه أو بمعنى أوضح بطلانه فإنها لا تنشئ البطلان، وإنما تقرر شيئاً قائماً بحكم الدستور القائم، فالقانون الباطل لمخالفته للدستور باطلٌ منذ وجوده، لأنه ولد مخالفاً

٢٦- مهند ضياء عبد القادر الخزرجي، الفكرة القانونية السائدة في الدساتير العراقية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٠، ص ٥٣ وما بعدها.

٢٧- د. ميثم حنظل شريف و د. علي هادي عطية و علا رحيم كريم، مصدر سابق، ص ٢٨.

٢٨- رغم وجهة الحجج التي ترتبت على القول بأن الأحكام الدستورية هي أحكام منشأة ستحدث وصفاً جديداً، هو وصف عدم الدستورية، ومن ثم يجب أن تسري بأثر مباشر ولا ترتد للماضي بأثر رجعي، إلا أنها واجهت اتجاهات قوياً ينكر وجودها، مؤكداً أن الأصل في الأحكام القضائية أنها مرايا للحقوق لا تخلقها ولا تغيرها أو تنهياها، وهو ما يعبر عنه بالأثر الكاشف للأحكام.

٢٩- د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٥، ٢٠٠٥، ص ٧٢١. د. محمود أحمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٤، ٢٠٠٤/٢٠٠٥، ص ١٦.

الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري للدستور، ومن هنا فإن المنطق القانوني المجرد يحتم أن يكون للحكم الذي يصدر مقررراً عدم الدستورية بأثر رجعي يمتد إلى تاريخ صدور القانون غير الدستوري^(٣٠).

وعلى الرغم من ذلك فإنه بالرجوع إلى السوابق القضائية للمحكمة الاتحادية العليا نجد أنها قررت الأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية، تغليياً لاعتبارات الأمن القانوني على قواعد العدالة والشرعية الدستورية، كأن تقرر استثناءات لسريان الحكم بعدم الدستورية بأثر رجعي وفي نطاق ضيق، إذ نجد أن المحكمة لم تجعل قاعدة الأثر الرجعي قاعدة جامدة، بل قررت في حالات يسري بمقتضاها الحكم بعدم الدستورية بأثر مباشر.

وبناءً على ما تقدم: فقد تباينت قرارات المحكمة الاتحادية العليا في تحديد الوقت الذي ينفذ بداية منه أثر الحكم الصادر بعدم الدستورية، وما إذا كان ينفذ منذ صدوره أو نفاذه، فيكون له أثر مباشر، أم ينفذ من وقت وقوع المخالفة الدستورية، فيكون له أثر رجعي، ولعلّ السبب في ذلك يعود أما لسكوت نصوص الدستور وقانون المحكمة الاتحادية العليا عن بيان الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية، إذ يُثار التساؤل عن الوقت الذي يبدأ منه سريان أثر الحكم، وهل هو تاريخ صدور الحكم، أم تاريخ صدور القانون الطعين، ولتوضيح ذلك اقتضى تقسيم هذا المبحث على مطلبين:

المطلب الأول: سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر رجعي

تقرر بعض النظم القضائية أن الحكم الصادر بعدم الدستورية كاشفٌ عن حقيقة القانون المعروض على المحكمة، وهذا يعني أن العيب الدستوري الذي لحق بالقانون موجودٌ فيه منذ ولادته، وما الحكم الصادر بعدم الدستورية إلا كاشف له، ويترتب على ذلك أن المحكمة إذا اكتشفت أن ذلك القانون يخالف الدستور، فمعنى ذلك أنه لم يكن قانوناً بالمعنى الصحيح، إذ يتوجب في القانون أن يكون صادراً في الحدود التي رسمها له الدستور.

والنتيجة الحتمية لهذا التقرير هو القول بالأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية، فيعدّ القانون منعدم القيمة القانونية لا من وقت صدور الحكم، وإنما من وقت صدوره هو، وبذلك ينسحب هذا الأثر الرجعي على كافة العلاقات القانونية التي نشأت بمقتضاه، وعلى الأوضاع والحقوق والواجبات التي تقرر في ظله، إذ لا تجد هذه العلاقات والأوضاع أساساً قانونياً آخر غير القانون الذي قُضي بعدم دستوريته^(٣١).

ويتضح من هذا الاتجاه أن مبدأ الأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية لا يسري في جميع الأحوال، فإنه قد يصطدم باعتبارات الواقع، كما أنه قد يؤدي تطبيقه في بعض الأحيان إلى نتائج غير

٣٠- د. أشرف عبد القادر قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٢٠١.

٣١- إنّ الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم دستورية نص يعني أن النص المقضي بعدم دستوريته يعدّ غير منتج لآثاره منذ صدوره، أي أنّ هذا النص يعدّ غير مشروع منذ صدوره.

مقبولة أو غير عادلة مما يقتضي التعاضي عنه تفادياً لتلك النتائج، إذ إن تطبيق المبدأ بكل أبعاده يمكن أن يخلق أوضاعاً غير مرضية أو تؤثر تأثيراً سيئاً على أوضاع مستقرة.

وقد أخذت المحكمة الاتحادية العليا بهذا الاتجاه في بعض أحكامها، فقد قضت بعدم دستورية المادة (٢٥) من قانون هيئة دعاوى الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠^(٣٢)، إذ جاء في قرارها «وحيث أن المبدأ الوارد في المادة (٢٥) من قانون هيئة دعاوى الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠ قد جاء بمبدأ يتعارض مع مبدأ المساواة بين المواطنين في الحصول على التعويض عن العقارات التي انتزعت منهم سيما في حالات الاستملاك القضائي كما أنه جاء متعارضاً مع مبدأ حجية الأحكام المنصوص عليه في المادة (١٠٥) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل والتي تنص على (الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت على درجة البتات تكون حجة بما فصلت من الحقوق إذا تحدت أطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً) وأن المادة (١٠٦) منه نصت على (لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الأحكام الثابتة) وحيث إن المادة (٢٥) من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠ قد أخلَّ بمبدأ المساواة بين المواطنين في الحصول على التعويض عن عقاراتهم التي انتزعت منهم الوارد في المادة (١٤) والمادة (١٩/سادساً) من الدستور لذا فإن المادة المذكورة متعارضة مع المبدأ المذكور ومن ثم تكون مخالفة للمادة (١٤) و (١٦/سادساً) من الدستور ومتعارضة مع مبدأ حجية الأحكام المنصوص عليه في قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل ولأن لنصوص الدستور علوية في التطبيق وعليه يعدّ نص المادة (٢٥) من قانون هيئة دعاوى الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠ معطلة لمخالفتها الدستور استناداً للمادة (١٤) و (١٩/سادساً) منه لذا قررت المحكمة الاتحادية العليا عدم دستوريته»^(٣٣)، وبذلك فإنَّ الحكم بعدم دستورية المادة (٢٥) من قانون هيئة دعاوى الملكية وتعطيل حكمها هو بيان بمنزلة إعلان عن عدم وجودها منذ تاريخ صدورهما بتاريخ نشر قانون دعاوى الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠ في جريدة الوقائع العراقية بتاريخ ٢٠١٠/٣/٩ والمراكز التي نشأت في فترة نفاذها تكون ملزمة بالمقدار الذي لا يتعارض مع الدستور إذا كانت تتعلق بترتيب حقوق ثابتة ومستقرة لأنَّ القول بغير ذلك يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات^(٣٤).

٣٢- تنص المادة (٢٥) من قانون هيئة دعاوى الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠ على أنه «بحق للذين وقع عليهم غبن نتيجة تطبيق القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ بما يخص التعويض وقت إقامة الدعوى ولهم الحق بإقامة الدعوى بموجب القانون الجديد بأثر رجعي لرفع الحيف عنهم».

٣٣- قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم ١١٤/اتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/١٢/٤، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الاتحادية العليا: <http://www.iraqfsc.iq/>.

٣٤- ومن الجدير بالذكر أن المحكمة الاتحادية العليا قضت بعدم دستورية القرار الصادر من رئيس النظام السابق رقم (٦٧) في ٢٠٠١/٧/٣١ وإلغائه وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قطعة الأرض موضوع الدعوى قبل إصدار القرار أعلاه، فقد جاء في قرارها «لذا قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بإلغاء القرار رقم (٦٧) المؤرخ (٢٠٠١/٧/٣١) الصادر من رئيس النظام السابق وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه لقطعة الأرض موضوع الدعوى»، وهذا الحكم قد تضمن تطبيق مبدأ أن الحكم كاشف عن بطلان القانون المطعون فيه ويعدّ باطلاً لكل تصرف تم بموجبه. قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم ٦٠/اتحادية/٢٠٠٩ في ٢٠١٠/٧/١٢، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الاتحادية العليا: <http://www.iraqfsc.iq/>.

ويستنتج من ذلك، أن المحكمة الاتحادية العليا قد أخذت بقاعدة الأثر الرجعي، إلا أن ذلك لم يمنعها من الأخذ بالأثر المباشر، ذلك أن مزايا نفاذ الحكم بأثر رجعي لا يمنع المحكمة في أن تصدر أحكاماً ذات أثر مباشر، طالما كان إعمال هذه الآثار أكثر تناسباً مع ظروف القضية المعروضة عليها.

المطلب الثاني: سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر مباشر

لقد استقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا بأن الحكم بعدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه، ينتج أثره اعتباراً من يوم صدوره؛ وهو ما يسمى بالأثر المباشر، وهو ما يعني أن القاعدة القانونية التي تضمنها النص التشريعي المحكوم بعدم دستوريته تظل حاكمة للوقائع التي حدثت في الماضي، أي قبل نشر الحكم بذلك، فقد قضت المحكمة الاتحادية العليا في حكمها الصادر في ٢٦/٤/٢٠٠٧ بعدم دستورية المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥، وقد جاء في قرارها «...ولما تقدم أعلاه قررت المحكمة الحكم بعدم دستورية المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥^(٣٥) لتعارضها مع أحكام المادة (٤٩/أولاً) من الدستور^(٣٦) وللسلطة التشريعية تشريع نص جديد يكون موافقاً لأحكام المادة (٤٩/أولاً) من الدستور على أن لا يمس الإجراءات التي جرت بموجبها انتخابات المجلس النيابي الحالي في ظل قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية...»^(٣٧).

وقررت المحكمة الاتحادية العليا عدم دستورية نص الفقرة (رابعاً) من المادة (١١) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١^(٣٨) وذلك في حكمها في ٢٠٠٧/٧/٢ إذ جاء في قرارها «...ولما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية نص الفقرة (رابعاً) من المادة (١١) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١^(٣٩) وبقدر تعلق الأمر بعدم إخضاع عقوبي لفت النظر والإنذار إلى الطعن مما يقتضي إلغاء هذه الفقرة من السلطة التشريعية حسب الاختصاص وإحلال فقرة جديدة محلها تخضع جميع العقوبات الانضباطية إلى الطعن تطبيقاً لأحكام المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق^(٤٠)...»^(٤١).

٣٥- تنص المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ على أنه «تكون كل محافظة وفقاً للحدود الإدارية الرسمية دائرة انتخابية تختص بعدد من المقاعد يتناسب مع عدد الناخبين المسجلين في المحافظة حسب انتخابات (٣٠/كانون الثاني/٢٠٠٥) المعتمد على نظام البطاقة التموينية».

٣٦- تنص المادة (٤٩/أولاً) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ على أنه «يتكون مجلس النواب من عدد من الأعضاء بنسبة مقعد واحد لكل مائة ألف نسمة من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله، يتم انتخابهم بطريق الاقتراع العام السري المباشر، ويراعى تمثيل سائر مكونات الشعب فيه».

٣٧- قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم ١٥/اتحادية/٢٠٠٦ في ٢٦/٤/٢٠٠٧، إراجع: علاء صبري التميمي، قرارات وآراء المحكمة الاتحادية العليا، نشر وتوزيع مكتبة صباح، بغداد، ٢٠٠٩، ص ٢٣-٢٦.

٣٨- من الجدير بالذكر أنه تم تعديل هذا القانون لتحل تسمية (قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام) بموجب قانون التعديل الأول رقم (٥) لسنة ٢٠٠٨ المنشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٤٠٦١) في ١٤/٢/٢٠٠٨.

٣٩- تنص المادة (١١/رابعاً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ على أنه «تكون العقوبات التي يفرضها الوزير أو رئيس الدائرة أو الموظف المخول بآلة باستثناء عقوبات التوبيخ وإنقاص الراتب وتنزيل الدرجة والفصل والعزل».

٤٠- تنص المادة (١٠٠) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ على أنه «يحظر النص في القوانين على تخصيص أي عمل أو قرار

إداري من الطعن».

ومن تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا حكمها في ٢٠١٠/٣/٣ إذ قررت عدم دستورية المادة (١/ثالثاً/ج) من قانون تعديل قانون الانتخابات رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٩^(٤٢)، فقد جاء في قرارها «... لذا قررت المحكمة بعدم دستورية الفقرة (ج) من البند (ثالثاً) من المادة الأولى من القانون رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٩ قانون تعديل قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ لتعارضها مع المادة (١٤) و (٢٠) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ وإشعار السلطة التشريعية بتشريع نص جديد يكون موافقاً لأحكام المادة (١٤) و (٢٠) من الدستور باعتبار المقاعد المخصصة من الكوتا للمكون الصابئي المندائي كافة ضمن دائرة انتخابية واحدة على أن لا يمس ذلك الإجراءات المتخذة لانتخاب أعضاء مجلس النواب لعام ٢٠١٠»^(٤٣).

وأعلنت المحكمة الاتحادية العليا في حكمها في ٢٠١٠/٦/١٤ عدم دستورية المادة (٣/رابعاً) من القانون رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٩^(٤٤)، إذ جاء في قرارها «... قررت المحكمة الحكم بعدم دستورية الفقرة (رابعاً) من المادة (٣) من القانون رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٩ (قانون تعديل قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥)، على أن لا يخل هذا الحكم بما تمّ في عملية توزيع المقاعد الشاغرة في انتخاب مجلس النواب لسنة ٢٠١٠ بعد ما جرى تصديق نتائجها النهائية من المحكمة الاتحادية العليا بتاريخ ٢٠١٠/٦/١»^(٤٥).

وقضت المحكمة الاتحادية العليا في حكمها في ٢٠١٢/١٠/٢٢ عدم دستورية المادة (١٣) من قانون انتخابات مجالس المحافظات رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٨، وقد جاء في قرارها «وبناءً على ما تقدم وحيث ثبت من النصوص التشريعية المتقدم ذكرها أن الفقرة خامساً من المادة (١٣) من قانون انتخابات مجالس المحافظات رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٨^(٤٦) تتعارض معها وتخرق مضامينها لذا قرر الحكم بعدم دستوريته استناداً إلى أحكام المادة (٩٣/أولاً) من الدستور والمادة (٤/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم

٤١-٤٣ قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم ٤/اتحادية/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/٧/٢، يراجع: علاء صبري التميمي، مصدر سابق، ص ٤١-٤٣.

٤٢- تنص المادة (١/ثالثاً/ج) من قانون تعديل قانون الانتخابات رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٩ على أنه «تمنح المكونات التالية حصة (كوتا) تحتسب من المقاعد المخصصة لمحافظة على أنه لا يؤثر ذلك على نسبته في حالة مشاركتهم في القوائم الوطنية وكما يلي: ... ج- المكون الصابئي المندائي مقعد واحد في محافظة بغداد».

٤٣- قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم ٦/اتحادية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٣/٣، وقرارها رقم ٧/اتحادية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٣/٣، وقرارها رقم ١١/اتحادية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٦/١٤ من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الاتحادية العليا: <http://www.iraqfsc.iq/>.

٤٤- تنص المادة (٣/رابعاً) من قانون تعديل قانون الانتخابات رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٩ على أنه «تمنح المقاعد الشاغرة للقوائم الفائزة التي حصلت على عدد من المقاعد بحسب ما حصلت عليه من الأصوات».

٤٥- قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم ١٢/اتحادية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٦/١٤، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الاتحادية العليا: <http://www.iraqfsc.iq/>.

٤٦- تنص المادة (١٣/خامساً) من قانون انتخابات مجالس المحافظات رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٨ على أنه «تمنح المقاعد الشاغرة عند وجودها للقوائم المفتوحة الفائزة التي حصلت على أعلى عدد من الأصوات بحسب نسبة ما حصلت عليه من المقاعد لاستكمال جميع المقاعد المخصصة للدائرة الانتخابية».

الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ وإلزام المدعى عليه إضافة لوظيفته بتشريع نص يؤمن تطبيق أحكام المواد الدستورية المتقدم ذكرها...»^(٤٧).

الخاتمة

أولاً. النتائج:

أ. يمكن القول إنَّ الحكم الصادر بعدم الدستورية من المحكمة الدستورية في ظل القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥ وبموجب المادة (١/٨٦) بعد تعديلها بموجب قانون التعديل الثاني للقانون الأساسي العراقي رقم ٦٩ لسنة ١٩٤٣، يكون له أثر مباشر، على أن تقوم الحكومة بإصدار تشريع يكفل إزالة الأضرار المتولدة عن تطبيق القانون الملغي. وقد رتبت المادة (١/٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ١٨٩ لسنة ١٩٦٩ الصادر استناداً إلى دستور ١٩٦٨ المؤقت الأثر المباشر ذاته على الحكم الصادر بعدم الدستورية، إلا أنَّها لم تلزم الحكومة بإصدار تشريع يضمن تعويض الأفراد الذين تضرروا من تطبيق القانون المخالف للدستور، كما فعلت المادة (١/٨٦) من القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥.

أما قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤، وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ الذي صدر استناداً إليه، فإنَّهما جاءا خاليين من تحديد النطاق الزمني لتنفيذ الحكم بعدم دستورية نص تشريعي. كما أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ جاء هو الآخر خالياً من تحديد النطاق الزمني لتنفيذ الحكم بعدم الدستورية.

ب. من خلال استقراء تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا نجد أنَّها قد أخذت بالأثر المباشر، فالمحكمة عندما تقرر هذا الأثر إنما تقررته نتيجة اعتبارات معينة، ومنها المصلحة العامة المتمثلة في الاستقرار القانوني، كما وتتفق هذه القاعدة مع مقتضيات الحفاظ على الأمن القانوني.

ج. إنَّ أثر أحكام القضاء الدستوري الصادرة بعدم دستورية نص تشريعي يمثل محور الارتكاز الرئيس في حماية الحقوق والحريات العامة التي تعدُّ الهدف الأساس الذي يسعى إلى تحقيقه نظام الحكم في دولة القانون. فالدور الرئيس الذي يؤديه القضاء الدستوري من خلال أحكامه بعدم الدستورية، يعدُّ ضماناً رئيسية وفعالة لمراعاة المشرع للقواعد الدستورية الكافلة للحقوق والحريات العامة.

أما القضاء الدستوري في العراق، فإنَّ أحكامه بعدم دستورية التشريعات المتعلقة بالحقوق والحريات العامة تكاد تكون نادرة، وهذا إنَّ دلَّ على شيء فإنَّه يدل على أن هذا القضاء لم يؤدِّ دوره المنشود في حماية الحقوق والحريات العامة حتى في ظل الدساتير التي نصت على إنشاء قضاء دستوري متخصص.

٤٧- قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم ٦٧/اتحادية/٢٠١٢ في ٢٢/١٠/٢٠١٢، يراجع: جعفر ناصر حسين وفتححي الجواري، أحكام وقرارات المحكمة الاتحادية العليا، نشر وتوزيع مكتبة صباح، بغداد، ٢٠١٣، ص ٧٢-٧٤.

ثانياً. التوصيات:

إنَّ تحليل القواعد التي احتواها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بخصوص الرقابة على دستورية القوانين، ومراجعة النصوص التي تضمنها قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ومشروع قانون المحكمة، والنظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ نقترح الآتي:

أ. النص صراحةً في الدستور على تحديد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية من المحكمة الاتحادية العليا، لما له من تأثير على صحة العلاقات والتصرفات القانونية التي نشأت واستقرت في ظل القانون المحكوم بعدم دستوريته، وهو ما يتفق مع تقرير الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

ب. ضرورة النص في الدستور على التزام المشرع بإصدار قانون جديد أو تعديل النص التشريعي المقضي بعدم دستوريته خلال مدة زمنية محددة من تاريخ نشر الحكم الصادر بعدم الدستورية من المحكمة الاتحادية العليا، وذلك حتى يتحقق بالفعل لأحكام هذه المحكمة الحجية المطلقة والملزمة لجميع سلطات الدولة، ولتفادي حدوث أي فراغ تشريعي قد يهدد الأمن القانوني للدولة.

ج. ضرورة تبني المشرع العراقي في قانون المحكمة الاتحادية العليا لنظام مشابه لنظام هيئة المفوضين المتبع أمام المحكمة الدستورية العليا المصرية، يتمثل في تشكيل لجنة من أعضاء المحكمة تحول مباشرة بعض الاختصاصات بصدد فحص الدعوى الدستورية وتحضيرها عن طريق تجميع ودراسة كافة الوثائق والمستندات المتعلقة بالموضوع، والهدف من ذلك هو تخفيف العبء عن القضاة حتى يتفرغوا لمهمة الفصل السريع في المنازعات المعروضة عليهم، بجانب المعاونة الفنية التي تقدمها هذه الهيئة.

د. توحيد توصيف التصرفات القانونية النهائية التي تصدرها المحكمة الاتحادية العليا عند حسم الدعوى، وهل هي أحكام أم قرارات؟ ليتفق مع الدستور منعاً للجدل والتأويل، رغم أن الدستور قد جانب الصواب بلفظ القرارات وكان الأصح أن يصطلح عليها بالأحكام، لأنَّ القرارات إعدادية تتخذ في مراحل سير الدعوى كما أنَّها ليست نهائية ويمكن للقاضي العدول عنها، بينما الأحكام هي نهائية وحاسمة لموضوع الدعوى.

هـ. من خلال استقرار غالبية قرارات وأحكام المحكمة الاتحادية العليا يتضح أن هناك قصوراً في التسبب فيها، في حين أن للتسبب أهمية فائقة لأنه وسيلة إقناع الخصوم، ويمكن ملاحظة هذا الخلط بوضوح من خلال إجراء مقارنة بينها وبين الأحكام الصادرة من محاكم الأنظمة الدستورية المقارنة.

و. إعادة النظر في اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا، إذ يلاحظ أن فيها إسرافاً غير مسوغ، فليس من المقبول أن تحبط المحكمة إلى مستوى محاكم الدرجة الأولى في القضايا العادية والإدارية وبالتالي تنازعها في ممارسة اختصاصاتها التي حددها القانون، ويمكن معالجتها من خلال إسقاط الاختصاصات الدخيلة منها، ولتبقى لها الاختصاصات التي تناسب مكانتها بوصفها أعلى هيئة قضائية في الدولة.

ز. لم ينص قانون المحكمة الاتحادية العليا على جواز تعويض الأضرار التي تترشح عن القوانين والأنظمة المخالفة للدستور، وهذا لا يتفق مع مقتضيات العدالة التي تأبى أن يُترك ضرر من دون تعويض،

الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري فالضرر يجب أن يُزال في مطلق الأحوال ما لم يكن ناشئاً عن عمل مشروع، وعلى هذا ندعو المشرع إلى إضافة نصوص إلى الدستور وقانون المحكمة تسمح بتعويض الأضرار المشار إليها.

المصادر والمراجع

أولاً. الكتب العربية:

١. د. أشرف عبد القادر قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣.
٢. د. جواد الهنداوي، الرقابة على الدستورية وضرورة ممارستها من قبل مجلس دستوري، المؤسسة الوطنية للتنمية والتطوير، عمان، بلا تاريخ نشر.
٣. د. جواد الهنداوي، القانون الدستوري والنظم السياسية، العارف للمطبوعات، بيروت، ٢٠١٠.
٤. حسن محمد أبو السعود، مذكرات في أصول القانون، مطبعة الفيض الأهلية، بغداد، ١٩٤١/١٩٤٠.
٥. د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٥، ٢٠٠٥.
٦. د. ساجد محمد الزامل، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، دار نيبور للطباعة والنشر والتوزيع، العراق، ط ١، ٢٠١٤.
٧. د. غازي فيصل مهدي، المحكمة الاتحادية العليا ودورها في ضمان مبدأ المشروعية، موسوعة الثقافة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨.
٨. د. محمود أحمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠٠٥/٢٠٠٤.

ثانياً. الأطاريح والرسائل الجامعية:

١. محمد عباس محسن، اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في العراق دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٩.
٢. مها مجت يونس، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦.
٣. مهند ضياء عبد القادر الخزرجي، الفكرة القانونية السائدة في الدساتير العراقية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٠.

ثالثاً. البحوث والمقالات:

١. روبين بطاط، المحكمة العليا أو محكمة الضمانات الدستورية، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد (٣)، بغداد، آب/١٩٣٤.
٢. د. سعد عبد الجبار العلوش، نظرات في موضوع الرقابة القضائية على دستورية القوانين في العراق ومستقبلها في حماية الحقوق والحريات العامة، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد (٨)، العدد (١٤)، أيلول ٢٠٠٥.

٣. طه الراوي، اجتماع المحكمة العليا وكيفية معالجة القوانين المخالفة للقانون الأساسي (تتمة)، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد(٣)، بغداد، آب/١٩٣٤.
٤. د. عبد الرزاق أحمد الحمود المحامي، دستورية القوانين في العراق ومقارنتها ببعض الأنظمة الدستورية المقارنة، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد(٤)، السنة(٦)، ١٩٥٨.
٥. القاضي سالم روضان الموسوي، الأثر الرجعي لأحكام القضاء الدستوري، مقال منشور في جريدة الحوار المتمدن، العدد(٤٣٤١)، الصادر في ٢١/١/٢٠١٤.
٦. القاضي سالم روضان الموسوي، الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية (أحكام المحكمة الاتحادية العليا أمودجاً)، مقال منشور في جريدة المدى، العدد(٢٦٣٩)، الصادر في ٤/١١/٢٠١٢.
٧. د. ميثم حنظل شريف و د. علي هادي عطية و علا رحيم كريم، حجية قرارات المحكمة الاتحادية العليا على المحكمة نفسها في ضوء أحكام الدستور والقضاء والفقه، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد(١)، العدد(٧)، ٢٠١٣.
٨. د. نوري لطيف، الرقابة على القوانين وحماية الشرعية الدستورية في الأقطار الاشتراكية والعراق، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد(٣)، السنة(٢٨)، تموز - آب - أيلول/١٩٧٣.

رابعاً. الدساتير والقوانين:

١. القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥
٢. قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤
٣. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥
٤. قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥
٥. قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥
٦. قانون التعديل الأول رقم (٥) لسنة ٢٠٠٨ لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام
٧. قانون انتخابات مجالس المحافظات رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٨
٨. قانون هيئة دعاوى الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠

خامساً. الندوات والمؤتمرات:

- د. غازي فيصل مهدي، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، ندوة علمية عقدها قسم الدراسات القانونية في بيت الحكمة، بغداد، بتاريخ ٢٥/٦/٢٠٠٨.

سادساً. أحكام وقرارات المحاكم:

١. جعفر ناصر حسين وفتح الجواري، أحكام وقرارات المحكمة الاتحادية العليا، نشر وتوزيع مكتبة صباح، بغداد، ٢٠١٣.
٢. علاء صبري التميمي، قرارات وآراء المحكمة الاتحادية العليا، نشر وتوزيع مكتبة صباح، بغداد، ٢٠٠٩.
٣. موقع المحكمة الاتحادية العليا: <http://www.iraqfsc.iq>

سابعاً. الكتب الأجنبية:

- 1- C. A. Hoper, The Constitutional law of Iraq, Baghdad, Reviewed by William L Langer, 1929.

المشروعات الاقتصادية الدولية المشتركة والتحكيم فيها

International Joint ventures economic and arbitration where

م.د. غسان عبيد محمد المعموري^(١) L. Dr. Ghassan O. M. AL-Ma'amori

الملخص

تحاول العديد من الدول البحث عن الوسائل القانونية والاقتصادية لحل المشاكل التي تعاني منها من خلال إيجاد تشريعات او نماذج للعقود بينها وبين القطاع الخاص المحلي والاجنبي ومن هذه النماذج هو النموذج المشروع المشترك الذي يدخل فيه القطاع العام او الدولة مع الطرف الخاص الاجنبي وهو ما تناولناه في هذا البحث وذلك من خلال ما يسمى بالمشروع المشترك ومن ضمن بنود عقود هذا النوع من المشاريع الكبيرة والمهمة اتجهت ارادة الاطراف على اختيار التحكيم ليكون الوسيلة الاساسية والهامة لتسوية المنازعات بين الاطراف في المشاريع الكبيرة والمهمة والتي اتجهت ارادة الاطراف على اختيار التحكيم ليكون الوسيلة الاساسية والهامة لتسوية المنازعات بين الاطراف وتعد المراكز التحكيمية المختصة هي الجهة التي تنظر منازعات هذه العقود وقد قامت معظم الدول العربية بتشريع قانون خاص بالتحكيم التجاري الدولي الذي ساعد على نمو وجذب الشركات العالمية الكبرى للتعاقد معها بصيغة الاستثمار او المشاركة وقد استعرضنا من خلال البحث على تطبيقات عملية لاحكام تحكيمية للمشاريع المشتركة من خلال بعض احكام التحكيم التي نظرتها المراكز المختصة بالتحكيم وقد توصلنا من خلال البحث الى عدد من النتائج والتوصيات الهامة.

١- كلية القانون / جامعة كربلاء.

Abstract

many countries Find legal and economic means to resolve the problems of the through the creation of legislation or models for contracts between them and the local and foreign private sector and from these models is a joint venture in which it enters the public sector model or the state with the private foreign party in this research - through the so-called joint venture it is under the terms of this type of project contracts Of large and important projects headed will of the parties to choose arbitration as a means of basic and important for the settlement of disputes between the parties and are considered centers of arbitration competent is the entity that consider disputes these contracts has most Arab countries legislation a law on international commercial arbitration that has helped growth and attract major international companies to contract with them investment formula or has a participation We were offered through a search on the arbitration provisions of joint ventures some provisions of the arbitration considered by the competent arbitration centers, practical applications we have to search through a number of important findings and recommendations.

المقدمة

اولاً: عنوان موضوع البحث وأهميته:

لقد كان للعلاقات السياسية بين الدول المتقدمة لاسيما الأوروبية منها كبريطانيا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية اثر كبير في تطور العلاقات الاقتصادية بينها وبين البلدان الاخذة بالنمو اذ كان لهيمنة الدول الغربية على رؤوس الاموال والخبرة الفنية اثر واضح في هذه العلاقات طيلة القرن الماضي لاسيما في نصفه الاول لكن بعد ان حصلت الدول الاخذة بالنمو شيئاً من الاستقلال والتحكم بمواردها الطبيعية لاسيما بعد صدور قرارى الامم المتحدة رقم ١٨٠٢ و ١٨٠٣ القاضيان بسيطرة الدول المنتجة للثروات الطبيعية وبسيادة لها على مواردها -الا ان الامر لم ينته الى هذا الحد بل تراكمت ثروات كبيرة لدى الدول الاخذة بالنمو حاولت من خلالها تسريع عملية التنمية المستدامة ولكن لم تكن جميع هذه الدول بمزلة اقتصادية واحدة اذ بينها دولاً لازالت محدودة الموارد مع نمو سكاني هائل حاولت ايجاد صيغ قانونية من شأنها تعزيز التعاون بينها وبين الشركات الاجنبية الكبرى التي تملك راس المال والخبرة الفنية على حد سواء مع بقاء حاجة لهذه الدول الى استيراد رؤوس الاموال من خلال ايجاد صيغ قانونية تتلاءم واطواعها السياسية والقانونية والعلمية والاقتصادية على حد سواء ومن بين الصيغ القانونية التي ابتدعتها الحاجة هي صيغة المشروع الاقتصادي المشترك الذي تشعر الدول الاخذة بالنمو انها وسيلة قانونية سياسية اقتصادية من شأنها ان تحقق لها اهدافها في التنمية المستدامة ذلك من خلال قوانين الاستثمارات الاجنبية او الاتفاقيات الثنائية او تشريع قوانين خاصة بمشاركة الجهات الحكومية للقطاع الخاص الاجنبي لتلبية

متطلباتها ولم يقف الامر عند هذا الحد بل تعداه ايضا الى ايجاد السبل القانونية اللازمة لتسوية منازعات هذا النوع من المشاريع فكان التحكيم هو الوسيلة الالهة والابرز.

ثانياً: سبب اختيار البحث:

لقد تم اختيار هذا العنوان اعتقاداً منا بأهميته على المستويين العلمي والعملية ايماناً منا بحاجة العراق لتحقيق التنمية المستدامة من خلال نظام المشاركة مع القطاع الخاص الاجنبي لاسيما وان البنى التحتية في العراق والاقتصاد العراقي يعاني من اختلالات هيكلية خطيرة جداً سببها الاعتماد على مصدر رئيسي في تمويل الانفاق العام وهو النفط الذي انخفضت اسعاره بشكل حاد وخطير مما اثر بشكل مباشر على جميع مفاصل الحياة لاسيما الخدمية منها، إضافة الى افتقار المكتبة القانونية الى هكذا نوع من الدراسات قد دفعنا للبحث فيه.

ثالثاً: مشكلة البحث

كما اشرفنا في اعلاه ان الحاجة لتحقيق التنمية المستدامة تستلزم ادوات قانونية لازمة ويقوم البحث على مشكلتين رئيسيتين هما هل ان المشاركة مع القطاع الخاص الاجنبي تحقق الاغراض الاقتصادية؟ وما هي الاشكال المتنوعة له؟ والمشكلة الثانية هي هل ان الدول المشاركة مع الطرف الاجنبي هيأت الوسائل القانونية اللازمة لتسوية المنازعات التي تنور بينها وبين الطرف المشارك؟ ذلك من خلال تنازلها عن سيادتها والقبول بالتحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات وما هو موقفها اي الدول المشاركة من هذه الوسيلة وهذا ما سنراه في هذا البحث.

منهجية البحث: تناولنا البحث بمنهج نظري تحليلي وعملية تطبيقي من خلال الاشارة الى الادوات القانونية لهذا النمط من العقود والاشارة الى نماذج من احكام التحكيم في عقود مشاركة ومدى فعاليتها في تسوية هذه المنازعات.

رابعاً: خطة البحث:

تناولنا في هذا البحث مبحثين الاول منهما الى تحديد مفهوم المشروع الدولي المشترك واشكاله الرئيسية ذلك بمبحث اول بثلاثة مطالب الاول منها لتحديد تعريفه والثاني منها لبيان ما يميز المشروع الدولي المشترك عن المشروع متعدد الجنسيات اما المطلب الثالث فقد خصصناه لأهمية ومزايا المشروعات الدولية المشتركة.

اما المبحث الثاني فقد خصصناه للتحكيم بالمشروعات الدولية المشتركة ذلك بمطلبين الاول منهما لتعريف التحكيم والثاني الى ابرز صوره وموقف التشريعات العربية منه اما الثالث فقد عرضنا لجملة من النماذج التحكيمية في المشروعات الدولية المشتركة والتي تبين أهمية التحكيم فيها مع الاشارة الى المبادئ التي استخلصناها من هذه النماذج.

المبحث الاول: مفهوم المشروعات الدولية المشتركة

ان مقتضى البحث يقتضي تحديد مفهومةً تحديداً دقيقاً يميزه عما قد يشته به من مصطلحات او مفاهيم او مضامين اخرى، فانه يتعين علينا ان نخص تعريف المشروع الدولي الاقتصادي المشترك بطرف من الحديث ثم نميزه عن المشروع متعدد الجنسية واخيراً نبين اهمية ومزايا المشروعات الدولية المشتركة وسنحاول في هذا المبحث القاء الضوء على التعريف بالمشروع الدولي المشترك في مطلب اول وتمييزه عما يشته به من اوضاع قانونية في مطلب ثان بما تتيحه لنا المصادر المعنية العربية والاجنبية على حد سواء وفي ضوء اراء الفقه والقضاء والتشريع القانوني والاقتصادي وعن اهميته في مطلب ثالث.

المطلب الاول: تعريف المشروعات الدولية المشتركة^(١)

المشروع بمعناه العام عبارة عن عملية ربط وتنظيم بين النشاط البشري وقد ولدت فكرة المشروع venture من الفكر القانوني الامريكي، بسبب كونه فكراً براجماتياً، يتأثر في تحديده للأنظمة القانونية المختلفة بالواقع التجريبي والعلمي دون اللجوء الى الفلسفات القانونية وراء الظواهر المختلفة، لذلك فقد تأثر القضاء الامريكي^(٢) بفكرة المشروع كواقع اقتصادي يدخل في اطار الواقع القانوني، فاستخدم فكرة venture في مقابل فكرة enterprise بمفهومه الاقتصادي، واقام هذه الفكرة على اساس فكرة مخاطر النشاط. فكل نشاط له مخاطر اقتصادية يعتبر venture او مشروع ويدخل في دائرة العلاقات الاقتصادية والاموال عن طريق التنظيم والادارة الفنية من اجل تحقيق اهداف اقتصادية محددة^(٣).

والمشروع المشترك joint venture ظاهرة اقتصادية قانونية لها مصدر تاريخي، وقد قام بنيانه على اساس فكرة التعاون بين المشروعات التي لها نشاط خارجي او داخلي متكامل احياناً ومتشابه احياناً اخرى. وان النشاط الخارجي والداخلي المشترك بين المشروعات له مخاطرة فأصبح joint venture فضلاً عن انه وسيلة للتعاون المشترك بين المشروعات، ووسيلة فنية لتوزيع مخاطر الاستثمار الذي تشارك في تنفيذه. وللمحد من المنافسة بينها في الاسواق الخارجية والداخلية. وتحقيقاً لكل هذه الاغراض قام نظام joint venture من الناحية القانونية كنظام جديد. فهو ببيان قانوني له اهداف اقتصادية محددة. يسعى الشركاء القائمون عليه بالاستفادة من التشريعات الوضعية^(٤).

٢- ابراهيم شحاته: الصيغ المختلفة لإنشاء المشروعات العربية المشتركة، ندوة المشروعات العربية المشتركة، مجلس الوحدة الاقتصادية العربية (١٤-١٨ ديسمبر، ١٩٨٤)

٣- ابراهيم شحاته: الصيغ المختلفة لإنشاء المشروعات العربية المشتركة، ندوة المشروعات العربية المشتركة، مجلس الوحدة الاقتصادية العربية (١٤-١٨ ديسمبر، ١٩٨٤).

٤- حظيت فكرة المشروع بأهمية متزايدة من جانب الفقه القانوني ما بين مؤيد لوجودها القانوني المستقل بغض النظر عن شكلها القانوني، وبين رافض لفكرة الاستقلال للمشروع، وأنه مجرد مجموعة علاقات قانونية بين عناصره تحكمها القواعد العامة، واهم المراجع التي تناولت هذا الموضوع بالمناقشة هي:

د. محسن شفيق: الوسيط في القانون التجاري المصري، الطبعة الرابعة، ١٩٦٢ الجزء الاول.

د. محمود سمير الشرقاوي: القانون التجاري، الجزء الاول، طبعة ١٩٧٨ وطبعة ١٩٨٢.

G.Ripert: Aspects juridiques de capitalism modern.L.G.D.J.(1951) 2e.ed.p.265-278.

CAPITANT.T.3: Rapport de M.P.Durand et discussionsur la nation juidrique de I enterprise (1947)

٥- د. محمد شوقي شاهين: المشروع. المرجع السابق. ص ٣٣.

وتعددت اجتهادات الفقهاء والقضاء^(٦) عموماً حول البحث عن معيار لتمييز joint venture عن غيره من مجموعات الاموال او الاشخاص associations التي تنظمها القوانين الوضعية. وتثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص في القانون، كالشركات التجارية والمدنية والجمعيات والمؤسسات. وكان المعيار السائد للتمييز بين joint venture والشركة، هو وجود نية للمشاركة او عدم وجودها في المجموع، للنظر اليه كشكل من اشكال الشركة او عدم اعتباره كذلك، فإذا توفرت نية المشاركة في اتفاق المشروع المشترك كان شركة، ويجري البحث بعد ذلك عن نوعها من بين انواع الشركات التي نظمها القانون^(٧).

واذا لم تتوافر نية المشاركة فإن joint venture وان كان يعبر عن مجموعة من اشخاص او اموال فإنه لا يعتبر مع ذلك شركة. ويظل يمثل نظاماً تعاقدياً خاصاً تقوم الالتزامات المتبادلة بين الشركات فيه على اساس انه تنظيم مالي واداري خاص تتجمع فيه الاشخاص والاموال بطريقة خاصة لتحقيق غرض اقتصادي مشترك دون ان يكون له استقلال قانوني او اداري او مالي^(٨).

ونعني بالـ International Joint Venture (المشروعات الدولية المشتركة) في هذه الدراسة المشروعات ذات الطابع الدولي، وهي عبارة عن شكل من اشكال التعاون الاقتصادي الدولي^(٩). وهو نمط

6- BAPTSTA, et BARTHEZ: Les associations d'entreprises joint venture. (1986). P. 14et seq.
٧- عادة ما يكون امام طرفا الشركة المشتركة عند اختيار الشكل القانوني للشركة عدداً من البدائل في هذا الشأن، فالدول التي تأخذ بنظام القانون المدني Civil Law System وتلك التي ترجع جذور نظمها القانونية لنظام القانون الانكليزي English Legal System غالباً ما تتيح للشركات الاشكال القانونية التالية:

الشركة المساهمة Joint stock Corporation ; Societe anonyme.
الشركة ذات المسؤولية المحدودة Limited Liability Company ; Societe en Commandite Simple.
والتي تتشابه معها الى حد كبير الشكل المسمى، الشركة الخاصة، Privet company في الدول المتنبية للنظام القانوني الانكليزي.

وشركة التوسيط البسيطة Limited Partnership ; Societe en Commandite Simple.
وشركة التوصية بالاسهم Limited Partnership with shares ; Societe en Commandite Par action.
وشركة التضامن General Partnership ; Societe en non collectif.
بيد ان بعض الدول قد تحدد اشكالاً قانونية معينة للمشروعات الاستثمارية التي يساهم اجانب في رأسها. فعلى سبيل المثال، المادة (٦٨) من قانون الشركات الكويتي رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠ تحظر على الاجانب الاشتراك في الشركات المساهمة، الا استثناءً في غير البنوك وشركات التأمين اذا دعت الحاجة الى استثمار رأس مال اجنبي او خيرة اجنبية بشرط ان لا تقل نسبة رأس مال الكويتيين من الشركاء عن ٥١% من رأس مال الشركة، ويشترط الحصول على ترخيص بذلك من الدائرة الحكومية المختصة. وهو ما يجعل شكل الشركة المساهمة صيغة غير عملية للمشروعات الدولية المشتركة في دولة الكويت. كما ان المادتين (٢٣-٢٤) من قانون استثمار رأس المال العربي والاجنبي تثيران فقط الى شكل الشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة بالنسبة للمشروعات الدولية المشتركة التي تنشأ في مصر وفقاً لأحكام هذا القانون.

وقد اثبتت الممارسة العملية ان شكل الشركة المساهمة هو انسب الاشكال القانونية للمشروعات الانتاجية الكبيرة الحجم التي تأخذ صيغة المشروع الدولي المشترك في رأس المال (في الاصول) بينما شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة او الشركة الخاصة في النظام القانون الانكليزي اكثر الاشكال ملائمة للمشروعات الدولية المشتركة في رأس المال ذات الحجم المتواضع.
انظر: د. عصام بسيم: اتفاق المشروع الدولي المشترك، المرجع السابق، ص ١٨-٢٠.

٨- محمد شوقي شاهين: المرجع السابق، ص ٣٧.
٩- يتدرج التعاون الاقتصادي الدولي من مجرد المبادلات التجارية وفقاً لشرط ميسرة، الى تنسيق بين السياسات الاقتصادية الوطنية، الى عملية التحويل والاقتراض او المساهمة في رأس المال، ثم انشاء المشروعات الدولية التي تعتبر مرحلة متطورة من التعاون الاقتصادي، وخطوة متقدمة في سبيل التكامل الاقتصادي لمزيد من التفاصيل حول احكام التعاون الدولي انظر:

من انماط الاستثمارات الدولية، ثم هو طور جديد للشركات التجارية على مستوى دولي، الى جانب امكانية اعتبار بعضها قريب الشبه من المنظمات الدولية المتخصصة، فضلاً عن ان بعضها يمكن وصفه بالمرافق العام الدولي، حين تقوم على تيسير مرفق عام مشترك بين اكثر من دولة.

وتنشأ المشروعات المشتركة " عادة لتحقيق مصالح مشتركة بين دولتين او اكثر، او اطراف يتمون لأكثر من دولة تتمثل في استغلال اقتصادي او ادارة مرفق مشترك يعود بالنفع على الاطراف في المشروع ودولهم. وهذه المشروعات المشتركة اسلوب متقدم للتعاون الدولي وصيغة متطورة للاستثمارات الاجنبية. واحياناً تفرض وجودها كأحد الحلول الضرورية لبعض المشاكل الناشئة عن استغلال المرافق العامة المشتركة بين دولتين او اكثر^(١٠).

ويذهب البعض انه قد شاع في دوائر الاعمال وفي الفكر القانوني الدولي استعمال اصطلاح "المشروع الدولي المشترك" للتعبير عن ظاهرتين مستقلتين:

الاولى: وتمثلها المشروعات التي يساهم في انشائها اكثر من دولة، بغرض القيام بنشاط استثماري تعود فوائده على الشركاء، ويتطلب في العادة استثماراً طويلاً الاجل، علاوة على تنظيم مستمر يتعدى مجرد رسم سياسة عامة او التنسيق بين سياسات متباينة الى الممارسة الفعلية والتشغيلية للنشاط من جانب هيئة لها كيان مستقل عن الدولة الاطراف.

الثانية: وتضم المشروعات التي تتكون نتيجة لاتفاق طرف محلي او اكثر عام او خاص، وطرف اجنبي او اكثر، يكون في العادة شخصاً يشترك بمقتضاه الطرفان في تأسيس مشروع في اقليم الطرف الاول او تكون الملكية للطرف الاول ويتولى الطرف الثاني خدمات الادارة والتوزيع وما اليها^(١١).

والغالب ان تكون الحكومات طرفاً في المشروع المشترك، لأنه أنسب الصيغ للنهوض بالمشروعات التي لا يتصور قيامها الا بتعاون حكومتين او اكثر كاستثمار مياه نهر مشترك بينهما او انشاء خط حديدي يخترق اقليميهما والآن هذه الصيغة اقدر من غيرها على تحقيق التكامل الاقتصادي الدولي وهي ايضاً اقدر

د. عبد الواحد الفار: احكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، عالم الكتب. وفيه يعرض سيادته لدراسة تأصيلية للاطار القانوني الذي يحكم العلاقات الدولية في مجال تمويل المشروعات الائتمانية، والتبادل التجاري، والسياسات النقدية وكذلك التكتلات الاقتصادية مع الإشارة الى الجهود الدولية المبذولة لتعديل هذا الاطار واقامة نظام اقتصادي دولي جديد.

١٠ - انظر: حازم جمعة: المرجع السابق، ص ١٠.

١١ - يلاحظ ان هناك اعتراضات على وصف المشروعات المشتركة التي تمثلها هذه الظاهرة الثانية " بالدولية" انظر في ذلك:

د. ابراهيم شحاته: المشروعات الاقتصادية الدولية، المرجع السابق، ص ٧.

ويقسم البعض - كذلك - المشروعات المشتركة الى نوعين:

الصورة الاولى: هي المشروع المشترك ذو الطابع العقدي البحث non corporate Joint Venture وهي صورة ادت الضرورات العملية الى فرضها وتشكيلها.

وهو ما يفسر اختلاف صور المشروع المشترك العقدي باختلاف القطاعات الاقتصادية حيث تولى العمل تطوير هذا النظام القانوني بحسب الاحتياجات الخاصة بكل قطاع، فظهر المشروع المشترك في شكله التقليدي في قطاع البترول واتخذ شكل نقابات البنوك في القطاع المصرفي والكونسورتيوم في قطاع التشييد وعقود التعاون الصناعي في ميدان الاستثمار الصناعي.

اما الصورة الثانية التي يتخذها المشروع المشترك هي صورة المشروع المشترك الذي يؤدي الى انشاء شركة.

انظر: د. حفيظة الحداد: العقود المبرمة بين الدول والاشخاص الاجنبية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠١، ص ١٨٩.

الصيغ على تمكين الدول - ولا سيما النامية - من الحصول على رؤوس الاموال الاجنبية او التكنولوجيا اللازمة لتنفيذ المشروعات بها.

وكثيراً ما يقصر اتفاق انشاء المشروع المشترك الاسهام فيه على الحكومات او يشترط اشتراك حد ادنى منها، او يحدد عدداً او نوعية الاشخاص الطبيعية او الاعتبارية الخاصة^(١٢).

وقد عرف الاستاذ الدكتور ابراهيم شحاته بأنها: " تلك المشروعات التي تشترك في انشائها دولتان او اكثر بقصد ممارسة نشاط اقتصادي يعود بالنفع على جميع الشركاء ويحتاج في العادة الى استثمار طويل الاجل وتنظيم مستمر لا يقتصر الامر فيه على رسم سياسة عامة او تنسيق بين سياسات متباينة بل يتعدى ذلك الى الممارسة الفعلية والتشغيلية للنشاط عن طريق هيئة لها كيان مستقل عن الدول الاطراف، ويرى الاستاذ الدكتور عبد الواحد الفار - وبحق - ان " الدول تميل - على اختلاف مذاهبها الاقتصادية والاجتماعية - الى تبني هذا الاسلوب " المشروعات الدولية المشتركة " في مجال التعاون الدولي الاقتصادي، سواء جاءت المشاركة في شكل شركة وطنية ذات نظام دولي او في شكل شركة دولية، او في شكل مؤسسة عامة دولية، او في شكل آخر ترى الاطراف المتعاقدة جدواه، فإنه يجمع بين هذه الاشكال جميعها انها لا تخضع لأي قانون داخلي سواء من حيث تكوينها او من حيث بنائها التنظيمي او من حيث تسييرها، الا في حدود استثنائية خاصة في حالة ما اذا تبنت الاطراف صيغة الشركة الوطنية ذات النظام الدولي او شبه الدولي، وفيما عدا ذلك فإن القواعد التي تحكم هذه المشروعات هي تلك القواعد المنصوص عليها في المعاهدة المنشئة لها، وتستطيع الدول من خلال هذه المعاهدات ان تضع ما تشاء من قواعد لتحكم سير هذه المشروعات سواء من حيث المدى الذي يتمتع فيه المشروع بالشخصية القانونية او من حيث الحصانات والمزايا التي يتمتع بها المشروع في اقاليم الدولة الاعضاء او بالنسبة للنظام القانوني للعاملين به، او ما الى ذلك من المسائل التي يحتمل ان تواجهه^(١٣). ولنا وقفة امام ما تقدم من تعاريف اذ انهما ينظران الى المشروع الدولي المشترك على انه اتفاق بين دولتين وهذا جانب من الواقع غير ان الواقع العملي قد اثبت امكانية ان تتعاقد دولة مع شركة من شركات القطاع الخاص وتتمتع بالكيان القانوني اللازم الذي يؤهلها للاضطلاع بمكثدا نط من المشاريع الكبرى وهنا نكون امام نط من انماط العلاقات الدولية الخاصة اذ يبرم عقد المشروع المشترك بين هيئة تمثل الدولة وطرف اجنبي خاص ومن الممارسات التطبيقية هو تعاقد شركة سيمنز الالمانية مع وزارة الكهرباء المصرية على بناء واستغلال محطات للكهرباء بقيمة تزيد على عشرة مليارات دولار يبدأ التنفيذ في مطلع عام ٢٠١٦. ^(١٤)

اما بالنسبة للعراق فقد جاء في الاسباب الموجبة لقانون الاستثمار الاجنبي في العراق رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ وتعديلاته.

١٢- د. محسن شفيق: المشروع ذو القوميات المتعددة من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٧٨، ص ٣٤.

١٣- انظر: د. عبدالواحد الفار، احكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، المرجع السابق، ص ٨٥.

١٤- الخبر منشور على موقع ايلاف الاخباري Elaph.com، تاريخ الزيارة ٢٥/١٢/٢٠١٥.

من أجل دفع عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية وتطويرها وجلب الخبرات التقنية والعلمية وتنمية الموارد البشرية وإيجاد فرص عمل للعراقيين بتشجيع الاستثمارات ودعم عملية تأسيس مشاريع الاستثمار في العراق وتوسيعها وتطويرها على مختلف الأصعدة الاقتصادية ومنح الامتيازات والإعفاءات لهذه المشاريع، شرع هذا القانون.

من أجل تسهيل وتنظيم العمل في الهيئة الوطنية للاستثمار وخلق مناخ مُشجع للاستثمار في العراق خاصة في قطاع الإسكان وإزالة المعوقات القانونية التي تعترض سبيله مما ينعكس إيجاباً على تسريع عملية التنمية الاقتصادية وإعادة الأعمار في العراق شرع هذا القانون^(١٥) ويتضح لنا من النص اعلاه ان المشرع العراقي يحاول إيجاد بيئة استثمارية ملائمة لغرض تحقيق التنمية المستدامة من خلال المشاركة بين القطاع الخاص بغض النظر كونه اجنبياً او وطنياً لكن نأمل منه اضافة الى ما تقدم ان يشرع بتشريع قانون خاص بتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الاساسية والخدمات والمرافق العامة كما هو الحال في جمهورية مصر العربية التي شرعت القانون رقم (٦٧) لسنة ٢٠١٠ ليكون ناظماً ومختصاً بنوع معين من المشاريع الهامة.^(١٦)

من كل ما تقدم يظهر لنا شكل المشروعات الدولية بالمعنى الصحيح من ناحية اصحاب رأس المال او من ناحية اتمائها والمصالح التي يتبعى تحقيقها او من ناحية طبيعية النشاط الذي تمارسه بل وكثيراً ما يلحق وصف "الدولية" بالوجود القانوني للمشروع وان اقتضت اعتبارات الملائمة العملية احياناً ربط المشروع من الناحية القانونية بدولة طرف عن طريق منحه جنسيتها او اخضاعه بصورة احتياطية لنظامها القانوني^(١٧). وتجدر الاشارة الى ان المشروع الدولي Joint Venture وان كان يفتقر عن المشروعات المشتركة الممولة عن طريق القطاع الخاص في مشروعات البنية الاساسية للدولة (B.O.T)، فنظام الـ (B.O.T) Build. Operate. Transfer يقوم على استخدام التمويل من القطاع الخاص لإنشاء المشروعات العامة. لكن مؤخراً وكما اشرنا في اعلاه ان تشريعات الاستثمار في معظم الدول اشارت الى امكانية ان تكون هناك مشاركة بين القطاعين العام والخاص والمستثمر الوطني والاجنبي بنسب معينة وحسب نصوص القوانين ومنها نص المادة ٣٣-أ من قانون الاستثمار الاجنبي في العراق اذ نصت على: أ- تسري أحكام هذا القانون على مشاريع القطاع المختلط والقطاع الخاص القائمة والعاملة وبطلب من إدارتها وموافقة الهيئة دون أثر رجعي.

ب- تشمل مشاريع القطاع العام المتعاقد على تأهيلها أو تشغيلها مع القطاع الخاص والمختلط بكافة المزايا والتسهيلات والضمانات الواردة في القانون ويسري ذلك على المشاريع التي تم التعاقد عليها قبل

١٥- ينظر: نص قانون الاستثمار الاجنبي في العراق رقم (١٣) لعام ٢٠٠٦ وتعديلاته.

١٦- لمزيد من التفاصيل ينظر: د. احمد عبد الكريم سلامة: النظرية العامة للنظم الودية لتسوية المنازعات، دار النهضة العربية، ط١، ٢٠١٣، ص ١٧.

١٧- انظر: د. ابراهيم شحاته: المشروعات الاقتصادية العربية المشتركة، المرجع السابق، ص ٥٨.

نفاذ هذا القانون على أن لا يترتب على ذلك الإعفاء من أية رسوم أو ضرائب مستحقة عليها قبل نفاذ هذا القانون.

وقد تنوعت في الفترة الاخيرة صور مشاركة القطاع الخاص في تقديم هذه المشروعات وخاصة مشروعات البنية الاساسية (الكهرباء والطاقة - المرافق - المشروعات الكبرى - الطرق - السكك الحديدية - الانفاق - النقل النهري والبحري والجوي).

وتتفاوت اشكال هذه المشروعات في كثير من عقودها وفقاً للصورة التي يتم بها انشاء المشروع، فمنها مشروعات تتضمن تحويل ملكية الاصول والادارة من القطاع العام الى القطاع الخاص، وما يرتبط بذلك من نقل للمخاطر المالية والفنية والتجارية من على عاتق القطاع العام الى القطاع الخاص، ومن المشروعات ما يبقى على ملكية الدولة مع نقل ادارته وتشغيله ومخاطره لمدة معينة الى القطاع الخاص، بالإضافة الى صور مختلطة اخرى.

ويمكن بوجه عام التعبير اجمالاً عن هذا النظام البوت (BOT)، وان كان هذا النظام يفرز العديد من الصور، وينقسم الى تقسيمات تحدد صيغتها بدقة فيما بعد^(١٨). ويمكن لنا تقسيم انماط المشاريع الدولية المشتركة على وفق معيار الملكية الى نوعين:

١. عقود تظل المشروعات فيها على ملكية الدولة وهي:

أ- عقود تقديم الخدمات:

وفيها يتولى القطاع الخاص تقديم خدمة للقطاع العام او الحكومة مقابل ثمن محدد وتظل الحكومة او جهة القطاع العام مسؤولة عن المشروع ومخاطره التجارية كإقامة محطة كهرباء او ماء.

ب- عقود الادارة:

في عقود التشغيل والصيانة وهي عقود تلجأ في جهة القطاع العام او الحكومة الى القطاع الخاص لإدارة وصيانة مشروع معين كفندق لرفع كفاءة تشغيله لمدة محدودة مقابل اجر محدد او نسبة محددة من الارباح.

ت- عقود الایجار:

وفيها تؤجر جهة القطاع العام او جهة الحكومة الى القطاع الخاص اصول مرفق معين كمرفق المياه او الصرف الصحي لمدة محددة في مقابل اجر محدد وذلك لرفع كفاءة تشغيله.

١٨- انظر: د. محمد ابو العينين: انتشار الاتجاه الى اقامة مشروعات البنية الاساسية في الدول النامية عن طريق نظام البوت BOT ورقة عمل مقدمة لمؤتمر، مشروعات البنية الاساسية الممولة عن طريق القطاع الخاص، شرم الشيخ ٢٩، ٣٠ ديسمبر ٢٠٠١.

ث - عقود التزام المرافق العامة:

وهي العقود التي تتعهد فيها إحدى الشركات بأداء خدمة عامة للجمهور لمدة محددة وذلك بمنحها ترخيصاً بذلك وباستغلال المشروع وفي مقابل حصوله على تعريفه محددة يتقاضاها من الجمهور في مقابل قيامه بتلك الخدمة على أن يتحمل الملتزم المخاطر التجارية الناشئة عن تشغيل المرفق.

ج - عقود البناء والتشغيل والتحويل (BOT) بالمعنى الضيق:

وتتولى فيها شركة القطاع العام تمويل وتشيد المرفق لجهة حكومية تملكه من البداية ويقتصر دور شركة القطاع الخاص - بعد التمويل والتشييد - على تشغيله على أساس تجاري لفترة معينة ويحصل في مقابل ذلك على عائد يتوقف عليه ثم تحول أصوله إلى الجهة الحكومية المالكة.

ح - عقود البناء والاستثمار والتشغيل والتحويل:

وتتولى فيه شركة القطاع الخاص بناء المشروع ليكون من البداية مملوكاً للدولة واستثماره وتشغيله على أساس تجاري لفترة معينة وتحصيل عائد منه ثم تحول أصوله للجهة الإدارية المسؤولة عنه، وهذه العقود السابقة هي كلها عقود إدارية تسري عليها القواعد الخاصة بتلك العقود.

ومن صور عقود مشاركة القطاع الخاص في المشروعات السابقة نجد العقود الآتية التي تعد من عقود القانون الخاص وعلى حين تظل المشروعات في العقود السابقة على ملكية من الدولة، فإن مشروعات من العقود التالية تكون على ملكية القطاع الخاص والتي قد ينقل ملكيتها بعضها في نهاية مدة المشروع إلى ملكية الدولة.

٢. عقود المشروعات التي يمتلكها القطاع الخاص:

أ - عقود البناء والتملك والتشغيل ونقل الملكية:

وقد تأخذ هذه العقود شكل التصميم والتمويل والبناء والتملك والتشغيل، وفي هذا النوع المشروعات يتحمل القطاع الخاص كافة مخاطر المشروع التجارية وتكون مالكة له طول مدة الترخيص التي تنتهي بنقله إلى ملكية الدولة، ويتفق في هذه العقود على أن يحصل القطاع الخاص على مقابل ما يقدمه من خدمات طوال مدة الترخيص.

ب - عقود البناء والتملك والتشغيل:

وهنا تمنح الدولة ترخيصاً لإحدى شركات القطاع الخاص لبناء مرفق جديد وتملكه وصيانته وتشغيله وتحمل جميع مخاطره وتكون ملكية شركة القطاع الخاص نهائية، ويمثل هذا النوع من العقود خصخصة نشاط معين. ويقدم كاتب آخر تعريفاً أكثر شمولاً حيث يرى أن المشروع المشترك "يشمل كل صور التعاون والذي يستمر لفترة من الزمن بين طرف أجنبي وطرف محلي قصد القيام بنشاط اقتصادي معين هو في العادة نشاط استثماري أي أنه في صورته الغالبة تعاون بين مستثمرين (من القطاع العام أو الخاص) ينتمون لدولتين أو أكثر لا لغرض طارئ وإنما لممارسة نشاط استثماري" إذا كان الشكل التنظيمي لهذا التعاون "يعرف المشروع المشترك من وجهة نظر الشركات الأجنبية التي تقوم بفتح فروع

أجنبية بالخارج" أنه منشأة أعمال فيما وراء البحار ليست مملوكة ملكية كاملة للشركة الأم. ويلاحظ أن هذا التعريف يهتم بالجانب القانوني للمشروع المشترك، هذا بينما يرى أحد الكتاب " أن المشروع المشترك عبارة عن منشأة أعمال بها وجود اقتصادي لاثنين أو أكثر من دول مختلفة، شركاء شكل دائم وأساسي".

من كل ما تقدم يمكن لنا تعريف المشروع المشترك على وفق المعطيات المتقدمة بأنه (مشروع اقتصادي عالي الكلفة يكون محل العقد فيه تقديم سلع وخدمات اساسية من طرفين احدهما شخص عام دولة او من يمثلها من هيئتها العامة وطرف ثاني اجني شخص خاص يتمتع بكفاءة مالية وفنية عالية ومتخصصة في انشاء المشاريع الاقتصادية الكبيرة، وينشأ بموجب عقد ينظم الاتفاق فيما بينهم على المسائل الجوهرية وهو من العقود طويلة المدد).

المطلب الثاني: تمييز المشروع الدولي المشترك عن المشروع متعدد الجنسيات

لقد انتج التطور الاقتصادي الكبير الذي شهده العالم بعد الحرب العالمية الثانية حركة هائلة لرؤوس الاموال من جهة وتأسيس كيانات وكارتلات اقتصادية عديدة ومتنوعة وتكاد تتداخل وتشابه في الشكل والهدف الا انه يبقى التمييز بين هذه الكيانات ضرورة علمية وعملية على حد سواء وهذا ماستتناوله في هذه المطلب، وثمة اصطلاحات تطلق على عديد من الكيانات الاقتصادية الدولية تتنوع ما بين:

Multinational Public Enterprises	المشروعات العامة متعددة الجنسيات
International Companies	المشروعات الدولية
Common Companies Enterprises	المشروعات المشتركة
International Joint Venture	أوالمشروعات الاقتصادية الدولية المشتركة
International Bodies Corporate	وسميت أيضاً " الاشخاص المعنوية الدولية
International Establishment Publics	والمؤسسات العامة الدولية
International Enterprises a character	والمشروع ذو الطابع القانوني الدولي
Juridiquement"	
International Enterprise General	والمشروع الدولي العام

فأنه تدق التفرقة في خضم كل هذه المسميات بين مفهوم المشروع الدولي الاقتصادي المشترك محل الدراسة في هذا المبحث وبين المشروع متعدد الجنسية.

فالمشروع المتعدد الجنسية " Multinational enterprise " يقصد به "

ذلك المشروع الذي يتركب من مجموعة وحدات فرعية ترتبط بالمراكز الرئيسي بعلاقات قانونية وتخضع لاستراتيجية اقتصادية عامة تتولى الاستثمار في مناطق جغرافية متعددة " او هو " مؤسسة اقتصادية جذورها في دولة وعملياتها من مختلف الأنواع في دولة او دول اخرى "(١٩)

كما يعرفه الاستاذ الدكتور احمد القشيري^(٢٠) بأنه: تلك الشركات التي تنصب على المشروعات الانتاجية، وما يتصل بها من فتح آفاق جديدة للتبادل سواء في السلع المادية " التجارة بالمعنى الضيق " أو في حركات رؤوس الاموال " المعاملات المالية والاستثمارات " او في العناصر غير الرئيسية التي تشمل كافة النشاطات عبر الحدود المتعلقة بالخدمات (بما في ذلك السياحة) ونقل الوسائل التكنولوجية والمعلومات الفنية.

لذلك، فإن اصطلاح " الشركة متعددة الجنسية " على عكس اصطلاح المشروع الدولي " لا يقصد به في الواقع التعبير عن شركة واحدة او مشروع واحد يعمل داخل دولة واحدة، وانما يعني وجود عدد من الشركات، او شركة وعدة فروع لها تعمل في أكثر من دولة، ويربط بينها جميعاً تنسيق صادر عن ادارة عليا واحدة.

ورغم الاختلاف الواضح بين المشروع الدولي المشترك والشركة المتعددة الجنسية، بيد انه من الممكن ان تربط بين الاثنين علاقات قوية قد تثير اللبس بينهما في بعض الاوقات. فكثيراً ما تمارس الشركة متعددة الجنسية نشاطاً استثمارياً في غير دولة الأم من خلال مشروع دولي مشترك مع عناصر محلية في الدولة المضيفة، وفي هذه الحالة، يمثل المشروع الدولي المشترك جزءاً من مجموعة الشركة المتعددة الجنسية دون ان يكون ذلك شرطاً لوجودها، ودون ان يتحد معها ليصبح شيئاً واحداً. كما قد يمتد نشاط المشروع الدولي المشترك لأكثر من دولة ويتحول بالتالي الى شركة متعددة الجنسية. مع ذلك، يظل الفرق بين الاثنين واضحاً^(٢١).

من كل ماتقدم من تعريفات للمشروع المشترك نصل الى نتيجة ان مع الاختلاف في توصيف هذا المشروع الاقتصادي والبناء القانوني له فان الاجماع يكاد يتفق على انه عبارة عن مشروع اقتصادي كبير براس مال مشترك بين طرفي احدهما دولة واخر شركة اجنبية.

المطلب الثالث: اهمية ومزايا المشروعات الدولية المشتركة

تتمتع المشروعات الدولية المشتركة بأهمية تمس جانبي العقد في المشروع الاقتصادي المشترك للدولة المضيفة له وللشركة في المشروع على حد سواء وهذا ما سنلقي عليه الضوء في هذا المطلب وعلى فرعين الاول منهما لأهميته من وجهة نظر الدولة المضيفة والثاني للشريك الاجنبي.

١٩ - انظر: د. احمد صادق القشيري: " الثنائية والجديدة في قانون التجارة الدولية " بحث منشور بمجلة السياسة الدولية يناير سنة ١٩٧٠، العدد ١٩، ص ٦٩.

٢٠ - د. عصام بسيم: الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة، المرجع السابق، ص ١٩.

٢١ - ينظر: د. ابراهيم شحاته: الصيغ القانونية لأنشاء المشروعات العربية المشتركة، المرجع السابق، ص ٦٢.

الفرع الاول: اهمية المشروع من وجهة نظر الدولة المضيفة

إن المشروعات المشتركة بين رأس المال الوطني ورأس المال الأجنبي تسمح للدولة النامية بحكم اشتراكها في الملكية يمكن أن تحظى بنصيب من الدخل المتولد عن المشروع أكبر مما يمكن أن تحصل عليه عادة في صورة ضرائب على دخل الشركة المملوكة خالصة لرأس المال الأجنبي، كما أنها تؤدي للسبب نفسه إلى تخفيف العبء على ميزان المدفوعات بقدر تخفيضها لحجم المدفوعات المحولة إلى الخارج في صورة أرباح وفوائد، كذلك فإن هذه الصورة من صورة الاستثمار تتيح الدولة النامية بطبيعة الحال فرصة أكبر لتنفيذ سياستها الاقتصادية والاجتماعية سواء ما تعلق منها بالعمالة أو إعادة استثمار الأرباح أو تدريب الوطنيين من العمال والمديرين أو فرص حد أدنى للأجور كما تزيد احتمال اعتماد المشروع على المنتجات الأولية والوسيلة المنتجة محليا.

ويضاف إلى ما سبق أن المشروعات المشتركة تؤدي إلى تخفيض التوترات السياسية التي تظهر في حالة دخول الاستثمارات الأجنبية بشكل كبير في الدول المختلفة، كما أنه قد يتم العمل داخل الإطار الذي يتفق مع طرق عمل المنشآت المحلية وليس بالضرورة الالتزام بتنظيم الشركة الأم، والمشروع المشترك يعطي فرصة لرأس المال المحلي ليشترك بطريقة أكبر ربحية وإنتاجية حيث أن هناك افتراضاً بأن المستثمر الأجنبي يمكن توجيهه إلى مجالات أكثر إنتاجية.

والمشروع المشترك سوف ينقل المعرفة الفنية والإدارية بفعالية أكثر وبسرعة أكبر مما لو امتلك المستثمر الأجنبي المشروع بمفرده، يضاف على ذلك إمكانية التحرر من الاستثمارات الأجنبية بعد فترة حيث يمكن الاستغناء بعد فترة عن ندرة الأموال الأجنبية والمهارات الإدارية عن طريق إنشاء مشروعات محلية، كما أنه في بعض تشريعات الاستثمار تنص على تحويل الشركة بعد فترة زمنية معينة إلى شركة مملوكة لوطنيين ملكية كاملة عن طريق بيع الشريك غير المحلي حصته في رأسمالها إلى شركاء محليين^(٢٢).

الفرع الثاني: أهمية المشروعات المشتركة من وجهة نظر الشريك الأجنبي

تتأتى أهمية المشروعات المشتركة من وجهة نظر المستثمر أو الشريك الأجنبي من جهة المميزات التي يحصل عليها من خلال التشريعات النازمة لهذا النوع من الكيانات القانونية أو من خلال الاتفاقيات التي تبرم بين الطرفين ويمكن أن تكون هذه المميزات اقتصادية وسياسية واجتماعية على حد سواء وعلى النحو الآتي:-

أولاً. المميزات الاقتصادية:

إن الغرض الأساسي للمشروع المشترك من وجهة نظر المستثمر الأجنبي هو تعظيم العائد لاثنتين أو أكثر من المشروعات حيث يقدم كل منهما موارد مختلفة لتكوين مدخلات يحتاجها المشروع المشترك، مثل الاشتراك في إقامة إحدى الصناعات الكبيرة، وباشتراك كل شريك حسب موارده يمكن أن تنخفض

٢٢- لمزيد من التفاصيل يراجع، قانون ضمانات وحوافز الاستثمار للقانون المصري رقم (٨) لسنة ١٩٩٧.

تكلفة العمليات أقل مما يتحقق في حالة انفراد شريك واحد بالعمل والمشكلة هنا ليست في كمية الأموال ولكن في شكل المدخلات الضرورية للاستثمار، فمثلاً مشكلة الحصول على الأرض أو الموقع المناسب من المشكلات الهامة التي تواجه المستثمر الاجنبي وهذا الشيء ممكن أن يوفره له الشريك المحلي^(٢٣).

ومن العوامل الهامة أيضاً هو توافر شبكات وتسهيلات التسويق قد يمتلكها أحد المستثمرين المحليين داخل الدولة المضيفة، وفي السنوات الأخيرة لم يكن أمام كثير من المستثمرين الأجانب فرصة الحصول على ذلك إلا من خلال الشركاء المحليين.

ومشكلة الحصول على العمالة خاصة المدربة، من المشكلات التي تواجه المستثمر الاجنبي في الدولة المضيفة، ويستطيع الشريك المحلي التغلب على هذه الصعوبة بتقديم القوة العاملة اللازمة، يضاف إلى ذلك أن هناك منتجات تحتاج إلى مراكز بيع أو مراكز خدمة للمستهلك ويمكن أن يتم ذلك تحت رعاية وإشراف الشريك المحلي بفاعلية أكثر، هذا بالإضافة إلى مصادر التمويل المحلية والتي يمكن أن يقدمها الشريك المحلي. وقد اشار قانون الاستثمار الاجنبي في العراق في المادة الثانية منه (ثالثاً: تنمية الموارد البشرية حسب متطلبات السوق وتوفير فرص عمل للعراقيين).

كما جاء نص المادة ١٤ - ثامناً: تدريب مستخدميه من العراقيين وتأهيلهم وزيادة كفاءتهم ورفع مهاراتهم وقدراتهم وتكون الأولوية لتوظيف واستخدام العاملين العراقيين.

ولا يفوتنا ان نذكر ان عقود التراخيص النفطية التي ابرمها العراق مع الشركات النفطية العالمية قد اشارت الى التزام الشريك او المتعاقد الاجنبي لتأهيل وتدريب الكوادر الوطنية العاملة في المشاريع محل التعاقد ويلتزم بتشغيل ما لا يقل عن ٥٠٪ من العاملين في هذه المشاريع وهذا ما اشار اليه نص المادة ٢٦ من العقد النموذجي لجولات التراخيص الخاصة بالتوظيف - التدريب ونقل التكنولوجيا^(٢٤) الى ما يلي:

٢٣- عبد الهادي أحمد إبراهيم، محاضرات في إدارة الاستثمار، القاهرة، مكتبة الجامعة، ١٩٨٩، ص ٣٠.

٢٤- لمزيد من التفاصيل حول مزايا وضمانات وحقوق والتزامات اطراف عقود الخدمة البترولية، يراجع، د. غسان عبيد محمد المعموري، عقود خدمة انتاج البترول، اطروحة دكتوراه، الجامعة اللبنانية، غير منشورة، ٢٠١٣، ص ١٢٠ وبعدها.

ARTICLE 26- EMPLOYMENT, TRAINING, AND TECHNOLOGY TRANSFER

26.1 Without prejudice to the right of Contractor and Operator to select and employ such number of personnel as, in the opinion of the Contractor or Operator, are required for carrying out Petroleum Operations in a safe, cost effective and efficient manner, Contractor and Operator shall, to the maximum extent possible, employ, and require Sub-Contractors to employ, Iraqi nationals having the requisite qualifications and experience.

26.2 Through a Training, Technology and Scholarship Fund, Contractor and Operator shall offer and facilitate for an agreed number of Iraqi nationals, as designated by ROC in consultation with Contractor, the opportunity, both inside and/or outside of the Republic of Iraq, for on-the-job training and practical experience in Petroleum Operations, and academic education. The Fund shall also be used for supporting oil and gas related technology and research including the establishment or upgrading of research institutes inside the Republic of Iraq.

26.3 As a minimum, Contractor shall allocate during the Term an annual amount of five million USD (US\$ 5,000,000) to the Training, Technology and Scholarship Fund. The Fund payment shall not be recoverable as Petroleum Costs.

26.4 Not later than twelve (12) Months after the Effective Date, Contractor shall, in consultation with ROC, establish and implement training programs for staff positions in each phase and level of Petroleum Operations including skilled, technical, executive and management positions, with a

٢٦ - ١: مع عدم الاخلال بحق المقاول والمشغل في تحديد عدد العاملين معه لتغطية العمليات النفطية من حيث الكفاءة والعدد لكنه ملزم بتعيين عدد معين من العراقيين ممن لديهم المؤهلات المطلوبة. ٢٦ - ٢: يلتزم المقاول من خلال التدريب بتقديم التكنولوجيا اللازمة ونقل معارفها للعراقيين العاملين معه داخل او خارج العراق لغرض اكتسابهم الخبرة العلمية الكافية في العمليات النفطية وكذلك انشاء وتطوير مراكز البحوث داخل العراق.

٢٦ - ٣: يلتزم المقاول بتخصيص مبلغ مقداره (٥٠٠٠٠٠٠٠) خمسة ملايين دولار امريكي تخصص للتدريب ونقل التكنولوجيا وتكون غير قابلة للرد كتكاليف للانتاج. ٢٦ - ٤: يلتزم المقاول في موعد لا يتجاوز اثنا عشر شهراً من تاريخ سريان العقد والتنسيق مع وزارة النفط العراقية بوضع وتنفيذ برامج لكل مرحلة من مراحل العمليات النفطية ذلك بهدف زيادة الوظائف للعراقيين وتقليل عدد الموظفين الاجانب.

يتضح لنا من النصوص المتقدمة ان عملية التوظيف والتدريب تعد من الوسائل التي يمكن الحصول عليها من خلال المشاريع المشتركة والاستثمارية في القطاع النفطي ووردت بصيغة التزامات يفرضها الجانب الوطني في هذا النوع من العقود.

ثانياً. المزايا السياسية:

إن المشاركة المحلية مع المشروعات الاستثمارية يظهر المنشأة على أساس أنها محلية، ويتجنب المستثمر الاجنبي بذلك الخوف من المصادرة أو التأميم أو نزع الملكية التي قد توجه ضد المشروعات الأجنبية خاصة في الدول النامية حيث نجد الملكية الأجنبية تكتنفها بعض المخاطر الناتجة من التوترات السياسية. هذا بالإضافة إلى تمتع المنشأة بالحماية الجمركية والإعفاءات الضريبية وغير ذلك من الحوافز التي تضعها الدول النامية من أجل التنمية الصناعية.

ثالثاً. المزايا الاجتماعية:

إن المشاركة المحلية تستخدم في عمل صورة ذهنية طيبة للشركة على أنها محلية يدعو إلى زيادة فرص نجاح الشركة داخل المجتمع، وهذا أمر هام بالنسبة للشركات أو المشروعات التي تقوم بإنتاج السلع الاستهلاكية ونفس الوضع أيضاً بالنسبة لمنشآت الخدمات مثل البنوك وشركات التأمين وشركات الفنادق وفي مجال العلاقة العمالية فإن المشروع المشترك يتمتع بميزة هامة حيث أنه يمكن أن يتفاوض بسهولة مع نقابات العمال المحلية دون أن يكون عرضة للهجوم مثلما يحدث للفروع المملوكة بالكامل للأجانب هذا بالإضافة إلى تشجيع الحكومة لتلك المشروعات ومعاملتها لها.

وعلى ذلك نجد أن المستثمر الاجنبي هو الآخر يحصل على المزايا المتعددة التي سبق ذكرها ومعنى ذلك أن المشروعات المشتركة تعد مناسبة أيضا من وجهة نظر المستثمر الأجنبي^(٢٥).
ومما سبق يمكن القول إن المشروع المشترك هو احد الأشكال الهامة للاستثمار الاجنبي من وجهة نظر الدولة المضيفة أو المستثمر الاجنبي كما سبق لنا توضيحه في اعلاه.

المبحث الثاني: التحكيم في المشاريع الدولية المشتركة

ان من مقتضيات البحث في موضوع التحكيم تستلزم القاء الضوء على تعريفه في اللغة والفقه والقضاء من جهة وتحديد صورته واهم انواعه المعمول بها في هذه المرحلة بوصفه الآلية التي يكاد يجمع عليها الشركاء أو المستثمرون الاجانب وتضمنينها في العقود الخاصة بالاستثمار الاجنبي والمشروعات الاقتصادية المشتركة وعقود التجارة الدولية وهذا ما أكدته جميع الاتفاقيات الخاصة بالتحكيم المؤسسي ومنها اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥ وقبلها اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ واتفاقية جنيف لعام ١٩٦١ وكذلك اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول العربية، وسنتناول في هذا المبحث ثلاثة مطالب الاول منها لتعريفه وصوره والاخر لمبررات اللجوء اليه كآلية لحسم المنازعات والثالث لتحديد نوعية التحكيم في المشاريع الاقتصادية المشتركة.

المطلب الأول: تعريف التحكيم وصورته وانواعه

اولا- التحكيم لغة: هو التفويض في الحكم، فهو مأخوذ من حكمه وأحكامه، فاستحكم أي صار محكماً في عالم تحكيمياً أذ جعل اليه الحكم فأحتكم في ذلك^(٢٦) وحكموه بينهم، أمره أن يحكم بينهم، ويقال حكّمنا فلاناً فيما بيننا، أي أجزنا حكمة بيننا^(٢٧).

ثانيا- اما التحكيم اصطلاحاً لقد اختلف تعريف التحكيم في التشريع والفقه والقضاء حسب الزاوية التي ينظر اليه منها، حيث تركز بعض التعريفات على الطبيعة الرضائية للتحكيم، والبعض الاخر على صورة التحكيم، والاخر على استبعاد والقضاء من نظر هذه المنازعات والأخر على إقرار المشرع بجواز التحكيم، لذلك سنتناول تعريف التحكيم في التشريع والفقه والقضاء تباعاً:

١. تعريف التحكيم في التشريع:

عرّف المشرع الفرنسي التحكيم بأنه: إجراء خاص لتسوية بعض الخلافات بواسطة محكمة تحكيم يعهد اليها الأطراف بمهمة القضاء فيها بمقتضى اتفاق تحكيم^(٢٨).

٢٥- عبد الهادي أحمد إبراهيم، دراسة تحليلية لإدارة الاستثمارات العربية والأجنبية مع التطبيق على هيئة الاستثمار في مصر، رسالة ماجستير إدارة الأعمال، كلية التجارة، تجارة المنصورة، ١٩٧٨، ص ٢٥.

٢٦- القاموس المحيط: مجد لديهم بن محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، ج ٤، الطباعة القاهرة، ص ٩٨.

٢٧- لسان العرب: أيه منظور: المؤسسة المصرية العامة للتأليف والنشر، القاهرة، ج ١٥، ص ٣١.

٢٨- المادة الاولى من القانون الفرنسي رقم (٤٢) لسنة ١٩٩٣ بشأن التحكيم.

ولم يعرف المشرع المصري التحكيم بشكل صريح، لكنه ما أورده يحمل هذا المعنى، حيث نص على أن اتفاق التحكيم هو، اتفاق الطرفين على اللجوء الى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية.

أما المشرع الأردني فلم يورد تعريفاً للتحكيم في قانون التحكيم الجديد رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ وكان نظراً صائباً حيث أمر ببيان التعريف هو وظيفة الفقه وليس وظيفة المشرع^(٢٩).

أما اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ فقد نصت في المادة (٢) فقرة (٢) "على أن يكون اتفاق التحكيم مقصوداً به شرط التحكيم في عقد أو اتفاق التحكيم الموقع عليه من الأطراف أو الانفاق الذي تتضمنه الخطابات المتبادلة أو البرقيات".

فالتحكيم نظام يوجد في قوانين الدول الداخلية وفي غيرها من المواثيق الدولية من معاهدات وقرارات صادرة عن المنظمات الدولية، وكذلك في أنظمة ولوائح وهيئات التحكيم الدائمة المنتشرة في سائر أنحاء العالم^(٣٠).

٢. تعريف التحكيم في الفقه:

هناك تعريفات كثيرة للتحكيم في الفقه منها: إنَّ التحكيم هو رغبة الطرفين في عدم عرض النزاع على القضاء المدني في الدولة، ورغبتهم في اقامة محكمة خاصة بهم يختارونها هم بأنفسهم، أو يحددون لها موضوع النزاع والقانون الذي يرغبون تطبيقه فيما بينهم، فالمحكم ليس قاضياً مفروضاً على الطرفين، وإنما هو قاضي مختار بواسطتهم بطريق مباشر أو غير مباشر^(٣١).

وعُرف بأنه الطريقة التي يختاروها الأطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد عن طريق طرح النزاع والبت فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليه اسم المحكم أو المحكمين دون اللجوء الى القضاء^(٣٢). وعُرفه البعض بأنه نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد عاديي يختارهم الخصوم مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها، أو هو مكنة أطراف النزاع بأقصاء منازعاتهم من الخضوع لقضاء المحاكم المخول لها طبق للقانون كما تُحل عن طريق أشخاص يختاروهم^(٣٣).

من خلال التعريفات اعلاه يتضح لنا ان تعريف التحكيم يجب ان يتضمن عنصرين هما^(٣٤):

أ- اختيار المحكم من قبل أطراف النزاع بإرادة حرة لفض النزاع.

ب- التزام المحكم بإصدار الاحكام في النزاعات التي تعرض عليه.

٢٩- أورد المشرع الأردني تعريفاً للتحكيم في قانون التحكيم رقم ١٨ لسنة ١٩٥٣ الملغي في المادة (٢) منه حيث نص على أن التحكيم "هو عبارة عن الأنفاق الخطي المتضمن أحالة الخلافات القائمة أو المقبلة على التحكيم سواء أكانت المحكمة أو المحكمين مذكوراً في الاتفاق أم لم يكن".

٣٠- د. أبراهيم أحمد أبراهيم: التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٤.

٣١- د. محيي الدين علم الدين: منصة التحكيم التجاري الدولي، الجزء الأول، دون ناشر، دون تاريخ نشر ص. ٨.

٣٢- د. فوزي محمد سامي: التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨، ص ٨٧.

٣٣- د. أبو زيد رضوان: الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، ١٩٨١، ص. ١٩.

٣٤- د. مصطفى الجمال و د. عائشة عبد العال: التحكم في العلاقات الخاصة الدولية، دون الجزء الأول، ١٩٩٨، ص. ١٨.

ج- تعريف التحكيم في القضاء: عرّفت محكمة النقض المصرية التحكيم: ماهيته طريق لفض الخصومات، قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، وعدم التقيد بإجراءات المرافعات أمام المحاكم بالآصول الأساسية في التقاضي أو عدم مخالفة ما نص عليه في باب التحكيم^(٣٥).

وذهبت المحكمة في حكم آخر الى أن التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات، وقوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، وما تكلفه من ضمانات، فهو يكون مقصوراً حتماً على ما تنصرف إليه إرادة المحتكمين الى عرضه على هيئة التحكيم^(٣٦).

أما المحكمة الدستورية العليا المصرية^(٣٧) فذهبت الى أن التحكيم هو عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما في ضوء شروط يحدونها، ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون نائياً عن شبهة الممالة مجرداً من التمايل وقاطعاً لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه، بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية^(٣٨) ويعد البعض هذا التعريف من أفضل التعريفات الصادرة حيث أنه جامع مانع. وعرفته محكمة التمييز الأردنية بأنه "طريق استثنائي لفض المنازعات، ويقتصر على ما أنصرفت إليه إرادة طرفي التحكيم، وعلى المحكمة أن لا تتوسع في تفسير العقد المتضمن شرط التحكيم لتحديد المنازعات الخاضعة للتحكيم". من كل ما تقدم بنتيجة أن التحكيم أحد وسائل حسم المنازعات وهو طريق استثنائي، يلجأ إليه أطراف النزاع بأرادتهم الحرة الواعية المختارة، بناءً على أجازة من المشرع، محيدين بذلك طريق القضاء جانباً، لصالح التحكيم، وقد يتم اللجوء الى القضاء في بعض المسائل، ويلجؤون الى هذه الطريق إما بشرط تحكيم، سواء ذكر في العقد أو في عقد مستقل قبل نشوء النزاع، أو بمشارطة تحكيم تبرم قبل أو بعد نشوء النزاع، أملين إيجاد حل لنزاعهم بعيداً عن الماطلة بحكم ملزم ونهائي يقطع دابر الخصومة تقديراً منهم إلى أهمية العقود من حيث محلها وأثارها الاقتصادية والقانونية لاسيما في عقود التنمية الاقتصادية ومنها العقود ذات الطابع المشترك محل البحث.

اما عن موقف القضاء الفرنسي فقد تطور بشكل كبير على خلفية تشريع قانون التحكيم الفرنسي الجديد في ١٣ كانون الثاني عام ٢٠١١ الذي عدل وطور كل من المرسومين في ١٤ أيار ١٩٨٠ ومرسوم ١٢ أيار ١٩٨١، إذ اعتبر أي القضاء الفرنسي إن التحكيم هو نوع من أنواع القضاء وهو طريق عادي للفصل في المنازعات وليس طريقاً استثنائياً.^(٣٩)

٣٥- حكم محكمة النقض المصرية رقم ١٩٩٨/١١/٢٠، طعن رقم ١٤٠٣ لسنة ١٩٥٥.

٣٦- حكم محكمة النقض رقم (١٩٥٢/١/٣) مجموعة القواعد القانونية في خمس وعشرين سنة. الجزء الأول، ص. ٣٩٧.

٣٧- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (١٣) لسنة (١٥) ف. جلسة ١٩٩٤/١٢/١٧.

٣٨- وفي حكم آخر قالت المحكمة: "والتحكيم هو احتكام الخصوم الى شخص أو أكثر لفض النزاع بينهم، حكم رقم (٢٧)

لسنة ١٩٧١، مجموعة المبادئ القانونية المحكمة التمييز، الجزء الثاني، ص. ٢٤٨.

٣٩- د. اسامة ابو الحسن مجاهد: قانون التحكيم الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، ٢٠١٢، ص ١٠.

المطلب الثاني: اتفاق التحكيم

يلجأ الأطراف الى التحكيم لفض نزاعاتهم عن طريق شرط التحكيم أو بمشارطة التحكيم أو بالأحالة الى وثيقة تتضمن شرط يقضي بالتحكيم، وسنتناول هذه الصور تباعاً:

أولاً: شرط التحكيم:

هو عبارة عن نص وارد ضمن نصوص عقد معين يقرر الألتجاء الى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات التي قد تثور مستقبلاً بين المتعاقدين حول العقد وتنفيذه.

أو هو الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه الأطراف في العقد المبرم بينهم على أن يتم الفصل في المنازعات المحتملة لنشوء بينهم بسبب هذا العقد من خلال التحكيم^(٤٠).

ويأتي شرط التحكيم بصيغة عامة، حيث لا يتطرق الى التفاصيل ولكنه يُشير الى عرض النزاعات التي قد تنشأ في المستقبل على التحكيم، وهذا لا يمنع من تحديد الإجراءات الأخرى^(٤١). وقد يرد شرط في ذلك العقد أو في وثيقة مستقلة، وهنا يرد التساؤل هو مالوقت اللازم الذي ينبغي ان يرد فيه شرط التحكيم؟ هل قبل نشوب النزاع ام بعده؟ هنا يجب أن يرد الشرط التحكيمي قبل نشوء النزاع وهنا تتجلى الفائدة الوقائية لتلافي تطور وتعقد النزاع.

ويتميز شرط التحكيم بأن له فائدة وقائية، أذ يستبعد الأختلاف والتعطيل في مسار عرض النزاع، الذي قد ينشأ عند ابرام مشارطة التحكيم^(٤٢) لأنه قبل نشوء النزاع. وينقسم شرط التحكيم الى^(٤٣):

أولاً: شرط التحكيم العام حيث يُحال الى التحكيم جميع المنازعات التي ستنشأ في المستقبل دون أستثناء والمتعلقة بتفسير أو تنفيذ العقد.

ثانياً: شرط التحكيم الخاص: وذلك عند احالة بعض المنازعات الى التحكيم دون البعض الآخر قبل نشوء النزاع ولقد أخذت الأنظمة القانونية المختلفة بشرط التحكيم، حيث أعترف المشرع الفرنسي بشرط التحكيم في مجال العلاقات الناشئة عن التجارة الدولية، لكنه أعتبر اللجوء الى التحكيم الداخلي باطلاً. وأخذ المشرع المصري بشرط التحكيم، حيث أورد في قانون التحكيم رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ في المادة العاشرة فقرة (٢) أنه "يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع سواء قام مستقلاً بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين".

وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الأردني، حيث أجاز اللجوء الى التحكيم بواسطة شرط التحكيم، سواء ورد بذات العقد أو في عقد مستقل بشأن كل أو بعض المنازعات المستقبلية^(٤٤) قبل نشوء النزاع.

٤٠- د. حفيظه السيد الحداد: الأتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي - الأسكندرية، ٢٠٠١، ص. ١٤.

٤١- د. جابر جاد نصار: التحكيم في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، ص ٢٥.

٤٢- د. أبو زيد رضوان: الأسس العامة في التحكم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص. ٢١.

٤٣- د. أحمد عبد الحميد عشوش: التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في مجال الإستثمار، دراسة مقارنة، مؤسسو شباب الجامعة - الأسكندرية، ١٩٩٠، ص ١٩.

كما أشار قانون المرافعات المدنية اللبناني في المادة (٧٧٥) "يجوز أن يتفق الخصوم في البند التحكيمي أو في عقد التحكيم أو في عقد مستقل على أن يكون التحكيم عادياً أو مطلقاً كما يجوز تفويض المحكم أو المحكمين التوفيق بين الخصوم^(٤٥)".

أما المشرع العراقي فقد تناول مسألة التحكيم في المواد (٢٥١- ٢٧٦) من قانون المرافعات المدنية رقم ١٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته بخصوص العلاقة التعاقدية التي يكون أطرافها وطنيين ولا يمكن تصور وجود علاقة مشوبة بعنصر اجنبي في هذا النوع من العلاقات، امامسودة قانون التحكيم التجاري الدولي فقد أشارت بشكل صريح الى اتفاق التحكيم بالمادة الاولى بفقرتها الثالثة اذعرفته ب:

ثالثاً:- اتفاق التحكيم هو اتفاق طرفي النزاع على حل كل او بعض المنازعات التي نشأت او قد نشأت بينهما بشأن علاقة قانونية معينة عقدية كانت او غير عقدية ويجوز ان يكون ذلك الاتفاق في صورة شرط تحكيم واردي العقد الأصلي او في صورة اتفاق منفصل.

ويتضح من خلال قراءة النص المتقدم ان المشروع قدحاك المشرع المصري في تعريفه لاتفاق التحكيم اذ اشار الى انه يمكن ان يكون بندا واردا في العقد ويمكن ان يكون منفصلا عنه على شكل مشاركة تحكيمية^(٤٦).

ولا شك أن المشرع المصري والأردني واللبناني وبقية مشرعي الدول الأخرى قد استقوا ذلك مما أوردته القانون النموذجي Model Law من أحكام، حيث أجاز اللجوء الى التحكيم بواسطة شرط تحكيم يرد في ذاته العقد أو في عقد منفصل قبل نشوء النزاع^(٤٧).

واعترفت اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ باتفاق الأطراف على اللجوء الى التحكيم بواسطة شرط تحكيم يخضعون بموجب كل أو بعض المنازعات التي يجوز تسويتها عن طريق التحكيم، وتوسعت الاتفاقية في معنى شرط التحكيم، حيث اعتبرت أن الاتفاق الذي تتضمنه الخطابات المتبادلة أو بقرقيات شرط صحيح^(٤٨).

٤٤- مادة (١١) من قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ حيث نصت على أنه "يجوز أن يكون اتفاق التحكيم مسبقاً على نشوء النزاع سواء كان مستقلاً بذاته أو ورد في عقود معين بشأن كل المنازعات أو بعضها التي قد تنشأ بين الطرفين.

٤٥- ينظر في المادة ٧٧٥ في قانون الإجراءات المدنية اللبنانية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٨٣.

٤٦- لمزيد من التفاصيل ينظر، د. فوزي محمد سامي: مشروع قانون التحكيم التجاري، مجلة التحكيم العدد ١٥٥ سنة ٢٠١٢، ص ١٠٢ ومابعدها.

٤٧- مادة (٧) فقرة (١) من القانون النموذجي Model Law حيث أورد: اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على أن الى التحكيم جمع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل".

٤٨- أوردت اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ في المادة (٢) "تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يقوم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير تعاقدية المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم". فقرة (٢) ويقصد باتفاق مكتوب "شرط التحكيم في عقد أو اتفاق التحكيم الموقع عليه من الأطراف أو الاتفاق الذي تتضمنه الخطابات المتبادلة أو البرقيات".

ولكن بشرط أن يرد قبل نشوء النزاع وتورد بعض الاتفاقيات صيغة شرط تحكيم، نموذجي لكي يأخذ بين من يريد اللجوء الى التحكيم وذلك لتجنب ما قد ينجم عن الصياغة من مشاكل^(٤٩).
والجدير بالذكر أن شرط التحكيم أكثر انتشاراً من مشاركة التحكيم حيث أن حوالي ٨٠% من عقود التجارة الدولية تتضمن شرطاً للتحكيم^(٥٠) خصوصاً في العقود التي تكون الدولة طرفاً فيها ويكون الطرف الآخر شخصاً خاصاً أجنبياً، حيث أن الطرف الأجنبي لا يطمئن الى حياد قضاء الدولة الوطني، لذلك يصر على تضمين العقد شرط تحكيم يستبعد بموجبه اختصاص قضاء الدولة الوطني، وبالتالي يغل يده عن اصدار حكم في النزاع قيد يكون مجحفاً بحقه.
وتثار في هذا الصدد مسألة صحة شرط التحكيم، وذلك عندما يرد في عقد غير صحيح أو باطل، والرأي الراجح في التشريع والفقه والقضاء يؤكد استقلالية شرط التحكيم، حيث يُعد شرطاً صحيحاً حتى لو ورد في عقد غير صحيح أو باطل أو، ولذلك قيل إن مشاركة التحكيم لم يحكم بخطورتها مثل شرط التحكيم^(٥١).

ولا شك أن الاعتراف باستقلال شرط التحكيم حيث وروده في عقد غير صحيح يعمل على تشجيع نظام التحكيم ككل، ويدعم مكانته بين النظم القانونية المختلفة لتسوية المنازعات الناشئة في مجال التجارة الدولية، وقد أخذ المشرع المصري بفكرة استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي^(٥٢).
وسار على خطاه المشرع الأردني^(٥٣) حيث اتخذ موقفاً واضحاً ومحددأً أيد بموجبه استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي، وأعدده عقداً قائماً بذاته على الرغم من أنه يُعد جزءاً من هذا العقد ولا يطرأ شيء على هذا الشرط أذ حكم بطلانه أو أنهاء العقد الذي يحتوي شرط التحكيم. وكذلك جاءت الاتفاقيات الدولية بنصوص صريحة تؤيد مبدأ استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي الذي يتضمنه

٤٩- ذكرت اتفاقية عمان العربية للسنة ١٩٨٧ صيغة شرط تحكيم نموذجي حيث أوردت "كل المنازعات الناشئة عن هذا العقد تتم تسويتها من قبل المركز العربي للتحكيم التجاري وفقاً للأحكام الواردة في الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري" وكذلك نصت القواعد Unictal على صيغة شرط تحكيم نموذجي: "كل نزاع أو خلاف أو مطالبة تنشأ عن هذا العقد أو تتعلق به أو بمخالفة أحكام أو منسوخة أو بطلان يسوى بطريق التحكيم وفقاً لقواعد التحكيم الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي كما هي سارية المفعول حالياً..."

٥٠- د. ناريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم، المرجع السابق، ص. ٤٦.

٥١- د. أبراهيم أحمد أبراهيم: التحكيم الدولي الخاص، المرجع السابق، ص. ٨٨.

٥٢- نصت المادة (٢٣) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ على أن "يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى" ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو أنهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته".

٥٣- نصت المادة (٢٢) من قانون التحكيم الأردني رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠١ على أنه "يُعد شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى، ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو أنهائه، أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته" ونلاحظ التطابق الكامل بين نصي القانونين السابقين، ولا شك أن ذلك يؤدي الى وحدة القواعد القانونية التي تطبق في الدولة العربية الى وحدة التشريع.

فلا يترتب على بطلان العقد الأصلي بطلان شرط التحكيم، ومن هذه الاتفاقيات القانون النموذجي، وكذلك قواعد UNCITRAL^(٥٤).

ثانياً: مشاركة التحكيم:

هي عبارة عن اتفاق يبرم الأطراف استقلالاً عن العقد الأصلي بعد نشوء نزاع فعلي بينهما بهدف اللجوء الى طريق التحكيم لفض هذا النزاع^(٥٥).

فهي تكون في حالة العقد المبرم بين الأطراف خالياً عند نشوء النزاع من شرط تحكيم، فيتم ابرام مشاركة تحكيم من أجل عرض هذا النزاع على التحكيم لحله، ولذلك فهي اتفاق بينهم بمناسبة نزاع قائم فعلاً^(٥٦).

وتعد المشاركة عقداً في موضوع نزاع نشأ فعلاً، ولذلك يشترط الصحة عقد المشاركة ما يشترط الصحة العقود الأخرى، وتعد من العقود المسماة، وقد تبطل المشاركة بسبب من الأسباب الواقية باعتبارها عقداً مستقلاً^(٥٧).

وما دام أن المشاركة عقد فهذا لا يمنع الأطراف من أبرامها قبل نشوء النزاع. وكما أنه يجوز ابرام مشاركة التحكيم بعد قيام النزاع فمنه الجائز أبرامها بعد أن يلجأ الأطراف القضاء العادي حتى لو تبين لهم بعد إقامة الدعوى - أن مصالحهم تتضمن مع ترك النزاع أمام القضاء وأبرام اتفاق تحكيم بينهم، كما يجب تحديد المسائل المتنازع عليها والتي يرغب الأطراف في عرضها على المحكمين في صلب مشاركة التحكيم^(٥٨)، ولذلك فإن من مميزات المشاركة أنها تتضمن الكثير من التفاصيل، أما شرط التحكيم فهو يأتي بشكل مجمل في الغالب، ولا يعدو أن يكون ألا بنداً من بنود العقد، وكما هو الحال بالنسبة لشرط التحكيم فقد أخذت معظم التشريعات بجواز اللجوء الى التحكيم عن طريق ابرام مشاركة تحكيم،

٥٤- أنظر المادة (١٦) فقرة (١) من القانون النموذجي: "ينظر الى شرط التحكيم الذي يشكل جزءاً من العقد كما لو كان اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى" وأنظر كذلك المادة (٢١) من قواعد UNCITRAL يعمل شرط التحكيم الذي يكون جزءاً من عقد، وينص على إجراء التحكيم وفقاً لهذا النظام بوصفه اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى، وكل قرار يصدر من هيئة التحكيم ببطلان العقد لا يترتب عليه بحكم القانون بطلان شرط التحكيم.

٥٥- د. حسام الدين فتحي ناصف: قابلية محل النزاع للتحكيم في عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص. ١٤.

٥٦- أنظر في هذا المعنى: د. فوزي محمد سامي: التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابع، ص. ١٨.

٥٧- د. عبد الهادي عياش و د. جهاد هواش: التحكيم، المرجع السابعة، ص. ١٨.

٥٨- المادة (١٠) فقرة (١) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ تنص "كما يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأن دعوى أمام جهة قضائية، وفي هذه الحالة يجب أن يحدد الاتفاق المسائل التي يشملها التحكيم وإلا كان الاتفاق باطلاً"، كذلك نصت المادة (١١) من قانون التحكيم الأردني، رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ على أنه "كما يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأن دعوى أمام أية جهة قضائية، ويجب في هذه الحالة أن يحدد موضوع النزاع الذي يُحال الى التحكيم تحديداً دقيقاً، وإلا كان الاتفاق باطلاً. المادة (١٠): إذا تم الاتفاق على التحكيم أثناء نظر النزاع من قبل المحكمة، فعلى المحكم أن تقرر حالة النزاع الى التحكيم، أذ يعد هذا القرار بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب.

ومنها التشريعان المصري والأردني^(٥٩)، وأخذت أيضاً الاتفاقيات الدولية بأسلوب مشاركة التحكيم لفض المنازعات القائمة فعلاً بين الأطراف^(٦٠).

ثالثاً: شرط التحكيم بالاحالة:

ينصرف ذلك الى أن إشارة الأطراف التعاقدية في العقد الموقع بينهم الى وثيقة معينة تحتوي على شرط تحكيم، وأعتبرها جزءاً مكماً للعقد، بحيث تعد الاحالة اليها هي الأساس الذي يستند عليه للقول بوجود شرط تحكيم.

ولا شك أن شرط التحكيم بالاحالة يفترض خلو العقد الأساسي من بند يُشير صراحة الى اللجوء الى التحكيم، وأما تتجه إرادة الأطراف المتعاقدين الى الأخذ بالشروط العامة أو العقود النموذجية لتنظيم أحكام العقد أو لتكملة ما ورد به من أحكام^(٦١).

وتعد الوثيقة المحال اليها من قبل الأطراف والتي تتضمن شرط التحكيم جزءاً لا يتجزأ من العقد الأصلي، ولا يتأثر في حالة بطلان العقد الأصلي أو انقائه، حيث يعتبر هذا الشرط الوارد في الوثيقة مستقلاً عن العقد الأصلي.

ومتى وردت الاحالة فإنه لا يعتد بجهل أحد الأطراف بشرط التحكيم الوارد في الوثيقة، أذ يفترض علم الأطراف بشرط التحكيم الوارد في مثل هذه الوثائق في معاملات التجارة الدولية، حيث حكمت محكمة التحكيم في قضية "Bamaral Oil" "ومن حيث ان نشاط الأطراف ينصب حول قطاع مهني خاص وهو البترول، ويكتسب كل منهما صفة التاجر، ويحترف العمل بهذا النشاط، فإنه لا يمكن أن يدّعي عدم معرفته بهذا الشرط كوسيلة لتسوية المنازعات التي تنور في هذا القطاع من النشاط^(٦٢).

وفي حكم آخر لمحكمة النقض الفرنسية قضت بأنه: "مسائل التحكيم الدولي يعتبر شرط التحكيم - بالإحالة الى مستند يشترط التحكيم- صحيحاً، إذا كان الطرف الذي يحتاج عليه قد علم في لحظة انعقاد العقد ويكفي سكوته للدلالة على قبوله لهذه الاحالة^(٦٣)".

وتعد الاحالة بشكل عام الى وثيقة تتضمن شرط التحكيم والتي يتضح منها عدم علم أحد الأطراف بوجود شرط التحكيم ملزمة. ولا ينتفي معها القول بوجود اتفاق مكتوب على شرط التحكيم^(٦٤). ويعد شرط التحكيم بالاحالة ضرورة ملحة تلبي حاجات التجارة الدولية من حيث السرعة في إنجاز المعاملات،

٥٩- أنظر المادة (١٠) فقرة (١) من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، وكذلك المادة (١١) من قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١.

٦٠- أنظر المادة (٧) من القانون النموذجي، وكذلك المادة الثانية فقرة (١) من اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨.

٦١- د. أحمد مخلوف: اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية النزاعات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠٠١، ص. ٩٤.

٦٢- حكم محكمة تحكيم وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية - باريس صدر في ٢٥ يناير ١٩٨٥ مشار إليه د. أحمد مخلوف، المرجع السابق، ص. ٤٤.

٦٣- مشار اليه في د. عاطف بيومي محمد شهاب: الاختصاص بالتحكيم في عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عبد الطيب، ٢٠٠١، ص. ١٨٤.

٦٤- د. عاطف بيومي محمد شهاب: المرجع السابق، ص. ١٨٦.

والأخذ بالوسائل المتطورة في الاتصالات واللجوء الى الشروط النموذجية عند أبرام العقود المتعلقة بالتجارة الدولية^(٦٥).

لذلك عملت القوانين الوطنية للدول على الإشارة الى صحة الإحالة الى شرط تحكيم تتضمنه اتفاقية دولية أو عقد نموذجي، حيث أخذ به قانون، التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤، وكذلك قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ وكذلك القانون النموذجي Model Law في المادة (٧) فقرة (٢)^(٦٦)، ونحن بدورنا ندعو المشرع العراقي الى التعامل مع صور التحكيم كافة ليكون من وسائل جذب الاستثمارات الاجنبية بانواعها كافة لغرض تحقيق التنمية الاقتصادية اللازمة.

إن تعزيز فكرة البحث وفرضيته تقتضي منا لقاء الضوء على الجوانب التطبيقية لحالات نظر المنازعات التي تحدث عن تنفيذ أو تفسير العقود في المشاريع المشتركة لاسيما في البلدان التي تعاطت مع هذا النوع من المشاريع بوقت مبكر يدفعها الى هذا النوع من العقود حاجتها للتنمية المستدامة والعجز في موازاتها السنوية وحاجتها لمواكبة التطور التكنولوجي كما لم تكن المراكز التحكيمية المختصة بعيدة عن خيارات المتعاقدين باللجوء الى التحكيم بصورة كافية سواء اكانت شرط تحكيم ام مشاركة تحكيم ام تحكيم بالاحالة ففي قضية مشهورة تسمى بقضية هيئة التصنيع العربية والتي نُظِرَتْ امام محكمة التحكيم التجاري في سويسرا.

من خلال قراءة الوقائع المتعلقة باصل القضية واصدار الحكم التحكيمي^(٦٧)، يظهر لنا عدة مبادئ لقضاء التحكيم واولها ان اتجاه ارادة الاطراف الى اختيار غرفة التجارة الدولية للنظر بحكم القضية هو

٦٥- د. أحمد مخلوف: المرجع السابق، ص. ٤٩.

٦٦- أنظر المادة (١٠) فقرة (٣) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤؛ ويعتبر اتفاق على التحكيم كل أحالة ترد في العقد الى وثيقة تتضمن شرط تحكيم إذا كانت الأحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءاً من العقد بمثابة اتفاق تحكيم وشروطه أن يكون العقد مكتوباً وأن تكون الإشارة وردت بحيث تجعل ذلك الشرط جزءاً من العقد". أنظر المادة (١٠) فقرة (ب) من قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ "ويعد في حكم الاتفاق المكتوب كل أحالة في العقد الى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو الى وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم إذا كانت الأحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءاً من هذا العقد".

٦٧- تلخص وقائع هذه القضية في ان الهيئة العربية للتصنيع أنشأت بجهود ومشاركة دول مصر والسعودية والامارات وقطر وعلى اثر انقطاع العلاقات الدبلوماسية بين مصر وجانب من الدول العربية قررت الدول الخليجية الثلاث اتقاء مشاركتها في هذه الهيئة وتصفيتهها بواسطة لجنة رباعية ولكن مصر لم تقبل تصفية الهيئة بعد تحويلها الى هيئة مصرية عربية خاضعة للقانون المصري والادارة المصرية، وكانت الشركة البريطانية وستلاند لطائرات الهليكوبتر قد شاركت مع الاطراف في انشاء الشركة العربية البريطانية لطائرات الهليكوبتر وهي شركة مصرية مشتركة وجرت محادثات بين الشركة البريطانية وبين الاطراف الاخرين انتهت بالفشل وبتقديم طلب تعويض من جانب شركة وستلاند الى غرفة التجارة الدولية ضد الدول الاربعة والهيئة العربية للتصنيع والشركة العربية البريطانية للهليكوبتر.

وشكلت هيئة تحكيم ثلاثية لنظر القضية حيث وجهت من البداية بأعتراض من شركة وستلاند على حضور الهيئة المصرية العربية للتصنيع على اساس انها ليست الهيئة المقصودة في القضية وانها اختصت الهيئة العربية تحت التصفية والتي انشئت بموجب اتفاقية ٢٩ ابريل سنة ١٩٧٥ بين الدول الاربعة وفي ٨ حزيران سنة ١٩٨٢ اصّر رئيس هيئة التحكيم قراراً بأن الهيئة المصرية العربية للتصنيع التي مقرها في القاهرة لم تعد طرفاً في الدعوى، طعن الاطراف الثلاثة: حكومة مصر والهيئة والشركة العربية البريطانية في قرار رئيس هيئة التحكيم امام محكمة العدل لمقاطعة جنيف التي ألغت القرار في ١٢ تشرين الاول سنة ١٩٨٤ واعتبرت قرار رئيس الهيئة حكماً جزائياً في القضية غير مسبب وغير موقع من العضوين الاخرين في هيئة التحكيم وبذلك يعتبر حكماً باطلاً واعادة المحكمة القضية الى هيئة التحكيم لمراعاة ذلك وعدم الاعتداد بقرار رئيس هذه الهيئة وطعن شركة وستلاند في هذا الحكم امام المحكمة الفيدرالية لكن هذا الطعن رفض وعلى اثر هذه الاحكام طلب الاطراف الثلاثة (الحكومة المصرية والهيئة والشركة العربية البريطانية) من المحكمين الثلاثة التنحي عن نظر القضية لانهم شاركوا في الاجراءات التي ادت الى القرار الباطل الذي صدر عن رئيس الهيئة وعارضت في ذلك شركة

६३८

ويظهر من خلال الوقائع^(٦٨) والحكم التحكيمي ان احد المباديء الهامة التي اكد عليها الحكم التحكيمي هو ان العقد شريعة المتعاقدين كما ان قبول الاطراف للتحكيم بالصلح قد اعطى مرونة

٦٨- اقيمت في الكاميرون محطة ارضية للاتصال بالأقمار الصناعية باتفاق بين شركة كاميرونية للاتصالات اللاسلكية وبين شركة من الولايات المتحدة الأمريكية مقرها في ولاية دلاوير وتم توريد المحطة وتركيبها في جمهورية الكاميرون في منطقة زامنجو ولكن عند التشغيل لم تعمل المحطة بكفاءة وبذلت محاولات لاصلاحها دون جدوى مما دعا شركة الكاميرون الى رفض المحطة وردها الى الشركة الأمريكية بعد ان كانت قد وقعت عند استلامها بانها قد قبلتها وكان العقد يتضمن شروطا للتحكيم واتفاقا على ان القانون الذي يطبق في حالة حصول خلاف بين الطرفين هو قانون ولاية كاليفورنيا في الولايات المتحدة الأمريكية وتم تشكيل هيئة التحكيم لنظر القضية ويلاحظ ان شركة الكاميرون قد اختارت شخصية أمريكية لتكون محكما عنها وبذلك تكونت هيئة التحكيم من اثنين أمريكيين ورئيس سويسري.

وشملت طلبات الشركة الكاميرونية التعويض عن عناصر مختلفة التعويض عن قيمة المحطة برد الثمن المدفوع والتعويض عن العمل والتعويض عن الاصلاحات والاستثمارات الفنية لاجل الاصلاح والفوائد ومصاريف التحكيم اية توصية اخرى لها تراها واجابت الشركة الأمريكية بطلب رفض الدعوى ومنحها هي تعويضا عن رفض المحطة لأنها سليمة وليست بها عيوب تستدعي رفضها واوضحت ذلك بأن العيب الذي ادى الى عدم تشغيل المحطة بكفاءة هو التيار الكهربائي وتوصيلاته الموجودة بمنطقة العمل في زامنجو حيث ان تشغيل المحطة يحتاج الى جهاز تقوية للتيار العالي طاقته عشرة كيلو وات وهذا الجهاز يقوم بتصميمه وتغذيته في الولايات المتحدة الأمريكية على نظام المحاييد الارضي بينما التغذية بالتيار في موقع المحطة تقوم على نظام المحاييد المعزول وهو نظام يختلف عن المحاييد الارضي وقالت الشركة الأمريكية ان جهاز التقوية لم يكن مخالفا للمواصفات الفنية الواردة في العقد وانما كانت المواصفات الفنية في العقد مخالفة ومنافية لاحتياجات موقع المحطة وهذا خطأ ليس منسوباً للشركة الأمريكية وانما للشركة الكاميرونية، ولا تحمل هي ما ينتج عن عدم تحيد الشركة الكاميرونية لمطالبها عند التعاقد بدقة كافية لذلك يجب ان تلتزم الشركة الكاميرونية بالعقد وبالثمن وكان لا بد من الرجوع الى قانون ولاية كاليفورنيا والى العقد الموقع من الطرفين لحسم هذا الخلاف.

وقد وجدت هيئة التحكيم ان العقد ينص على ان الشركة الأمريكية تقوم بتوريد وتركيب وتشغيل جهاز تقوية التيار العالي في الموقع وفي نص اخر في العقد انما ستقوم باختبار الجهاز وجعله يؤدي العمل المطلوب ومعنى هذا انه لا يكفي توريد الجهاز ان التزام الشركة الأمريكية يشمل التشغيل والاختبار واداء العمل بالكفاءة والمتظرة وهذا يشمل ملازمة الجهاز مع التيار الكهربائي الموجود بالمنطقة ويعتبر هذا داخلا ضمن المواصفات الفنية المنصوص عليها في العقد بل انه حتى اذا لم تكن نصوص العقد شاملة للتيار الكهربائي فإن طبيعة العمل تستوجب مراعاته دون نص خاص، وكثيرا ما تساعد المراسلات الموجودة في ملف القضية على كشف بعض المسائل الدقيقة ومن هذا القبيل ان هيئة التحكيم وجدت بين اوراق ملف القضية اخطار من احد مهندسي الشركة الأمريكية وكان يخبره فيه بأن المحاييد الموجود في الموقع معزول وهذا يدل على ان مسألة المحاييد كانت معروفة للشركة الأمريكية وكان عليها ان تلتزم بين الجهاز الذي تقدمه وبين الموقع الذي تمت معانيته وان تبدل المحاييد الارضي الموجود لديها بنظام اخر مناسب لهذا الموقع وبذلك امكن اثبات خطأ الشركة الأمريكية ومسئوليتها عن عدم تشغيل المحطة وعن الاضرار التي لحقت بالشركة الكاميرونية ولكن الى اي مدى يمكن منح تعويض لشركة الكاميرون، بحثت هيئة التحكيم نصوص القانون التجاري لولاية كاليفورنيا الأمريكية وتبين ان هنالك عدة نصوص تنطبق على التعويضات المطلوبة فالمادة ٢٦٠٨ من القانون التجاري الكاليفورني تنص على ان المشتري يحق له ان يلغي قبوله صفقة تجارية بسبب عدم تناسبها مع المتفق عليه بشكل يجعل قيمتها او فائدتها بالنسبة له ضعيفة وذلك اذا كان قبوله مبينا على افتراضه ان علاجها او اصلاحها ممكن ولم يتم ذلك او مبينا على عدم مطابقتها للعقد لصعوبة اكتشاف ذلك قبل القبول او بسبب تأكيدات البائع لسلامتها ويجب ان يكون نقض القبول في وقت معقول من اكتشاف ذلك او من الوقت الذي يجب ان يكشف فيه ذلك وقبل ان يلحق حالة البضاعة تغير جوهري غير ناشئ عن عيوبها وهذا النص يجعل شركة الكاميرون لها الحق في رد البضاعة والحصول على الثمن المدفوع فيها او بمعنى اخر فسخ العقد واعادة الاداءات المتبادلة حيث ان البضاعة قد اعيدت في وقت مناسب ولكن هذا ليس كافيا كتعويض اذ لا يزال هنالك عناصر اخرى للضرر ذلك ان المادة ٢٧١٢ من القانون التجاري الكاليفورني تنص على حق المشتري في استبدال البضاعة بأخرى سليمة يشتريها فتقول (ان المشتري في حالة اخلال البائع بالتزامه يستطيع ان يشتري بحسن نية وبدون تأخير اشياء بديلة لتلك التي كان يجب على البائع تقديمها وله ان يسترد من البائع على سبيل التعويض قيمة الفرق بين الثمن المسمى في العقد والثمن الذي اشترى به بضائع التغطية واذا لم يستخدم المشتري هذا الحق كان له ان يطالب بأية تعويضات اخرى تستحق له، وب تطبيق هذا النص على القضية حددت هيئة التحكيم الثمن المسمى في العقد بانه ٢٧٢ ألف دولار أمريكي وان ثمن التغطية لشراء اجهزة بديلة مناسبة للموقع يحتاج الى فرق مقداره ٩٥ ألف دولار والزمّت الشركة الأمريكية بمحدين المبلغين كما الزمتهم بالفوائد عن هذه المبالغ بواقع ٥٧% من تاريخ الدخول وهذا ايضا هو حكم القانون الكاليفورني بقيت العناصر الاخرى في التعويض وهي عن الضرر العارض بسبب عدم تشغيل المحطة وهذا الضرر نصت على التعويض عنه المادة ٢٧١٥ من القانون التجاري الكاليفورني وقد قررت هيئة التحكيم ٣٨ ألف دولار أمريكي تعويضا عنه وكانت هذه الشركة تطلب ايضا التعويض عن الاضرار المرتدة التي لحقت بها ووضعت تحت هذه التسمية نفقات مختلفة اضطرت اليها وهي نفقات استثمارية لشركة فرنسية لبحث اسباب عدم كفاءة المحطة وطرق علاجها ونفقات المستشارين القانونيين ومصاريف التحكيم ونفقات التفاوض على ابرام عقد

للمحكمين بتقريب وجهات النظر بين الطرفين وكذلك من المباديء الهامة التي انطوى عليها الحكم هو اللجوء او التعويل على الطبيعة الفنية للعقد محل التحكيم ذلك من خلال الاهتداء او التعرف على رأي الخبير الفني في العقود ذات الطبيعة الفنية وهذا من شأنه ان يعزز اهمية اللجوء الى التحكيم ذلك لتحقيق احدى غاياته وهي السرعة والسرية والاختصاص اذ ان بعض المحكمين يحمل صفة فنية او علمية معينة تؤهله للفصل بالمنازعات ذات الصبغة الفنية.

ومن احدث الاحكام التحكيمية في المشاريع المشتركة فقد اصدرت محكمة التحكيم التجاري في سويسرا، قراراً قضائياً يقضي بالزام إسرائيل بتقديم التعويض المادي والمعنوي إلى إيران، وذلك مقابل حصول اسرائيل على 800 الف طن بترول من خط بترول البيت اشكلون دون دفع ثمنها بحجة عدم اعتراف ايران باسرائيل، وذلك في فترة الثورة الإيرانية دون أن تدفع المقابل المادي". وأشارت الصحيفة الإسرائيلية أن "مجلس الشراكة الأوروبية الأطلسية رفض التعليق على الخبر"، وفقاً لـ "هآرتس".

بسبب نزاع في شأن مشروع نفطي مشترك يعود تاريخه لما قبل الثورة الاسلامية في العام ١٩٧٩. ونقلت الوكالة عن مصدر قضائي ان حكم الادانة صدر هذا الشهر بحق شركة "تاو" الاسرائيلية المسجلة في بنما، وانه قضى بالزامها دفع ١,١ بليون دولار لشركة النفط الوطنية الايرانية "نيوك". ووضح المصدر ان "القرار اصدرته محكمة تحكيم في سويسرا وذلك بناء على دعوى تقدمت بها طهران في ١٩٨٩". وكانت الشركتان الايرانية "نيوك" والاسرائيلية "تاو" وقعتا في العام ١٩٦٨ اتفاقاً لنقل النفط الايراني الى اسرائيل عبر البحر الاحمر. وبحسب المصدر نفسه فان الشركة الاسرائيلية لم تسدد للشركة

شراء اجهزة تغطية مع شركة اخرى متخصصة في هذا المجال وقد قررت هيئة التحكيم تعويضاً عن هذه العناصر عدا نفقات المستشارين القانونيين مبلغ ٣٧ الف دولار وقررت عن نفقات الدفاع والمستشارين القانونيين ٨٥ الف دولار. ورفضت اعطاء تعويض للشركة الامريكية عن رد البضاعة حيث ثبتت مسؤوليتها عن ذلك وكانت الشركة الكاميرونية قد رددت في طلباتها في بداية التحكيم عبارة تبدو تقليدية وهي ان تحكم لها هيئة التحكيم بأية ترضية اخرى تراها الهيئة ولكن لم تحدد مقدار هذه الترضية ولا اساسها ولذلك رفضت هيئة التحكيم هذا الطلب لأنها لم تحدده ولم تعط فرصة الرد عليه للطرف الاخر فلا يمكن الحكم به وقسمت هيئة التحكيم مصاريف التحكيم بين الطرفين بنسبة نجاح طلباتهم بدقة فالزمت شركة الكاميرون بنسبة ٦٨,٦% من المصاريف والشركة الامريكية بنسبة ٣١,٤% من تلك المصاريف وكان المحكمون مفوضين في اجراء التحكيم بالصلح ولكن الواضح مما تقدم انهم لم يستخدموا السلطة الممنوحة لهم من الطرفين في ذلك. ٦٨.

وقد عارض عضوان من هيئة التحكيم لموضوع الأضرار العارضة incidental damages اعتراض احد المحكمين على الحكم الذي اصدره رئيس واتعاب المحاماة attorneys fees فقال انه بالنسبة للأضرار العارضة تذكر المادة ٢٧٩ من قانون التجارة الكاليفورني ان الاطراف يستطيعون باتفاقهم ان يستبدلوا اوجه التعويض المنصوص عليها او ان يحددوا من نطاقها واذا اخفق تحديد نطاق التعويض في تحقيق هدفه الاساسي فأن الحلول الاخرى المنصوص عليها يعمل بها ومعنى هذا:

ان التعويض يجب دائماً ان يكون كافياً والتعويض الكافي بالنسبة لهذه القضية هو ان تحصل شركة الكاميرون المتضررة على مقابل التغطية ولكن الحكم اعطاها زيادة على مقابل التغطية وهي تعتبر زيادة قد استبعدتها الاطراف من نطاق العقد فلا يجوز الحكم بها، وفيما يخص اتعاب المحاماة قال المحكم ان هذه الاتعاب حسب المادة ١٠٢١ من القانون المدني الكاليفورني يقضي بها والسؤال المطروح هو هل يعتبر قبول الشركتين الامريكية والكاميرونية لشروط التحكيم وقواعد غرفة التجارة الدولية قبولاً صريحاً او ضمناً لتحمل اتعاب المحامين؟ واجاب عن هذا السؤال بأنه لا يظن ذلك اي لا يعتقد ان اتعاب المحامين يلتزم بها المحكمون ضده وهو الشركة الامريكية لأن قبول التحكيم لا يتضمن قبول التحمل بها ويرى لذلك عدم الحكم عليها باتعاب المحاماة اما الحكم الاخر فيرى على العكس ان تتحمل الشركة الامريكية بالمصاريف كاملة وبنسبة ١٠٠% لان شركة الكاميرون تقدمت بطلبات معقولة ومقدرة تقديراً سليماً وكان يجب ان يحكم لها بها كاملة والا تتحمل شيئاً من المصاريف ما دامت طلباتها كلها مقبولة

الايرانية مستحقات قدرها ٤٥٠ مليون دولار هي جزء من قيمة العقد. يذكر أنه بعد الثورة الاسلامية قطعت ايران كل علاقاتها مع اسرائيل وهي لا تعترف بوجودها^(٦٩).

الخاتمة:

اولاً. النتائج:

١. إنّ المشروع المشترك هو المفضل حالياً من وجهة نظر المستثمر الاجنبي ومن وجهة نظر المستثمر المحلي نظراً للفوائد والمزايا التي تعود على كل منهما في حالة تنفيذ مشروع مشترك.
٢. إن المشروع المشترك يمكن أن يتخذ أشكالاً قانونية متعددة في القانون الداخلي للدولة المعنية فقد يكون شركة مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة أو شركة توصية بسيطة أو غير ذلك من الأشكال القانونية.
٣. إنّهُ ينبغي تحديد أنماط المساهمة في رأسمال المشروع بما يكفل سيطرة الدولة على قطاعاتها الاقتصادية.
٤. إنّ هناك مشكلات مختلفة قد تحدث بين المستثمر الاجنبي والمستثمر المحلي ويمكن مواجهتها والتغلب عليها عن الاتفاق على ذلك في نصوص العقد المنشئ للمشروع المشترك والاختيار الجيد السليم لمختلف المديرين والتحديد لسلطات ومسؤوليات كل مدير في المشروع.
٥. ان التحكيم بصوره كافة هو الوسيلة التي يطمئن اليها الشريك الاجنبي في المشروع المشترك الاقتصادي لما يوفره له من مزايا عديدة اهمها السرعة والسرية والحيادية والاختصاص.
٦. اعطاء معظم قوانين التحكيم التجاري الدولي ونظم التحكيم في المؤسسات التحكيمية المختصة للأطراف مكنة رد المحكمين او الطعن بأحكامهم كلما ورد ما يبرر ذلك في احكامهم التي يصدرونها.
٧. ان مسودة قانون التحكيم التجاري الدولي العراقي قد حاولت محاكاة التشريعات العربية الخاصة بالتحكيم التجاري رغبة من واضعيه خلق اجواء جديدة تدفع المستثمر او الشريك الاجنبي للدخول بعمل في العراق لما يحققه له من وسيلة بديلة للتقاضي.
٨. ان انضمام العراق لاتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة والمستثمر او الشريك الاجنبي قد اعطى فرصة مباشرة للتحكيم والتوفيق والخبرة كوسائل لتسوية المنازعات بين الدولة المتعاقدة بالاتفاقية والشريك او المستثمر الاجنبي.

ثانياً. التوصيات

١. نوصي المشرع العراقي الموقر بالاتجاه نحو ايجاد تشريعات اقتصادية تجذب الشركاء الدوليين للنهوض بالواقع الاقتصادي للعراق الذي يعاني من اهتزازات خطيرة بسبب الهبوط الحاد غير المتوقع بأسعار النفط والتي ستستمر حسب التوقعات لفترات طويلة وان المزايا السياسية والاقتصادية والفنية

والقانونية للمشروع الاقتصادي المشترك كفيلة بإيجاد حلول سليمة للمرافق الاقتصادية والخدمات للقطاعات كافة.

٢. نوصي المشرع العراقي بالتعامل مع المشروع المشترك بأنماطه كافة للمشاريع الصغيرة والمتوسطة والكبيرة لما يوفره من خبرة فنية وإدارية علاوة على توفير رؤوس الأموال الكبيرة وتشغيل الأيدي العاملة.
٣. نوصي المشرع العراقي بالإسراع بالمصادقة على مسودة مشروع قانون التحكيم التجاري الدولي الذي مضى على تقديمه من قبل مجلس شورى الدولة (٤ سنوات) منذ عام ٢٠١١ لتكون أداة مشجعة للشريك الأجنبي في المشروع المشترك للاستعانة به في حالة حدوث نزاع حول تنفيذ أو تفسير عقد لمشروع مشترك.
٤. نوصي المشرع العراقي بالانضمام إلى اتفاقية نيويورك للتحكيم التجاري الدولي لتكون كذلك وسيلة مساعدة لجذب الشريك الأجنبي إذ من خلالها يتم جذب شريك بالاستعانة بالتحكيم والوسائل الأخرى لإعادة التفاوض والتوفيق والخبرة.
٥. نوصي المشرع العراقي بتشريع قانون ينظم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة ليكفل تخفيف العبء من التزامات الدولة في هذه النشاطات.

المصادر:

المعجمات:

١. القاموس المحيط: محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، ج ٤، الطباعة القاهرة. دون سنة طبع.
٢. لسان العرب: أبو منظور: المؤسسة المصرية العامة للتأليف والنشر، القاهرة، دون سنة طبع.

الكتب القانونية:

١. د. أبراهيم أحمد أبراهيم: التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٢. د. إبراهيم شحاته: الصيغ القانونية لأنشاء المشروعات العربية المشتركة، ندوة المشروعات العربية المشتركة، مجلس الوحدة الاقتصادية العربية، ١٩٧٤.
٣. د. أبو زيد رضوان: الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، ١٩٨٤.
٤. د. أحمد عبد الحميد عشوش: التحكيم كوسيلة لفض المنازعات في مجال الاستثمار، دراسة مقارنة، مؤسسة شباب الجامعة - الأسكندرية، ١٩٩٠.
٥. د. أحمد عبد الكريم سلامة: النظرية العامة للنظم الودية لتسوية المنازعات، دار النهضة العربية، ط ١، ٢٠١٣.
٦. د. أحمد مخلوف: اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية النزاعات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠٠١.
٧. د. اسامة أبو الحسن مجاهد: قانون التحكيم الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، ٢٠١٢.

٨. د. الهادي عباس و د. جهاد هواش: التحكيم المكتبة القانونية - دمشق - الطبعة الثانية - ١٩٩٧،
٩. د. جابر جاد نصار: التحكيم في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٧.
١٠. د. حسام الدين فتحي ناصف: قابلية محل النزاع للتحكيم في عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
١١. د. حفيفة الحداد: العقود المبرمة بين الدول والاشخاص الاجنبية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠٠١.
١٢. د. حفيفة السيد الحداد: الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي - الاسكندرية، ٢٠٠١،
١٣. د. خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، ط ١، ٢٠٠٢.
١٤. د. عبد الهادي أحمد إبراهيم، محاضرات في إدارة الاستثمار، القاهرة، مكتبة الجامعة، ١٩٨٩.
١٥. د. عبد الواحد الفار: احكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، عالم الكتب.
١٦. د. عبد الواحد الفار، احكام التعاون الدولي في مجال التنمية الاقتصادية، عالم الكتب، دون سنة نشر.
١٧. د. عصام بسيم: اتفاق المشروع الدولي المشترك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥.
١٨. د. عصام بسيم: الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤.
١٩. د. فوزي محمد سامي: التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨.
٢٠. د. محسن شفيق: المشروع ذو القوميات المتعددة من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٧٨.
٢١. د. محسن شفيق: الوسيط في القانون التجاري المصري، الطبعة الرابعة، ١٩٦٢ الجزء الاول.
٢٢. د. محمد ابو العينين: انتشار الاتجاه الى اقامة مشروعات البنية الاساسية في الدول النامية عن طريق نظام البوت BOT ورقة عمل مقدمة لمؤتمر، مشروعات البنية الاساسية الممولة عن طريق القطاع الخاص، شرم الشيخ ٣٠، ٢٩ ديسمبر ٢٠٠١.
٢٣. د. محمد أنس قاسم: العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٠
٢٤. د. محمد شوقي شاهين: المشروع المشترك التعاقدى واحكامه في القانون المصري والمقارن، دون دار نشر، ٢٠٠٠.
٢٥. د. محمود سمير الشرقاوي: القانون التجاري، الجزء الاول، طبعة ١٩٧٨.
٢٦. د. محي الدين اسماعيل علم الدين، منصة التحكيم التجاري الدولي، الجزء الاول سنة ١٩٨٦ والثالث سنة ٢٠٠٠ والرابع سنة ٢٠٠٠ بدون دار نشر.
٢٧. د. محيي الدين علم الدين: منصة التحكيم التجاري الدولي، الجزء الأول، دون ناشر، دون تاريخ.

٢٨. د. مصطفى الجمال و د. عائشة عبد العال: التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، الجزء الأول، ١٩٩٨.

٢٩. د. ناريمان عبد القادر: اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الأولى، ١٩٩٦.

الرسائل والاطاريح:

١. د. عاطف بيومي محمد شهاب: الاختصاص بالتحكيم في عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عبد الطيب، ٢٠٠١.
٢. د. عبد الهادي أحمد إبراهيم، دراسة تحليلية لإدارة الاستثمارات العربية والأجنبية مع التطبيق على هيئة الاستثمار في مصر، رسالة ماجستير إدارة الأعمال، كلية التجارة، تجارة المنصورة، ١٩٧٨.
٣. د. غسان عبيد محمد المعموري، عقود خدمة انتاج البترول، اطروحة دكتوراه، الجامعة اللبنانية، بيروت، غير منشورة، ٢٠١٣.

البحوث والمقالات:

١. د. فوزي محمد سامي: مشروع قانون التحكيم التجاري، مجلة التحكيم العدد ١٥ سنة ٢٠١٢.
٢. د. ابراهيم شحاته: الصيغ المختلفة لإنشاء المشروعات العربية المشتركة، ندوة المشروعات العربية المشتركة، مجلس الوحدة الاقتصادية العربية، ١٩٨٤.
٣. د. احمد صادق القشيري: "الثنائية والجديدة في قانون التجارة الدولية" بحث منشور بمجلة السياسة الدولية يناير سنة ١٩٧٠، العدد ١٩.
٤. د. أحمد هندي: تنفيذ أحكام المحكمين دار الجديدة للنشر - الأسكندرية، ص ٧ وأنظر في تعريف التحكيم، د. نزار الكيالي: التحكيم في التشريع السوري، بحث منشور في مجلة القانون، سوريا سنة ١٨ عدد (٣) عدد (٣) ١٩٦٧.

القوانين

١. قانون التحكم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤
٢. قانون التحكم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١
٣. قانون الإجراءات المدنية اللبناني رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٨٣ المعدل.
٤. القانون الفرنسي رقم (٤٢) لسنة ١٩٩٣ بشأن التحكيم المعدل عام ٢٠١١.

الاحكام القضائية:

١. حكم محكمة النقض المصرية رقم ١١/٢٠/١٩٩٨، طعن رقم ١٤٠٣ لسنة ١٩٥٥.
٢. حكم محكمة النقض رقم (١٩٥٢/١/٣) مجموعة القواعد القانونية في خمس وعشرين سنة. الجزء الأول، ص. ٣٩٧.

٣. حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (١٣) لسنة (١٥) ف. جلسة ١٩٩٤/١٢/١٧.
٤. حكم رقم (٢٧) لسنة ١٩٧١، مجموعة المبادئ القانونية المحكمة التمييز، الجزء الثاني.

الاتفاقيات

١. اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ بشأن الاعتراف وتنفيذ احكام تنفيذ الاحكام الاجنبية.
٢. اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار لسنة ١٩٦٥
٣. اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لسنة ١٩٨٧

المصادر الاجنبية:

1. G.Ripert: Aspects juridiques de capitalism modern.L.G.D.J.(1951) 2e.ed.
2. CAPITANT.T.3: Rapport de M.P.Durand et discussionsur la nation juirdique de l enterprise,1947.
3. BAPTSTA, et BARTHEZ: Les associations d' entreprises joint venture, 1986.

المواقع الالكترونية:

www.Elaph.com –

أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة مقارنة)

The Impact of the vision option in protecting on-line consumer (A comparative study)

Asst. L. Firas J. Kareem

م.م فراس جبار كريم^(١)

الملخص

إنّ الأساس في حماية المستهلك في العقود كافة، والعقد الإلكتروني بصفة خاصة يكمن في حالة الضعف المسيطرة عليه واختلال التوازن العقدي بينه وبين المهني أو المحترف الذي يقدم السلعة أو الخدمة، باعتبار الأخير هو الطرف القوي إقتصادياً، أضف الى ذلك ان المستهلك الإلكتروني في تعاقدته مع المهني لا توجد السلعة امام عينيه ولا يلمسها بيديه بل يشاهدها فقط، وقد كان من صور حماية المستهلك الإلكتروني الخيارات التي منحتها القوانين له، ومنها خيار الرؤية، وهو خيار لا يمنع نفاذ العقد وإنما يمنع لزمه.

Abstract

The basis of consumer protection in all contracts, and the electronic contract in particular lies in the case of the dominant weakness and the imbalance of the contract between him and the professional or professional who provides the product or service, as the latter is the strong party economically, in addition to the electronic consumer in his contract with the professional There is no commodity in front of his eyes not touched by his hands, but only seen, and has been a form of electronic consumer

١ - كلية القانون / جامعة اهل البيت - كربلاء -

أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة مقارنة)
protection options granted by the laws, including the option of vision, an option does not prevent the entry into force, but prevents the need.

المقدمة

أولاً: موضوع البحث.

إنَّ ظهور شبكة الانترنت متخذة ميدانا للنشاطات والاعمال التجارية أدى الى تغيير مستمر ومتسارع في طبيعة الآليات التي تحكم التعامل بين طرفي العلاقة العقدية عموماً، ومنها العلاقة التي تنشأ بين المستهلك والمحترف، اذ بفضل ما وفرتة هذه الشبكة من خدمات متنوعة ذات الامكانيات المتميزة في نقل البيانات، وجدت اليات ووسائل جديدة للتفاوض على عقود الاستهلاك الالكترونية.

ثانياً: نطاق البحث.

إنَّ غالبية التشريعات الحديثة تولي عناية كبيرة بحماية المستهلك، وذلك عن طريق تشريع قواعد خاصة ذات صفة أمرة من النظام العام، وتحتوي هذه القواعد على مجموعة وسائل قانونية، تهدف إلى حماية المستهلك في المجالات الاستهلاكية المختلفة، وحيث يسعى القانون إلى حماية المستهلك في صحته وماله، والعمل على إقامة علاقات عقدية متوازنة، كلما وجد أن احد طرفيها اضعف من نظيره، ووجد أن نظرية الالتزام لا تكفي لحمايته بصورة كافية وفعالة.

يستدعي هذا البحث، تحديد مفهوم المستهلك بشكل عام والمستهلك الإلكتروني بشكل خاص، اذ يترتب على ذلك معرفة نطاق تطبيق النصوص الخاصة بحمايته، غير أن تحديد هذا المفهوم في الواقع ليس أمراً بسيطاً، ليس فقط في القانون المقارن لاختلاف السياسات التشريعية والاقتصادية بينها، بل في نطاق النظام القانوني في البلد الواحد أيضاً، فعندما يوجد نص قانوني يعرف المستهلك، يقوم القضاء ويسانده جانب من الفقه، بالعمل على تفسيره بطريقة واسعة أو ضيقة من اجل زيادة الشريحة المشمولة بالحماية أو تضييقها، أدى هذا المنهج في كثير من الأحيان إلى غموض مفهوم المستهلك.

ثالثاً: سبب اختيار البحث.

المخاطر التي يتعرض لها المستهلك كثيرة، ولكن أهمها حسب نظرنا، حينما يتجه إلى إبرام عقد من العقود ولا يتمتع بالخبرة الفنية أو القانونية الكافية، وهو ما يؤدي إلى تعاقدته على شيء قد يضره نظراً لعدم إلمامه بخواصه أو بكيفية استخدامه، أو بقبوله بشروط تعد محجفة بحقه، فإما أن تحرمه من مزايا يكون له أن يتمتع بها أو تكبله بالتزامات ثقيلة، فكان لا بد من منحه خيارات تجعله أكثر دراية وعلم بالتعاقد عليه، وهو خيار الرؤية لما له من أثر في اسباغ الحماية على المستهلك الإلكتروني.

رابعاً: منهجية البحث.

ستكون هذه الدراسة مقارنة بين النظام القانوني العراقي والمصري والفرنسي، وتحليلية لبعض نصوص القوانين الخاصة بحماية المستهلك، منها قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠، وقانون

حماية المستهلك المصري رقم (٦٧) لسنة ٢٠٠٦، وقانون الاستهلاك الفرنسي رقم (٦٤٩) لسنة ١٩٩٣، والإشارة إلى بعض قوانين الدول العربية ذات العلاقة بحماية المستهلك.

المبحث الأول: المفهوم القانوني للمستهلك

يدخل المستهلك في علاقات مع الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، من أجل الحصول على السلعة أو الخدمة التي يرغب في الحصول عليها.

وقد تنطوي هذه العلاقة على اختلال في التوازن بين المستهلك باعتباره طرف ضعيف والمهني المحترف كطرف قوي فيها، وإنَّ وجود هذا النوع من العلاقات غير المتوازنة يستدعي إبراز أو تحديد من هو المستهلك، وبيان الشروط الواجب توافرها لاكتساب هذه الصفة، وهذا ما سيتم تناوله في المبحث في مطلبين، نتناول في الأول تعريف المستهلك، ونخصص الثاني في الشروط الواجب توافرها لاكتساب صفة المستهلك.

المطلب الأول: تعريف المستهلك

يعد مصطلح المستهلك والاستهلاك بشكل عام من المصطلحات الحديثة العهد بالنسبة إلى لغة القانون، لأنهما محل اهتمام رجال الاقتصاد بحسب الأصل، ونظرا لدخول هذه المصطلحات في المجال القانوني، فإن رجال القانون اضطروا إلى تحديد معناها القانوني مستوحين إياه من المفهوم الاقتصادي.^(٢) وهذا المصطلح ظهر متأخراً باعتباره قانونياً، وبدأ يحتل مركزاً مهماً في الجانب القانوني، ولا يهتم القانونيون، بالاستهلاك المادي للسلعة أو الخدمة، بقدر اهتمامهم بالتصرفات القانونية التي يجريها الأشخاص، للحصول على هذه السلعة أو الخدمة، والغاية التي من أجلها إجراء هذه التصرفات.^(٣) فان حاجة الأشخاص إلى السلع والخدمات تدفعهم إلى التعاقد مع محترفين يمتنعون بيع هذه السلع، وتقديم هذه الخدمات، سواء أكانوا منتجين أو موزعين أم معلنين أم بائعين مهنيين، وتلك حاجة وجدت مع وجود الإنسان الذي أصبحت حمايته بوصفه مستهلكاً من أهم الواجبات الأساسية للدول^(٤) فأنا جميعاً مستهلكون، وكلنا نحتاج إلى شراء أو استئجار السلع والخدمات بشكل دوري ومستمر، ويمكن أن نكون تحت رحمة المنتج أو البائع المهني بين لحظة وأخرى، ومن هنا تبرز أهمية معرفة ما المقصود بالمستهلك؟ ولكي نتعرف عليه، لا بد من تعريفه، وسيكون ذلك من خلال فرعين، نتناول في الأول موقف القوانين من المستهلك، وفي الثاني موقف الفقه من المستهلك.

٢- د. حسن عبد الباسط جمعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٨.

٣- د. يوسف شندي، المفهوم القانوني للمستهلك، دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، يصدرها مجلس النشر العلمي، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة ٢٤، العدد ٤٤، ذو القعدة ١٤٣١هـ، أكتوبر ٢٠١٠م، ص ١٤٣.

٤- أمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحليلية مقارنة، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، ط ١، بيروت، ٢٠١٠، ص ١٩.

الفرع الأول: موقف التشريع من تعريف المستهلك

تتجه بعض القوانين من حيث المبدأ على إصباغ صفة المستهلك على الأشخاص الطبيعيين الذين يتصرفون لغايات غير مهنية، لكنها تختلف حول إصباغ هذه الصفة على الأشخاص المعنويين، وعلى الأشخاص المهنيين الذين يتصرفون خارج إطار تخصصهم إلى ثلاثة اتجاهات: إتجاه أول يؤيد اعتبار هؤلاء مستهلكين سواء بشكل صريح أو ضمني، واتجاه ثاني يعارض الأول، واتجاه ثالث أخير يتصف بالغموض، فلم يعبر عن إجازته أو رفضه لشمول هؤلاء ضمن مفهوم المستهلك، ونستعرض هذه الاتجاهات الثلاثة بالفقرات الآتية.

الاتجاه الأول.

تشير بعض التشريعات، بشكل صريح أو ضمني، بإصباغ صفة المستهلك على الأشخاص المعنويين إلى جانب الأشخاص الطبيعيين، لكن بشرط أن يقوموا بالتصرف خارج إطار نشاطهم المهني، ومن بين التشريعات التي نصت صراحة على ذلك، قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠، الذي عرف المستهلك في الفقرة خامسا من المادة الأولى بقوله (المستهلك: الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الاستفادة منها).^(٥)

وأشار قانون حماية المستهلك اللبناني رقم ٦٥٩ الصادر عام ٢٠٠٤ في مادته الثانية إلى تعريف المستهلك بأنه (الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري خدمة أو سلعة أو يستأجرها أو يستعملها أو يستفيد منها، وذلك لأغراض غير مرتبطة مباشرة بنشاطه المهني).

إذن بموجب النصين السابقين، يمكن إصباغ صفة المستهلك على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين على حد سواء، بشرط أن يقوموا بالتصرف لغايات ليس لها ارتباط بنشاطهم المهني، ويبدو أن هذا الشرط واضح بالنسبة لقانون حماية المستهلك اللبناني من خلال عبارته (وذلك لأغراض غير مرتبطة بنشاطه المهني) وهذا ما لم نجده واضحا في قانون حماية المستهلك العراقي، بحيث نجد عبارة (بقصد الاستفادة منها)، عبارة عامة ومطلقة أي الاستفادة من السلعة أو الخدمة بالمجالات والانشطة كافة وإن كانت نشاطات تدخل في الاختصاص المهني.

يبدو لأول وهلة أن هذا الكلام سليم، لكن نجد أن المشرع العراقي قد تلافى هذا اللبس من خلال إعطائه تعريفا للمجهز في الفقرة سادسا من المادة نفسها بأنه (المجهز: كل شخص طبيعي أو معنوي منتج أو مستورد أو مصدر أو موزع أو بائع سلعة أو مقدم خدمة سواء أكان أصيلا أم وسيطا أم وكيلا). نجد من خلال إيراد النص المذكور من قبل المشرع العراقي من خلال تعريفه للمجهز، قد قيد الإطلاق الذي جاء في تعريفه للمستهلك، بأنه ليس كل شخص هو مستهلك، بل لابد أن يتصف بصفات محددة، وبالتالي الذي يمارس هذه الممارسات - التي أشارت إليها الفقرة سادسا من هذا القانون - فإنه لا يدخل في مفهوم المستهلك سواء أكان شخص طبيعي أو معنوي.

٥- أشار إلى نفس هذا التعريف، قانون حماية المستهلك العماني رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٢، في مادته الأولى، إذ عرفته بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي يشتري سلعة أو خدمة أو يستفيد من أي منهما).

وأما بالنسبة للشخص المهني، فيتم تصنيفه في مجموعة المستهلكين أو المهنيين، بحسب الوقائع الخاصة بكل قضية، بسبب البحث عن مدى وجود ارتباط مباشر بين موضوع التصرف وممارسة النشاط المهني، فإذا وجد مثل هذا الارتباط، استتبع رفض اعتبار المهني مستهلكاً، أما إذا انتفى هذا الارتباط، فيمكن اعتبار المهني مستهلكاً.^(٦)

ويمكن ضرب المثال الأتي على هذه الحالة، الخياط الذي يشتري القماش لخياطة الملابس، اذ لا يعد مستهلكاً والسبب في ذلك هو وجود الأرتباط المباشر بين موضوع التصرف وهو شراء القماش وممارسة النشاط المهني المتمثل بخياطة الملابس، أما إذا قام الشخص ذاته بشراء ملابس لأولاده من السوق، فيعد في هذه الحالة مستهلكاً، نظراً لعدم توافر الأرتباط المباشر بين شراء الملابس وعمل الخياطة. ومن بين القوانين التي تشير ضمناً إلى مفهوم المستهلك، بوصفه شخصاً معنوياً، قانون حماية المستهلك التونسي رقم ١٧ لسنة ١٩٩٢، حيث عرف المستهلك في الفقرة (أ- د) من الفصل الثاني بأنه (كل من يشتري منتجاً لاستعماله لغرض الاستهلاك).^(٧)

وعند استعراض هذا الاتجاه القانوني لمفهوم المستهلك، نجد يتسم بالإطلاق مما يثير إشكالية من ناحيتين، الناحية الأولى ما المقصود من تعبير (كل من يشتري)؟ هل يقتصر على الشخص الطبيعي فقط أم هل يتسع ليشمل الشخص المعنوي؟ للإجابة عن هذه الإشكالية، لابد من تطبيق القاعدة العامة التي تفيد أن المطلق يجري على إطلاقه حتى تأتي قرينة تقيده، وعليه أن هذا التعبير يشير الى الأشخاص الطبيعيين والمعنويين على حد سواء، واما الإشكالية الثانية فهي ما المقصود بتعبير (لغرض الاستهلاك)؟، فعملية الاستهلاك لا تعني شيئاً من الناحية القانونية، فالجميع يشتري المنتجات لغرض استهلاكها، سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أو غير طبيعيين، لأغراض مهنية أو غير مهنية. ولكن يعتقد الباحث أن المقصود من هذا التعبير المستهلك النهائي للمنتج فقط، والدليل عليه من القانون نفسه، حيث أشار المشرع التونسي في الفقرة (٢- ب) من الفصل نفسه، عندما عرف المزود بأنه (صانع المنتج وموزعه ومصدره وكل متدخل آخر في سلسلة الإنتاج ومسالك التوزيع والتسويق).

فيتبين من خلال النص، أن المشرع التونسي لو أراد تعريف المستهلك بشكل مطلق، لما أورد تعريفاً مستقلاً للمزود، إذ يمكن القول أن المشرع التونسي قد شمل في تعريف المستهلك الأشخاص الطبيعيين والمعنويين على حد سواء، إلا انه اشترط بصيغة ضمنية أن تتم عملية الشراء لتلبية حاجات خاصة غير مهنية.

خلاصة القول، بأن مجموع النصوص السابقة توحى بأن المفهوم القانوني للمستهلك يتسع من حيث المبدأ، سواء بالنص عليه بشكل صريح أو ضمني، ليشمل الأشخاص الطبيعيين والمعنويين على حد

٦- د. يوسف شندي، مصدر سابق، ص ١٤٣.

٧- أشار إلى نفس هذا التعريف قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٥ في المادة الأولى بقولها (المستهلك: كل من يشتري أو يستفيد من سلعة أو خدمة).

سواء، فالمعيار الوحيد في إصباح صفة المستهلك على الشخص المعنوي هو اختلاف موضوع التصرف عن ممارسة النشاط المهني، وهذا ما أورده القانون اللبناني بشكل صريح كما سبق بيانه، بينما يفهم ذلك ضمناً من نصوص القوانين الأخرى سابقة الذكر، ومن بينها قانون حماية المستهلك العراقي، حيث جاءت هذه النصوص مطلقة في تحديد مفهوم المستهلك^(٨)، والقاعدة المطلقة تنطوي على درجة كبيرة من الخطورة، لان ذلك يؤدي إلى نفي الفواصل بين القواعد الخاصة بحماية المستهلك والقواعد العامة، ويتعارض من جانب آخر مع الغاية من تشريع قوانين حماية المستهلك وهي تعنى بحماية الأخير باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية التي تربطه بالمهني، فإذا اعتبرنا جميع الأشخاص مستهلكين، فكيف يمكن حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العقد؟ للإجابة عن السؤال نعتقد أن هذا الإطلاق في إيراد تعريف (المهني - المزود- المورد) في نصوص القوانين، كان فيه استبعاد للمهنيين الذين يتعاقدون لغايات مهنية من مفهوم المستهلك وألا لما كان هنالك حاجة لإيراد هذا التعريف، بل يكفي المشرع بإيراد تعريف المستهلك فقط.

وبالنسبة للمهني، فنرى من مجموع النصوص بانه غير مستبعد من نطاق الحماية المقررة للمستهلك، وإنما يتم تقرير الحماية أو عدم تقريرها تبعاً للغاية من الاستهلاك، فإذا كان إجراء التصرف قد تم لغايات مهنية فلا يعد مستهلكاً، وأما إذا تم إجراؤه لغايات غير مهنية، فلا مانع من اعتباره مستهلكاً.

الاتجاه الثاني.

هذا الاتجاه يرفض كلياً، على خلاف سابقه، إصباح صفة المستهلك على الأشخاص المعنويين والمهنيين، ويقصر هذه الصفة على الأشخاص الطبيعيين الذين يتصرفون لغايات ذاتية أو عائلية تحديداً. ويبدو أن هذا الاتجاه تبنته بعض التوجيهات الأوروبية، وذلك بالنص صراحة في العديد منها، على قصر مفهوم المستهلك على الأشخاص الطبيعيين، واشترطت أيضاً أن يتصرف هؤلاء لغايات ذاتية أو عائلية، فمن بين هذه التوجيهات التي اعتنقت هذا الاتجاه، التوجيه الأوروبي رقم ٩٧-٧ المتعلق بحماية المستهلكين في العقود التي تتم عن بعد الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٥/٢٠، إذ أشار في مادته (٢-٢) بمناسبة تعريفه للمستهلك بأنه (كل شخص طبيعي يتصرف لأغراض لا تدخل في إطار نشاطه المهني). في الحين أورد تعريفاً مناقضاً للمزود في الفقرة الثالثة من المادة نفسها بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف في حدود نشاطه المهني).

وقد وضع المشرع الأوروبي تعريفات متعددة للمستهلك في مواضيع أخرى، لكنها تحمل جميعاً المعنى نفسه تقريباً، وتنطوي على مدى تمسكه بالمفهوم الضيق للمستهلك.^(٩)

٨- ينظر: الفقرة خامساً من المادة الأولى من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠.

٩- أخذت العديد من التوجيهات الأوروبية بالمفهوم الضيق للمستهلك منها على سبيل المثال: التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٨ المتعلق بالتجارة الإلكترونية، والتوجيه المتعلق بحماية المستهلكين في العقود التفاوضية التي تتم خارج المنشأة التجارية الصادر بتاريخ ١٩٨٥/١٢/٢٠، والتوجيه الصادر بتاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٢ المتعلق بالقروض الاستهلاكية، والتوجيه المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين الصادر بتاريخ ١٩٩٣/٤/٥، والتوجيه المتعلق بالتجارة عن بعد للخدمات المالية الصادر

ومن بين التشريعات العربية التي تبنت هذا الاتجاه، القانون المصري الخاص بحماية المستهلك رقم (٦٧) لسنة ٢٠٠٦، إذ استشف هذا الاتجاه بشكل ضمني، إذ عرف المستهلك في الفقرة الثالثة من المادة الأولى بأنه (كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التصرف أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص)، إذن فعبارة (إشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية) تشير ضمناً وبشكل مؤكد إلى المستهلك بوصفه شخصية طبيعية على وجه الحصر، وفي المقابل نجد عدم إنطباق هذا الشرط على الشخص المعنوي، كما يشير المصطلح نفسه أيضاً إلى عدم انطباق مفهوم المستهلك على المهني الذي يتصرف لأغراض مهنية حتى خارج إطار إختصاصه، كي نعد الشخص مستهلكاً أن يتم التصرف لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية فقط، وليس لغاية مهنية.

الاتجاه الثالث.

يتصف هذا الاتجاه بالغموض، أزاء شمولية مفهوم المستهلك للأشخاص المعنويين والمهنيين الذين يتعاقدون خارج إطار تخصصهم، إذ لا يعبر صراحة أو ضمناً عن قبوله أو رفضه لهذا المفهوم، وبعض التشريعات تبنت هذا الاتجاه من بينها القوانين الفرنسية الخاصة بحماية المستهلكين وعقود الاستهلاك. (١٠)

ففي القانون الفرنسي، أن مفهوم المستهلك يشوبه الغموض من كل جانب، إذ من خلال استقراء نصوص قانون الاستهلاك الفرنسي لا يمكن التأكيد على أخذه بالمفهوم الضيق أو الواسع للمستهلك، وذلك لشموله على عدة تعريفات متناقضة له.

فعلى سبيل المثال عرف مشروع قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٣ المستهلكين بأنهم (الأشخاص الذين يحصلون، أو يستعملون المنقولات، أو الخدمات للاستعمال غير المزود). ورغم ذلك صدر القانون في صيغته النهائية خالياً من أي تعريف للمستهلك، ولكن يمكن أن نستشف هذا الغموض في مفهوم المستهلك من خلال نص المادة (١٣٢-١-L) منه عندما عرفت الشروط التعسفية بقولها (في العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين والمستهلكين، تعتبر شروط محففة، الشروط التي لها غرض أو أثر في خلق، الاختلال الكبير بين حقوق والتزامات طرفي العقد على حساب غير المهنية أو المستهلكين).^(١١)

بتاريخ ٢٣/٩/٢٠٠٢، والتوجيه المتعلق بالممارسات التجارية غير النزهة الصادر بتاريخ ١١/٥/٢٠٠٥. أشار إلى هذه التوجيهات، د. يوسف شندي، مصدر سابق، ص ١٥٢، هامش (٤).

١٠- انظر على سبيل المثال المادة (٣-٣١١.L) المتعلقة بالقروض الاستهلاكية إذ استبعدت الفقرة الثالثة من نطاق تطبيقها العمليات المخصصة لتمويل حاجات مرتبطة بالنشاط المهني، والقروض الممنوحة للأشخاص المعنويين الخاضعة للقانون العام. المادة ٢٢-١٢١.L الخاصة بالبيع المنزلي، إذ استبعدت من نطاق تطبيقها البيع العمليات الأخرى التي تكون لها علاقة مباشرة بالنشاط المهني. للمزيد من التفصيل، ينظر: د. يوسف شندي، مصدر سابق، ص ١٥٣-١٥٦.

١١- انظر: نص المادة (١٣٢-١-L) باللغة الفرنسية:

(Dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non-professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat).

وخلاصة القول أن عدم اعتماد المشرع الفرنسي معياراً واحداً في تعريفه للمستهلك سبب هذا الغموض، فنجده يحيل إلى فئة من الأشخاص، ومرة ثانية يحيل إلى فئة من التصرفات، وثالثة إلى الإثنين معاً. إذ نجد نصوصاً تعرف المستهلك تعريفاً واسعاً جداً، بحيث تشمل الحماية جميع الأشخاص الطبيعيين، كما هو الحال في موضوع محاربة المديونية الزائدة، بينما تشير النصوص الخاصة بالشروط التعسفية إلى العقود المبرمة بين مهني وغير مهني أو مستهلك، فبالإضافة إلى عدم تعريف النص لمصطلحي المستهلك والمهني ألا أن كلمة (غير المهني) بقيت غامضة لا نعرف أن كان لها دلالة خاصة أم هو مجرد إسهاب في التعبير.^(١٢)

كما أن نصوص قانون الاستهلاك الفرنسي لم تشرع دفعة واحدة، وإنما جاءت على مراحل متتالية، لعله كان سبباً رئيساً بهذا الغموض، فكل نص جاء بتعريف للمستهلك مغاير ومستقل عن غيره، من دون النظر إلى تناسق النصوص جميعاً.

ويتم تفسير هذا الغموض أو التناقض بأنه إنعكاساً للزوايا المختلفة التي ينظر فيها إلى العلاقة ما بين النظرية العامة للعقد وقانون الاستهلاك، والتي لم يرسم المشرع الفرنسي حدودها بعد.^(١٣)

الفرع الثاني: تعريف الفقه للمستهلك

ظهر خلاف في الفقه حول مدى إمكانية تصور مفهوم أوسع للمستهلك، بحيث يحتوي ذلك المهني الذي يتعامل خارج مجال اختصاصه، وبناء على ذلك تباينت آراء الفقه بصدد تحديد مفهوم المستهلك ما بين التوسيع والتضييق.

وفيما يتعلق بشمول مفهوم المستهلك للأشخاص المعنويين، ظهر إجماع في الفقه، يرى الأول ضرورة الأخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك وحصره في الأشخاص الطبيعيين تحديداً، في حين يرى الثاني ضرورة الأخذ بالمفهوم الواسع للمستهلك، فسيتم البحث عن هذين الاتجاهين بالأتي:

أولاً: المفهوم الضيق للمستهلك.

هذا الاتجاه يتبنى مفهوماً ضيقاً للمستهلك من خلال تحديده بكل من يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة لاشباع حاجات شخصية أو عائلية، لذا يخرج من وصف المستهلك كل من يقوم بابرار تصرفات قانونية لأغراض الحرفة أو المهنة

وعليه يرى أحد فقهاء الفقه الفرنسي بأن الغاية من التصرف هي المعيار في تعريف المستهلك، بحيث يعرف بأنه (شخص طبيعي يحصل أو يمكن أن يحصل على أشياء استهلاكية أو خدمات من نفس

12- D. Bosco, Le droit de retratation- d un aspect des rāports du droit de la consommation et du droit commun des contrats, Memoire du DEA, Aix- Marseille 1999, p. 47.

أشار إليه: د. يوسف شندي، مصدر سابق، ص ١٥٥.

١٣- د. حسن عبد الباسط جعبي، مصدر سابق، ص ١١.

الطبيعية، لغرض منفرد هو إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، مع استبعاد المشاريع والمهن الحرة من ذلك).^(١٤)

كما أخذ جانب من الفقه بهذا المفهوم للمستهلك فعرّفه (كل شخص يقوم بإبرام تصرفات قانونية من أجل الحصول على مال أو خدمة بهدف إشباع حاجاته الاستهلاكية الشخصية أو العائلية)^(١٥)، وتم تعريفه أيضاً بأنه (كل من يحصل على السلعة أو الخدمة بقصد إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، وليس لغرض مهني أو تجاري).^(١٦)

وبهذا المعنى يتطابق المفهوم القانوني للمستهلك في مفهومه الضيق مع المفهوم الاقتصادي له، فطبقاً للمفهوم الاقتصادي يختلف المستهلك عن كل من المنتج والموزع، في أن كلا منهما يمارس نشاطات إنتاج وتوزيع الثروة والخدمات، ومن ثم فإن تعاقداتهم تكون لأغراض غير مهنية.^(١٧)

والهدف من استبعاد من يتعاقد لأغراض مهنية من الحماية المقررة للمستهلك، فأساس هذه الحماية يكمن في أن العلاقة بين المستهلك والمهني المحترف، علاقة غير متكافئة بسبب الافتقار للتخصص الفني، وهذا الضعف من جانب المستهلك هو الذي دفع الفقه إلى تطوير الكثير من القواعد القانونية لحمايته، ومعالجة اختلال التوازن العقدي، بل انه قرر أن مثل هذه القواعد تمثل النظام العام في جانبه الاجتماعي الذي يعد مظهراً من مظاهر النظام الاقتصادي، وان وجود مثل هذه القواعد ضرورة لا غنى عنها لمعالجة المساوئ المتولدة عن مبدأ الحرية التعاقدية.^(١٨)

ثانياً: المفهوم الواسع للمستهلك.

يتجه فريق من الفقهاء الى التوسع في تحديد مفهوم المستهلك، بأن يشمل كل شخص يبرم تصرف قانوني من أجل استخدام خدمة او سلعة لأغراضه الشخصية او المهنية خارج نطاق تخصصه لخدمة مشروعه الانتاجي او الحرفي، وهدف هذا الاتجاه هو مد نطاق الحماية القانونية من المستهلك الى المهني الذي يبرم تصرفات قانونية خارج نطاق تخصصه.

ومن هذا المنطلق يعد مستهلكاً من يشتري سيارة لاستعماله الشخصي ولاستعماله المهني ما دامت السيارة تستهلك في الحالتين عن طريق الاستعمال.^(١٩)

14- G. Raymond, obs. Sous c.ass. Civ. Ire, 10juillèt. 1996, contrats conc. Consom. 1996. p.17.

أشار إليه: د. حسن عبد الباسط جميعي، مصدر سابق، ص ١٣.

١٥- د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص

١٦.

١٦- سليمان براك دايع الجميلي، الشروط التعسفية في العقود، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين،

٢٠٠٣، ص ٤٤.

١٧- موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق،

جامعة النهرين، ٢٠٠٦، ص ٢٨.

18- J. P. Pizzio, L., introduction de la notion de consommateur. en droit français, D. 1982. P. 91.

١٩- د. السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٦،

ص ٨.

ويعرف أيضا بأنه (كل شخص يتعاقد على استعمال خدمة أو مال لغرض الاستهلاك سواء للاستعمال الشخصي أو في حرفته).^(٢٠)

أي بمعنى من تنتهي إليه دورة السلعة أي كان الغرض من استعمالها شخصيا أو مهنيا، لذا يستبعد من هذا المفهوم من يشتري لأجل بيعه ثانيا.

ويجد أصحاب وجهة النظر هذه في المادة (٣٥) من قانون ١٠ / كانون الثاني / ١٩٧٨ الخاص بحماية المستهلكين سندا لهم^(٢١)، فهذه المادة جاء بها: أنَّ نصوص هذا القانون المتعلقة بالشروط التعسفية تخص العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين أو المستهلكين، ويستتبط هذا الفقه من صياغة هذه المادة أن المشرع حين استخدم مصطلح غير المهنيين مع الإبقاء على مصطلح المستهلك، فإنه قصد به امتداد الحماية إلى من تؤهله مهنته وتخصصه للوقوف موقف الخبير العالم في مواجهة المهني الذي يبرم معه عقدا من عقود الاستهلاك.

لذا فإن التاجر حين يشتري أثاث محله، والصانع حين يشتري معدات مصنعه يعتبران من غير المهنيين بالنسبة للبائع المحترف للأثاث أو للآلات.

فمن خلال هذين الاتجاهين السابقين، ظهر اتجاه ثالث يحاول التوفيق بينهما، متخذا طريقا وسطا، ليحقق التوازن بين الاتجاهين، وهو اعتبار غير المهني ما هو الا في حقيقته مهنيا يتعامل في غير تخصصه المهني في مواجهة مهني آخر، وإن الصاق وصف مستهلك بأي من المتعاقدين لا يعني بالضرورة انه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، قد يكون هو الطرف الأقوى في العقد^(٢٢)، هذا فضلا من ان المهني عندما يبرم تصرفاً قانونياً لحاجات مهنية يكون أكثر خبرة وتبصر من الذي يتعاقد لأغراض شخصية أو عائلية.^(٢٣)

نخلص من كل ما تقدم، ومن خلال استقراء الاتجاهات الثلاثة، فنجد صعوبة إسباغ صفة المستهلك على المهني الذي يتعاقد في إطار مهنته ولكن في غير اختصاصه، والسبب ان لكل اتجاه تبريرات قد تكون معقولة، فالاتجاه الأول الذي يتبنى المفهوم الضيق للمستهلك يرى بان السياسة التشريعية الهادفة إلى حماية المستهلكين كان منطوقها هو حماية الطرف الضعيف في العقد الذي هو الشخص العادي الذي يبرم التصرفات القانونية بهدف إشباع الحاجات الشخصية أو العائلية، أما موقف المهني حينما يبرم تصرفات قانونية بهدف خدمة أغراضه المهنية أو التجارية، فإن عدم تخصصه لا يعني ضعفه، فهو من ناحية ليس ضعيفا، فيستطيع أن يلجأ لخبير يعوضه عن نقص خبرته طالما أن ما يبرره من تصرفات بالمهنة أو التجارة.

٢٠- ينظر: د. حسن عبد الباسط جمعي، مصدر سابق، ص ١١.

٢١- د. يوسف شندي، مصدر سابق، ص ١٦٥.

٢٢- رنا علي كاظم الزبيدي، عدول المستهلك عن العقد، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين،

٢٠٠٨، ص ٢١.

٢٣- د. حسن عبد الباسط جمعي، مصدر سابق، ص ١٢.

أما الاتجاه الثاني، الذي تبنى المفهوم الواسع للمستهلك، فانه استند كدعامة اساسية بقواعد العدالة العقدية لحماية المهني الذي يتعاقد خارج نطاق اختصاصه، وفي المقابل تجاهل الحكمة من تشريع قانون حماية المستهلك، الهادف إلى إعادة التوازن في العقد، وقد جاء هذا الاختلال العقدي منافيا لمصلحة المستهلك فقط، ويتم كقاعدة عامة تقدير هذا الاختلال استنادا على درجة جهل المستهلك مقارنة بنظيره المهني.

أما الرأي الثالث، ففي اعتقاد الباحث هو الأصوب والأقرب إلى تحقيق العدالة العقدية، اذ يميز حماية المهني غير المختص بموجب قواعد حماية المستهلك، إذا كانت ظروف التعاقد تؤكد وبشكل قاطع على انه أضعف في المعرفة والاختصاص بمحل العقد من نظيره المهني، وهذا يتوافق مع مبدأ العدالة وقواعد التوازن العقدي.

وفي نهاية المطاف، ان المستهلك في مجال التعاقد الالكتروني هو نفسه في مجال التعاقد التقليدي، لكنه فقط يتعامل عبر وسيلة الكترونية ومن خلال شبكة اتصالات عالمية، ويعني هذا ان للمستهلك الالكتروني نفس حقوق المستهلك العادي ويتمتع بنفس الحماية القانونية التي يقرها له المشرع، مع الاخذ بنظر الاعتبار القواعد الخاصة المتعلقة بخصوصية العقد الالكتروني.^(٢٤)

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها لاكتساب صفة المستهلك

يتضح مما تقدم ذكره من تعريف المستهلك تشريعا وفقها، أن هنالك جملة من الشروط لا بد من توافرها في الشخص لأجل اعتباره مستهلكا، وهذه الشروط ستكون محور هذا البحث في هذا المطلب:

الفرع الأول: أن يكون الهدف من وراء التعاقد الاستعمال الشخصي أو العائلي.

يُعد هذا الشرط من الشروط الجوهرية التي لا بد من توافرها لاعتبار الشخص مستهلكا، فالمستهلك عندما يعتمد إلى استهلاك السلعة متى كانت قابلة للاستهلاك الفوري أو التي يستعملها عندما يكون استهلاكها يتم على التراخي^(٢٥) فلا بد أن يكون هدفه في الحالتين كليتهما هدف شخصي، بمعنى آخر أن يكون غرضه من وراء الحصول على السلعة أو الخدمة هو الاستعمال الشخصي لها وليس لغرض مهني، فإذا أبرم المستهلك مع المهني عقد بيع، فان هدفه من وراء ذلك يجب أن يكون الحصول على الشيء المباع محل العقد للاستعمال الشخصي أو العائلي، وإذا أبرم عقد قرض يكون هدفه الحصول على المال لاستعماله في غرض غير مهني.^(٢٦)

٢٤- د. خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، دراسة مقارنة، الدار الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٧٦.

٢٥- د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، مصدر سابق، ص ١٧.

٢٦- د. عامر قاسم احمد، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، أطروحة دكتوراه، مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٨، ص ٥.

وطالما كان الهدف من وراء الاستهلاك هو إشباع الحاجات الشخصية أو العائلية للمستهلك، يظل الأخير مشمولاً بالحماية التي توفرها له النصوص التشريعية بالنظر إلى صفة الضعف الملازمة له في تعاقداته مع المهني.^(٢٧)

الفرع الثاني: أن يكون محل العقد المبرم السلع والخدمات

لم يخلُ أي تعريف للمستهلك من ذكر اصطلاح السلعة أو الخدمة، فالسلعة تعرف بأنها (كل منتج صناعي أو زراعي أو تحويلي أو نصف مصنع أو مادة أولية أو أي منتج آخر ويمكن حسابه أو تقديره بالعد أو الوزن أو الكيل أو القياس يكون معداً للاستهلاك).^(٢٨)

فكل سلعة تكون مستخدمة من جانب المستهلك في إطار هدف غير مهني يمكن أن تكون محلاً للعقد الاستهلاكي، ولا يعني كون هذه السلعة استهلاكية أنها تستخدم لمرة واحدة، فيمكن للمستهلك أن يشتري سيارة لأغراضه الشخصية، أو أن يشتري أدوات منزلية تستخدم لعدة مرات لأغراضه العائلية أو الشخصية.

أما الخدمة فتعرف بأنها (العمل أو النشاط الذي تقدمه أي جهة لقاء أجر أو بدونه بقصد الانتفاع منه).^(٢٩)

ويلاحظ من تعريف الخدمة، بأن الخدمة التي تكون محلاً للعقد الاستهلاكي، تشمل كل الخدمات التي تقدم إلى المستهلك مقابل أدائه الأجر أو بدونه، وقد تكون هذه الخدمات ذات طبيعة مادية مثل الخدمات التي تؤديها شركات النظافة للمستهلك، أو تكون خدمات ذات طبيعة ثقافية، كتلك الخدمات التي تؤديها المكاتب الهندسية أو الاستشارات القانونية، أو خدمات ذات طبيعة مالية كالتأمين والقرض، ولعل الاختلاف في طبيعة الاداءات والخدمات التي تقدم للمستهلك يرجع إلى أن عقود الاستهلاك من العقود غير المسماة.^(٣٠)

الفرع الثالث: أن يكون المستهلك طرفاً في عقد الاستهلاك

يكمن هذا الشرط في أن الشخص ممكن أن يكتسب وصف المستهلك، وذلك في حالة إذا كان العقد الذي يجهزه بالبضائع والخدمات عقداً استهلاكياً أولاً وان يكون هو طرفاً فيه ثانياً، إذ أن أبرز سمة من سمات العقود الاستهلاكية، أن يكون أحد أطرافها مستهلكاً لا تتوافر لديه الخبرة والمقدرة التي تمكنه من الإحاطة بمقومات الشيء محل التعاقد.^(٣١)

وبذلك تخرج من عقود الاستهلاك العقود التي يكون كل أطرافها من التجار أو المهنيين، فعقد البيع يصدق عليه صفة عقد الاستهلاك إذا كان المتعاقد مع البائع وهو المشتري له صفة المستهلك، وبالرغم

٢٧- انظر: الفقرة ثانياً من المادة الأولى، من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠.

٢٨- وأيضاً: الفقرة ثالثاً من نفس المادة السابقة من قانون حماية المستهلك العراقي.

٢٩- د. عامر قاسم احمد، مصدر سابق، ص ٥.

٣٠- رنا علي كاظم الزبيدي، مصدر سابق، ص ٢٣.

٣١- د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، مصدر سابق، ص ٢١.

من اكتساب وصف المستهلك يؤخذ بنظر الاعتبار إلا أن العقود التي يكون كلا من طرفيها مستهلكين لا تعد من عقود الاستهلاك، فعلى سبيل المثال إذا تم إبرام عقد بيع بين اثنين مستهلكين بناء على إعلانات صغيرة بين الأفراد، فهذا العقد لا يمكن اعتباره عقد استهلاكي لكون الطرف الآخر فيه ليس مهنيًا.

لذا لا يمكن أن يوصف بأنه عقد استهلاكي حيث لا توجد هذه الحالات في عقود الاستهلاك التي تتميز بوجود طرف ضعيف فيها، يستوجب الحماية لصفة الضعف الملازمة له، فإذا وجد المستهلك في علاقة متكافئة مع مستهلك آخر، فلا يستفيد بالحماية المقررة بالنصوص القانونية التي تحمي المستهلك كطرف ضعيف في العقد.^(٣٢)

الفرع الرابع: إن يكون المستهلك طرفاً ثانياً في عملية الإنتاج

بالنظر إلى هذا الشرط هو كون المستهلك طرفاً ثانياً في عملية الإنتاج، نلاحظ أن عملية الإنتاج تمر بمراحل متعددة، ويأتي دور المستهلك في المرحلة الأخيرة من مراحل الإنتاج المتمثلة بسلسلة توزيع السلع والخدمات التي يحصل عليها لغرض إشباع حاجاته الشخصية، وتبعاً لذلك فإنه لا يعد من يقوم بشراء أشياء من أجل إعادة بيعها مستهلكاً، والذي يؤيد ذلك قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤.^(٣٣) إذ اعتبر هذا القانون الشراء من أجل البيع عملاً تجارياً وبالتالي لا يكون الغرض من وراء ذلك تحقيق غرض شخصي، بل لغرض تحقيق الربح، وتبعاً لذلك يكون تداول السلعة مستمراً ولا يعد المشتري في هذه الحالة مستهلكاً، ويصدق الشيء نفسه على استئجار المنقولات بقصد تأجيرها مرة أخرى.^(٣٤)

الفرع الخامس: أن يكون المستهلك قد أبرم العقد أثناء عمله، ورفض الخضوع للإذعان.

لقد قرر هذا الشرط وفقاً لقانون نصوص العقد الجائرة^(٣٥)، إذ يشبه هذا القانون عقود الاستهلاك بعقود الإذعان. فمثلاً على ذلك عقد النقل حيث عد من عقود الإذعان وإن كان من قبيل العقود الرضائية الأصل، إلا أنه في الغالب يحدث أن يضع الناقل شروط محددة في تذكرة النقل مقدماً ولا يقبل المناقشة فيها، بحيث لا يكون للمتعاقد الآخر أن يناقش هذه الشروط، وإنما تنحصر إرادته في أن يقبل العقد أو يرفضه برمته.

٣٢- ينظر: نص المادة الخامسة من قانون التجارة العراقي النافذ رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤.

٣٣- د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، مصدر سابق، ص ١٩.

٣٤- صدر قانون نصوص العقد الجائرة في انكلترا في عام ١٩٧٧ بخصوص محاربة الشروط المرفقة المتمثلة في شروط الإعفاء والشروط الاستثنائية المرفقة والمحفقة في عقود المستهلك والعقود التجارية.

٣٥- د. نادية محمد معوض، شرط الإعفاء في العقود التجارية وعقود المستهلكين، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٧٧.

وأذا كان الشخص من أجل أن يكتسب وصف مستهلك ليس له أن يبرم عقداً متعلقاً بعمله، فإن هذا الأمر يكون بالإمكان بالنسبة للطرف القوي، لذلك فإن تعريف مصطلح المستهلك لن يعتمد فقط على صفة الطرف الضعيف في العقد (المستهلك)، بل أيضاً على تحديد مسلك الطرف القوي.^(٣٦)

يتبين مما تقدم ضرورة توافر صفة المستهلك في عقد الاستهلاك على أن تنتفي هذه الصفة عن المتعاقد الآخر حتى يمكن تطبيق النصوص القانونية التي تحمي المستهلك كطرف ضعيف في مواجهة طرف قوي وهو التاجر أو المهني، حيث أن التفاوت في القوى هو الذي يجعل من المستهلك طرفاً مدعناً وجديراً بالحماية.^(٣٧)

المبحث الثاني: خيار الرؤية كوسيلة لحماية المستهلك الإلكتروني

سنستكمل في هذا المبحث عن ماهية خيار الرؤية من خلال التعريف به وبيان شروطه والإشكالات التي ترد على حماية المستهلك الإلكتروني من خلال حمايته بخيار الرؤية والحلول المقترحة لحل هذه الإشكالات، سنعالج هذه الأمور بمطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: التعريف بخيار الرؤية وشروطه

يتعين في هذا المطلب الوقوف على حقيقة الخيار من خلال تعريفه وبيان شروط تحققه من خلال الآتي:

الفرع الأول: تعريفه

تعني الرؤية (الوقوف على المحل الذي يعرف به المقصود الأصلي من المبيع)، مثلاً القماش تكفي رؤية ظاهرة، وفي المأكولات والمشروبات يكفي مذاق طعمهما وفي الأشياء التي تباع على انمذجها تكفي رؤية النموذج.^(٣٨)

لذا نجد المشرع العراقي في القانون المدني العراقي النافذ قد بين مصدر الخيار، بأن مصدره القانون، فهو يثبت لمن صدر له دون الحاجة الى اشتراطه^(٣٩). وانه يجعل العقد نافذاً غير لازم من وقت انعقاده الى وقت حصول الرؤية^(٤٠).

فهو خيار يثبت حال كون محل العقد غير موجود، وكان معيناً بالتعيين وان تم وصفه، ولا يثبت الا في العقود التي تحتتمل الفسخ كعقد البيع، لان ذلك هو مقتضى لزوم العقد، فالخيار سيؤول الى احد الأمرين أحدهما إمضاء العقد والثاني فسخه.^(٤١)

٣٦- د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، مصدر سابق، ص ٢١.

٣٧- انظر: المادة (٧٧) من قانون الإثبات العراقي النافذ رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، التي تجعل هذه القيمة (٥٠٠٠).

٣٨- انظر المادة (٥١٧/٢) من القانون المدني العراقي.

٣٩- انظر المادة (١٧/١) من القانون المدني العراقي.

٤٠- انظر علاء الدين ابو بكر الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج ٥، دار الفكر، ص ٣٤٥.

٤١- د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والايجار في القانون المدني العراقي، مطبعة الاهالي، بغداد، ١٩٥٦، ٨٧-

فلا يمنع نفاذ العقد، فملكية المبيع في عقد البيع مثلاً تنتقل الى المشتري بالعقد من لحظة انعقاده، وتثبت ملكيته في الثمن، فيقتصر أثره على منعه لتمام العقد، فلا يتم البيع الا اذا رأى المشتري المبيع ولم يردّه. (٤٢)

واما بخصوص وقت الرؤية فالبايع ان يحدد للمشتري اجلاً مناسباً يسقط بانقضائه الخيار اذا لم يرد المبيع في خلال هذه المدة.

ومعنى ذلك انه يبقى لمن ثبت له بعد رؤيته محل العقد، ليعبر بعدها إما قبول العقد او فسخه، الى نهاية المدة المتفق عليها بين المتعاقدين لفصح صاحب الخيار عن رأيه بعدها، وإذا لم يتم الاتفاق بينهما يمكنه تعيين الوقت عند حصول النزاع فيتمكن فيه صاحب الخيار من الفسخ والا بقى الى وقت قيام سبب من اسباب سقوطه.

واما اسباب سقوط خيار الرؤية فقد اوردها المشرع العراقي بالآتي:

١. موت صاحب الخيار.
٢. وان يتصرف في المعقود عليه قبل ان يراه.
٣. اذا اقر بانه قد رأى الشيء وقبله بحالته.
٤. اذا وصف له الشيء وصفا يقوم مقام الرؤية وظهوره على الصفة التي وصفت.
٥. اذا تعيب المعقود عليه او هلك بعد القبول.
٦. اذا صدر ما يبطل الخيار قولاً او فعلاً من صاحبه قبل الرؤية او بعدها.
٧. او يمضي وقت كاف يمكن صاحبه من رؤية الشيء دون ان يراه. (٤٣)

الفرع الثاني: شروط خيار الرؤية

اما شروط خيار الرؤية فيتضح لنا مما سبق.

١. العقود التي يقع فيها الخيار، هي البيع، والإجارة، وقسمة الأشياء القيمية، والصلح على عين معينة بالذات، وهي عقود تختمل الفسخ.
٢. صاحب الخيار المشتري او نحوه، وبعبارة اخرى متملك لا مملك، فلو باع مالم يره بان ورث مثلاً شيئاً معيناً في مكان بعيد فلم يتمكن من رؤيته قبل بيعه فليس له خيار الرؤية.
٣. ان لا يرى محل العقد عند ابرام العقد، في عقد البيع مثلاً يشترط ان لا يكون المشتري قد رأى المبيع عند العقد، فان اشتراه وهو يراه فلا خيار له، واذا كان قد رآه قبل ذلك، فإذا ظل المبيع على حاله ولم يتغير فلا خيار له، وان كان قد تغير عن حاله فله الخيار، لانه اذا تغير عن حاله فقد صار شيئاً اخر فكان مشترياً شيئاً لم يره فله الخيار اذا رآه.

٤٢- alein bensoussan, intirnat isbepts juridiques, 2 edition hermes, paris 1998, p 78. د. خالد

مدوح ابراهيم، مصدر سابق، ص ١٧٦.

٤٣- انظر: المادة (٥٢٣/ ف ١- ٢) من القانون المدني العراقي.

٤. ان يكون محل العقد مما يتعين بالتعيين، فلو تباع العاقدان عينا بعين ثبت الخيار لكل منهما، وذلك لان المبيع اذا كان مما لا يتعين بالتعيين لا يفسخ العقد برده، لانه اذا لم يتعين للعقد لا يتعين للفسخ فيبقى العقد. وقيام العقد يقتضي ثبوت حق المطالبة بمثله، فاذا قبض يردده وهكذا الى ما لا نهاية له، فلم يكن الرد مفيدا. بخلاف ما اذا كان عينا، لان العقد يفسخ برده، لانه يتعين بالعقد فيتعين بالفسخ ايضا اذا كان الرد مفيدا، لان الفسخ انما يرد على المملوك بالعقد بما لا يتعين بالتعيين لا يملك بالعقد، وانما يملك بالقبض، فلا يرد عليه الفسخ.^(٤٤)

وللفقه الحنفي خصوصية لاحكام خيار الرؤية تتجلى في أمرين هما:

١. ان خيار الرؤية يثبت لمن صدر التصرف اليه حتى ولو طابق وصف العين الغائبة ما عليه المعقود عليه من اوصاف.^(٤٥)

٢. خيار الرؤية عند الاحناف من الخيارات التي يغلب فيه الطابع الشخصي على الطابع المادي ولا ينتقل بالميراث حال وفاة صاحبه قبل استعمال الخيار كما هو الحال في البيع بشرط المذاق.^(٤٦)

المطلب الثاني: إشكاليات حماية المستهلك الإلكتروني وطرق حلها

من المعلوم خيار الرؤية ثابت حتما في التعاقدات الإلكترونية، لان العقد فيها عقد عن بُعد وذلك يوجب ضرورة ان محل العقد غائب وقت التعاقد.^(٤٧)

فغياب محل العقد يستلزم استعمال الخيار عند رؤيته وهو ما يقتضي تنفيذ المزود لالتزامه، فأصبح للمستهلك الإلكتروني رد محل العقد عند فسخه بارادته المنفردة دون حاجة الى حصوله على رضا المزود ومن دون اللجوء الى القضاء للكشف عن توافر شروط الخيار كما هو في خيار العيب، فخيار العيب متعلق بمشئمة المستهلك الإلكتروني وفي ذلك حماية له من الزامه بمحل لم يره عند التعاقد.

وبفرضية رؤية المستهلك الإلكتروني لمحل العقد، فان خيار الرؤية لا يسقط اذا تغير المعقود عليه عن حاله وقت التعاقد، لانه ياخذ حكم محل عقد جديد، كما ان اشتراط المزود على المستهلك الإلكتروني

٤٤- علاء الدين ابو بكر الكاساني، مصدر سابق، ص ٢٩٢-٢٩٤.

٤٥- (لان جهالة الوصف تؤثر على الرضا فتوجب خللا فيه، واختلال الرضا في البيع يوجب الخيار، ولان من الجائر اعتراض الندم لما عسى لا يصلح له اذا رآه فيحتاج الى التدارك فيثبت الخيار لامكان التدارك عند الندم نظرا له كما ثبت خيار الرجعة شرعا نظرا لزوج تمكينا له من التدارك عند الندم) انظر في ذلك: الكاساني، مصدر سابق، ص ٢٩٢.

٤٦- (خيار الرؤية. لا يورث احتجاج الشافعي بآيات الموارث حيث اثبت الله عز وجل الارث في المتروك مطلقا، والخيار متروك يجري فيه الارث، وبما روي عن النبي ﷺ - (من ترك مالا او حقا فلورثته) والخيار حق تركه فيكون لورثته، ولانه حق ثبت بالبيع فيجري فيه الارث كملكك الثابت وهذا لان الارث كما يثبت في الاملاك يثبت في الحقوق الثابتة بالبيع، ولهذا يثبت في خيار العيب والتعيين. ولنا ان الخيار لو ثبت للوارث لم يخل من ان يثبت ابتداء او بطريق الارث لا سبيل الى الاول، لان الشرط لم يوجد من الوارث ابتداء واثبت الخيار له من غير وجود شرط الخيار منه بخلاف الحقيقة، ولا سبيل الى الثاني، لان الوارث يعتمد الباقي بعد موت المورث وخياره لا يبقى بعد موته، لان خياره يخيره بين الفسخ والاجازة ولا يتصور ذلك منه بعد موته فلا يورث، بخلاف خيار العيب والتعيين، لان المورث هناك محتمل للارث وهو العين المملوكة، واما الاية فنقول بموجبها، لكن لما قلتم ان الخيار متروك، وهذا لان المتروك عين تبقى والخيار عرض لا يبقى فلم يكن متروكا فلا يورث والله عز وجل اعلم). انظر: المصدر نفسه، ص ٢٩٣.

٤٧- الاء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، بغداد، المجلد الثامن، العدد الرابع عشر، ايلول، ٢٠٠٥، ص ٩٤-٩٥.

تنازله عن هذا الخيار فيه جانب من حماية المستهلك الإلكتروني متمثلة بعدم سقوط خياره برؤية محل العقد مستغلاً حاجته أو طيشه أو عدم خبرته، لأنه خيار لا يسقط بالاشتراط.

بعد هذه المقدمة نجد ان هناك جملة من الاشكاليات في هذا الخيار لحماية المستهلك الإلكتروني فلا بد من معالجة هذه الاشكالات، وعليه سيتم تقسيم المطلب على فرعين تناول في الاول ايراد اشكالات خيار الرؤية في توفير حماية للمستهلك الإلكتروني وفي الثاني معالجة هذه الاشكالات.

الفرع الأول: إشكالات خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني

يمكن ايراد اشكالات خيار الرؤية كما يأتي:

الإشكالية الأولى: محل العقد قد يتم توريده للمستهلك طبقاً للمواصفات التي اعلم بها أو التي حددها ابتداءً في عقده مع المورد، فإذا جاء المحل مستوفياً تلك المواصفات كان فسخ العقد من قبل المستهلك استناداً لخيار الرؤية صورة من صور التعسف في استعمال الحق.^(٤٨)

الإشكالية الثانية: خيار الرؤية ثابت في عقود معينة مثل عقد البيع والاجارة، وهي عقود تختمل الفسخ فخرج بهذا القيد غيرها من العقود، كالمهر وبديل الخلع وبديل الصلح وبديل القصاص، إذ انحصرت حماية المستهلك الإلكتروني بواسطة خيار الرؤية في العقود سالفة الذكر دون سواها، بل قد لانجد مجالاً في غير ماذكر من العقود في نطاق المعاملات والتجارة الالكترونية، لان من الظاهر انه لا مستهلك في اطراف العلاقة التعاقدية في باقي العقود.

الإشكالية الثالثة: خيار الرؤية ثابت في محل العقد المعين بالتعيين، فخرج من ذلك المحل الذي لا يتعين بالتعيين ومن باب اولى الخدمات، فأنحصرت حماية المستهلك الإلكتروني بواسطة هذا الخيار في العقود التي يكون المحل فيها معين بالتعيين^(٤٩)

٤٨- وقد اشار المشرع العراقي الى صور التعسف في استعمال الحق في المادة (٧) بفقرتيها وهذا نصها:

١. من استعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان.
٢. ويصبح استعمال الحق غير جائز في الاحوال الاتية:
- أ- اذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الاضرار بالغير.
- ب- اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها قليلة الاهمية بحيث لا تتناسب مطلقاً مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.
- ج- اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها غير مشروعة. وبفس المعنى اشار القانون المدني المصري في المادة الخامسة منه.

٤٩- المادة (١٢١-٢/٢٠) من تقنين الاستهلاك الفرنسي، وهي مقرة بالمرسوم الفرنسي رقم ٢٠٠١-٧٤١ ونصها (للمستهلك خلال سبعة ايام كاملة ان يمارس حقه في العدول عن العقد دون ابداء اسباب او دفع أي جزاءات باستثناء مصاريف الرد) وقد استبعدت من نطاق الحق في العدول العديد من العقود التي في مفهوم التعاقد عن بعد وفقاً للنصوص المنظمة له، وذلك ما لم يتفق الاطراف على غير ذلك، وهذه العقود المستبعدة من نطاق الحق في العدول هي الاتي:

١. عقود توريد الخدمات التي يبدأ تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك، قبل انتهاء المدة المقرر ممارسة الحق في العدول خلالها، وذلك لتفادي المستهلك ان يستفيد من الخدمة المقدمة له ليعدل بعد ذلك عن العقد مما يلحق الضرر بالمهني.
٢. عقود السلع والخدمات التي تحدد اثمانها وفق ظروف السوق.
٣. عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقاً لخصوصيات المستهلك او بالمطابقة لشخصيته.
٤. عقود توريد التسجيلات السمعية او البصرية او البرامج المعلوماتية عندما يتم نزع الاختام عنها بمعرفة المستهلك.
٥. عقود توريد الصحف والمجلات والدوريات.

الإشكالية الرابعة: رؤية محل العقد في التعاقدات الالكترونية وعقود التجارة الدولية آثار مشكلة في ان رؤية المبيع تتم بتسليمه عادة في محل اقامة المستهلك الالكتروني، فاذا رفض ظهرت المشكلة في تحمل نفقات التسليم ونفقات اعادة المحل وتحمل تبعة هلاكه بعد فسخ العقد وقبل تسلمه من قبل المتعاقد الآخر، وكذلك الحكم في تعيب المحل في تلك الفترة.

الإشكالية الخامسة: وقد تظهر مشكلة جديدة في حالة عدم الاتفاق على مدة استعمال الخيار، وفي هذه الحالة يبقى الخيار الى وقت قيام سبب من اسباب سقوطه بموجب نص المادة (١/٥٢٣-٢) من القانون المدني العراقي، اذا لم يرفع الامر الى القضاء لتحديد المدة. وبلا شك ان طول المدة بين رؤية محل العقد لاستعمال صاحب الخيار حقه بالفسخ قبل تحقق سبب من اسباب السقوط، وذلك حال عدم الاتفاق على مدة استعمال الخيار سيفوت على الطرف الآخر منفعة محل العقد او فرصة بيعه ثانية خلال تلك المدة.

الفرع الثاني: الطرق لحل الإشكاليات

سنبي هذه الطرق لحل الاشكاليات لخيار المستهلك الالكتروني على ثلاثة مبادئ وعلى النحو التالي:

اولاً: علة إقرار الحق في الخيار لصاحبه.

ان العلة الباعثة على اقرار حق المتصرف اليه في العدول عن العقد مستندا على خيار الرؤية هو عدم تحققه من مقصده الاصلي في المعقود عليه وليس عدم علمه في المعقود عليه، والتحقق يفيد العلم بالوصف لا بالمعقود عليه، وذلك ان العلم في بيع الغائب حاصل بوصفه وصفا نافيا للجهالة الفاحشة، وان العقد على غير المعلوم باطل والخيارات نطاقها العقد الصحيح فهي تؤثر في لزوم العقد وليس في انعقاده او صحته^(٥٠).

ان الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، فوجب اثبات خيار الرؤية تحقيق الباعث على تشريعه وهو العلم بالوصف والذي يتحقق صاحب الخيار منه عن طريق المشاهدة او تجربة او رؤية النموذج او التدقيق او أي وسيلة يحصل له العلم بالوصف^(٥١).

فاذا تعاقد المستهلك على محل العقد بمواصفات معينة، او تم تعيينه بالمواصفات التي حددها المستهلك الالكتروني عند تعاقدته مع المزود وجاء محل العقد مطابقاً لذلك، انتفت علة ثبوت الخيار للمستهلك ولزم العقد ابتداءً.

٦. عقود خدمات الرهان و اوراق اليانصيب المصرح بها.

٥٠- انظر مذهب الفقه الحنفي، بهذا المفهوم اذ قالوا (لان جهالة الوصف تؤثر في الرضا فتوجب خلافا فيه واختلال الرضا في البيع يوجب الخيار ولان من الجائز اعتراض الندم لما عسى لا يصلح له اذا رآه فيحتاج الى التدارك فيثبت الخيار لامكان التدارك عند الندم نظرا له كما ثبت خيار الرجعة شرعاً نظراً للزوج تمكيناً له من التدارك عند الندم)، الكاساني، مصدر سابق، ص ٢٩٢.

٥١- (فاما اذا كان الحق عيناً فلنفس اغراض في الاعيان، فكان ثبوت الخيار فيه لينظر انه هل يصلح له فان شاء اجاز ان يصلح، وان شاء فسخ ان لم يصلح)، السمرقندي، مصدر سابق، ص ٨٣.

ثانياً: نطاق إعمال الخيار.

نطاق اعمال خيار الرؤية في العقود التي تختمل الفسخ يجب ان لا نقيدها بالعقود التي تم ذكرها سابقاً، إذ حماية المستهلك الالكتروني تنحصر في التعامل الالكتروني في عقد البيع حسب ما تقدم، ويرى الباحث ان منهج المشرع العراقي الذي لم يذكر هذه العقود في نص المادة (٥١٧) من القانون المدني العراقي فإنه لم يقيد العقود التي يثبت فيها خيار الرؤية الا بثلاثة قيود، احدها انها تختمل الفسخ، الثاني عدم التحقق من المقصد الاصلي من المعقود عليه وذلك بدلالة مفهوم الاشارة في قوله (لم ير المعقود عليه). والثالث ان المعقود عليه معين بالتعيين، فتطورات التعامل المالي سواء في ميدان التعامل المدني او التجاري في حال حركة متزايدة ومتسارعة، وذلك يوجب ظهور عقود جديدة بسيطة كانت ام مركبة تقتضي فيها حماية المستهلك وثبوت خيار الرؤية فيها، وفي ذلك توسيع وادامة حماية المستهلك الالكتروني دون حاجة الى تشريع نصوص قانونية جديدة او تعديل النصوص النافذة.

ومن جانب اخر فانه يجب تحديد كون المعقود عليه مما يتعين بالتعيين او مما لا يتعين بالتعيين طبقاً لطبيعة للمعاملة ومقصد المتعاقدين لا بالنظر الى المحل، فعقد شراء سيارة حديثة معروض نموذج منها في وكالات بيع السيارات الحديثة محله بحسب النظر الى المحل معين بالتعيين، وبالنظر الى طبيعة المعاملة ومقصد المتعاقدين فإن المحل غير معين بالتعيين، بل ورد على سيارة تحمل مواصفات السيارة المعروضة في الوكالة، وقد رآها المشتري حقيقة او حكماً كأن رأى صورتها او مواصفاتها على بريده الالكتروني او من خلال مفتاحته الشركة المصنعة في الانترنت، ومحل العقد في هذه الحالة سيارة من ضمن سيارات تحمل المواصفات المطلوبة في العقد، وبعبارة اخرى لم يرد العقد على سيارة بعينها، بل على سيارة من ضمن سيارات، بخلاف ما لو عرض بيعها الكترونياً بعد استلامها، فأن العقد انصب عليها دون غيرها من السيارات فثبت خيار الرؤية هنا دون الحالة السابقة.^(٥٢)

فلا يتعارض ذلك مع حق المستهلك الالكتروني في العدول عن العقد حال استلامه معقود عليه مغاير في مواصفاته للمواصفات الواردة بالعقد، لان فسخ العقد هنا اساسه عدم تنفيذ المزود لالتزامه اتجاه المستهلك، او التنفيذ المعيب لالتزامه وليس خيار الرؤية الذي يفترض فيه تنفيذ المزود لالتزاماته تنفيذا سليماً.

ثالثاً: قاعدة رفع التعارض بين المصالح.

قاعدة رفع التعارض بين المصالح فيما بين المستهلك الالكتروني والمزود تقتضي عدم اطلاق الحكم بخيار الرؤية في كل محل عقد معين بالتعيين ولم يره المستهلك عند التعاقد، وكان العقد محتملاً للفسخ، بل يجب تقييده بعدم الحاق الضرر بالمزود ضرراً يفوت على المزود مصلحة تفوق في تقديرها مصلحة

٥٢- خالد محمد السباين، تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، حزيران، ٢٠٠٢، ص ٢٦ - ٢٧.

بحث منشور على شبكة الانترنت بالموقع الالكتروني الآتي:
<http://www.ichr.ps/pdfs/legal46.pdf>

المستهلك، في قبوله مبيعاً يتحقق فيه من الوصف في المعقود عليه، وهو امر يوجب اعمال مبدأ رفع التعارض المصالح في الفقه الاسلامي^(٥٣) وكثير من مصالح المتعاقدين ان لم يكن أكثرها يكشف عنها عرف التعامل المالي، ولا قيد في ذلك الا ان تكون مصالح معتبرة في ميزان الشريعة الاسلامية والقانون، بمعنى ان الاصل اعتبارها الا اذا اقيم الدليل على الغائها، وذلك اعمالاً لمبدأ ان الاصل في الاموال والمعاملات الاباحة، تحقيقاً لعلّة التشريع فيها والمتمثلة برفع الحرج عن العباد ودفع المشقة عنهم.

ويرى الباحث بعدم اعمال خيار الرؤية اذا كان استعمال المستهلك الإلكتروني له يتعارض مع حقوق الملكية الفكرية، لانها حقوق محمية قانوناً لا يجوز نقضها مراعاة لمصلحة المستهلك على حساب مصلحة صاحب الحق فيها.

فطبقاً لهذه القاعدة يجب تحميل المستهلك الإلكتروني نفقات اعادة محل العقد اذا ثبت له خيار الرؤية وكان خياره فسخ العقد، وتحميله تبعة هلاكه قبل استلام المزود له، لان المعقود عليه كان في حيازة المستهلك الإلكتروني ولزمه اعادة الحال الى ما كانت عليه، وهذا هو مقتضى الفسخ.

الخاتمة

نخلص في نهاية هذا البحث إلى ما توصلنا إليه من نتائج وتوصيات:

النتائج:

أولاً: ان تحديد مفهوم المستهلك عموماً والمستهلك الإلكتروني بشكل خاص، هو أمرٌ صعب ومعقد، نظراً لعدم وجود تعريف موحد له في التشريع والفقه، إذ لا يوجد معيار واحد متفق عليه يمكن اعتماده لتحديد هذا المفهوم.

ثانياً: من المحتمل ارتباط المستهلك الإلكتروني بتاجر محترف او مهني من خلال العقد الإلكتروني جعله الطرف الضعيف في العقد، وهو ما أوجب النظر اليه بمزيد من الحماية، لخلق تكافؤ مقبول بين المتعاقدين، ودفعاً لاستغلال قلة خبرته مقارنة بالمحترف.

ثالثاً: ان من ابرز صور حماية المستهلك الإلكتروني هي الخيارات التي اعطيت له، ليتدارك امره في ميدان التعاقد الإلكتروني، ومنها خيار الرؤية محل البحث، وهو يثبت في العقود التي تختمل الفسخ، اذا كان محل العقد معيناً بالتعيين ولم يره المستهلك حين التعاقد.

رابعاً: ان اطلاق الحكم بمنح خيار الرؤية للمستهلك الإلكتروني لتوفير حماية له، مثار لاشكالات عديدة مرجعها تعارض اطلاق الحكم بثبوت خيار الرؤية للمستهلك الإلكتروني مع مقتضيات التعاملات والتجارة الالكترونية، بالاضافة الى مصلحة المزود.

٥٣- تعرف المصلحة شرعاً بانها (منفعة مادية او معنوية دينوية او اخروية، يجنبها المكلف من عمله بما هو واجب او مندوب او مباح، ودرء مفسدة مستدعة بالامتناع عن العمل بما هو محرم او مكروه)، وهي ترادف الحكمة المقصودة من تشريع الحكم من الشارع والباعث الدافع الى تنفيذه من المكلف. انظر في تفصيل المصلحة: د. مصطفى ابراهيم الزلي، اصول الفقه في نسيجه الجديد، الطبعة الخامسة عشر، شركة الخنساء للطباعة، بغداد، ٢٠٠٢، ص ١٤٠ وما بعدها.

خامساً: في نهاية البحث استعرضنا طرق حماية المستهلك الالكتروني بواسطة خيار الرؤية، وحلول مقترحة بينها على ثلاث قواعد هي: علة اقرار الخيار، ونطاق اعمال الخيار، وقاعدة رفع التعارض بين المصالح.

التوصيات:

اتمنى من المشرع العراقي الموقر ان ينظر الى هذه التوصيات وهي كما يلي:

اولاً: الاستمرارية في مواكبة حركة التطور في ميدان العقود الالكترونية.

ثانياً: إدراج الخيارات التي تمنح للمستهلك الالكتروني، وشروط اعمالها، والاستثناءات الواردة بشأنها، ومدة استعمال الخيار، وكذلك القواعد في القوانين ذات الصلة، أسوة بما جاء في التوجيهات الاوربية منها، التوجيه الاوربي الصادر في ٢/ مايو/ ١٩٩٧م، الخاص بحماية المستهلكين في مجال التعاقد خاصة في التجارة الالكترونية في السوق الداخلية.

ثالثاً: وليس معنى إيجاد قواعد جديدة، هو وضع يمكن المستهلك من إعاقه النشاط الاقتصادي، إذ يجب أن نضع بالحسبان ابتداء أن المستهلك ليس قاصراً، فالمستهلك هو شخص بالغ رشيد، كما أن عليه أن يبذل من جانبه الجهود الحثيثة لدفع الضرر عن نفسه.

قائمة المصادر

المراجع العربية:

اولاً: مصادر الفقه الإسلامي:

١. علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٣م.
٢. ابو بكر الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الخامس، الطبعة الاولى، المكتبة الحبيبية، طهران، ١٩٨٩م.
٣. د. مصطفى ابراهيم الزلي، اصول الفقه في نسيجه الجديد، الطبعة الخامسة عشر، شركة الخنساء للطباعة، بغداد، ٢٠٠٢.

ثانياً: المراجع القانونية:

١. آمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحليلية مقارنة، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، ط ١، بيروت، ٢٠١٠.
٢. د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
٣. د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.

٤. د. خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، دراسة مقارنة، الدار الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٧٦.
٥. رنا علي كاظم الزبيدي، عدول المستهلك عن العقد، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠٠٨.
٦. سليمان براك دايع الجميلي، الشروط التعسفية في العقود، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠٠٣.
٧. د. عامر احمد القيسي، تطور القانون الوضعي في أساليب توعية المستهلك، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، مجلد ٩، العدد ١٧، ٢٠٠٦.
٨. د. عامر قاسم احمد، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، أطروحة دكتوراه، مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٨.
٩. د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والايجار في القانون المدني العراقي، مطبعة الاهالي، بغداد، ١٩٥٦.
١٠. السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٦.
١١. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠٠٦.
١٢. د. نادية محمد معوض، شرط الإعفاء في العقود التجارية وعقود المستهلكين، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
١٣. د. يوسف شندي، المفهوم القانوني للمستهلك، دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، يصدرها مجلس النشر العلمي، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة ٢٤، العدد ٤٤، ذو القعدة ١٤٣١هـ، أكتوبر ٢٠١٠م.

القوانين:

القوانين العراقية:

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٢. قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤.
٣. قانون الإثبات العراقي النافذ رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.
٤. قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠.

القوانين العربية والأجنبية:

١. قانون حماية المستهلك العماني رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٢.
٢. قانون حماية المستهلك اللبناني رقم (٦٥٩) لسنة ٢٠٠٥.

٣. قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٥.
٤. قانون حماية المستهلك المصري رقم (٦٧) لسنة ٢٠٠٦.
٥. القوانين الفرنسية الخاصة بحماية المستهلكين، متاحة على الموقع الإلكتروني الأتي: [www. Legi. france. Qouv.fr](http://www.Legi.france.Qouv.fr)

المصادر الأجنبية:

1. Ferrier, les dispositions d'ordre public visant à préserver la réflexion des contractants, D, 1980.
2. Ghestin, le contrat, L.G.D.J.1980.
3. J. P. Pizzio, L, introduction de la notion consommateur de. en droit français, D. 1982.
4. Pizzio, un rapport législatif en matière de protection du consentement, RTDC, 1979.

الصناعات التقليدية والحرفية ودورها في تنمية القطاع السياحي في

محافظة النجف الاشرف

The Traditional industries popularity and its role in the tourism sector development in Najaf of Ashraf Province.

Asst. Lect. Layla Jawad Al Massaudi م.م. ليلى جواد المسعودي^(١)

المستخلص

ان البحث الحالي الموسوم (الصناعات التقليدية والحرفية ودورها في تنمية القطاع السياحي في محافظة النجف) هو دراسة دور الصناعات التقليدية والحرفية في تنمية القطاع السياحي، كونها جزءاً مهماً من تراث مختلف الشعوب التي تعزّز بصناعاتها اليدوية والتي نشأت من صلب حياتهم الاجتماعية والثقافية. نظراً لأنها الصناعات الفريدة التي يعتمد على انتاجها في الغالب على المواد الاولية المحلية الصرفة إضافة الى وسائل انتاج بسيطة و لا تحتاج الى تكنولوجيا متطورة والصناعات الحرفية يمكن تعريفها بأنها "جملة من المصنوعات اليدوية التي لها قيم جمالية وفنية بدائية وبسيطة ومتطورة معتمدة على ايدي ماهرة متخصصة منتشرة في ارجاء القطر وهم الحرفيون الذين يمارسون العمل بأنفسهم او مساعدة افراد عوائلهم ويتخذون من حرفهم هذه مصدراً للرزق وقد تكون دخولهم ضعيفة أحياناً".

Abstract

This research refer to study The role of traditional Craft industries in The Tourism sector development,being part of The heritage of The various

١ - المعهد التقني الفني /النجف.

peoples cherished hand with making and which originated from the heart of the social and cultural life.so research aims to.

The craft industries defined as:

A set of hand made industries which is content a beauty values depending on

A proficianal hands around the country.called the craft men who work by them selves or the help of their families, the income of these worker is from this industry.

المقدمة

يعد قطاع الصناعات التقليدية والحرف من القطاعات الاقتصادية الهامة في معظم دول العالم، أذ يمثل بالنسبة للعديد من الدول المتقدمة محوراً أساسياً للتنمية الاقتصادية بها، وتزداد أهميته بشكل أدق في الدول النامية، فهو يحتل مكانة هامة نظراً لدوره الفعال على مختلف الاصعدة الثقافية والاجتماعية والاقتصادية، فإلى جانب كونه أحد مقومات الشخصية الوطنية الاساسية لدى جميع الشعوب يمتلك قطاع الصناعة التقليدية والحرف قدرة كبيرة على دفع عجلة التنمية الاقتصادية والاجتماعية، من خلال مساهمته الفعلية في مجال التوظيف والانتاج والاستثمار، وبالتالي القدرات الاقتصادية والتنافسية التي تساعد على التصدير وجلب العملة الصعبة، كما يعد القطاع أيضاً موفرًا هاماً للاحتياجات الضرورية اليومية للمواطنين خصوصاً المناطق الريفية، بسبب مرونته في الانتشار الجغرافي مما يؤدي الى تحقيق التوازن بين المدن والارياف^(٢). حظي موضوع الصناعات الحرفية التقليدية محليا وعالميا مكانة كبيرة من الناحية الاقتصادية والاجتماعية والسياحية والثقافية والتراثية اضافة الى انها تعكس صورا من الحضارة العراقية في نماذج مصغرة، كما انها تسهم في تحسين المستوى المعاشي للأفراد والاسر المشتغلة فيها في محافظة النجف الاشرف فضلا عن توفيرها العديد من فرص العمل خصوصا في المناطق الريفية النائية ولارتباط تلك الصناعات بالقطاع السياحي بشكل محكم.

اولاً: مشكلة البحث:

تنحصر مشكلة الدراسة في وجود صناعات تقليدية حرفية في محافظة النجف الاشرف لم يتم دارستها والاهتمام بها لمعرفة دورها في تنمية القطاع السياحي.

ثانياً: فرضية البحث:

١. الفرضية الاولى: عدم وجود دور للصناعات الحرفية في تنمية القطاع السياحي في محافظة النجف الاشرف.

٢- بن العمودية جليل، استراتيجيات تنمية قطاع الصناعات التقليدية والحرف بالجزائر في الفترة ٢٠٠٣-٢٠١٠ جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، كلية العلوم الاقتصادية العلوم التجارية وعلوم التيسير، رسالة ماجستير منشورة، ٢٠١٢، ص ١٥.

٢. الفرضية الثانية: وجود دور للصناعات الحرفية في تنمية القطاع السياحي في محافظة النجف الاشرف.

ثالثاً: اهداف البحث

ينصب اهتمام البحث على تطوير وتنمية الصناعات التقليدية والحرفية الموجودة في مدينة النجف بما يضمن التوسع في الطاقة الإنتاجية وبما يحقق وفورات اقتصادية تهدف إلى تنمية القطاع السياحي على مستوى المحافظة، ويحمل هذا الهدف في طياته أهدافاً فرعية يمكن ادراجها بما يأتي:

أ- الكشف عن الإمكانيات الطبيعية والبشرية المتاحة في المحافظة للاستثمار السياحي الخاص بالصناعات التقليدية والحرفية.

ب- التعرف على دور الصناعات التقليدية والحرفية في دفع عجلة التنمية السياحية في مدينة النجف.

رابعاً: اهمية البحث:

أ- تعد الصناعة التقليدية والحرفية عنصراً هاماً واثماً من عناصر تراثنا الحضاري؛ وماله من تأثير على القطاع السياحي.

ب- تنامي اتجاه عالمي نحو التمركز والتخصص كوسيلة لتحقيق ميزة تنافسية، نتج عنه ظهور مفهوم جديد سمي بنظام الانتاج المحلي، والنجاح الذي لقيه هذا المسعى بالارتكاز على الصناعة التقليدية والحرف.

خامساً: حدود البحث:

تتمثل حدود البحث بالأبعاد الآتية:

١. الحدود المكانية: محافظة النجف الاشرف بمحدودها الإدارية.
٢. الحدود الزمانية: تشمل الدراسة المدة الزمنية الواقعة بين عام (نيسان 2016 - نيسان 2017م) (ربيع الأول 1437هـ - ربيع الأول 1438هـ).

سادساً: منهجية البحث:

إنَّ هذا البحث اعتمد على عدة مناهج علمية منها المنهج الوصفي والتاريخي والمنهج المكتبي ومنهج الدراسة الميدانية والمقابلات. وذلك للحصول على أدق النتائج التي بدورها تساعد الباحث في الوصول لتحقيق الهدف الذي كتب من اجله البحث.

سابعاً: هيكلية الدراسة:

تم تقسيم البحث إلى خمسة محاور.

المبحث الأول: ماهية الصناعات التقليدية والحرفية

أولاً: الصناعات التقليدية والحرفية.

لم يستطع التطور الصناعي الذي يشهده العالم وكذلك العراق خلال النصف الثاني من القرن الماضي إهمال الصناعات التقليدية والحرفية البدائية لا سبب عديدة أهمها اعتزاز العراقيين بهذه الصناعات وتفضيلها على مثيلاتها التي تم استيرادها. إنَّ سبب رواج هذه الصناعات هو تمسك العراقيين بتراثهم الصناعي الذي يرمز إلى حضارة عمقها الألف السنين. لذا يتمتع العراق بمكانة متميزة بين الاقطار العريقة في مجال الفن والحضارة. ففيه أقدم بوادر الكتابة الرمزية ومنه نشأت بدايات الصناعات كافة. ثم كان التألق الحضاري العربي الاسلامي فأضاف طوراً جيداً ومتكاملاً خاصة في مجال العمارة والحرف الفنية المختلفة كالسجاد والخط والتزويق امتد إلى بقاع عربية واسلامية احياناً وعالمية احياناً أخرى ولقد استأثرت الصناعات اليدوية الحرفية بأهمية بالغة خاصة في الدول النامية لما لها دور اساسي في تنمية اقتصاديات هذه الدول ومنها العراق سواء بشكل مباشر او بشكل غير مباشر نظراً لأنها الصناعات الفريدة التي تعتمد على انتاجها من الغالب على المواد الاولية المحلية الصرفة اضافة الى ان وسائل انتاجها بسيطة ولا تحتاج الى تكنولوجيا عالية. ^(٣) رغم انه لا يوجد في الادبيات تعريف عالمي موحد للصناعات التقليدية والحرفية الا انه من خلال المطالعة الادبيات المتيسرة وتوصلنا الى بعض التعريفات التي وجدناها والتي منها:

١. تعريف مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (CNUCED):

قدّمت CNUCED سنة ١٩٦٩م تعريفاً ميزت فيه الصناعة اليدوية عن الصناعة التقليدية كما يلي: "يطبق تعبير المنتجات المنتجة باليد على كل الوحدات المنتجة بمساعدة أدوات أو وسائل بسيطة وكل المعدات المستعملة من طرف الحرفي، والتي تحتوي في جزئها الأكبر على اليد أو بمساعدة الرجل، في حين أن منتجات الصناعة التقليدية تتميز عن نظيرتها اليدوية بما يلي ^(٤):

- الطابع التقليدي أو الفني الذي يعكس خصائص وتقاليد البلد المنتج؛
- منتجات حرفين يمارسون غالباً عملهم في المنزل.

٢. تعريف منظمة الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (UNESCO) والمركز العالمي للتجارة (CCI):

عرفت منظمة اليونسكو والمركز العالمي للتجارة الصناعة التقليدية في ندوة (الحرف والسوق العالمي) المنعقد في ٨ أكتوبر ١٩٩٧م بمانيلا بالفلبين الحرف التقليدية كالآتي:

٣- ماهر صبري درويش، الصناعات الحرفية انتاجها وتسويقها وافاقها في الاقتصاد العراقي، كلية الادارة والاقتصاد، الجامعة المستنصرية، بحث منشور بدون سنة نشر، ص ٤٢.

٤- بن صديق نوال، التكوين في الصناعات والحرف التقليدية بين المحافظة على التراث ومطلب التجديد، جامعة ابي بكر بلقا - تلمسان، كلية العلوم الانسانية الاجتماعية، رسالة ماجستير منشورة، ٢٠١٣، ص ٧.

"يقصد بالمنتجات الحرفية المنتجات المصنوعة من طرف الحرفين إما حصرا باليد أو بمساعدة أدوات يدوية أو ميكانيكية، شرط أن تشكل المساهمة اليدوية للحرفي الجزء الأكبر من المنتج النهائي؛ هذه المنتجات تنتج من دون تحديد الكمية وباستخدام مواد أولية مأخوذة من المواد الطبيعية المستدامة وتستمد طبيعتها الخاصة من سماتها المتميزة والتي يمكن أن تكون منفعية، جمالية، فنية، ابداعية، ثقافية، زخرفية، رمزية، وهامة"^(٥)، تعكس وجهة عقائدية أو اجتماعية وهذا ما يجعلها تلعب دورا اجتماعيا وثقافيا واقتصادياً.

٣. تعريف منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية (UNIDO)^(٦):

قسمت منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية الحرف اليدوية الى أربعة أقسام وهذا وفقا للسوق المستهدف كما يلي:

- أ- الحرف التقليدية الجميلة: هي التي تعبر منتجاتها عن الخصائص العرقية والتراث التقليدي حيث تكون ذات طابع فريد من نوعه، تنتج بالوحدة وتصنف ضمن الأعمال الفنية كما تعرض منتجاتها في المتاحف والمعارض الفنية ويتم شراؤها من قبل محبي جمع الآثار.
 - ب- الحرف التقليدية: وهي حرف تستخدم أساليب تقليدية وتكون منتجاتها مصنوعة يدويا باستعمال مواد أولية تقليدية، وتكنولوجيا، الفرق بينها وبين الحرف التقليدية الجميلة هي أن الحرفيين يلجؤون الى المساعدة من طرف مصممين لمساعدتهم على ضبط المنتج حسب متطلبات السوق مع ضمان ظهور الخصائص العرقية والخلفية التاريخية والمحافظة عليها؛ يمكن أن تنتج بكميات كبيرة.
 - ج- الحرف التجارية: تكون منتجاتها مصنوعة تقليديا ومكيفة حسب احتياجات وأذواق السوق وبدرجة عالية اتجاه الموضة، وتخصص للمشتريين الأجانب، وتنتج بكميات كبيرة وباستخدام عدد وأنواع وسائل أكبر وتعرض في المتاجر المتخصصة والمحلات التجارية.
 - د- الحرف المصنعة: وتخص كل نماذج الصناعة التقليدية المعاد إنتاجها بواسطة آلات أوتوماتيكية، تنتج بأحجام أكبر وقد لا يلتزم المنتجون لها بالطابع التقليدي للمنتج"^(٧). من هذه التعاريف السابقة يمكن القول: إنّ الصناعات الحرفية: هو العمل الذي يؤديه الانسان ليحقق به دخلا، او المهنة التي يزاولها ليكسب منها عيشة، محاولة ابراز بصماته الفنية من خلال تمازج رائع للمعرفة والدقة.
- وتعد الصناعات التقليدية نتاج حضاري على مدى لآلاف السنين من التفاعل الحي بين المجتمعات المحلية بما تحمله من رؤى وقيم حضارية وبين بيئتها الطبيعية وبينها وبين المجتمعات الاخرى، وهي مكون

5- Unesco, culture:créativité: artisanat et design, 23/9/2009.

http://portal.unesco.org/culture/fr/ev.phpURL_ID=35418&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

٦- بن العمودي جلييلة، استراتيجية تنمية قطاع الصناعة التقليدية والحرف بالجزائر في الفترة ٢٠٠٣-٢٠١٠، مصدر سابق، ص٢٨.

7- Unido, creative industries and micro and smale scale entreprise development to poverty Vienna :Austvia,2005,p,26-30.

أصيل للذاكرة الحضارية - خاصة في شقها التقني - ورصيد ومخزون للخيرات الحياتية والامكانيات الإنتاجية الذاتية المتاحة داخل كل مجتمع محلي.

ثانياً: تصنيف الصناعات التقليدية والحرفية.

"تصنف الصناعات التقليدية والحرفية حسب النشاط الرئيسي الممارس إلى^(٨):

- الصناعات التقليدية والصناعات التقليدية الفنية؛
- الصناعات التقليدية الحرفية لإنتاج المواد؛
- الصناعات التقليدية الحرفية لإنتاج الخدمات؛

١. الصناعة التقليدية والصناعة التقليدية الفنية:

كل صنع يغلب عليه العمل اليدوي ويستعين فيه الحرفي أحيانا بآلات لصنع أشياء نفعية أو تزيينية ذات طابع حرفي، وتكتسي طابعاً فنياً يسمح بنقل مهارة عريقة، وتنقسم حسب وظيفة منتجاتها إلى نوعين:

أ- صناعة تقليدية فنية (تزيينية): تعتبر الصناعة التقليدية صناعة تقليدية فنية عندما تتميز بالأصالة والطابع الانفرادي، والابداع، إذ تتطلب هذه الصناعة مواهب فنية عالية وفترة صناعة طويلة ومواد أولية رفيعة وهو ما يفسر ارتفاع أسعارها بينما لا تتطلب تقسيماً للعمل. وتتمثل الوظيفة الأساسية لمنتجات الصناعات التقليدية الفنية هي التزيينية أساساً لا نفاً تعكس مجمل التعبيرات المتعلقة بتقاليد وثقافات وطقوس أي بلد^(٩). مثلاً صناعة النحاس والصناعات الفخارية في محافظة النجف الاشرف.



(الادوات النحاسية)



(الادوات الفخارية)

٨- مقابلة مع مدير دائرة الصناعات التقليدية والحرفية في محافظة النجف الاشرف في ٥-١١-٢٠١٦.
9- ANQUETIL Jacques, op.cit, p.5

المصدر: من عمل الباحثة

ب- الصناعات التقليدية الاستعمالية (الوظيفية): الصناعات التقليدية الاستعمالية (الوظيفية) تتميز عن سابقتها، هو أن هذا النوع من الصناعة لا تحتاج الى خبرة فنية عالية من الحرفي، حيث تكون عادة التصاميم الفنية لمنتجاتها ذات طابع تكراري بسيط العمل متسلسل وتوزيع المهام في كل مراحل الإنتاج، وهذا بغض النظر عن الحرفيين الذين ينتجون استعمالية والذين يعملون في منازلهم. مثلاً صناعة السجاد اليدوي، لتوفر المواد الأولية من جلود الحيوانات، ما زال يُنتج حتى الآن بصورة يدوية في معظم مناطق المحافظة^(١٠).



صناعة جلدية تزيينية ذات طابع ديني

المصدر: من عمل الباحثة



صناعة التقليدية الاستعمالية (الوظيفية) السجاد اليدوي والجلود

المصدر: من عمل الباحثة

٢. الصناعات التقليدية الحرفية لإنتاج المواد:

تسمى أيضا الصناعة الحرفية النفعية الحديثة وهي كل صَنَع سلع استهلاكية بسيطة ومألوفة، لا تكتسي بصِفَةُ الفنية الخاصة وتوجه صوب للعائلات وللصناعة وللزراعة وتتصف هذه الصناعة عن غيرها من حيث التخصص وبأنها غير عاكسة لثقافة أو هوية شعب معين الى جانب أنها منتشرة في جميع أنحاء العالم كما تعرف عادة باسم الصناعات الصغيرة. مثلاً الندافة وصناعة الادوات المنزلية المصنوعة من الاخشاب^(١١).



(صناعة المواد المنزلية المصنوعة من الاخشاب)

(مهنة الندافة)

المصدر: من عمل الباحثة

٣. الصناعة التقليدية الحرفية للخدمات:

تظم جميع النشاطات التي يمارسها الحرفي والتي امتازَ بها على غيره من حيث ارتقه بخدمة خاصة بالصيانة أو التصليح أو الترميم الفني. مثلاً صناعة الحلبي الذهبية والفضية المنتشرة في المحافظة.

١١- زيارة ميدانية الى دائرة التراث والاثار في محافظة النجف الاشرف ١٧- ١١- ٢٠١٦.

(احد اصحاب مهنة صياغة وترميم
الذهب)



(صناعة الفضة)

المصدر: من عمل الباحثة

ثالثاً: عوامل التوطن الصناعي.

١. المادة الاولى:

"وهي المواد التي تصنع منها السلع المختلفة التي يستخدمها الانسان وهذه تكون نباتية أو حيوانية أو معدنية أو قد تكون من منتجات الحرف الاولى كالقمح الذي يصنع منه الطحين والحيوانات التي يتم تحويلها الى لحوم وجلود بعد ذبحها، أو يمكن أن تكون مواد نصف مصنعة من إنتاج الصناعات التحويلة المختلفة كالحبيبات البلاستيكية التي تستخدم في صناعات عديدة نهائية يستخدمها الانسان مباشرة"^(١٢). تستخدم الصناعات الحرفية مجموعة من المواد الاولى وتباین هذه الصناعات فيما بينها في منطقة الدراسة من حيث نوعية المواد الاولى فبالنسبة لصناعة العباءة الرجالية التي تعتبر من الازياء العربية القديمة تعتمد على خيوط الحرير المستورد من الصين الذي يشتري بالوزن، أما صناعة البسط فتعتمد على المواد

١٢- عبد الزهرة علي الجنابي، الجغرافيا الصناعية، ط١، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٣، ص٩٠.

الاولية المتوفرة في السوق المحلية سواء الموجودة في مركز المدينة او القرى المجاورة لها، وقد تأثرت الصناعة الحرفية خلال السنوات الاخيرة بالأوضاع الاقتصادية غير المستقرة بسبب الاوضاع الامنية، ولم تعد أسعار المواد الأولية رخيصة كما في السابق.

٢. السوق:

هو المكان الذي يتم فيه تحويل ملكية السلع، وتتجمع فيه المنتجات المختلفة سواء الزراعية أو المصنوعة ويتم فيه الجمع بين المشتريين والبائعين^(١٣). لعبت اسواق مدينة النجف الاشرف دورا رئيسا مهما في مرتبتها التجارية المتعشة من خلال موقعها الاستراتيجي، وتعد هذه الاسواق من أكثر العناصر الوظيفية ارتباطا بالناس حيث يمارس فيها النشاط الفردي والجماعي. فمثلاً صناعة الاثاث المنزلية الخشبية تعتمد على مادة الخشب حيث ان أغلب محلات التجارة تعتمد في حصولها على الاخشاب من عدد من التجار لبيع الخشب بالجملة داخل المدينة.

٣. اليد العاملة:

تعد اليد العاملة احد المتطلبات الرئيسية للعملية الصناعية وتشكل عقبة اساسية امام التطور الصناعي الذي تشهده الدول النامية ويتجلى اثر القوى العاملة في الانتاج الصناعي بعدد العمال ومستوى كفاءتهم ويعتمد عدد العاملين على حجم السكان في الدولة او المدينة، اما مستوى الكفاءة فيعتمد على درجة التدريب العقلي لليد العاملة ومهارتهم والبيئة الصناعية المتاحة^(١٤).

٤. وسائل النقل والمواصلات:

وتعد خدمات النقل وطرق المواصلات من الخدمات التطويرية في التخطيط الموقعي للسياحة لا لخدمة الموقع السياحي فحسب بل لخدمة الاقاليم المتجاورة فيما بينها تجارياً واقتصادياً ((ولهذا تأتي اهمية تطوير شبكة الطرق والمواصلات على تنظيم حاجات الاتصال والمبادلات التي تنشأ من خلال مركز الانتقال فيما بين محلات السكن والايواء ومناطق النزهة))^(١٥). وعليه فان توفير وسائل نقل مريحة ومتنوعة وطرق مواصلات ذات مواصفات عالية الجودة في محافظة النجف الاشرف تعد من العوامل المؤثرة على الطلب السياحي وتوطين الصناعات التقليدية والحرفية.

٥. رأس المال:

تحتاج الصناعة في نشأتها وتطورها الى راس المال سوء لشراء المواد الخام والنصف مصنعة التي تعتمد عليها أو للحصول على الماكائن والآلات والمعدات اللازمة لا نجاز العملية الصناعية إذ يعد راس المال من أهم مقومات الصناعة الحديثة وبعبارة أخرى كلما كبر المشروع الصناعي اتجه الى استخدام الآلات

١٣- علي فلاح الزعبي، التسويق السياحي والفندقي، مدخل صناعة السياحة والضيافة، دار المسيرة، عمان، ٢٠١٣، ص ١٥٧.

١٤- محمد أزهري السماك، أسس جغرافية الصناعة وتطبيقاتها، الموصل، جامعة الموصل، ١٩٨٧، ص ١١٤.

١٥- خليل ابراهيم المشهدي، التخطيط السياحي، مطابع التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٩، ص ٢٥٤.

والمعدات المتطورة وطبيعي أن تزداد احتياجات الصناعة الى راس المال، ويمكن القول بان الاحتياجات من راس المال اللازمة لتنفيذ المشروع الصناعي تتوقف بالدراجة الاولى على طبيعة الصناعة ومدى تطور الاسلوب التقني المستخدم بالإضافة الى ذلك الحجم الذي سيتم على اساسه تنفيذ المشروع وكلها أمور جوهرية في الصناعة الحديثة الامر الذي حدا بالبعض الى القول بأن راس المال هو عصب الصناعة^(١٦).

٦. مصادر الطاقة:

تختلف حاجة الصناعة الى مصادر الطاقة بأشكالها المختلفة تبعاً لتكاليف استغلالها وتبعاً لطبيعة العمليات الصناعية، ففي بعض الصناعات تستخدم مصادر الطاقة لغرض توليد الحرارة بينما أخرى تستخدم موارد الطاقة كقوة دافعة أو محركاً للآلات والمكائن أو لغرض نقل الحاجات والمنتجات الجاهزة الصنع^(١٧).

ومع ان درجة توفر الطاقة بكميات كبيرة وبتكلفة رخيصة أو معقولة هي أحد المقومات الرئيسية لقيام الصناعات تتطلب كميات كبيرة من الطاقة وصناعات أخرى لا تحتاج الا الى كميات صغيرة منها الامر الذي يؤدي الى اختلاف أثر تكلفة الطاقة من اجمالي التكاليف ومن ثم درجة أهمية الطاقة في قيام الصناعة من صناعة الى أخرى^(١٨).

فقد كان للتطور التقني الكبير الذي حققه الانسان في مجال إنتاج الطاقة ونقلها واستثمارها وفي خلق بدائل كان لها دور هام في تحرير المواقع الصناعية من الارتباط التقليدي بمواقع انتاجها^(١٩).

إن توافر الوقود ومصادر الطاقة تعد من المقومات الضرورية لتطور الصناعة في البلد وفي مدينة النجف الاشرف يعتبر توفر مصادر الطاقة الكهربائية والنفطية أمر اساسي في تنمية الصناعات الحرفية وذلك لاستخدامها في عملية تحريك المكائن وكذلك النفط ومشتقاته في تشغيل معامل الطابوق وصهر بعض المعادن.

المبحث الثاني: محافظة النجف الاشرف.

أولاً: النجف (تسميتها، موقعها، حدودها).

التسمية:

قد تكون النجف متفردة في امتلاكها اثني عشر اسماً لها وهي:-

- ١- النجف. ٢- الغري. ٣- وادي السلام. ٤- اللسان. ٥- براثا. ٦- الطور
- ٧- بانيقا. ٨- الربوة. ٩- ظهر الكوفة. ١٠- المشهد. ١١- الذكوات البيض. ١٢- الثوية.

١٦- جاسم محمد وآخرون، الاقتصاد الصناعي، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل ١٩٦٧، ص ٣٩-٤٠.

١٧- احمد حبيب رسول، مبادئ جغرافية الصناعة، بغداد، مطبعة الحوادث، ١٩٨١، ص ٣٩.

١٨- جاسم محمد وآخرون، الاقتصاد الصناعي، مصدر سابق، ص ٣٣.

١٩- عبد العزيز محمد حبيب، الطاقة الكهربائية في العراق، اطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة بغداد، كلية الاداب، ١٩٨٠، ص ٣١.

١- النجف:

النجف كان جبلاً عظيماً وهو الذي قال ابن نوح -عليه السلام- ﴿سَأَوِي إِلَى جَبَلٍ يَعْصِمُنِي مِنَ الْمَاءِ﴾^(٢٠). ((النجف اسم عربي))، إنما سمي بهذا الاسم لأنه يعني أرضاً عالية معلومة تشبه المسناة تصد الماء عما جاورها، وينجفها الماء من جوانبها أيام السيول ولكنه لا يعلوها فهي كالنجد والسد، وتغلب على شكلها الاستطالة^(٢١).

٢- الغري:

"فهو المطلي بالغراء وقد اختص بهذا الاسم مكانان بقرب النجف. فقد ذكر أن الغرين طربالان كالصومعتين بظهر الكوفة في موضع يكثر فيه الصيد، وقد أمر المنذر بن امرئ القيس أحد ملوك الحيرة أن كل صيد يذبح هناك يطلى به ذانك الطربالان وقد مر معين بن زائدة فرأى أحدهما قد شعث وأنهدم... ومن هنا يظهر أن أحد الغرين هدم وبقي الآخر ولذلك ورد في كثير من النصوص التاريخية اسم الغري بصيغة المفرد"^(٢٢).

٣- وادي السلام:

"ويراد بوادي السلام جبانة النجف الواسعة. ودلالة لفظ وادي السلام على النجف من باب ذكر لفظ الجزء والمراد منه الكل. وتسمية الوادي بوادي السلام لاعتقاد أن الأجساد والنفوس تنعم فيه بسلام وأمان من الوحشة والعذاب لقربها من مرقد الإمام -عليه السلام-.

٤- اللسان:

واللسان، "ظهر الكوفة يقال له اللسان أيضاً أي لسان البر"^(٢٣).

٥- براثا:

وبراثا، وتعني كما في القاموس: "البرث الأرض السهلة أو الجبل من الرمل السهل أو أسهلاً لأرض وأحسنها جمع براث"^(٢٤).

٦- الطور:

"والطور الذي يعني الجبل وقد ورد في سورة التين ﴿والتين والزيتون وطور سينين﴾"^(٢٥).

٢٠- القرآن الكريم، سورة هود، الآية ٤٣.

٢١- طالب علي الشرقي، النجف الأشرف عاداتها وتقاليدها، ٢٠٠٦، ص ١٢.

٢٢- علي الشرقي، الأحلام، بغداد، ١٩٦٣، ص ٥١-٥٢.

٢٣- مصطفى جواد، موسوعة الغنابات المقدسة قسم النجف، ج ١، دار التعارف، بغداد، ١٩٦٥، ص ١٢.

٢٤- الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ط ١، مؤسسة الحلبي وشركاه، القاهرة، ١٤١٤، ص ١٦٢.

٢٥- القرآن الكريم، سورة التين، الآية ٢.

٧- بانيقا:

"في الرواية أنها البقعة التي اشتراها إبراهيم الخليل -عليه السلام- من أهل بانيقا وهو اسم لمنطقة واسعة منها النجف" (٢٦).

٨- الربوة:

أما الربوة، من تفسير الآية ﴿واوينهما الى ربوة ذات قرار ومعين﴾ (٢٧) والربوة النجف كما هو مفسر (٢٨).

الموقع:

تقع مدينة النجف على حافة الهضبة الغربية من العراق، التي عند نهايتها تقوم الحدود السعودية. وتبعد عن فرات الكوفة (١٠) كيلومترات تقريباً. وهي من الناحية الإدارية محافظة من محافظات القطر العراقي الوسطى وقد أصبحت محافظة بعد صدور المرسوم الجمهوري المرقم ٤٢ في ٢٩/٢/١٩٧٦م. وكانت قبل ذلك قضاءً تابعاً لمحافظة كربلاء (٢٩) ملاحظة خارطة رقم (١).

الحدود:

ومدينة النجف الاشرف المركز الاداري لمحافظة النجف الاشرف بحسب التصنيف الاداري المتبع في العراق والذي يتألف من عدة مستويات إدارية، فقد استحدثت النجف أدارياً كمحافظة عام ١٩٧٦م وتضم المحافظة حالياً ثلاثة أفضية وسبع نواحي (قضاء مركز النجف) مدينة النجف الاشرف وترتبط به ناحيتين هما الحيدرية والشبكة وقضاء الكوفة وترتبط به ناحيتين هما العباسية والحرية، قضاء المناذرة وترتبط به ناحيتين هما (المشخاب والقادسية)، وتتخذ في امتداد شكلها أشبه بالمستطيل والذي يكون ضلعه القصير حدوداً جنوبية لها مع المملكة العربية السعودية وموقعها ضمن محافظات إقليم الفرات الاوسط (كربلاء، بابل، القادسية، المثنى) (٣٠).

المساحة:

بلغت مساحة المحافظة نحو (٢٨٨٢٤) كم^٢ وبذلك فهي تشكل نسبة قدرها (٦,٦٪) من مجموع مساحة القطر البالغة (٤٣٥٠٥٢) كم^٢. ويبلغ مجموع اطوال حدود المحافظة نحو (٨٠٥) كم منها (١٣٠) كم تمثل حدود دولية مشتركة مع المملكة العربية السعودية و (٦٧٥) كم تمثل حدود ادارية مشتركة لمحافظة النجف مع المحافظات المجاورة وهي تتوزع بواقع (١٩٥) كم مع محافظة المثنى و (١٣٠)

٢٦- جعفر محبوبية، ماضي النجف وحاضرها، ج ١، ط ٢، دار الاضواء، بيروت- لبنان، ١٩٨٦، ص ١٣.

٢٧- القرآن الكريم، سورة المؤمنون، الآية ٥٠.

٢٨- محمد علي جعفر التميمي، مشهد الإمام أو مدينة النجف، ج ١، النجف، ١٩٥٣، ص ٥١٤.

٢٩- طالب علي الشرقي، النجف الأشرف عاداتها وتقاليدها، ص ١٤.

٣٠- محمد جواد عباس، واقع النقل البري في مدينة النجف الاشرف، ٢٠١٠، ص ٤.

كم مع محافظة القادسية، و (٧٥) كم مع محافظة بابل و (٦٠) كم مع محافظة كربلاء و (٢١٥) كم مع محافظة الانبار^(٣١).

خريطة رقم (١) موقع محافظة النجف و مدينة النجف من العراق

المصدر: جمهورية العراق، الهيئة العامة للمساحة، خريطة العراق الادارية، ١٩٩٢، مقياس ١:

١,٥٠٠,٠٠٠.

ثانياً: أنواع الصناعات الحرفية وتوزيعها الجغرافي في محافظة النجف الاشرف.



٣١- حسين جعاز، التباين المكاني لوفيات الاطفال الرضع في محافظة النجف، رسالة ماجستير (غير منشورة) كلية الآداب، جامعة بغداد، ١٩٩٨، ص ٦.

تختلف الصناعات الحرفية فيما بينها من حيث مسمياتها وأنواعها من بلد لآخر ومن منطقة لأخرى وذلك تبعاً للخصائص الجغرافية التي يتميز بها ذلك البلد أو المنطقة من جهة والغرض من قيام الصناعات الحرفية من جهة أخرى. لقد تعددت الصناعات الحرفية في مدينة النجف الاشرف وأصبحت تمثل جزءاً أساسياً ومهماً في القطاع الصناعي في المدينة وخاصة اذا توفرت مقومات هذه الصناعات كالمادة الأولية والتسويق والأيدي العاملة وغيرها^(٣٢).

أنواع الصناعات الحرفية في محافظة النجف الاشرف: توجد العديد من الصناعات الحرفية التي من أهمها:

١. صناعة الحياكة:

"حرفة يمارسها الرجال وهواية تمارسها النساء. وكانت الحياكة مصدر رزق لكثير من الأسر، وفي محال وبيوت بعضهم (جومه) واللفظة فارسية وهي حفرة تركب فوقها آلة الحياكة والتي اقتصررت أخيراً على حياكة نماذج من العباءات الرجالية وبعض المنسوجات الخاصة بصناعة اليشماغ (والتسمية تركية). والحياكة من أهم الصناعات الحرفية التي تميز بها المجتمع النجفي قديماً وحديثاً، ومارسها بالطرق البدائية كما مارس المهن المتقدمة الحديثة المتطورة، وقد عمل في هذه الصناعة نسبة كبيرة جداً من سكان النجف.

٢. مهنة غزل الأصواف:

وهي حرفة اقتصصت بها الطبقة الفقيرة من سكان محافظة النجف الاشرف وكانت لهذه المهنة سوق يقع بالقرب من الصحن الحيدري الشريف وفي هذا السوق تقوم النساء ببيع الغزل أما الرجال يمارسون الحياكة وكان الغزل يباع بالوزن وكل ما كان الخيط ارفع كان ثمن الغزل أكثر^(٣٣).

٣٢- حنان عبد الكريم، الصناعات الحرفية في مدينة الحلة، بحث منشور بدون تاريخ، ص ١٠.

٣٣- دراسة ميدانية في سوق النجف الكبير ١-١٢-٢٠١٦.



امرأة تمارس مهنة الحياكة



امرأة تمارس المهنة الغزل
المصدر: من عمل الباحثة

٣. بيع العباءات:

شكلت العباءات العادي أو العباءات التي امتازت خيوطها باللون الأصفر الذهبي أهم مكونات الزي العراقي والشخصية النجفية، بل إنه أهم مكونات البيت العراقي نفسه، ويحرص النجفيون على اقتناء العباءات والظهور بها في المناسبات الرسمية والاحتفالات الوطنية والأعراس، ومع توارث هذا المظهر الاجتماعي من الآباء إلى الأبناء، حافظت صناعة العباءات على بقائها رغم تطورات العصر، واشتهرت النجف بتجارة العبي وقد أصبحت هذه العباءات الآن بعد الطفرة النفطية تباع بألاف الدولارات ويعبر ارتداؤها ترفاً ومظهراً استقراطياً للغنى والوجاهة. وبخلاف الأهمية الاقتصادية لصناعة العباءات هناك الأهمية السياحية؛ العباءات أحد وسائل ترويج السياحة العراقية في الداخل والخارج، ومن هنا يجب على الحكومة الاهتمام بصناعتها لاعتمادها على السياحة في السنوات الأخيرة بعد انتهاء سياسة تنويع مصادر الدخل^(٣٤).

٣٤- مقابلات مع عدد من اصحاب المحلات لبيع العباءات في سوق النجف الكبير ١-١٧-٢٠١٧.

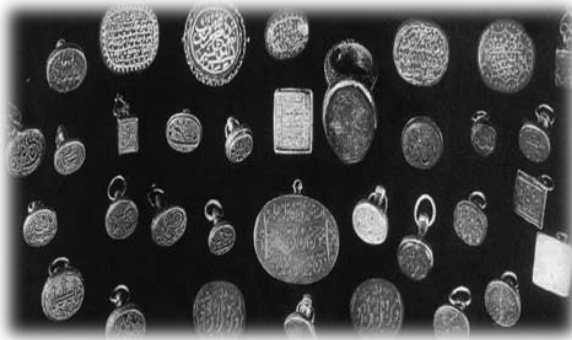


العباءات النجفية

المصدر: من عمل الباحثة

٤. صناعة الأختام:

كان تواجد صناع الأختام في الصحن الحيدري الشريف وهم يقومون بصناعة الأختام (مهارة) والشخص الذي لا يقرأ ولا يكتب يستطيع عمل ختم له ينقش عليه اسمه واسم أبيه أو لقبه وهذا الختم ينوب عن التوقيع في المعاملات التي تحتاج إلى أوراق وتواقيع وقد استعمل الختم حتى العالم الفاضل الفقيه والأديب البار كان يستخدمه واليوم لا وجود للختم ولا لصناعته^(٣٥).



(انواع الاختام)



(صناعة الاختام)

المصدر: من عمل الباحثة

٣٥- مقابلة مع السيد مرتضى احد العاملين في متحف الروضة الحيدرية في ٣-٢-٢٠١٧.

٥. صناعة الفرو:

يلبس بعضهم (الفرو) في الشتاء وهي تشبه المعطف، تعتمد هذه المهنة على جلود الأغنام بالنسبة للفرو الكبيرة، كثيراً ما يستعملها سكان البوادي لأنها تقيهم من شدة الحر والبرد وتستعمل جلود الغنم^(٣٦) وهذه الصناعة كانت مشتهرة حتى بداية الثمانينيات من القرن الماضي واليوم شبه منقرضة بسبب تطور الوقت.

٦. صناعة (العكل):

من أشهر الصناعات واعرقها في محافظة النجف الاشرف العرب فاليشماغ والعقال يوضع فوق الكوفية على الرأس لكي يمنعها عن التزلق واستعماله ليس فقط في العراق بل في جميع الأقطار العربية الآسيوية، مثلاً الأردن وسورية والسعودية والجزيرة العربية وأقطار الخليج العربي وبلاد عربستان والعقال النجفي يمتاز بالخشونة والطراوة وهناك اقبال على شراء (العكل) وخاصة من قبل الايرانيين^(٣٧).



صناعة (العكل)

المصدر: من عمل الباحثة

٧. صناعة المسابح:

من أهم الصناعات التقليدية القديمة والمتوارثة، والسبح على مختلف أنواعها تباع في النجف الأشرف، وتصنع محلياً ولها معامل موجودة حتى الآن في النجف وهناك انواع يتم استيرادها من الخارج، ومن أشهرها (الكهرب-السندلوس - البايهر - الباعة - النارجين، وغيرها مثل سبح اليسر^(٣٨)).

٣٦- طالب علي شريف، العتيد من العادات والتقاليد في النجف الاشرف، ٢٠١١، ص ١١٠.

٣٧- مقابلة مع السيد رحمان أبو سجاد في السوق الكبير ١٢-٢-٢٠١٧.

٣٨- مقابلة مع السيد حسين الموسوي من أشهر الحرفين في هذا النوع من الصناعة في ١٥-٢-٢٠١٧.

٨. صناعة الخواتم:

صناعة أخرى لا تقل عن غيرها من الصناعات من حيث الأهمية، لا نأخذها تعتمد على اليد وتأتي بالوراثة عن الآباء والأجداد صناعة الخواتم سواء الفضة أو الذهب كانت الأبرز من بين تلك الحرف في العراق القديم، أما اليوم فلا تزال هذه الصناعة موجودة وهناك طلب عليها من قبل الزوار وخاصة المسلمين وخاصة الخواتم المرصعة بالأحجار الكريمة ذات النقوش الجميلة^(٣٩).



(صناعة الخواتم)



(صناعة المسابح)

المصدر: من عمل الباحثة

ثالثاً: توظيف الصناعات التقليدية والحرفية في المجال السياحي.

تعد الصناعات التقليدية نتاجاً حضارياً لآلاف السنين من التفاعل الحي بين المجتمعات المحلية - بما تحمله من رؤية وقيم حضارية - وبيئتها الطبيعية، وبينها وبين المجتمعات الأخرى، وهي مكون أصيل للذاكرة الحضارية - خاصة في شقها التقني - ورصيد مخزون للخبرات الحياتية والإمكانات الإنتاجية الذاتية المتاحة داخل كل مجتمع محلي^(٤٠). وتبدو أهمية هذه الصناعات في أنها تغطي مدى بالغ التنوع والاتساع من المجالات الاقتصادية من تصنيع الغذاء والأدوية والغزل والنسيج والملابس والسجاد والحصير والفخار، لدى يجب استخدام المنتجات اليدوية كحاجة حياتية، خصوصاً في المجال السياحي لزيادة الدخل الوطني للدول.

تلعب الصناعات التقليدية دوراً هاماً في عملية التنمية لمجتمعات القرى والأرياف من خلال مساهمتها في تحقيق عدة أهداف:

- ١- تساهم في رفع الدخل الحقيقي لأبناء المجتمعات الريفية من خلال تحريك قطاع اليد العاملة.
- ٢- إعطاء المنشآت الصناعية المحلية أفضلية من خلال المعارض المحلية والدولية في تفعيل أطر الترويج والتعريف والجذب السياحي للمنتجات الحرفية.

٣٩- مقابلة مع السيد كاظم أبو علي احدا أصحاب المحلات في السوق الكبير ١٧-٢-٢٠١٧.

٤٠- حامد إبراهيم الموصلي، مقالة منشورة في موقع اسلام اون لاين، س٢٠١٤م. <http://islamonline.net/6465>

- ٣- السعي لتبني نمط غير تقليدي لتنمية السياحة يركز على تشجيع الممولين والمسوقين المتخصصين في هذه الحرف والقائمين على ميدان الصناعات والحرف اليدوية.
- ٤- القيام بالدعاية لمنتجات الصناعات التقليدية وذلك عن طريق إصدار كتيبات سياحية عن المنتجات التي يتميز بها كل إقليم/محافظة توزع على كافة الجهات ذات العلاقة بتنشيط السياحة، خاصة السياحة البيئية Ecotourism.
- ٥- وضع تصور عن إمكانية رفع إنتاجية أو تطوير منتجات هذه الصناعات عن طريق تحديد حجم المنافسة واتجاهات السوق، ودراسة حجم الدخل وفرص العمل التي يوفرها هذا القطاع، مع الإبقاء على نفس الأطر الاجتماعية - الحضارية الحاملة لها في المجتمع المحلي.
- ٦- تشخيص للحالة الراهنة لهذه الأنشطة الإنتاجية وتحسين جودة المنتج، والتعليم والتدريب، والتمويل والاقتصاد والسوق والمصاعب الموجودة والرعاية والسياسات الوطنية، والعمل على إيجاد الحلول لبعض المشاكل الرئيسية التي تواجه مستقبل حركة تنمية الصناعات والحرف اليدوية.
- ٧- دعم المنتجات التقليدية والحرفية الوطنية القديمة وخاصة التي في طريقها الى الانقراض بعد التطور الحاصل في العراق بشكل عام ومدينة النجف بشكل خاص.
- ٨- تقديم الدعم المادي والمعنوي للعوائل التي تميزت بمهارتها وابداعاتها الفنية وتخصصها بإنتاج العديد من الحرف الصناعية والتي اخذ يتوارثها الابداء عن الابداء.

رابعاً: مشكلات الصناعات التقليدية في محافظة النجف الاشرف^(١)

- يمكن القول بأن الصناعات التقليدية الحرفية في الظروف الراهنة لمجتمعات الريف النجفي تواجه عدة مشكلات، أهمها:
- ١- عجز الجهات الحكومية المعنية بالصناعات التقليدية والحرفية وفشلها في تحويل منتجات الحرف التقليدية النجفية الى منتج تجاري بهوية عراقية.
 - ٢- لا يوجد فريق عمل يضم وزارة السياحة والدوائر والهيئات التي تهتم بالصناعات التقليدية والحرفية في محافظة النجف لتسويق المنتجات الحرفية النجفية.
 - ٣- عدم وجود شبكة سلك حديد متطورة قادرة على نقل حمولات كبيرة وإيصالها بسرعة الى أسواق المحافظة.
 - ٤- غياب التخطيط السليم والتفكير الابداعي عن طريق استغلال هذه الثروة الحرفية وتسويقها بطريقة تنافسية.
 - ٥- اهمال المنتج اليدوي وغيره وعدم تسويقه الإلكتروني.

٤١- مقابلة مع مدير دائرة التراث في ٢٠١٧-٢٠٢٠.

- ٦- تعد الحلي والفضيات في محافظة النجف من أكثر الصناعات العراقية شهرة واتقان ولكن تعاني من الاهمال وتشهد منافسة من الصناعات الاخرى وخاصة دول الخليج.
- ٧- لا توجد دورات تدريبية وتأهيلية خاصة بالصناعات التقليدية والحرفية داخل المحافظة.
- ٨- عدم وجود صندوق رفد في المحافظة لجميع المشاريع الحرفية الشبابية المتميزة.
- ٩- الافتقار الى وجود سوق خاصة بالصناعات التقليدية الحرفية الوطنية يعرض لإنتاجات المحافظة.
- ١٠- تعاني الموروثات النجفية من الاهمال والتي يمكن ان تكون عائد اقتصادي جيد جداً، إذا استغلت بشكل جدي وقوي.
- ١١- ضعف البنية التنظيمية لقطاع الصناعات التقليدية في محافظة النجف الاشرف.
- ١٢- لا توجد دراسة وخطط واقعية لكل حرفة على حدى تتناسب مع كل حرفة في محافظة النجف الاشرف.
- ١٣- الافتقار الى اسواق خاصة للحرفين في المحافظة، هذا ما يحتاج اليه الحرفي سوق مجهز، يأتي اليه سكان المحافظة والمحافظات الاخرى والسياح الاجانب.
- ١٤- بسبب ضعف التسويق مازالت الصناعات الحرفية لم تصل الى صناعات تجارية ذات مصدر دخل يغني محترفه عن العمل في جهة أخرى.

الاستنتاجات والتوصيات

الاستنتاجات:

تمثل الصناعات التقليدية والحرفية كنزا دائما للشعوب وهذه المنتجات تعد بمثابة شكل من أشكال الذاكرة الجماعية للأمة وهي أيضا إحدى قواها الناعمة، الحفاظ على الصناعات التقليدية والحرفية المرتبطة بالتراث تحديدا ليس ترفاً وإنما واجب للحفاظ على الهوية الثقافية، وتعد الصناعات التقليدية والحرفية الشعبية في محافظة النجف الاشرف كثيرة التنوع ومتعددة الاصناف والاشكال، وتلعب الصناعات الحرفية دوراً مهماً في اقتصاديات المحافظة، والصناعات التقليدية والحرفية تنجح وتنتشر بقدر جودة المنتج الذي يعتمد على عوامل عديدة يأتي في صدارتها مهارة وابداع الحرفي أو الصانع لذلك فإن العديد من الدول تهتم بهذا الجانب اهتماما كبيرا.

التوصيات:

- ١- اجراء إصلاحات للتشريعات الخاصة بالمنتجات الحرفية التقليدية وإبداء المساعدات والتسهيلات للنهوض بالمنتوج العراقي.

- ٢- إيجاد صيغ متقدمة لتعاون بين وزارة السياحة.
- ٣- ربط المحافظة بشبكة حديثة للسكك الحديدية مع المحافظات الأخرى قادرة على إيصال حمولات البضاعة بكميات كبيرة من وإلى المحافظة.
- ٤- الاعتماد على التخطيط السليم والتفكير الابداعي، لكي تساهم الصناعات التقليدية والحرفية في الاقتصاد الوطني والتنمية المستدامة الشاملة من خلال تطويرها وتحديثها بهدف مواكبة معطيات العصر.
- ٥- توفير الإمكانيات والموارد اللازمة والمتاحة كافة لدعم الصناعات الحرفية والمهن التقليدية في النواحي التسويقية والتمويلية في محافظة النجف الاشرف.
- ٦- تجهيز الحرفي بكل ما يحتاجه من المواد الأولية وغيرها وخاصة، صناعة الحلبي والمصوغات الذهبية، وتقديم الدعم لشراء منتجاتهم لدوام الاستمرار.
- ٧- تأمين المهارات الابتكارية والابداعية للحرفين كافة عبر مبادرات منظمة وبرامج تأهيلية وتدريبية تقوم بها المراكز الحرفية المتخصصة.
- ٨- إيجاد صندوق رفد في داخل المحافظة لجميع المشاريع الحرفية الشابة.
- ٩- أقامه سوق خاصة بالصناعات الحرفية الوطنية يعرض مصانعه الانامل النجفية بكل حرفة ويكون داخل المحافظة.
- ١٠- قيام الهيئة تنظيم دورات تدريبية في المحافظة وتشجيع جميع الحرفين على الالتحاق بها.

المصادر والمراجع

أولاً- القرآن الكريم.

ثانياً- المعاجم اللغوية.

- ١- الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ط١، مؤسسة الحلبي وشركاه، القاهرة.

ثالثاً- الكتب العربية.

١. احمد حبيب رسول، مبادئ جغرافية الصناعة، بغداد، مطبعة الحوادث، ١٩٨١.
٢. جاسم محمد وآخرون، الاقتصاد الصناعي، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل ١٩٦٧.
٣. جعفر محبوبة، ماضي النجف وحاضرها، ج١، ط٢.
٤. خليل ابراهيم المشهدي، التخطيط السياحي، مطابع التعليم العالمي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٩.
٥. طالب علي الشرقي، النجف الأشرف عاداتها وتقاليدها، ٢٠٠٦.
٦. طالب علي شريف، العتيد من العادات والتقاليد في النجف الاشرف، ٢٠١١.
٧. عبد الزهرة علي الجنابي، الجغرافيا الصناعية، ط١، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٣.
٨. علي الشرقي، الأحلام، بغداد، ١٩٦٣.

٩. علي فلاح الزعبي، التسويق السياحي والفندقي، مدخل صناعة السياحة والضيافة، دار المسيرة، عمان، ٢٠١٣.
١٠. ماهر صبري درويش، الصناعات الحرفية انتاجها وتسويقها وافاقها في الاقتصاد العراقي، كلية الادارة والاقتصاد، الجامعة المستنصرية، بحث منشور بدون سنة نشر.
١١. محمد أزهر السماك، أسس جغرافية الصناعة وتطبيقاتها، الموصل، جامعة الموصل، ١٩٨٧.
١٢. محمد جواد عباس، واقع النقل البري في مدينة النجف الاشرف، ٢٠١٠.
١٣. محمد علي جعفر التميمي، مشهد الإمام أو مدينة النجف، ج ١، النجف، ١٩٥٣.
١٤. مصطفى جواد، موسوعة العتبات المقدسة قسم النجف، ج ١، دار التعارف، بغداد، ١٩٦٥.

رابعاً- الرسائل والاطاريح.

١. عبد العزيز محمد حبيب، الطاقة الكهربائية في العراق، اطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة بغداد، ١٩٨٠.
٢. بن العمودي جليل، استراتيجية تنمية قطاع الصناعات التقليدية والحرف بالجزائر في الفترة ٢٠٠٣-٢٠١٠ جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، كلية العلوم الاقتصادية العلوم التجارية وعلوم التيسير، رسالة ماجستير منشورة، ٢٠١٢.
٣. بن صديق نوال، التكوين في الصناعات والحرف التقليدية بين المحافظة على التراث ومطلب التجديد، جامعة ابي بكر بلقايد- تلمسان، كلية العلوم الانسانية الاجتماعية، رسالة ماجستير منشورة، ٢٠١٣.
٤. حسين جعاز، التباين المكاني لوفيات الاطفال الرضع في محافظة النجف، رسالة ماجستير (غير منشورة) كلية الآداب، جامعة بغداد، ١٩٩٨.

خامساً: المقابلات والزيارات الميدانية.

١. مقابلة مع مدير دائرة الصناعات التقليدية والحرفية في محافظة النجف الاشرف في ٥ - ١١ - ٢٠١٦.
٢. زيارة ميدانية الى دائرة التراث والاثار في محافظة النجف الاشرف ١٠ - ١١ - ٢٠١٦.
٣. زيارة ميدانية الى دائرة التراث والاثار في محافظة النجف الاشرف ١٧ - ١١ - ٢٠١٦.
٤. دراسة ميدانية في سوق النجف الكبير ١ - ١٢ - ٢٠١٦.
٥. مقابلات مع عدد من اصحاب المحلات لبيع العباءات في سوق النجف الكبير ١ - ١١ - ٢٠١٧.
٦. مقابلة مع السيد مرتض احد العاملين في متحف الروضة الحيدرية في ٣ - ٢ - ٢٠١٧.
٧. مقابلة مع السيد رحمان أبو سجاد في السوق الكبير ١٢ - ٢ - ٢٠١٧.
٨. مقابلة مع السيد حسين الموسوي من أشهر الحرفين في هذا النوع من الصناعة في ١٥ - ٢ - ٢٠١٧.
٩. مقابلة مع السيد كاظم ابو علي احدا اصحاب المحلات في السوق الكبير ١٧ - ٢ - ٢٠١٧.

١٠. مقابلة مع مدير دائرة التراث في ٢٠-٢٠١٧.

سادساً: البحوث المنشورة.

١. حنان عبد الكريم، الصناعات الحرفية في مدينة الحلة، بحث منشور بدون تاريخ.
٢. حامد إبراهيم الموصللي، مقالة منشورة في موقع اسلام اون لاين، س٢٠١٤م.
<http://islamonline.net/6465>

سابعاً: المصادر الأجنبية.

1. Unido, creative industries and micro and smale scale entreprise development to poverty Vienna ;Austvia, 2005.
2. Unesco, culture:creativité: artisanat et design, 23/9/2009, http://portal.unesco.org/culture/fr/ev.phpURL_ID=35418&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.
3. ANQUETIL Jacques, op.cit.

تأثير فيروس نقص المناعة البشرية على الأمن الصحي في القارة

الافريقية

The impact of HIV on the health security at the African continent

م.م حسين باسم عبد الأمير^(١) Asst. L. Hussain Bassim Abdulameer
م.م مؤيد جبار حسن^(٢) Asst. L. Muayad Jabar Hassan

الملخص

لقد واجه الأمن الصحي حول العالم في القرن الحادي والعشرين تحولا هاما في تاريخ الصحة العامة. فقد شهد مجال الأمن الصحي خلال نصف قرن فقط تطورات كبيرة تمثلت بتنامي مخاطر تفشي الأمراض والأوبئة، والحوادث الصناعية والكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ الصحية الأخرى على إمكانية أن تتحول بسرعة الى تهديدات أمنية حول العالم.

إن المشاكل الناجمة عن تفشي الأمراض والأوبئة، مثل الكوارث الطبيعية والبيولوجية والكيميائية، وتفاشي الأمراض المنقولة عبر الأغذية، وحالات الطوارئ الصحية الأخرى، تستلزم صياغة رؤية نافذة في كيفية تطوير البرامج اللازمة لمواجهة هذه التحديات، واتباع أساليب متعددة التخصصات. وبالتالي فإن الأمن الصحي يشتمل على البحوث والابتكارات والأساليب والتحديات والمعضلات الأخلاقية والقانونية التي تواجه المؤسسات العلمية والأمنية والصحية والتشريعية.

١ - مركز الدراسات الاستراتيجية / جامعة كربلاء.

٢ - مركز الدراسات الاستراتيجية / جامعة كربلاء.

وهكذا، يعد الأمن الصحي مسؤولية مشتركة لا يمكن أن يتحقق عن طريق طرفا فاعلا واحد أو قطاعا منفردا داخل الحكومة. وبالتالي يعتمد النجاح في تحقيق الأمن الصحي على التعاون بين قطاعات الصحة والأمن والبيئة والتعليم والزراعة. وكذلك إنشاء شبكات عالمية مترابطة يمكن لها أن تستجيب بشكل فعال للحد من إنتقال الأمراض المعدية بين البشر والحيوانات، والتخفيف من المعاناة الإنسانية والخسائر في الأرواح البشرية، والحد من الآثار الاقتصادية المترتبة على ذلك.

في الواقع، إن التحديات الناجمة من قطاع الصحة تمثل تهديدات غير تقليدية وكبيرة لأمن الدول القومي لأنها تحصد أرواح أفرادا أكبر بكثير من أولئك الذين تزهق ارواحهم جراء الحروب والصراعات والنزاعات.

Abstract

Health security have faced globally in the 21 century an important shift in the history of public health. Health security field has witnessed in the only half a century a significant developments represented in a growing risk of disease outbreaks, epidemics, industrial accidents, natural disasters and other health emergencies, quickly turned to security threats around the world.

The problems caused by the spread of diseases and epidemics, such as natural, biological and chemical disasters, and outbreaks of food-borne diseases and other health emergencies, requiring a formulate a vision about how to confront these challenges, program development, and pursue a multi-disciplinary methods. Consequently, the health security contains research and innovations, methods and challenges of ethical and legal dilemmas facing the scientific, security and health institutions.

Thus, health security is a corporate responsibility cannot be achieved by an alone actor or a single sector within the government. Therefore success on achieving health security depends on cooperation between the health, security, environment and agriculture sectors. As well as creating a globally connected networks ready to respond effectively to reduce transmission of infectious diseases among humans and animals, and to alleviate the human suffering and loss of human life, and the reduction of the economic implications.

So we find that the challenges arising from the health sector represents a large and unconventional threats to the national security of states because they claim the lives of individuals is much greater than those who lost their lives as a result of wars and conflicts and disputes.

المقدمة

يعد أمن الدول الغاية القصوى لكل تخطيط استراتيجي تسعى له، ومن بين محاوره المهمة، الامن الصحي. وبحسب اغلب التقارير الطبية العالمية، يعد مرض نقص المناعة البشرية (الايدز) أكثرها تهديدا على الإنسانية، منذ اكتشافه الى الان. ولذا يمكن اعتباره تهديد كبير مباشر وغير مباشر للدول والحكومات حول العالم، ومن بين تلك الاخيرة المبتلاة بهذا المرض، والتي يجب ان نأخذ العبر منها ومن تجاربها ومعاناتها، الدول الافريقية.

لقد سجل العام ٢٠١٣ وجود ٣٥ مليون شخص يعيشون مع فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، وإن ٢,١ مليون مصاب حديثا في عام ٢٠١٣. ومما يؤسف له لم يعتبر الإيدز خطرا ملحا وتم التعامل معه على إعتباره مرضا مزمنيا في العديد من البلدان على الرغم من أنه أزهق أرواح ١,٥ مليون شخص فقط في عام 2013. كذلك، فقد ارتفعت تقديرات منظمة الصحة العالمية حول اجمالي الاشخاص الذين يعيشون مع فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز في العام ٢٠١٥ لتصل الى ٣٦,٧ مليون شخص حول العالم.

ويشكل الاجتماع التاريخي لمجلس الأمن الدولي في العام ٢٠٠٠ علامة فارقة في كيفية التعاطي مع الأمراض، حيث أعلن المجلس ولأول مرة أن فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز بات يشكل تهديدا نابعا من مجال الصحة للإستقرار والأمن. وفي العام "٢٠٠٦، أعلنت استراتيجية الأمن القومي الأمريكي أن "المخاطر التي تهدد النظام الاجتماعي النابعة من قطاع الصحة أضحت كبيرة، وأن منهج الصحة العامة التقليدي قد لا يكون كافيا، وهو ما يستلزم استراتيجيات واستجابات جديدة". ومن ثم فقد جرى تحول في المفاهيم الأمنية لتستوعب التهديدات الصحية جراء الامراض بإعتبارها من بين اهتمامات الأمن الدولي والقومي والإنساني. وإنعكس هذا التحول ليترك آثاره في العديد من الدراسات الدولية عموما والدراسات الأمنية على وجه التحديد.

فرضية البحث:

ينطلق البحث من فرضية مفادها بأن التحديات الناجمة من قطاع الصحة تمثل تهديدات غير تقليدية وكبيرة لأمن الدول القومي بشكل عام سيما دول أفريقيا. فقد شكل فيروس نقص المناعة البشرية/الأيدز تحديات جمّة أمام معظم القوات المسلحة الأفريقية، وترك أثارا بالغة حيال الإستقرار السياسي المحلي، بالإضافة الى الآثار الهامة التي شكلها تجاه الخصائص الديموغرافية في المجتمعات الأفريقية، وإستشراء الفساد بين موظفي حكومات الأفارقة.

أهداف البحث:

يسعى هذا البحث الى فهم ومعرفة مفهوم "الأمن الصحي" عبر دراسة الأسباب التي تقود الى إنعدامه، وكذلك التعرف على فيروس نقص المناعة البشرية/الأيدز وآثاره الضارة. كما ويحاول البحث

أيضا تقصي ومعرفة أسباب إنتشار فايروس الأيدز والعوامل المساعدة على ذلك. وأخيرا، معرفة التهديدات التي يشكلها على الأمن القومي لدول أفريقيا.

وهكذا، سوف يحاول البحث الإجابة عن الأسئلة التالية:

١. ما هو مفهوم الأمن الصحي، وعلى ماذا يدل؟
٢. ما هو فيروس نقص المناعة البشرية/الأيدز؟ وكيف تطور في سياقه التاريخي؟
٣. ما هي طرق الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية/الأيدز؟
٤. ما هي العوامل الدافعة على إنتشار فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز في أفريقيا؟
٥. ما هو أثر فيروس الإيدز على القوات المسلحة الوطنية في أفريقيا؟
٦. ما هو أثر فيروس الإيدز على الإستقرار السياسي المحلي لدى دول افريقيا؟
٧. ما هو أثر فيروس الإيدز على الخصائص الديموغرافية في المجتمعات الأفريقية؟
٨. هل يُحفز إنتشار الفيروس على إستشراء الفساد الإداري بين موظفي الحكومات الأفريقية؟

منهجية البحث:

ويستند هذا البحث على منهج البحث النوعي (Qualitative Research Method). إذ أنه ينطوي على تحليل مجموعة كبيرة من البيانات الأساسية والثانوية. فقد تم توظيف تقارير المنظمات الدولية -لاسيما تقارير الأمم المتحدة، ومنظمة الصحة العالمية، واليونسكو، واليونسيف وكذلك وزارة الصحة في جمهورية جنوب أفريقيا. بالإضافة الى الوثائق الحكومية والكتب والعديد من الصحف والمجلات العلمية الدولية الرصينة وكذلك العديد من المقالات البارزة. كما وقد تم توظيف أساليب مختلفة من أجل الحصول على معلومات كافية حول الموضوعات ذات الصلة وجمع البيانات المناسبة. ليس هناك شك في أن عناصر هامة من هذا البحث قد تناولتها كتابات موجودة. ولكن، ومن أجل الحصول على نظرة ثاقبة والإحاطة علما فيما يتعلق بالأمن الصحي وتداعيات إنعدامه الخطيره، فقد تم إستقصاء الأدبيات والوثائق لغرض اكتساب النظرة الثاقبة بالمفاهيم النظرية ذات الصلة بسياق البحث. وبالتالي، يمكن القول بأن المناهج التي تم توظيفها في هذا البحث تشتمل على المنهج التحليلي والتاريخي والوصفي.

هيكلية البحث:

- ولغرض الاحاطة بموضوع البحث، فقد تم تقسيم محتوياته إلى مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة:
١. مقدمة: يحتوي هذا الركن من البحث على مقدمة تعريفية ب الأمن الصحي تسلط الضوء على أهمية الموضوع من خلال تقديم فرضية البحث، وأهداف البحث، ومنهجية البحث وفي الأخير هيكلية البحث.
 ٢. المبحث الأول: والمسمى بالإطار النظري. ويقسم هذا المبحث الى مطلبين، يشتمل المطلب الأول على التعريف بفيروس نقص المناعة البشرية/الأيدز، ويتركز المطلب الثاني على التعريف بماهيمة الأمن الصحي ودلالته.

٣. المبحث الثاني: اما هذا المبحث فيُقسّم الى مطلبين، وقد خصص لمعرفة كيفية إنتشار فيروس الإيدز. حيث ركز المطلب الأول على معرفة طرق الإصابة بفيروس الإيدز، أما المطلب الثاني فقد تناول العوامل الدافعة على إنتشار فيروس الإيدز في افريقيا.

٤. المبحث الثالث: وقد سلط هذا المبحث الضوء على كيفية تهديد فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز للأمن القومي لدول أفريقيا. وينقسم هذا المبحث الى أربعة مطالب هي، الأثر السلبي لفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز على القوات المسلحة الوطنية، و الأثر السلبي لفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز على الاستقرار السياسي للدولة هناك، وأثر فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز على الخصائص الديموغرافية في المجتمعات الأفريقية، وأخيرا، كيفية تحفيز فيروس الإيدز على إستشراء الفساد الإداري بين موظفي حكومات الدول الأفريقية.

٥. خاتمة: وهنا وجدنا بأنه وعلى مدى العقود الثلاثة الماضية، برز فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز كأحد أكبر الأسباب المنفردة المؤدية للموت والمعاناة على هذا الكوكب. وبالتالي، فقد نال التأثيرات المرافقة لهذا المرض اهتماما واسعا وقد نوقشت ضمن إطار الأمن القومي والدولي. وفي ضوء هذه التطورات التي رافقت "أمننة" القضايا الصحية، بات من الضروري تطوير طرق جديدة يمكن من خلالها معالجة قضايا الصحة والأمن. بالإضافة الى إشتمال الخاتمة على ثلاث توصيات.

المبحث الأول: الإطار النظري

المطلب الأول: التعريف بفيروس نقص المناعة البشرية (الأيدز) وأثاره الضارة:

يعد فيروس نقص المناعة البشرية بكل بساطة فيروس مثل باقي الفيروسات المسببة للأنفلونزا أو البرد. ويتكون الفيروس من جسيم دقيق جدا يعيش بشكل طفيلي على النباتات والحيوانات والبكتيريا. ويتكون جوهر جسيم الفيروس من مادة تعرف باسم الحمض النووي وغلاف مصنوع من البروتين. ولا يمكن للفايروس ولادة نفسه والتكاثر سوى داخل الخلايا الحية وبالتالي لا يعد من الكائنات الحية المستقلة.^(٣) ويعتمد تكاثر الفايروس وممارسته لأنشطته على إصابته للخلية الحية. ويهدف فيروس نقص المناعة البشرية في الغالب الى إصابة خلايا الدم البيضاء داخل نظام المناعة في الجسم. حيث يبدأ فيروس نقص المناعة البشرية في إنتاج الملايين من الفيروسات الصغيرة، التي تقتل في نهاية المطاف خلية الدم البيضاء التي يستخدمها الجسم السليم لمحاربة الأمراض، ومن ثم الخروج لإصابة خلايا أخرى. ويمتلك الشخص العادي السليم أكثر من ١٠٠٠ خلية من خلايا الدم البيضاء في كل ميكروليتر من الدم. أما بالنسبة للشخص المصاب بفيروس نقص المناعة البشرية، فإن الفيروس يدمر خلايا الدم البيضاء بشكل مطرد على مدى سنوات، ومن ثم تتناقص القدرة الوقائية للخلايا ويضعف الجهاز المناعي. ومع ضعف الجهاز المناعي والخلايا المسؤولة عن الحماية ومحاربة الالتهابات، يصبح الجسم عرضة لغزو العديد من الفيروسات. حيث

3- Juma Shabani, and Peter Okebukola. "HIV/ADIS Education." UNESCO Harare Cluster Office. Virtual Institute for Higher Education in Africa.p2. <http://tinyurl.com/hkhjqx>

أنه مع انخفاض كثافة خلايا الدم البيضاء الى حوالي ٢٠٠ خلية لكل ميكروليتر من الدم، يصبح جسم الشخص المصاب عرضة لما يربو عن ٢٦ نوع من الفيروسات الانتهازية والسرطانات النادرة، التي تستغل ضعف الدفاعات المناعية في الجسم. وبالتالي، يترافق مع انهيار نظام المناعة وفقدان الحماية تنامي فرص إفساح المجال لتطور العديد من الإلتهابات الخطيرة والسرطانات والفيروسات المميتة في أغلب الأحيان.^(٤) وتشير العديد من البحوث المتخصصة في علم الوراثة الى ظهور "فيروس نقص المناعة" لأول مرة في غرب أفريقيا أثناء أواخر القرن التاسع عشر وبدايات القرن العشرين.^(٥) بينما تمت ملاحظة فيروس الإيدز سريريا لأول مرة في الولايات المتحدة عام ١٩٨١^(٦). حيث تم تشخيص الحالات الأولية لدى مجموعة من متعاطي المخدرات بالحقن، والرجال مثليو الجنس مع عدم معرفة سبب ضعف مناعة أولئك الذين ظهرت عليهم أعراض الالتهاب الرئوي (الترابي)، والعدوى الانتهازية النادرة التي عُرفت بإصابتها للأفراد الذين يعانون ضعف الجهاز المناعي الخطر للغاية^(٧). وقد تم اعتباره كأحد الأدلة على انتشار مرض الإيدز كوباء^(٨).

أما في الفترة بين عامي ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ فقد فتك فايروس الإيدز بعدد من الناس فاق عدد القتلى في جميع حروب القارة الافريقية، كما ذكر الأمين العام للأمم المتحدة آنذاك، كوفي عنان^(٩). ومن المتوقع أن يكون لعدد القتلى تأثير شديد على العديد من اقتصادات المنطقة. وبالفعل شعرت عدد من دول المنطقة بذلك. إذ أن متوسط العمر المتوقع في بعض الدول أخذ في التناقص بالفعل بسرعة، في حين أن معدلات الوفيات في تزايد. "وقد بدأت الألفية الجديدة مع ٢٤ مليون مصاب افريقي بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، حيث كان يموت ٦٠٠٠ أفريقي من الإيدز كل يوم، بينما تتم عدوى ١١٠٠٠ شخص إضافي يوميا"^(١٠).

وفي العام ٢٠١٠، تسبب فيروس نقص المناعة البشرية /الإيدز بمقتل ١,٨ مليون نسمة، ١,٣ مليون منهم كانوا يستقرون في أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى. في الحقيقة تم إحراز تقدما كبيرا في تطوير العلاج المنقذ لأرواح المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية /الإيدز، ولكن ٣٣,٣ مليون شخص في حاجة للعلاج على مستوى العالم. وإن ما يقرب من ٦٥% منهم يعيشون في أفريقيا^(١١).

4- Ibid. p3.

5- Robert C Gallo. "A reflection on HIV/AIDS research after 25 years." Biomed central, 2006. <http://tinyurl.com/zpovnka>.

6- MARVIN S. REITZ, ROBERT C. GALLO. "Human Immunodeficiency Viruse." Article inside book named: "principles and practice of infectious diseases (7th ed.)." Philadelphia, Churchill Livingstone Elsevier. p35. <http://tinyurl.com/gm7pwju>

7- Michael S. Gottlieb. "Pneumocystis pneumonia—Los Angeles." American Journal of Public Health: June 2006, Vol. 96, No. 6, pp. 980-981. <http://tinyurl.com/hem2yuy>

8- AIDSinfo. "When to Start Antiretroviral Therapy". HIV/AIDS Fact Sheets, Education Materials. <http://tinyurl.com/phof2xm>

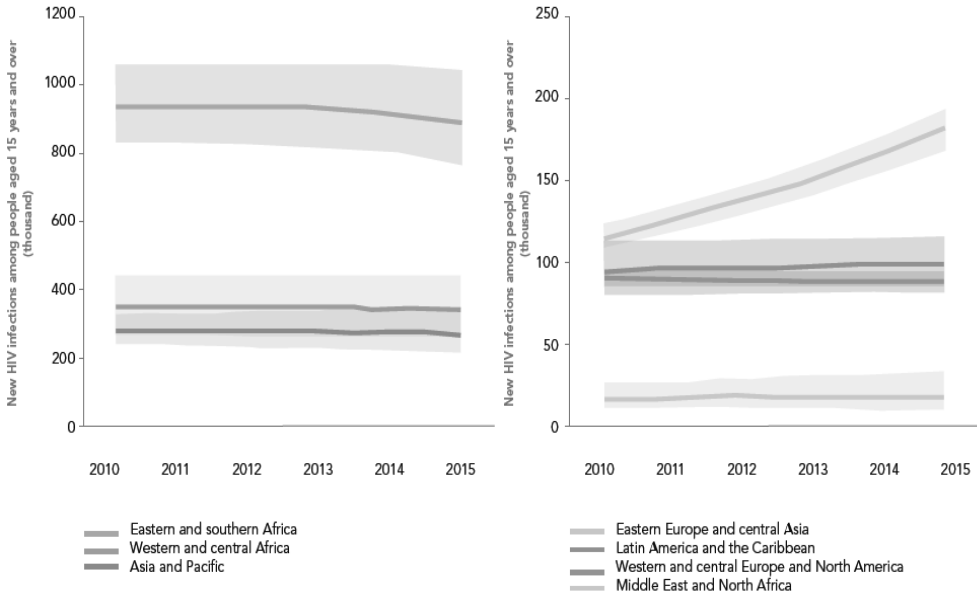
9- Lester R. Brown. "HIV Epidemic Restructuring Africa's Population". World Watch Issue Alert, 31 October 2000. <http://tinyurl.com/jnlpx3s>

10- Ibid.

11- Alexandra E. Kendall, "U.S. Response to the Global Threat of HIV/AIDS: Basic Facts". February 22, 2011. P-5. <http://tinyurl.com/jdd97o2>

وكذلك، فقد أشارت تقديرات العام ٢٠١٠ الى ان أكثر من ١٥ مليون طفل في العالم أصبحوا أيتاما بسبب الإيدز، كما وأن ١٣ مليون من بين هؤلاء الأيتام يعيشون في أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى، حيث ينتشرون في البلدان الأكثر تضررا مثل (زامبيا وبوتسوانا)، كما ان نسبة ٢٠٪ من الأطفال في تلك الدول دون سن ١٧ هم أيتاما^(١٢).^(١٣)

New HIV infections among people aged 15 years and over, by region, 2010–2015



بينما ارتفعت النسبة مع حلول العام ٢٠١٥ حسب تقديرات منظمة الصحة العالمية حيث أشارت إلى أن العدد ارتفع ليصل الى ١٧,٨ مليون طفل دون سن ١٨ تيموا بسبب الإيدز، وان هذا العدد قابل للزيادة مستقبلا. كما ان حوالي ١٥,١ مليون، أو ٨٥٪ من هؤلاء الأطفال يعيشون في أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى، وهم يتواجدون في بعض البلدان التي تضررت بشدة جراء هذا الفيروس، حيث ان نسبة كبيرة من الأطفال الأيتام يتوزعون على سبيل المثال ضمن ٧٤٪ في زيمبابوي، و ٦٣٪ في جنوب أفريقيا ممن تيموا بسبب الإيدز.^(١٤)

12- Sophie Lister. "The Back Story: AIDS Orphans Leader's Guide". 2010. <http://tinyurl.com/c4l4cun>

13- UNAIDS. 2016. Op cit. p6.

14- Ibid. p3.

كما وقد سجل العام ٢٠١٣ وجود ٣٥ مليون شخص يعيشون مع فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، وإن ٢,١ مليون مصاب حديثا في عام ٢٠١٣^(١٥). ومما يؤسف له لم يعتبر الإيدز خطرا ملحا وتم التعامل معه على إعتباره مرضا مزمنًا في العديد من البلدان على الرغم من أنه أزهق أرواح ١,٥ مليون شخص فقط في عام 2013. كذلك، فقد ارتفعت تقديرات منظمة الصحة العالمية^(١٦) حول إجمالي الأشخاص الذين يعيشون مع

وباء فيروس نقص المناعة البشرية و تقديرات الاستجابة على المستوى الإقليمي والعالمي بين عامي 2010 و 2015

الأشخاص الذين يعيشون مع فيروس نقص المناعة البشرية (جميع الأعمار)		الإصابات الجديدة بفيروس نقص المناعة البشرية (جميع الأعمار)	
2010	2015	2015	2010
33.3 مليون [30.9 - 36.1 مليون]	36.7 مليون [34.0 million-39.8 مليون]	2.2 مليون [2.0 - 2.5 مليون]	2.1 مليون [1.8 - 2.4 مليون]
4.7 مليون [4.1 - 5.5 مليون]	5.1 مليون [4.4 - 5.9 مليون]	310 000 [270 000-360 000]	300 000 [240 000-380 000]
17.2 مليون [16.1 - 18.5 مليون]	19.0 مليون [17.7 - 20.5 مليون]	1.1 مليون [1.0 - 1.2 مليون]	960 000 [830 000-1.1 مليون]
1.0 مليون [0.9 - 1.1 مليون]	1.5 مليون [1.4 - 1.7 مليون]	120 000 [110 000-130 000]	190 000 [170 000-200 000]
1.8 مليون [1.5 - 2.1 مليون]	2.0 مليون [1.7 - 2.3 مليون]	100 000 [86 000-120 000]	100 000 [86 000-120 000]
190 000 [150 000-240 000]	230 000 [160 000-330 000]	20 000 [15 000-29 000]	21 000 [12 000-37 000]
6.3 مليون [5.2 - 7.7 مليون]	6.5 مليون [5.3 - 7.8 مليون]	450 000 [350 000-560 000]	410 000 [310 000-530 000]
2.1 مليون [1.9 - 2.3 مليون]	2.4 مليون [2.2 - 2.7 مليون]	92 000 [89 000-97 000]	91 000 [89 000-97 000]
المستوى العالمي			
آسيا والباسيفيك			
شرق، وجنوب أفريقيا			
شرق، أوروبا وأواسط آسيا			
أمريكا اللاتينية ومنطقة البحر الكاريبي			
الشرق، الاوسط وشمال أفريقيا			
غرب ووسط أفريقيا			
غرب ووسط أوروبا وشمال أفريقيا			

فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز في العام ٢٠١٥ لتصل الى ٣٦,٧ مليون شخص حول العالم.^{(١٧)(١٨)}

15- World Health Organization (WHO). "World AIDS Day: Business Unusual: Time to end the AIDS epidemic". (2014). <http://tinyurl.com/jpsho5y>

16- UNAIDS. 2016. Op cit. p3.

17- Ibid. P2.

18- Ibid. p2.

تأثير فيروس نقص المناعة البشرية على الأمن الصحي في القارة الأفريقية
ولخطورة وجدية هذا الفيروس سنناقش طرق انتقال هذا المرض الفتاك وتبيان العوامل المساعدة على

الناس الذين يعيشون مع فيروس نقص المناعة البشرية بالاعتماد على العلاج المضاد للفيروس (جميع الأعمار)		الوفيات الناجمة عن الإيدز (جميع الأعمار)	
2010	2015	2010*	2015
7 501 100	17 025 900	1.5 مليون [1.3-1.7 مليون]	1.1 مليون [940 000-1.3 مليون]
907 600	2 071 900	240 000 [200 000-270 000]	180 000 [150 000-220 000]
4 087 500	10 252 400	760 000 [670 000-860 000]	470 000 [390 000-560 000]
112 100	321 800	38 000 [33 000-45 000]	47 000 [39 000-55 000]
568 400	1 091 900	60 000 [51 000-70 000]	50 000 [41 000-59 000]
13 600	38 200	9500 [7400-12 000]	12 000 [8700-16 000]
905 700	1 830 700	370 000 [290 000-470 000]	330 000 [250 000-430 000]
906 200	1 418 900	29 000 [27 000-31 000]	22 000 [20 000-24 000]

انتشاره بين دول قارة أفريقيا في المبحث الثاني.

المطلب الثاني: ماهية الأمن الصحي ودلالته

في أعقاب الحرب العالمية الأولى، توفي أكثر من ٤٠ مليون شخص نتيجة لوباء الانفلونزا الإسبانية العالمي. وخلال القرن الرابع عشر يعتقد بأن الطاعون أو "الموت الأسود" بأنها قضت على ما يصل إلى ٦٠٪ من سكان أوروبا، واليوم فإن انفلونزا الخنازير وأنفلونزا الطيور والسارس قد سببت حالة من القلق والخوف داخل المجتمعات في جميع أنحاء العالم. إن الأمراض المعدية ليست تهديدا جديدا للأمن الإنساني، ولكن الطرق التي تحدث بها تلك الأوبئة وآثارها، وربما الأهم من ذلك، فإن الطريقة التي ننظر بها لتلك الأوبئة والأمراض، آخذة في التغير بشكل كبير. ولعل الأهم في التداخل بين الصحة والأمن، هو ظهور فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز كوباء عالمي في أواخر القرن العشرين وقد تم إستحداث "الأمن الصحي" كنتيجة لحجم الخراب الناجم من ذلك الفيروس ومدى تعقيد القضايا المحيطة به، وقدرة هذا الوباء في أن يؤثر بشدة وبشكل مباشر على الأمن القومي.^(١٩)

19- Christian Enemark. "Is Pandemic Flu a Security Threat?" Survival, vol. 51, 2009. p193.
<http://tinyurl.com/zma8ycg>

إن النماذج التقليدية التي تقوم على "محمورية-الدولة" في التحليل تُعتبر تعريفات ضيقة للأمن، إذ تنظر إلى موارد الدولة القومية باعتبارها "مصدر الأمن". ومع ذلك، هناك اعتراف متزايد، تطور بالتزامن مع إستفحال وباء الإيدز خلال العقود الثلاثة الماضية، في أن الأوبئة والأمراض المعدية يمكن أن تشكل خطراً على كل من القطاعات التقليدية وغير التقليدية للأمن. ويبدو أن التداخل الأكثر جذرية فيما بين الأمن التقليدي وغير التقليدي ينبع من حيث تصدي الصحة والأمن القومي لفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز ودراسة تأثيره على القوات المسلحة للدولة. فقد أدركت الحكومات بشكل متزايد الأثر السيئ الذي يمكن أن يشكله فيروس الإيدز على أفراد القطاع العسكري، ليس فقط من حيث الجهوزية المتعلقة بالقدرات البدنية اللازمة لأداء واجباتهم، ولكن أيضاً من خلال العواقب السياسية لنشر القوات في الخارج وتقديم الرعاية الصحية للمصابين بالمرض الخطير. على سبيل المثال، فقد تم رفض ٩٠٠٠ طلب من بين طلبات المتقدمين للانضمام إلى صفوف القوات المسلحة في روسيا خلال الفترة الممتدة بين العام ٢٠٠٠ و ٢٠٠٥ وذلك تبعاً لنتائج اختبارات فيروس نقص المناعة البشرية، وتواصل الهند والصين مراقبة معدلات الإصابة في القوات العسكرية الخاصة.^(٢٠)

في الواقع، وجد شعور معين بالقلق والخوف المحيط بالأمراض المعدية، ويرجع ذلك جزئياً إلى السرعة التي يمكن أن يتفشى خلالها الوباء في العالم المعولم، أو ربما أسوأ من ذلك، نتيجة لهجوم بأسلحة بيولوجية. فقد أشارت "إنمارك" إلى أن المخاوف المثارة من المخاطر المحتملة للعدوى قد تكون مساهماً كبيراً للتحديات التي تواجهها الدولة والناجمة من قطاع الصحة. حيث جادلت "إنمارك" قائلاً^(٢١): "إن الفرق بين الإعتقاد والتصور وبين المخاطر المادية الفعلية التي تشكلها الأمراض المعدية، هو الأساس في الدعوة إلى أمانة الصحة".

كما ويضيف بعض الباحثين إلى أنه بالإضافة إلى سرعة الوباء التي يمكن أن تعيث الفساد في المجتمعات الحديثة، هو المخاوف التي تتناوب بشكل أكبر من خشية الإنسان البدائي من الميكروبات والجراثيم. وهذا ما يلهم استعدادنا لمعالجة القضايا الصحية من منظور الأمن القومي، وتبني نهج يحتمل أن يكون مناسباً للتعامل مع مسببات الأمراض.^(٢٢)

إن الأمراض المعدية تشكل نوعاً جديداً من المشاكل الأمنية لأنها ذات طابع غير وطني. فالأمراض والأوبئة تعبر الحدود الدولية من دون احترام لسيادة الدولة أو حدودها. إن الفكرة التي مفادها بقدرة الدول على حماية نفسها من الأوبئة العالمية عن طريق إغلاق حدودها ليست سوى فكرة خاطئة ولا أساس لها من الناحية العلمية وترمز للضييق في عقلية الأمن القومي التي يجري تطبيقها على التهديد العابر

20- Harley Feldbaum, & Kelley Lee, & Preeti Patel. "The National Security Implications of HIV/AIDS". PLoS Med, Vol. 3, June 13, 2006. <http://tinyurl.com/glsak8g>

21- Christian Enemark. 2009. Op cit.

22- Alan Collins. "The Securitization of Communicable Disease". "Contemporary Security Studies" 2nd Edition, Oxford University Press, 2010. p122.

تأثير فيروس نقص المناعة البشرية على الأمن الصحي في القارة الأفريقية
للحدود الوطنية بطبيعته. إن الأمراض المعدية، ولاسيما الأوبئة، تمثل تحدياً للإطار التقليدي القائم على
"محورية-الدولة" في التحليل الأمني.^(٢٣)

وهكذا، فقد تعززت مكانة مفهوم "الأمن الصحي" عندما تم تضمينه في "تقرير التنمية البشرية"
الصادر عن "برنامج الأمم المتحدة الإنمائي" للعام ١٩٩٤، وذلك بإعتباره أحد أركان مفهوم "الأمن
الإنساني" الحديث الإصطلاح عليه في ذلك الوقت. حيث ناقش التقرير في حينها ضرورة توسعة وتعميق
مفهوم "الأمن" والانتقال به من الفهم التقليدي القائم على "محورية الدولة" إلى فهم إنساني أوسع وأعمق
يقوم على "محورية الإنسان". وأكد التقرير في حينها على أن وحدة التحليل الأساسية لمفهوم "الأمن
الإنساني" تتمثل في "الفرد" عوضاً من "الدولة" وذلك في سياق ما يواجهه أمن الأفراد من تحديات خطيرة.
وقد ناقش تقرير العام ١٩٩٤ بأن موضوع "الأمن الإنساني" يجب توسيعه ليشتمل على التهديدات
والمخاطر الكامنة في سبعة مجالات، أحدها هو ما بات يعرف بـ "الأمن الصحي"^(٢٤).

وكذلك، فقد شكل إجتماع مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة في العام ٢٠٠٠ علامة فارقة في سياق
هذا التطور ولاسيما عند تمرير القرار ١٣٠٨. حيث أعلن فيه المجلس (إن فايروس نقص المناعة
البشرية/الإيدز بات يشكل تهديداً نابعا من قطاع الصحة على كل من الإستقرار والأمن). كما وقد ورد
في نص القرار ١٣٠٨ ما يلي:^(٢٥)

"إن مجلس الأمن، إذ يساوره القلق العميق إزاء مدى استفحال وباء فايروس نقص المناعة
البشرية/الإيدز في أنحاء العالم وإزاء اشتداد الأزمة في أفريقيا بوجه خاص، وإذ يؤكد الحاجة إلى تنسيق
جهود جميع هيئات منظمة الأمم المتحدة ذات الصلة من أجل التصدي لوباء فايروس نقص المناعة البشرية
(الإيدز) بما يتفق مع صلاحيات كل منها، وتقديم المساعدة حيثما أمكن، إلى الجهود العالمية المبذولة
لمواجهة الوباء، وإذ يُدرك أن انتشار فايروس نقص المناعة البشرية (الإيدز) يمكن أن يترتب عليه أثر مدمر
بالنسبة لجميع قطاعات المجتمع ومستوياته، وإذ يؤكد من جديد أهمية وجود استجابة دولية منسقة لوباء
فايروس نقص المناعة البشرية (الإيدز) نظراً إلى تأثيره المتزايد المحتمل في زعزعة الاستقرار الاجتماعي
وحالات الطوارئ، وإذ يشدد أن فايروس نقص المناعة البشرية (الإيدز)، قد يشكل، إذا لم يكبح جماحه،
تهديداً على الاستقرار والأمن،.... إلخ."

ويبدو أن تدخل مجلس الأمن كان بمثابة محفز لتغيير الطريقة التي كان يتم التفكير بها تجاه الأمراض
الانتقالية والأوبئة. فقد بدا الإجتماع بأنه أسس لتوافق جديد حيال الأمراض الانتقالية والأوبئة، ورفع
مكانتها الدولية وعزز من إمكانات العمل لمكافحة أثرها وزيادة انتشارها. وبذلك، فقد جرى إحداث

23- Christian Enemark. 2009. Op cit. p204.

24- "Human Development Report". United Nations Development Program (UNDP). (1994).
pages from 24 to 33. <http://tinyurl.com/hpmycm4>

٢٥ - منظمة الأمم المتحدة، مجلس الأمن الدولي. القرار (١٣٠٨)، للعام ٢٠٠٠. <http://tinyurl.com/j7mmwgy>

تحول مهم في المفاهيم الأمنية لتستوعب التهديدات الصحية الناجمة عن الأمراض باعتبارها من بين إهتمامات الأمن الدولي والقومي والإنساني.^(٢٦) ومما ترتب على ذلك، هو الانعكاس الواضح في أدبيات العلاقات الدولية وكذلك تصريحات صناع القرار السياسي على واسع النطاق خلال النصف الأول من العقد الماضي، بأن فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز بات يُنظر اليه باعتباره قضية أمن دولي بشكل راسخ.^(٢٧)

المبحث الثاني: انتشار فيروس (الإيدز) في دول قارة أفريقيا

المطلب الأول: طرق الإصابة بفيروس الإيدز:

توجد ثلاثة طرق تسبب انتقال فيروس نقص المناعة البشرية^(٢٨):

١. العدوى جزاء السوائل الجنسية.
 ٢. العدوى عبر الدم الملوث بالفايروس.
 ٣. العدوى من الأم المصابة إلى طفلها أثناء الحمل والولادة.
١. العدوى جزاء السوائل الجنسية: يتم ذلك من خلال الجماع الجنسي غير المحمي مع شخص مصاب بفيروس نقص المناعة البشرية. حيث يعد الاتصال الجنسي إلى حد بعيد الطريقة الأكثر شيوعاً التي ينتشر خلالها فيروس نقص المناعة البشرية. إذ يتواجد الفيروس في السائل المنوي للرجل المصاب وفي السوائل المهبلية للمرأة المصابة بفيروس نقص المناعة البشرية. ويعد الجنس الشرجي أكثر خطورة من الجنس المهبلية لأن الأنسجة الشرجية هي أكثر عرضة للتمزق أثناء ممارسة الجنس من الأنسجة المهبلية.^(٢٩)
٢. العدوى عبر الدم الملوث بالفايروس: ويتم ذلك عند مشاركة الإبر أو الحقن مع شخص مصاب بفيروس نقص المناعة البشرية. إذ تشير الدراسات المخبرية أن فيروس نقص المناعة البشرية يمكن له العيش في الحقن المستعملة لمدة شهر أو أكثر. ولهذا السبب فإن كافة الأشخاص عموماً وأولئك الذين يتعاطون المخدرات بالحقن بشكل خاص عرضة للإصابة عند إعادة استخدام أو مشاركة الحقن، أو المعدات التي تستخدم في إعداد المخدرات. وهذا يشمل الإبر أو المحاقن المستخدمة لحقن المخدرات غير المشروعة مثل الهيروين، فضلاً عن المنشطات. كما ان هناك أنواع أخرى من الإبر،

26- Alan Collins. 2010. Op cit. p123.

27- Colin McInnes and Simon Rushton. "HIV, AIDS and security: where are we now?". European Research Council, Centre for Health and International Relations (CHAIR). U.K. 2010. <http://tinyurl.com/j45keeB>

٢٨- منشورات منظمة الصحة العالمية: <http://www.who.int/features/qa/71/ar>

29- Gloria Edini. "Introduction to HIV and AIDS: What You Need to Know". <http://tinyurl.com/hbo7d87>

تأثير فيروس نقص المناعة البشرية على الأمن الصحي في القارة الأفريقية
مثل تلك المستخدمة لثقب الجسم وصناعة الوشم، إذ يمكن أيضا أن تكون ملوثة بفيروس نقص
المناعة البشرية^(٣٠).

وتشير التقديرات الى وجود ٢٥٠ ألف إصابة جديدة سنويا في العالم نتيجة لإعادة استخدام الإبر
والمحاقن^(٣١)، وفي أفريقيا تقدر النسبة بأنها تتراوح بين ٢٥٠ إلى ٥٠٠ شخص ممن يصابون حديثا بفيروس
نقص المناعة البشرية كل يوم نتيجة لعمليات نقل الدم غير المأمونة. إن اختبارات الدم ضرورية ولكن ما
تزال غائبة في العديد من البلدان المنخفضة والمتوسطة الدخل^(٣٢).

٣. العدوى من الأم المصابة إلى طفلها أثناء الحمل والولادة: تتم العدوى خلال فترة الحمل والولادة، أو
أثناء الرضاعة الطبيعية. (فمع إصابة المرأة الحامل بالفايروس، فإن الطفل عرضة للإصابة بالفايروس
بنسبة ٣٣٪)^(٣٣).

وتشير تقديرات العام ٢٠١٣ الى أن ١,٣ مليون من النساء المصابات بفيروس نقص المناعة
البشرية/الإيدز في العالم كنَّ قد أنجبن أطفالا وهو رقم لم يتغير منذ عام ٢٠٠٩، وقد أحتوت القارة
الأفريقية بمفردها على 900,000 امرأة حامل من بين الأجمالي العالمي المذكور. ومع ذلك، فقد انخفض
عدد الأطفال المصابين حديثا من 350,000 في عام ٢٠٠٩ إلى 199,000 في عام ٢٠١٣. وقد تراجع
معدل انتقال العدوى من الأم إلى الطفل أيضا في عام ٢٠١٣ ليصل إلى ١٦٪ بالنسبة للأطفال الذين
يولدون لنساء مصابات بفيروس نقص المناعة البشرية بالمرض بالمقارنة مع ٢٥,٨٪ في عام ٢٠٠٩^(٣٤).

المطلب الثاني: عوامل انتشار فيروس نقص المناعة البشرية (الإيدز) في أفريقيا

إن تفشي داء في منطقة معينة، لا بد ان يتم بناء على وجود عوامل محفزة ساعدت على تطوره
واستفحاله في تلك المنطقة دون غيرها. وهكذا، فإن الفقر والحراك السكاني الناجم عن النزاعات المسلحة
وحالات الطوارئ والإفترار للوازع الديني كلها عوامل كان لها تأثير فاعل في انتشار وتفشي فيروس نقص
المناعة البشرية/الإيدز.

١. الفقر: على الرغم من أن هناك العديد من العوامل التي تؤدي إلى انتشار فيروس نقص المناعة
البشرية/الإيدز في القارة الأفريقية، إلا أنه من المسلم به وإلى حد كبير بأن الفقر أهم أسباب إنتشار
الفيروس، حيث يضرب بشدة الناس المهمشين ممن يعانون ضائقة اقتصادية.

30- CATIE. "Basic Facts About HIV/AIDS". Public Health Agency of Canada (PHAC). 2010.
<http://tinyurl.com/jonfnhu>

31- UNICEF 'Immunization: Injection safety'. <http://tinyurl.com/hoo434b>

32- World Health Organization "WHO". "Making Safe Blood Available in Africa". Committee
on International Relations Subcommittee on Africa, Global Human Rights and International
Operations U.S. House of Representatives. 27th June, 2006. <http://tinyurl.com/jll3ndj>

33- Coutoudis, A; Kwaan, L; Thomson, M "Prevention of vertical transmission of HIV-1 in
resource-limited settings". Expert Review of Anti-infective Therapy Journal. (October 2010). Pages
1163-1175. <http://tinyurl.com/zsl55l>

34- THE GAP REPORT 2014. "Children and Pregnant women Living With HIV". UNAIDS,
2014. p5. <http://tinyurl.com/gl2dl68>

لقد أدى ازدياد الفقر في جميع أنحاء القارة الى إيجاد ارض خصبة لانتشار فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز والأمراض المعدية الأخرى. إذ أدى تردي الأوضاع المعيشية وانخفاض فرص الحصول على الخدمات الصحية الأساسية الى انتشار فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز^(٣٥).

إن الظروف المادية القاهرة تشكل التحدي الواضح، إذ أن ظروف الحرمان تدفع بالعديد من النساء والفتيات إلى الانخراط ومزاولة أنماط وممارسات جنسية غير مشروعة من أجل ضمان معيشتهم أو معيشة أسرهم، أو للحصول على ملاذ آمن يوفر الغذاء والمأوى والمستلزمات الأخرى^(٣٦).

٢. الحراك السكاني والنزاعات المسلحة: إن انتشار الأمراض بسرعة في المناطق المتضررة، وخاصة في أوساط اللاجئين، يلقي باللائمة على تحركات السكان المتكررة والمفاجئة غالباً داخل وعبر الحدود الناجمة عن الصراعات العرقية والحروب الأهلية، والمجاعة. ومنذ العام ١٩٩٩، كان هناك العديد من حالات الطوارئ الإنسانية الكبرى في جميع أنحاء العالم حيث ضمت ما يقرب من ٣٥ مليون لاجئاً ونازحاً داخلياً. ويذكر إن مخيمات اللاجئين المتواجدة معظمها في أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى، قد تم تحديدها كبؤرة لانتشار الأمراض المعدية، مثل فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز^(٣٧).

ينجم في العادة عن الصراعات المسلحة والحروب مواجهة العديد من السكان لحالات الفقر والتهجير، بما يجعلهم أكثر عرضة للعدوى عن طريق تضرر الهياكل الاجتماعية. في الواقع، تخلق الحروب ظروفاً مناسبة لزيادة الإصابات من نواح عديدة: الهجرة القسرية للأشخاص غير المصابين الى مناطق ينتشر فيها الفيروس والأوبئة. الازدحام داخل مخيمات اللاجئين مع الإفتقار الى مرافق صحية كافية. هجرة الأفراد الناقلين للفيروس الى المناطق غير المصابة. كما يواجه بعض السكان النازحين أحياناً ظروفاً تحول دون تمكنهم من الوصول إلى خدمات الوقاية وكذلك تشخيص الأمراض والعلاج. لقد أنتجت معظم الصراعات المسلحة في أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى تدفقات هائلة من اللاجئين مع نقص الإمدادات والتي ترتب عليها الازدحام في مخيمات غير صحية حيث كان لها نصيب في التسبب بانتشار الفيروس^(٣٨).

٣. الإفتقار إلى الوازع الديني: مما لاشك فيه أن تدني الوازع الديني والإنخراط في العديد من الممارسات الجنسية بشكل منفصل يعد مسؤولاً إلى حد بعيد في الإنتشار الواسع لفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز في أفريقيا ولاسيما جنوب الصحراء الكبرى بالمقارنة مع باقي أجزاء ومناطق العالم الأخرى. إذ أن الخصوصية الثقافية للكثير من المجتمعات المحلية هناك تتسم بتبنيها للتوجهات المتحررة

35- Ann-Louise Colgan. "Hazardous to Health: The World Bank and IMF in Africa". Universit of Pennsylvania -African Studies Center. April, 2002. <http://tinyurl.com/hre5t5m>

36- Samuels, Fiona. "HIV and emergencies: one size does not fit all". Overseas Development Institute. London. 2009. p4. <http://tinyurl.com/go5audl>

37- John C. Gannon. "The Global Infectious Disease Threat and Its Implications for the United States". National Intelligence Council, Washington, DC. January 2000. <http://tinyurl.com/hh4rd27>

38- Stillwaggon E. "HIV transmission in Latin America: Comparisons with Africa and policy implications", South African Journal of Economics, vol. 68, December 2000. <http://tinyurl.com/hmk8obh>

تقليديا، والتي تنزع نحو إقامة العلاقات الجنسية وممارسة النشاط الجنسي قبل وخارج إطار الزواج، وإقامة علاقات جنسية مع أكثر من قرين واحد، وهو ما يعزز انتقال فيروس نقص المناعة البشرية^(٣٩). وكذلك في باقي دول العالم خارج أفريقيا، تعد حالات انتقال فيروس نقص المناعة البشرية مرتفعة بين أوساط البغايا وغيرهم من الأشخاص الذين يزاولون النشاط الجنسي مع أكثر من شريك خلال فترات متقاربة.

في الواقع، يعد الإيدز السبب الرئيسي لوفاة الشباب في أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى تبعاً لمعدلات إنتشاره العالية ويعود ذلك الى الإفتقار في التعليم المناسب المقدم للشباب والتراخي الإخلاقي لديهم. وبالتالي، يموت معظم المراهقين خلال عام واحد عند تعرضهم للإصابة بسبب نقص العلاج.^(٤٠) ومن الجدير ذكره هو الدور الذي تلعبه الرقابة الاجتماعية العالية الملاحظة داخل المجتمعات الإسلامية في الحد من إنتشار فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، وكذلك سن الزواج المنخفض الذي تحث عليه المنظومة القيمية في تلك المجتمعات، وشيوع الإخلاقيات المحافظة قبل الزواج التي كان لها تأثير هام في خفض معدلات إنتشار الفيروس^(٤١). يضاف الى ذلك ما أكدته العديد من الدراسات الحديثة حول إرتفاع خطر الإصابة بالفايروس لدى الأفراد والمجتمعات التي لا تمارس ختان الذكور^(٤٢). إذ أن الختان والنظافة التقليدية عند المسلمين هي عوامل مساعدة هامة تقلل من مخاطر إنتشار فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز.

المبحث الثالث: تهديد فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز للأمن القومي لدول أفريقيا

مرض الايدز لا يشبه بقية الامراض الانتقالية الاخرى، ليس فقط من جهة فتكه بالمصابين به فقط، ولكن لطرق انتشاره الواسعة والسريعة، خاصة بين فئة الشباب، التي تعد المحرك الاساس لكل مجتمع، وكذلك لطرق وتكاليف رعاية المصابين به الباهظة، مما يسبب ضغوطا مالية واجتماعية على حكومات الدول. وهذا ما ترك اثارا وتهديدات خطيرة تشكلت على الأمن القومي في دول افريقيا. وبالتالي سنناقش خلال هذا المبحث التأثير السلبي لفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز على القوات المسلحة الوطنية وكذلك كيفية تهديد الفيروس للأستقرار السياسي لدول القارة وأيضا تأثير الفيروس في الخصائص

39- "UNAIDS Report on the Global AIDS Epidemic 2010". Global Report. p132. (PDF) <http://tinyurl.com/6qqpqbg>

40- Nsamenang, A. Bame. "Factors Influencing the development of psychology in Sub-Saharan Africa." June 1995. pp61-104. <http://tinyurl.com/hbo5l27>

41- Garenne M, Zwang J. "Premarital fertility and HIV/AIDS in Africa." 2003. <http://tinyurl.com/hdrtgtn>

42- Gray RH, et al. "Male circumcision and HIV acquisition and transmission: cohort studies in Rakai, Uganda." Lippincott Williams & Wilkins. 2000. pp 2371 - 2381. <http://tinyurl.com/hz8pz8p>. and also you can find it in: Buve A, et al. "The multicenter study on factors determining the differential spread of HIV in four African cities". AIDS. 2001; 15 (suppl 4): S127 - S131. <http://tinyurl.com/haw5ekl>

الديموغرافية والتركيبية السكانية للمجتمعات الأفريقية وأخيرا تسليط الضوء على كيفية تحفيز الفيروس في استثناء الفساد الإداري الحكومي.

المطلب الأول: الأثر السلبي لفيروس نقص المناعة البشرية على القوات المسلحة الوطنية

لقد بدأ وباء فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز بالفعل في الحد من الكفاءة العملية للعديد من القوات المسلحة الأفريقية. فقد وجد "ستيفان ألب" أستاذ العلاقات الدولية في جامعة واروك "Warwick" في أن معدلات الإصابة بالفيروس بين الجيوش الأفريقية هي بشكل منتظم أعلى من معدلات الإصابة بين السكان في القارة ككل. إذ يقول أن الجنود عادة ما يكونون ضمن سن النشاط الجنسي، وإن امكانيتهم في الخضوع للعلاقات الجنسية غير المحمية -باعتبارها وسيلة للحد من القلق المرافق عملهم- عالية. وعلاوة على ذلك، فباعتبارهم جنود مدربين على القتال، فهم عرضة أكثر للسلوك العنيف المحفوف بالمخاطر في البيئة العسكرية المعروفة بكونها جاذبة للعاملين في مجال الجنس.^(٤٣)

إن تقديرات معدلات الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز بين الجيوش الإقليمية وفقا لتقييم الاستخبارات العسكرية في جنوب أفريقيا عام (٢٠٠١) وصلت إلى الأرقام التالية: ٥٠٪ في أنغولا، ٣٣٪ في بوتسوانا، ٥٠٪ في جمهورية الكونغو الديمقراطية، ٤٠٪ في ليسوتو، ٥٠٪ في ملاوي، ٦٠٪ في زامبيا و ٥٠٪ في زيمبابوي^(٤٤) (٤٥). وهو السبب رقم واحد للوفيات في العديد من الجيوش، بما في ذلك حتى الدول التي خاضت حروب متكررة مثل الكونغو. لقد تغلغل الفايروس داخل جيش دولة جنوب أفريقيا لدرجة أن الجنود (وكذلك الشرطة) ممنوعين من التبرع بالدم.^(٤٦)

ومن المهم تسليط الضوء على الروابط بين الإيدز في الجيش والمخاطر المترتبة على الأمن. وتجدد الإشارة إلى أن الإيدز هو السبب الرئيسي لوفاة العديدين داخل أفراد المؤسسة العسكرية^(٤٧). كما إن هذه المعدلات المرتفعة تؤثر على أربعة جوانب^(٤٨) في الكفاءة العملية بين القوات المسلحة في أفريقيا: أولا، إن انتشار الفيروس يولد الحاجة إلى توفير موارد إضافية لتجنيد وتدريب الجنود من أجل تعويض أولئك الذين أصيبوا بالمرض أو الذين لقوا حتفهم أو الذين يتوقع لهم الموت في المستقبل القريب جراء الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز. وبالتالي فهناك حاجة إلى موارد إضافية أيضا لتوفير الرعاية الصحية للجنود الذين يعانون من المرض. ثانيا، انتشار فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز يؤثر على القرارات الهامة في التجنيد. إذ يؤدي ارتفاع معدلات انتشار فيروس نقص المناعة البشرية في نهاية المطاف

43- Elbe, S. "HIV/AIDS and the Changing Landscape of War in Africa". International Security, Vol. 27, No. 2, Fall 2002. p.163. <http://tinyurl.com/zwtsl8f>

44- Paul Kirk, "Sixty Percent of Army May Be HIV Positive Reports". The Daily Mail and Guardian, March, 2000. p12. <http://tinyurl.com/jy6e99t>

45- Elbe, S. 2002. Op cit. pp163-164.

46- Lyne Mikangou, "AIDS the Number One Cause of Death in the Army." Interpress Service, January 10, 2000. <http://tinyurl.com/z4s4hlr>

47- Singer.P.W. "AIDS and International Security". Survival Global Politics and Strategy, Volume 44, 2002 - Issue 1. p.9. <http://tinyurl.com/zw4tqvb>

48- Elbe, S. 2002. Op cit. pp165-166.

إلى انخفاض في حجم التجنيد المتاح المرسوم لإستقبال المجندين الجدد، وكذلك يؤثر بمستوى الوفيات بين الضباط الأعلى في سلسلة الأوامر، ويؤدي أيضا إلى فقدان الموظفين ذوي الدرجة العالية من التخصص والمدرّبين فنيا ممن لا يمكن الاستعاضة عنها بسهولة أو بسرعة. ثالثا، وجود فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز يمكن أن يعيق قدرة الجنود على القيام بواجباتهم. فقد يؤدي إلى ارتفاع نسبة التغيب عن العمل وانخفاض الروح المعنوية لدى الجنود الاصحاء، إذ يجب أن يتحملوا أعباء أثقل حتى يتم العثور على بدائل لأولئك الذين يعانون المرض أو ممن لقوا حتفهم بالفعل. وثمة عامل آخر هو التأثير العاطفي على الجنود عند مشاهدة رفاقهم يموتون ببطء، بشكل أليم. وهو ما قد يعيق قدرتهم على القيام بمهامهم على أفض وجه. رابعا، كما ويخلق فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز تحديات سياسية وقانونية جديدة للعلاقات المدنية-العسكرية من حيث كيفية التعامل مع هذه المسألة في صفوفه، وكيفية التعامل مع الأشخاص الذين يعيشون مع فيروس. فعلى سبيل المثال، خسرت المؤسسة العسكرية في ناميبيا في العام ٢٠٠٢ دعوى قضائية مطولة تشمل قرارها لإستبعاد الأشخاص المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية من القوات المسلحة. وذلك، بعد أن وجدت المحكمة في أن قرار الجيش غير دستوري.

المطلب الثاني: الأثر السلبي لفيروس نقص المناعة البشرية على الاستقرار السياسي في

الدولة

لقد كُرس العديد من الكتابات حول فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز المهتمة بالآثار الضارة لهذا الوباء على الجيوش الوطنية والآثار المتفاقمة على الحرب، مع الإهمال في بعض الأحيان إلى أي مدى تأثرت نظم الحكم في أفريقيا جراء انتشار هذا الفيروس^(٤٩). وقد قيل أن فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز قد وضع ضغوطا أكبر على مؤسسات الدولة المركزية الضعيفة أصلا، كما أن آثاره المضعفة ساهمت في دفع العديد من دول أفريقيا للانحدار إلى مرحلة الدول الفاشلة^(٥٠). إن الفايروس قد يقوض أنظمة حكم الأفارقة عن طريق التسبب في إيجاد أزمات إدارية واقتصادية وضغوط الرأي العام. فعلى الصعيد الإداري، تُعد الأعداد الكبيرة للوفيات بين صفوف الموظفين الأساسيين لإدارة مؤسسات الحكم الفعالة تهديدا هاما تواجهه أنظمة حكم الأفارقة. وفي هذا السياق، أكد المستشار الإقتصادي "أليكس دي وال" بأن الموظف الحكومي ذو الخبرة السياسية القوية والمهارات المهنية هو المفتاح لتعمل أجهزة الدولة بشكل كفوء. وهكذا، فقد تسبب فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز بإحداث خسائر كبيرة بين الموظفين الذين يتمتعون بتلك الصفات. وعلاوة على ذلك، فإن هذه الخسارة في الموارد البشرية الحقت الضرر بمعنويات باقي الموظفين وهو ما أضعف بشكل متزايد كفاءة تلك المؤسسات الوطنية^(٥١). وتكرر هذه الظاهرة في العديد من القطاعات، ولكن النقطة الحاسمة

49- Alex De Waal. "How will HIV/AIDS transform African Governance?". African Affairs, 102, 2003: p.2. <http://tinyurl.com/z6omdt7>.

50- Singer P.W. 2002. Op cit. p.11.

51- Alex De Waal. 2003. Op cit. p.12.

هي أن الفيروس في أفريقيا يميل إلى ان يردى بحياة أكثر الأعضاء المنتجين في المجتمع، ممن لا يتم استبدالهم بسهولة مثل المدرسين والموظفين في مجال الصحة وباقي قطاعات الخدمة المدنية^(٥٢).

أما على الصعيد الإقتصادي، فإن إنتشار وباء فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز بين أوساط البالغين -في سن الإنجاب- يعني بأن الأثر الديمغرافي لهذه الإصابات والوفيات يُخلف تداعيات اقتصادية مباشرة، ذات صلة مهمة بالإستقرار داخل الدولة. إذ تعد عدوى فيروس نقص المناعة البشرية ذات وقع أعظم لدى الدول الأقل نمواً من الناحية الاقتصادية، حيث الدولة تفتقر إلى البنية التحتية اللازمة لتقديم الرعاية أو الدعم للأفراد العاجزين أو عائلاتهم. وبالإضافة إلى ذلك، فإن العدوى تصيب الفئات العمرية المرجح لها أن تكون نشطة اقتصادياً. فقد لوحظ وجود ارتباط بين إنتشار فيروس الإيدز والوفيات الناجمة عنه وبين الطبقة الوسطى والعمال المهرة لاسيما أولئك الذين يصعب تدريبهم وينجم عن ذلك انخفاض في القدرة الإنتاجية بالإضافة إلى زيادة الطلب على الدعم والرعاية الصحية وهو ما يؤثر على الإستقرار داخل النظام السياسي.

وأخيراً، وفيما يتعلق بالرأي العام، فقد نشأ سخط شعبي على السياسيين بشأن التعامل مع قضية إنتشار الفيروس تواجهها معظم حكومات الإفارقة، وهو ما يهدد الاستقرار السياسي للدولة. وبما ان المؤسسات المركزية ضعيفة، فإن الثقة في الحكومة قد تتراجع أكثر، ويشير "مكلنز"^(٥٣) بأن منشأ عدم الرضا يعود الى الاعتماد على المساعدات الخارجية. ويمكن لهذا الوضع ان يتيح فرصا للانقلابات والثورات وغيرها من الصراعات السياسية والعرقية لتأمين السيطرة على الموارد، ويسمح لأمرء الحرب بملء فراغ السلطة والسيطرة على بعض المناطق^(٥٤). إن ما تقدم يثبت بأن فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز يمكن أن يساهم في جعل دول أفريقيا دولا فاشلة، وبالتالي يمكن اعتباره تهديدا كبيرا على الاستقرار السياسي في الدولة.

المطلب الثالث: أثر فيروس الإيدز على الخصائص الديموغرافية في المجتمعات الأفريقية

لقد ترك فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز أيضا ظلالا قائمة على الخصائص الديموغرافية وهو ما يمكن أن يشكل لاحقا خطرا على المجتمعات الأفريقية. إذ يتم وصم الأشخاص المصابين بهذا الفيروس بالعار، وهو ما يُعرضهم للضعف أكثر.^(٥٥)

من الناحية الديموغرافية من المتوقع أن يسبب معدل الوفيات المرتفع نتيجة للإيدز أول نمو سالب في عدد السكان في الدول الأفريقية، اذ بدءاً من عام ٢٠٠٣ تشير التقديرات الى أن سكان جنوب أفريقيا وزيمبابوي وبوتسوانا بدأوا بالتناقص بمعدل ما بين واحد الى ثلاثة بالآلف، بدل من أن يتمتعوا بزيادة

52- Singer P.W. 2002. Op cit. p.11.

53- McInnes, C. "HIV/AIDS and security". International Affairs, Vol. 82, No. 2. (2006) p.317. <http://tinyurl.com/zmb7p6u>

54- Singer; Op, 2002; p.12.

55- Ostergard, R. L. Jr. "Politics in the hot zone: AIDS and national security in Africa". Third World Quarterly, Vol. 23, No. 2. 2002. p.341. <http://tinyurl.com/j29kp66>

طبيعية بين واحد الى ثلاثة بالمائة لو لم يكن الإيدز موجوداً في بلدانهم. والشيء الخطير في هذا التناقص السكاني أنه يحدث في الطبقة العمرية الوسطى العاملة والمسؤولة عن دخل العائلات والانفاق على الطبقات العمرية الصغرى، الأطفال، وكذلك كبار السن. وبالتالي فإن الهرم السكاني الذي تكون قاعدته العريضة الأطفال، ومنتصفه الطبقة التي تعيل، ورأسه كبار العمر، سيتحول الى شكل مستطيل قائم تكون الطبقة الوسطى فيه مسؤولة عن اعادة قاعدته ورأسه مما سوف يزيد من الفقر والمشكلات الاجتماعية وغير ذلك.^(٥٦)

إن من بين أكثر ما تسبب به فيروس الإيدز وبشكل مباشر هو آثاره على الخصائص الديموغرافية والتركيبية السكانية الجديدة التي تزيد من المخاطر الأمنية عبر خلق طبقة جديدة من الأيتام، تترك ظلالها في مضاعفة مشكلة الأطفال المجندين. ولاسيما مع وجود نحو ١٥ مليون طفل يتيم وفقاً لتقرير برنامج الأمم المتحدة المشترك (UNAIDS) للعام ٢٠١٦^(٥٧) فقد وقر فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز أرضية ملائمة تضاعف ظاهرة تجنيد الأطفال بعد أن تركهم أيتاماً يواجهون رفض مجتمعاتهم المحلية لهم، وبالتالي يتقوض شعورهم بالانتماء. وبالتالي، يخلق هذا الوضع فرصاً لأمرء الحرب في تجنيد هؤلاء الضحايا بسبب الاستياء العرقي على سبيل المثال، وبالتالي تأجيج العنف العرقي. ويقول "سينغر" واصفا هذه الفئة الضعيفة من السكان المتمثلة بالأطفال قائلًا "إن هذا الكم الهائل من الأطفال الساخطين هم بشكل خاص أكثر عرضة للاستغلال عبر تجنيدهم"^(٥٨).

المطلب الرابع: إنتشار الفيروس يحفز على استئراء الفساد الإداري بين موظفي الحكومة

خلال العقود الثلاثة الماضية تنامي التمويل الدولي والمحلي لمواجهة وباء الإيدز بشكل كبير. وفقاً لبرنامج الأمم المتحدة المشترك "UNAIDS" فقد رُصد ما يقل قليلاً عن ١٠ مليارات دولار أمريكي بحلول نهاية عام ٢٠٠٧. ويعد هذا الرقم أكثر بما يقارب الأربعين ضعفاً عن المبلغ المخصص في العام ١٩٩٦، حيث كان الرقم ٢٦٠ مليون دولار أمريكي فقط. وقد تم إحراز هذه الزيادة في التمويل عبر إستحداث مبادرات وآليات تمويل جديدة، وكذلك برنامج الإيدز العالمي التابع للبنك الدولي. وفي الوقت نفسه، فإن البلدان المنخفضة والمتوسطة الدخل كان قد ارتفع إنفاقها المحلي في سبيل مواجهة فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز أيضاً. وبالتالي فقد جلبت هذه الزيادة الهائلة في الأموال المتاحة لمواجهة فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز معها تحديات جديدة، تمثلت بكيفية ضمان أن يتم استخدام التمويل بفعالية وكفاءة. فقد وفرت أيضاً فرصاً متعددة للفساد^(٥٩).

٥٦ - صحيفة الشرق الأوسط. "حرب أفريقيا الأخرى مع الإيدز". العدد ٨٤٣٩، ٥ يناير ٢٠٠٢.
<http://tinyurl.com/gt8nhqw>

57- UNAIDS. 2016. Op cit. p3.

58- Singer P.W. 2002. Op cit. p16.

59- Unit 9: Corruption and HIV/AIDS. "PROFESSIONAL DEVELOPMENT PROGRAMS FOR PARLIAMENTARIANS & PARLIAMENTARY STAFF." P.1. <http://tinyurl.com/zbcq6mo>

وهكذا، فقد لوحظ وجود عمليات فساد في ما يتعلق بالإففاق في سبيل مواجهة فيروس الإيدز على غرار ما يمكن ملاحظته في القطاع الصحي بشكل عام، والتي تشتمل على عمليات مبهمه من المشتريات، واختلاس الأموال المخصصة للإففاق الصحي، والمدفوعات المطلوبة غير الرسمية للخدمات التي من المفترض أن يتم تسليمها مجاناً وغيرها^(٦٠).

ومع مساهمات التمويل الدولي الكبيرة، وإرتفاع ميزانيات الصحة إلى أكثر من الضعف في السنوات الأخيرة في كثير من البلدان النامية لمواجهة وباء فيروس نقص المناعة البشرية / الإيدز. على سبيل المثال فقد زاد التمويل الخارجي لمكافحة فيروس نقص المناعة البشرية عدة أضعاف في كل من أثيوبيا، كينيا، ليسوتو، ملاوي وموزمبيق وسوازيلاند وتنزانيا وأوغندا وزامبيا، وأرتفع من ٨٢٪ إلى ٦٩٨٪ بين الأعوام ٢٠٠٠-٢٠٠٤. ولكن، وبالرغم من وجود الحاجة الماسة لزيادة الأموال لقطاع الصحة من أجل شراء الأدوية ورفع مستوى الاستجابة، إلا أن هشاشة النظم الوطنية لإدارة هذه الأموال بشكل مناسب أدى بها الى توظيف هذا التمويل على نحو رديء، فعلى سبيل المثال، في البلدان ذات النظم الصحية الهشة والضعيفة الممارسات الشرائية، حيث هناك نقص في الرصد والمراقبة، وحيث القدرة على توجيه هذه الأموال بشكل فعال محدود، تمكن العديد من المسؤولين الفاسدين في إففاق المزيد من التمويل بطرق غير ملائمة أو عبر بيع المستلزمات التي تم التبرع بها لتحقيق مكاسب شخصية^(٦١). ومن ثم، فقد وُفّر فيروس الإيدز منافذ جديدة لتهديد الأمن القومي للعديد من دول أفريقيا عبر تعزيز شبكات الفساد فيها.

الخاتمة

تاريخياً كانت هناك العديد من الحالات التي هددت من خلالها الأوبئة قطاع الأمن في جميع أنحاء العالم، سواء على المستوى القومي أو المحلي. ولكن، في السنوات الأخيرة، وفر تفشي مرض السارس وإنفلونزا الطيور وفيروس H1N1 تحذيراً مهماً لكل من الدول والقطاعات الصحية والأمنية حول حجم وتأثير الأوبئة الكارثي في المستقبل، والتي يعتقد العديد بأنه أمراً لا مفر منه.

وعلى مدى العقود الثلاثة الماضية، برز فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز كأحد أكبر الأسباب المنفردة المؤدية للموت والمعاناة على هذا الكوكب. ولم يظهر تأثير هذا المرض فقط في أنماط حياة وسبل معيشة الملايين من الأفراد وأسرههم، وإنما خلال مجتمعات بأكملها أيضاً. وعلى مدى العقد الماضي نالت التأثيرات الاجتماعية الناجمة عن انتشار فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز إهتماماً واسعاً وقد نوقشت ضمن إطار الأمن القومي والدولي. وفي ضوء هذه التطورات التي رافقت "أمننة" القضايا الصحية، باتت الحكومات في جميع أنحاء العالم تعبر اليوم عن القضايا الصحية بلغة أمنية وتقرّر تدابير عسكرية وغير عادية في حال مواجهة الأمراض الوبائية، وتعترف بمجموعة واسعة من الآثار الأمنية الناجمة عن تفشي الأوبئة والأمراض المعدية. وفي ظل هذه البيئة الأمنية الجديدة، التي شكلها العالم المعولم القائم على

60- Ibid. p3.

61- Ibid. p4.

تأثير فيروس نقص المناعة البشرية على الأمن الصحي في القارة الأفريقية
اقتصادات ومجتمعات تعتمد على التفاعلات المعقدة والمتداخلة بين الأفراد في جميع أنحاء العالم، بات من الضروري تطوير طرق جديدة يمكن من خلالها معالجة قضايا الصحة والأمن.

وهكذا، تبرز ضرورة التأكيد على أن فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز يُعدّ تهديداً غير تقليدي كبير على الأمن القومي لدول العالم والأفريقية منها على وجه الخصوص وذلك لعدة أسباب، فقد وجد بان الإيدز يؤدي الى إضعاف الجيوش الأفريقية عن طريق التسبب في خسائر كبيرة في صفوفه ولاسيما بين الأفراد ذوي الخبرة العسكرية الطويلة وإعاقة قدرة الجنود على القيام بواجباتهم بفعالية وكفاءة عالية. كما وقد ثبت بان الإيدز في القارة السمراء تسبب في توجيه تحديات اضافية للاستقرار السياسي في العديد من بلدان القارة من خلال تقويض القواعد المؤسساتية. كما وقد تجلّت آثار الفيروس وانعكاساتها أيضاً على الخصائص الديموغرافية للمجتمعات الأفريقية بشكل يضاعف الأعباء على الفئات المعيلة ضمن التراتبية الأسرية بالإضافة الى تقويض الشعور بالانتماء لدى الملايين من الأطفال بعد ان تركهم الفيروس أيتاما يواجهون رفض المجتمع لهم وهو ما عزز ظاهرة الأطفال المجندين. ثم وقرّ الفيروس أرضية ملائمة لتنشيط الفساد وتحقيق المكاسب الشخصية من قبل العديد من المسؤولين بما انعكس سلباً على ثقة السكان في حكوماتهم في كيفية التعاطي مع هذا الملف الحيوي وأتاح الفرص للتمرد مادام اليأس ينمو ويستشري في أوساط السكان. وبالتالي، لقد خلق وباء الإيدز ظروف عدم الاستقرار داخل الدول ملائمة للجماعات المسلحة لتنفيذ هجمات ضد مؤسسات الحكم والجماعات العرقية المتنوعة.

التوصيات:

- وفي الختام، تجدر الإشارة الى بعض التوصيات:
١. عدم الإشتراك بالأبر أو ممارسة الحقن عبر أبر مستخدمة سابقاً، سواءً لدواعي طبية أو غيرها كصناعة الوشم وماشابه. حيث ثبت بأن الفيروس قادر على البقاء في الأبر المصابة لمدة شهر كامل.
 ٢. تجنب الإتصال الجنسي المنفلت أي -غير المشروع أو المحمي- فقد أثبتت الدراسات بأن الإتصال الجنسي غير المحمي يُعد الطريقة الأكثر شيوعاً التي ينتشر خلالها فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز الى حد بعيد.
 ٣. وأخيراً، يجب على المرأة الحامل أو التي تفكر في أن تصبح حاملاً، وتعتقد بأنها قد تعرضت لعدوى فيروس نقص المناعة البشرية، وحتى إذا حدث التعرض منذ سنوات مضت، ينبغي أن تسعى للاختبار والمشورة. حيث أن اللاقي تثبت إصابتهن يمكنهن الحصول على عقاقير لمنع انتقال فيروس نقص المناعة البشرية إلى الجنين أو الرضيع، كما ويُنصح بعدم الإرضاع. وقد وضعت منظمة الامم المتحدة عبر صندوقها الخاص بالسكان (UNFPA)، أطار عمل استراتيجي للأعوام من ٢٠١١

الى ٢٠١٥، دعماً للخطة العالمية للقضاء على الإصابات الجديدة بفيروس نقص المناعة البشري بين الأطفال الرضع والحفاظ على حياة أمهاتهم.^(٦٢)

وخير كلام نختتم به هو حديث للرسول الاعظم محمد - ﷺ - عن الممارسات الجنسية المنفلتة وغير الاخلاقية ونتائجها الكارثية المدمرة على حياة البشر عموماً والمسلمين خصوصاً، إذ قال^(٦٣):

"يا معشر المسلمين اتقوا الزنا فإن فيه ست خصال، ثلاث في الدنيا وثلاث في الآخرة، فأما التي في الدنيا فذهاب بقاء الوجه وقصر العمر ودوام الفقر وأما التي في الآخرة فسخط الله تعالى وسوء الحساب والعذاب بالنار". صدق رسول الله.

مصادر البحث (References):

A. Books & Researchers:

١. لين كولنز، أندرو دوب. "الوقاية من فيروس نقص المناعة البشري والحمل غير المرغوب: إطار العمل الاستراتيجي للأعوام من ٢٠١١ الى ٢٠١٥". صندوق الأمم المتحدة للسكان. الطبعة الثانية، ٢٠١٢. <http://tinyurl.com/zs27tkf>
2. Collins, A (ed.). "Contemporary Security Studies". 2nd Edition. Oxford University Press, New York; Oxford. 2007.

B. Reports & Publications:

1- United Nations "UN":

1. UNAIDS. "Global AIDS Update 2016". Program on HIV/AIDS. <http://tinyurl.com/gmp9fs4>
2. UNAIDS Report on the Global AIDS Epidemic 2010". Global Report. (PDF) <http://tinyurl.com/6qqqbq>
3. United Nations Development Program (UNDP). Human Development Report (1994). <http://tinyurl.com/hpmycm4>
٤. منظمة الأمم المتحدة، مجلس الأمن الدولي. القرار (١٣٠٨)، للعام ٢٠٠٠. <http://tinyurl.com/j7mmwg7>
5. THE GAP REPORT 2014. "Children and Pregnant women Living With HIV". UNAIDS, 2014. p5. <http://tinyurl.com/gl2dl68>

٦٢- لين كولنز، أندرو دوب. "الوقاية من فيروس نقص المناعة البشري والحمل غير المرغوب: إطار العمل الاستراتيجي للأعوام من ٢٠١١ الى ٢٠١٥". صندوق الأمم المتحدة للسكان. الطبعة الثانية، ٢٠١٢. ص ٤. <http://tinyurl.com/zs27tkf>

٦٣- ابن قيم. "روضة المحبين ونزهة المشتاقين". دار الكتب العلمية. بيروت. ص ٤٤٠.

2- World Health Organization “WHO”:

- 1- World Health Organization (WHO). “World AIDS Day: Business Unusual: Time to end the AIDS epidemic”. (2014). <http://tinyurl.com/jpsho5y>
 - 2- World Health Organization “WHO”. “Making Safe Blood Available in Africa”. Committee on International Relations Subcommittee on Africa, Global Human Rights and International Operations U.S. House of Representatives. 27th June, 2006. <http://tinyurl.com/jll3ndj>
- ٣- منشورات منظمة الصحة العالمية / <http://www.who.int/features/qa/71/ar>

3- UNESCO:

- 3.1- Juma Shabani, and Peter Okebukola. “HIV/AIDS Education.” UNESCO Harare Cluster Office. Virtual Institute for Higher Education in Africa.p2. <http://tinyurl.com/hkhjkqx>

4- UNICEF:

1. “Immunization: Injection safety”. UNICEF. <http://tinyurl.com/hoo434b>
2. “Combating anti-vaccination rumors: Lessons learned from case studies in Africa”. UNICEF. <http://tinyurl.com/hy2zrly>

5- Congressional Research Service (CRS):

- 5.1- Alexandra E. Kendall, “U.S. Response to the Global Threat of HIV/AIDS: Basic Facts”. Report for Congress. February 22, 2011. <http://tinyurl.com/jdd97o2>

6- Department of Health of South Africa Republic:

1. Department of Health of South Africa Republic. “The National HIV and Syphilis Prevalence Survey of South Africa 2007”. 2008. <http://tinyurl.com/z5mhn9p>

C. Journals:

١. صحيفة الشرق الأوسط: "حرب أفريقيا الأخرى مع الإيدز". العدد ٨٤٣٩، ٥ يناير ٢٠٠٢. <http://tinyurl.com/gt8nhqw>
2. African Affairs:

Alex De Waal. "How will HIV/AIDS transform African Governance?". African Affairs, No:102, 2003. pp 1-23. <http://tinyurl.com/z6omdt7>

3. Expert Review of Anti-infective Therapy Journal:

Coutsoudis, A; Kwaan, L; Thomson, M "Prevention of vertical transmission of HIV-1 in resource-limited settings". Expert Review of Anti-infective Therapy Journal. Volume 8, Issue 10. (October 2010). Pages 1163-1175. <http://tinyurl.com/z2pjzs9>

4. International Affairs:

McInnes, C. "HIV/AIDS and security". International Affairs, Vol. 82, No. 2. (2006) pp. 315-326. <http://tinyurl.com/zmb7p6u>

5. International Security Journal:

Elbe, S. "HIV/AIDS and the Changing Landscape of War in Africa". International Security, Vol. 27, No. 2, Fall 2002. pp 159-179. <http://tinyurl.com/zwtsl8f>

6. Survival Global Politics and Strategy:

Singer.P.W. "AIDS and International Security". Survival Global Politics and Strategy, Volume 44, 2002 – Issue 1. 2002. Pp145-158. <http://tinyurl.com/zw4tqbv>

7. The Daily Mail and Guardian:

Paul Kirk, "Sixty Percent of Army May Be HIV Positive Reports," The Daily Mail and Guardian, March 31, 2000. <http://tinyurl.com/jy6e99t>

8. The New York Times:

HARRIET A. WASHINGTON. "Why Africa Fears Western Medicine", The New York Times, JULY 31, 2007. <http://tinyurl.com/ywjlla>

9. Third World Quarterly:

Ostergard, R. L. Jr. "Politics in the hot zone: AIDS and national security in Africa". Third World Quarterly, Vol. 23, No. 2. 2002. pp 333-350. <http://tinyurl.com/j29kp66>

D. Articles:

1. AIDSinfo. "When to Start Antiretroviral Therapy". HIV/AIDS Fact Sheets, Education Materials. <http://tinyurl.com/phof2xm>

2. Alan Collins. "The Securitization of Communicable Disease". "Contemporary Security Studies" 2nd Edition, Oxford University Press, 2010.
3. Ann-Louise Colgan, Salih Booker. "Hazardous to Health: The World Bank and IMF in Africa". Africa Action Washington DC. April 18, 2002. <http://tinyurl.com/hre5t5m>
4. Buve A, et al. "The multicenter study on factors determining the differential spread of HIV in four African cities". AIDS. 2001; 15 (suppl 4): S127 – S131. <http://tinyurl.com/haw5ekl>
5. CATIE. "Basic Facts About HIV/AIDS". Public Health Agency of Canada (PHAC). 2010. <http://tinyurl.com/jonfnhu>
6. Christian Enemark. "Is Pandemic Flu a Security Threat?" Survival, vol. 51, 2009. <http://tinyurl.com/zma8ycg>
7. Colin McInnes and Simon Rushton. "HIV, AIDS and security: where are we now?". European Research Council, Centre for Health and International Relations (CHAIR). U.K. 2010. <http://tinyurl.com/j45keeb>
8. Coutoudis, A; Kwaan, L; Thomson, M "Prevention of vertical transmission of HIV-1 in resource-limited settings". Expert Review of Anti-infective Therapy Journal. (October 2010). Pages 1163-1175. <http://tinyurl.com/zlsl55l>
9. Garenne M, Zwang J. "Premarital fertility and HIV/AIDS in Africa." 2003. <http://tinyurl.com/hdrgrtm>
10. Gloria Edini. "Introduction to HIV and AIDS: What You Need to Know". <http://tinyurl.com/hbo7d87>
11. GORDON, P. "NATIONAL INTELLIGENCE COUNCIL" Washington, DC 2005. <http://tinyurl.com/j5lvo7c>
12. Gray RH, et al. "Male circumcision and HIV acquisition and transmission: cohort studies in Rakai, Uganda." Lippincott Williams & Wilkins. 2000. <http://tinyurl.com/hz8pz8p>
13. Harley Feldbaum, & Kelley Lee, & Preeti Patel. "The National Security Implications of HIV/AIDS". PLoS Med, Vol. 3, June 13, 2006. <http://tinyurl.com/glsak8g>

14. John C. Gannon. "The Global Infectious Disease Threat and Its Implications for the United States". National Intelligence Council, Washington, DC. January 2000. <http://tinyurl.com/hh4rd27>
15. Lester R. Brown. "HIV Epidemic Restructuring Africa's Population". World Watch Issue Alert, 31 October 2000. <http://tinyurl.com/jnlpx3s>
16. Lyne Mikangou, "AIDS the Number One Cause of Death in the Army." Interpress Service, January 10, 2000. <http://tinyurl.com/z4s4hlr>
17. MARVIN S. REITZ, ROBERT C. GALLO. "Human Immunodeficiency Viruse." Article inside book named: "principles and practice of infectious diseases (7th ed.)." Philadelphia, Churchill Livingstone Elsevier. <http://tinyurl.com/gm7pwju>
18. Michael S. Gottlieb. "Pneumocystis pneumonia—Los Angeles." American Journal of Public Health: June 2006, Vol. 96, No. 6, pp. 980-981. <http://tinyurl.com/hem2yuy>
19. Nsamenang, A. Bame. "Factors Influencing the development of psychology in Sub-Saharan Africa." June 1995. <http://tinyurl.com/hbo5l27>
20. Robert C Gallo. "A reflection on HIV/AIDS research after 25 years." Biomed central, 2006. <http://tinyurl.com/zpovnka>
21. Samuels, Fiona. "HIV and emergencies: one size does not fit all". Overseas Development Institute. London. 2009. <http://tinyurl.com/go5audl>
22. Sophie Lister. "The Back Story: AIDS Orphans Leader's Guide". 2010. <http://tinyurl.com/c4l4cun>
23. Stillwaggon E. "HIV transmission in Latin America: Comparisons with Africa and policy implications", South African Journal of Economics, vol. 68, December 2000. <http://tinyurl.com/hmk8obh>
24. Unit 9: Corruption and HIV/AIDS. "Professional Development Programs For Parliamntarians & Parliamentary Staff." <http://tinyurl.com/zbcq6mo>

تقويم أداء العاملين ودوره في مكافحة الفساد الإداري والمالي

Performance Evaluation of Staff and its role in combating the Administrative and financial corruption

Asst. L. Yassin N. Kareem

م.م. ياسين نور كريم^(١)

ملخص البحث

قام البحث على فرضية مؤداها أن مكافحة الفساد الإداري والمالي في العراق تتناسب طردياً مع التطبيق الموضوعي لمبدأ الثواب والعقاب على العاملين في الوحدات التنظيمية المكونة للجهاز الإداري للدولة ولجميع من تنطبق عليهم صفة الموظف العمومي، وأن تطبيق المبدأ المذكور يتطلب أن يكون هناك تقييم موضوعي للعاملين بصفة دورية وحالات استثنائية عند الحاجة لذلك. وللوصول إلى اختبار مدى صحة الفرضية فقد تم تنظيمه من ثلاثة مباحث، المبحث الأول تناولنا فيه موضوع مفهوم وصور وأسباب الفساد الإداري والمالي من خلال مطلبين، المطلب الأول لبيان مفهوم وصور الفساد الإداري والمالي، والمطلب الثاني لعرض الأسباب المحتملة للفساد الإداري والمالي. وفي المبحث الثاني فقد عرضنا موضوع تقويم أداء العاملين بمطلبين ففي المطلب الأول تم بيان مفهوم وأهمية تقويم أداء العاملين، وفي المطلب الثاني عرضنا الاستخدامات الأساسية لتقويم الأداء، أما المبحث الثالث فقد تم تخصيصه لعرض موضوع توظيف تقارير تقويم الأداء لمكافحة الفساد الإداري والمالي من خلال عدد من المحاور المرتبطة بوظائف إدارة شؤون العاملين.

Abstract

The research on the effect that the fight against financial and administrative corruption in Iraq is proportional to the objective application

المقدمة

०५.

مشكلة البحث:-

لقد استفحلت ظاهرة الفساد الإداري والمالي في العراق بشكل ملحوظ في فترة الحروب العنيفة للنظام البائد في عام ١٩٨٠ مروراً بأحداث ١٩٩٠-١٩٩١ وفرض الحصار الاقتصادي على العراق و انتشار ثقافة السرقة والرشوة والتلاعب وإهدار المال العام واستمرارها وتوسع انتشارها بعد دخول القوات الأجنبية في عام ٢٠٠٣ وحصول عملية التغيير السياسي حيث انتشر الفساد بشكل كبير على مستوى الوزارات والمؤسسات الحكومية الأخرى المدنية والعسكرية والأمنية، وعليه فإن هذا البحث يسعى لمعالجة أحد أهم عوامل انتشار هذه الظاهرة الخطيرة ألا وهو العامل المتعلق بانعدام أو ضعف تطبيق مبدأ الثواب والعقاب على العاملين بالاعتماد على التقويم الموضوعي للعاملين.

فرضية البحث:-

يقوم البحث على فرضية مؤداها (أن مكافحة الفساد الإداري والمالي في العراق تتناسب طردياً مع التطبيق الموضوعي لمبدأ الثواب والعقاب على العاملين في الوحدات التنظيمية المكونة للجهاز الإداري للدولة ولجميع من تنطبق عليهم صفة الموظف العمومي، وأن تطبيق المبدأ المذكور يتطلب أن يكون هناك تقييم موضوعي للعاملين بصفة دورية وحالات استثنائية عند الحاجة لذلك.

تنظيم البحث:-

للوصول إلى اختبار مدى صحة الفرضية التي قام عليها البحث فقد تم تنظيمه من ثلاثة مباحث، المبحث الأول تناولنا فيه موضوع مفهوم وصور وأسباب الفساد الإداري والمالي من خلال مطلبين، المطلب الأول لبيان مفهوم وصور الفساد الإداري والمالي، والمطلب الثاني لعرض الأسباب المحتملة للفساد الإداري والمالي. وفي المبحث الثاني فقد عرضنا موضوع تقويم أداء العاملين بمطلبين ففي المطلب الأول تم بيان مفهوم وأهمية تقويم أداء العاملين، وفي المطلب الثاني استخدامات تقويم الأداء (الاستخدام الإعلامي، الاستخدام التشجيعي، الاستخدامات الإدارية)، أما المبحث الثالث فقد تم تخصيصه لعرض موضوع توظيف تقارير تقويم الأداء لمكافحة الفساد الإداري والمالي من خلال عدد من المحاور:-

المحور الأول: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير سياسات الاختيار والتعيين والترقية.

المحور الثاني: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير التنظيم الإداري على مستوى الأفراد.

المحور الثالث: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير سياسات التدريب والتطوير.

المحور الرابع: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير سياسات الرواتب والأجور والحوافز.

وقد ختمنا البحث بعرض للاستنتاجات والتوصيات التي نرى أنها تساهم في تفعيل دور تقارير تقويم الأداء في الجهود الرامية لمكافحة الفساد الإداري والمالي على مستوى المؤسسة الواحدة وعلى مستوى الجهاز الإداري للدولة ككل.

المبحث الأول: مفهوم الفساد الإداري والمالي ونتائجه

تعد ظاهرة الفساد والفساد الإداري والمالي ظاهرة عالمية شديدة الانتشار ذات جذور عميقة تأخذ إبعاداً واسعة تتداخل فيها عوامل مختلفة يصعب التمييز بينها، وتختلف درجة انتشارها وشدة خطورتها من مجتمع إلى آخر، ولقد حظيت ظاهرة الفساد الإداري والمالي في الآونة الأخيرة باهتمام الباحثين في مختلف الاختصاصات كالإقتصاد والإدارة والقانون وعلم السياسة وعلم الاجتماع، كذلك تم تعريفه وفقاً لرؤية القائمين على بعض المنظمات العالمية حتى أضحت ظاهرة لا يكاد يخلو مجتمع أو نظام سياسي منها. في هذا المبحث نسلط الضوء على مفهوم الفساد الإداري والمالي والموقف القانوني من هذه الظاهرة في المطلب الأول والآثار السلبية الناتجة عنها في المطلب الثاني.

المطلب الأول - مفهوم الفساد الإداري والمالي والموقف القانوني من هذه الظاهرة:

الفساد في اللغة اسم مشتق من الفعل فسد، فسادا فساداً، ضد صلح والفساد يعني اخذ المال ظلماً والمفسدة ضد المصلحة، وجاء أيضاً أقسده ضد أصلحه^(٢). لقد وردت مفردة الفساد بألفاظ متعددة في القرآن الكريم ويعدد (٥٠) خمسين مرة في (٢١) سورة منها (٣٢) اسماً مثل فساد، مفسدون، و(١٨) فعلاً مثل تفسدوا، يفسد، لتفسدن، أفسدوها... الخ^(٣) كما في قوله تعالى ﴿... من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً...﴾^(٤) وقوله تعالى ﴿ظهر الفساد في البر والبحر﴾^(٥)، وقوله تعالى ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف...﴾^(٦)، أما المفهوم الاصطلاحي للفساد فهناك عدد من التعاريف التي وردت في الأدبيات والدراسات التي تناول الفساد ومكافحته ونختار من ذلك:-

١. تعريف منظمة الشفافية العالمية حيث عرفت الفساد بأنه (إساءة استخدام الوظيفة العامة للمنفعة والكسب الخاص)^(٧).
٢. تعريف منظمة الإغاثة العراقية بالتعاون مع برنامج المجتمع العراقي (الفساد هو كل سلوك منحرف يشمل خروجاً على القواعد القائمة - سواء الموروثة أو الموضوعية - وذلك بهدف تحقيق مصالح خاصة)^(٨).
٣. تعريف البنك الدولي للإنشاء والتعمير حيث يعرف الفساد بأنه (استعمال الوظيفة العامة للكسب الشخصي)^(٩).

٢- مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي - معجم القاموس المحيط / دار المعرفة بيروت لبنان ط ٢ ص ٩٩٥.

٣- محمد جعفر الكرباسي - أخطاء المنشئين ج ٢ - النجف الأشرف العراق ١٩٨٣ - ص ١٤٤.

٤- القرآن الكريم - سورة المائدة - آية ٣٢.

٥- القرآن الكريم - سورة الروم - آية ٤١.

٦- القرآن الكريم - سورة المائدة - آية ٣٣.

٧- صبحي الصالح - الفساد الإداري من منظور العولمة - بحث متاح على الشبكة الدولية للمعلومات.

٨- منظمة الإغاثة العراقية - مقدمة في مكافحة الفساد - دليل التدريب - آب ٢٠٠٦ ص ٣٦.

٤. يعرف الفساد بأنه تجاوز الموظف المختص في الدولة حدود واجباته ومن ثم مخالفته للقوانين والأنظمة السارية أو المرعية بقصد تحقيق منفعة غير مشروعة له أو لغيره مثل الاستيلاء على المال العام، أو الأملاك الخاصة في الدولة من أراضي أو عقارات أو آليات^(١٠). أو هي النشاطات التي تتم داخل جهاز إداري حكومي والمسبب فعلا إلى حرق ذلك الجهاز عن هدفه الرسمي الذي يمثل طلبات الجمهور والمصلحة العامة لصالح أهداف خاصة سواء كان ذلك بصيغته متجددة أو لا وبأسلوب فردي أم جماعي منظم^(١١).

على ذلك يمكن القول أن الفساد الإداري هو كل عمل أو امتناع عن عمل يقوم به الموظف الحكومي أو المكلف بخدمة عامة وبما يتعلق بهما، من خلال استغلالهما أو إساءة استخدام نفوذ الوظيفة بمخالفة القوانين والتعليمات أو التزوير أو إتلاف المحررات أو الرشوة أو الاختلاس أو تجاوز حدود الوظيفة أو الوساطة أو التوصية أو الإضرار بمصالح الجهة التي يعمل فيها الموظف أو تحقيقه منفعة لمصلحته أو لمصلحه طرف آخر على حساب المصلحة العامة، أو اخذ الأموال بدون مقابل وإلحاق الضرر بأموال الدولة عمدا أو بسبب الإهمال الجسيم، أي أننا نركز في بحثنا هذا على أثر الأداء الوظيفي على تنامي أو اضمحلال حالات الفساد الإداري والمالي في أجهزة الدولة المختلفة.

أما الموقف القانوني من ظاهرة الفساد الإداري والمالي فإننا نجد مختلف دول العالم ومنها العراق ضمنت دساتيرها وتشريعاتها الكثير من النصوص الهادفة للحد من هذه الظاهرة ومن ذلك ما ورد في المادة (٢٧) من دستور جمهورية العراق التي نصت على الوضع الخاص للأموال العامة كما أن المادة (٣/٦٨) أوجبت أن من شروط المرشح لرئاسة الجمهورية النزاهة والمادة (٨٣) المتضمنة الرقابة على السلطة التنفيذية ومسؤولية رئيس مجلس الوزراء ومجلس الوزراء أمام مجلس النواب مسؤولية تضامنية وشخصية والمادة (١٠٢) التي أكدت على استقلالية هيئة النزاهة^(١٢)، أما النظام القانوني العراقي فقد تضمن الكثير من القوانين التي تجرم الرشوة والاختلاس والافعال المرتبطة بها وهذا ما أشار اليه قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل^(١٣) في العديد من المواد التي منها:-

١. المادتين ٢٣٣ و ٢٣٤ المتعلقة بقيام الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة بالتوسط لدى القضاة واصدار الأحكام غير المحققة نتيجة التوسط.

٩- جواد كاظم شحانة - مدخل فاعل في منظومة النزاهة ومكافحة الفساد الإداري والمالي في العراق - النجف الأشرف - العراق ٢٠٠٩، ص ١٢

١٠- د.إسماعيل صمصاع البديري . الفساد الإداري من منظور قانوني، دليل الموظف النزيه، نحو توعية شاملة لمكافحة الفساد الإداري (مجموعة من البحوث والمقالات والآراء والمفاهيم). مركز عشتار للتدريب الصحفي بالتعاون مع برنامج المجتمع المدني العراقي منطقة الوسط والجنوب، قسم مكافحة الفساد، ٢٠٠٧ ص ٧٥.

١١- عياد محمد علي باش . التكلفة الاقتصادية والاجتماعية للفساد الحكومي في البلدان النامية، دليل الموظف النزيه، نحو توعية شاملة لمكافحة الفساد الإداري (مجموعة من البحوث والمقالات والآراء والمفاهيم). مركز عشتار للتدريب الصحفي بالتعاون مع برنامج المجتمع المدني العراقي منطقة الوسط والجنوب، قسم مكافحة الفساد، ٢٠٠٧، ص ٤٣.

١٢- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ المنشور بالوقائع العراقية بالعدد (٤٠١٢) بتاريخ ٣١ / ١٢ / ٢٠٠٥

١٣- قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٧٧٨) بتاريخ ١٥ / ١٢ /

٢. المادتين ٢٧١ و ٢٧٢ المتعلقة بتمكين الموظفين المقبوض عليهم من الهرب نتيجة الإهمال أو التعمد.

٣. المادتين ٢٧٥ و ٢٧٦ الخاصة بتقليد أو تزوير ختم الدولة أو ختم إمضاء رئيس الدولة أو ختم أو علامة للدولة أو لأحد الموظفين أو توقعيه أو سمات الذهب والفضة وجرائم استعمالها

٤. المواد ٢٩٠ و ٢٩٣ و ٢٩٦ المتعلقة بجرائم حمل الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة إلى تدوين أو إثبات واقعة غير صحيحة أو بانتحال اسم شخص آخر.

٥. المواد من ٣٠٧ إلى ٣١٤ المتعلقة بتعاطي الرشوة.

٦. المواد ٣٢٢ إلى ٣٢٤ المتعلقة بتجاوز الموظفين حدود وظائفهم.

٧. المواد ٣١٥ إلى ٣٢١ المتعلقة بجرائم الاختلاس.

كما أن قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل^(١٤) أورد نصوصاً قانونية ومنها عدم إطلاق سراح المتهمين لجرائم السرقة والاختلاس أو الرشوة سواء كان في دور التحقيق أو المحاكمة كذلك تضمنت المادة (٤٨) إلزام الموظف أو المكلف بخدمة عامة إخبار السلطات بوقوع جريمة ولا يمكن أغفال دور هيئة الاشراف القضائي الاتحادي كونها جزء من تشكيلات مجلس القضاء الاعلى بموجب القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٤ ودوره المفترض في متابعة موضوع مكافحة الفساد الاداري والمالي، وأن قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ في المواد (٤، ٥) ألزمت الموظف التمسك في النزاهة والأمانة الوظيفية، هذه المبادئ القانونية يفترض أن تكون هي الاساس في مكافحة الفساد والقضاء على هذه الافة طبقاً للإجراءات التي أوردتها القوانين المذكورة مع ضرورة ان ينهض القضاء بسرعة الانجاز للنظر في القضايا المعروضة والتأكيد على صرامة التنفيذ ودقة المعلومة التي تؤدي الى صدور القرارات القضائية.

المطلب الثاني - نتائج وأثار الفساد الإداري والمالي:-

إن للفساد نتائج مكلفة على مختلف نواحي الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ويمكن إجمال أهم هذه النتائج السلبية على النحو التالي^(١٥):

١. ضياع أموال الدولة التي يمكن استغلالها في إقامة المشاريع التي تخدم المواطنين بسبب سرقتها أو تبذيرها على مصالح شخصية أو عدم الاهتمام بعنصر الجودة والمتانة مما يعني القصور في تقديم الخدمات وارتفاع كلفة انتاجها وتردي نوعيتها وتفشّي الفساد وعدم العدالة في توزيعها على

١٤- قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل المنشور بالوقائع العراقية بالعدد (٢٠٠٤) بتاريخ ٣١/٥/١٩٧١.

١٥- لمزيد من التفاصيل عن النتائج السلبية للفساد الإداري والمالي راجع: القاضي رحيم حسن العكيلي . الفساد تعريفه وأسبابه وآثاره ووسائل مكافحته . بحث منشور على موقع هيئة النزاهة www.nazaha.iq.

المواطنين، وهو ما سيدفع إلى تنامي حالة عدم الرضا والتذمر والاحتجاج السلمي وغير السلمي والتأثير على السلم الاجتماعي.

٢. ينتج عن الفساد فقدان واضح للثقة في النظام السياسي، وبا لتالي فقدان الشعور بالمواطنة والانتماء القائم على علاقة تعاقدية بين الفرد والدولة، إلى جانب هجرة العقول والكفاءات والتي تفقد الأمل في الحصول على موقع يتلاءم مع قدراتها، مما يدفعها للبحث عن فرص عمل ونجاح في الخارج، وهذا له تأثير على اقتصاد وتنمية المجتمع عموماً. كما أن للفساد الإداري والمالي آثاراً اجتماعية أخرى فهو يؤدي إلى خلخلة القيم الأخلاقية وإلى الإحباط وانتشار اللامبالاة والسلبية بين أفراد المجتمع، وبرز التعصب والتطرف في الآراء وانتشار الجريمة كرد فعل لانحيار القيم وعدم تكافؤ الفرص.

٣. يؤدي الفساد الإداري والمالي إلى عدم المهنية وفقدان قيمة العمل والتقبل النفسي لحالة التقصير في أداء الواجب الوظيفي والرقابي وتراجع الاهتمام بالحقوق العام، مما يؤدي إلى شعور الغالبية بالظلم والتمهيش مما يؤدي إلى الاحتقان الاجتماعي وانتشار الحقد بين شرائح المجتمع بسبب انتشار الفقر وزيادة حجم المجموعات المهمشة والمتضررة وبشكل خاص بين النساء والأطفال والشباب.

٤. للفساد الإداري آثار سلبية عديدة على التنمية الاقتصادية منها الفشل في جذب الاستثمارات الخارجية وكذلك الفشل في الحصول على المساعدات الأجنبية، وهروب رؤوس الأموال المحلية، وهدر الموارد بسبب تداخل المصالح الشخصية بالمشاريع التنموية العامة، والكلفة المادية الكبيرة للفساد على الخزينة العامة كنتيجة لهدر الإيرادات العامة، كنتيجة لسوء سمعة النظام السياسي.

٥. تأثير الفساد على النظام السياسي برمته سواء من حيث شرعيته أو استقراره أو سمعته ومن ذلك تأثيره على مدى تمتع النظام بالديمقراطية وقدرته على احترام حقوق المواطنين الأساسية وفي مقدمتها الحق في المساواة وتكافؤ الفرص، كما يحد من شفافية النظام وانفتاحه، كما أنه يؤدي إلى أن تكون عملية اتخاذ القرارات (حتى المصيرية منها) طبقاً لمصالح شخصية ودون مراعاة للمصالح العامة، أضف إلى ذلك بروز الصراعات الكبيرة إذا ما تعارضت المصالح بين المجموعات والقوى السياسية المختلفة، وعموماً فإن استفحال ظاهرة الفساد الإداري والمالي أمر مسيء إلى سمعة النظام السياسي وعلاقاته الخارجية خاصة مع الدول التي يمكن أن تقدم الدعم المالي والتقني له مما قد يدفع تلك الدول لفرض شروط ماسة بسيادة الدولة لمنح مساعداتها.

المبحث الثاني: تقارير التقويم السنوية وأساسها القانوني واستخداماتها

إن مصطلح تقويم أداء العاملين (الموظفين العموميين) من المصطلحات الإدارية المتداولة في حقل إدارة العاملين أو إدارة الخدمة المدنية، ويعبر هذا المصطلح عن وظيفة الإدارة في تجميع البيانات والحقائق المتعلقة بأداء كل فرد من موظفي المؤسسة (الجهة الإدارية الحكومة) لمهام عمله الوظيفي وسلوكه مع رؤسائه ومع مرؤوسيه وزملائه وجمهور المؤسسة، لتقدير مدى كفاءته الفنية والعلمية والسلوكية خلال فترة زمنية محدودة (سنوياً في معظم الأحيان). لقد تنبّهت الدول المختلفة إلى أهمية التقويم الدوري للعاملين في مؤسسات ودوائر الدولة ومراقبتها العامة، فنجد أن الولايات المتحدة الأمريكية قد بادرت ومنذ عشرينيات

القرن الماضي الى إقرار نظام تقويم العاملين الخاصة بذلك لأنها وجدت إن هذا النظام يحقق أمرين مهمين هما^(١٦):-

١. قياس مدى فاعلية أداء الإدارة للمهام المنوط بها من حيث إنها وجدت لخدمة المواطن وإشباع حاجاته الأساسية وتحقيق حالة الانضباط العام في المجتمع.
 ٢. تحقيق مبادئ العدالة في التعامل مع موظفيها وجعل العامل الفصل في التمييز بينهم هو عامل الجدارة والاستحقاق حسب الأداء الوظيفي والسلوكي لكل منهم.
- لذا سنقدم في هذا المبحث عرضاً لمفهوم تقارير التقويم وأهميتها واستخداماتها في مطلبين نتناول في الأول منهما مفهوم تقارير التقويم وأساسها القانوني وفي الثاني استخدامات تقارير التقويم.

المطلب الأول - مفهوم تقارير التقويم السنوية وأساسها القانوني:-

نعرض في هذا المطلب موضوعين متعلقين بتقويم الأداء، الأول عن مفهوم تقارير تقويم الأداء، والثاني عن الأساس القانوني لتقارير تقويم الأداء.

أولاً: مفهوم تقارير تقويم الأداء:-

على الرغم من تعدد طرق تقويم الأداء للعاملين في المؤسسات الخدمية والوحدات الإنتاجية المملوكة للدولة أو تلك العائدة الى القطاع الخاص، إلا إن الطبيعة الخاصة للوظائف الحكومية (الوظائف العامة) ولكون الموظفين العموميين يخضعون في الأعم الأغلب لتشريعات وقواعد تنظيمية موحدة تتضمن من بين أمور أخرى الأسس العامة لتقويمهم، جعلت من موضوع تقويم العاملين (الموظفين العموميين) ينحى نحو الأخذ بالطرق الأكثر وضوحاً في التقويم والأسهل في التطبيق.

إن طريقة التقويم عبر تقارير التقويم الدورية هي الطريقة الأكثر شيوعاً في وحدات الإدارة العامة ويمكن تحديد مفهوم تقارير التقويم على أنها (تلك التقارير التي يرفعها الرؤساء المباشرين عن مرؤوسيهـم وفق نماذج وسياقات محددة مسبقاً والمتضمنة لمحاوـر محددة تخص الأداء الوظيفي وبعض جوانب السلوك التنظيمي والشخصي للمرؤوس خلال فترة زمنية منتهية، ويكون التقدير لكل محور من المحاور أما بصيغة درجات رقمية محددة أو تقدير موضوعي مكون من مراتب متعددة -مثل ممتاز وجيد جيداً أو جيد أو متوسط أو مقبول - أو غير ذلك من مراتب التقويم، على أن تتم بعد ذلك مصادقة الرؤساء الأعلى وحسب الصلاحيات المخولة وحسب المستوى التنظيمي للموظف المراد تقويمه)^(١٧)

١٦- د. فاروق عبد البر -تقدير كفاية العاملين بالخدمة المدنية في علم الإدارة العامة والقانون الإداري، عالم الكتب - القاهرة

١٩٩٣ ص ٥.

١٧- التعريف من إعداد الباحث، ولزيد من التفاصيل يمكن مراجعة كل من: د. عامر الكبيسي - إدارة شؤون الموظفين والعاملين بالخدمة المدنية - ط ١ - دار الكتب جامعة بغداد ١٩٨٠ ص ١٤٧-١٤٨، وكذلك رضا عبد الرزاق وهيب وآخرون - إدارة الأفراد - وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / بغداد ١٩٨٧ ص ١٧٣-١٧٤، وكذلك سوسن شاكر مجيد -تقويم جودة الأداء في المؤسسات التعليمية - دار صفاء للنشر والتوزيع -عمان / الأردن ٢٠١١ ص ٨ وما بعدها، و د. احمد ماهر، ادارة الموارد البشرية، الدار الجامعية، اسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٤٠٨.

إن تحديد مفهوم تقرير تقويم العاملين يتطلب أن نبين أهم محتويات التقرير والذي يتكون من عدة أجزاء، حيث يتضمن الجزء الأول بيانات شخصية عن الموظف المراد تقويمه كالاسم والعنوان الوظيفي والمؤهل العلمي وما حصل عليه خلال السنة من التشكرات وما فرض عليه من العقوبات والدورات التدريبية والتطويرية، و ما إلى ذلك من البيانات و المعلومات.

أما الجزء الثاني فيتضمن المحاور التي يراد وضع تقويم الموظف على أساسها، ويقابل كل محور من المحاور تقويم إما بالدرجات الرقمية الى سقف أعلى نزولاً الى أدنى درجة أو حتى الى الصفر، أو أن يقابل كل محور من المحاور تقويم موضوعي مكون من عدة مراتب ليتم منح الموظف إحدى هذه المراتب مثل (ممتاز، جيد جداً...ضعيف)، في حين يتضمن جزؤه الثالث توصيات الرئيس الإداري المباشر والتي يجب أن نكون ترجمة أمينة لوضع الموظف ونابعة من ملف خدمته، وبعبارة أخرى فإن رقابة القضاء على هذه الوقائع تكون كفيلة برد الحيف أو إلغاء قرار التقويم إن أضر بالموظف.

هناك العديد من النماذج لتقارير التقويم الدورية في مختلف الدول، بل إننا نجد في العراق مثلاً عدداً من نماذج التقارير بحسب الوزارات والإدارات الحكومية الأخرى وطبيعة نشاطها وما هو مطلوب من موظفيها مما يخلق مجالاً للتنوع في المحاور المختلفة الخاضعة للتقويم بل وحتى المعلومات الأساسية عن الموظف الواجب أن يتضمنها التقرير، ومحاور التوصيات التي يضعها المسؤول المباشر و المسؤول الأعلى. إن انتفاع المؤسسة من تقارير تقويم الأداء يمكن إجمالها بالآتي^(١٨):-

١. توظيف البيانات المتجمعة عن الاداء في قيام المنظمة بإعادة النظر في أنظمة الرواتب و الحوافز واساليب تحسين الرضا والدافعية للعمل لدى العاملين.
٢. توظيف البيانات المتجمعة عن الاداء في قيام المنظمة بإعادة النظر في اختيار الافراد والعاملين المناسبين وبما يتناسب مع مؤهلاتهم وتوزيع العمل عليهم.
٣. توظيف البيانات المتجمعة عن الاداء في قيام المنظمة بإعادة النظر في البرامج التدريبية لتحسين مستويات الاداء من قبل الافراد وحثهم على تطوير الاداء الذاتي والاحساس بالمسؤولية.
٤. توظيف البيانات المتجمعة عن الاداء في قيام المنظمة بتحديد جوانب الضعف والقوة في اداء الموظفين.

ثانياً: الأساس القانوني لتقارير تقويم الأداء:-

إن الأساس القانوني لتقارير الأداء في العراق تظهر من خلال العديد من النصوص القانونية واللائحية التي تنص صراحة أو ضمناً على وجوب قيام الإدارة بوضع تقويم دوري لموظفيها وتقديمها في مدد زمنية محددة ولأغراض أو استخدامات متعددة^(١٩)، ومن ذلك:

١٨- د.عمر وصفي عقيلي، ادارة القوة العاملة، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٦، ص ١٩١-١٩٤، وكذلك: د. احمد ماهر، (مرجع سابق)، ص ٤١١-٤١٢.

١. المادة (١٤) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل التي نصت في الفقرة (١) على ان يكون الموظف عند اول تعيينه تحت التجربة لمدة سنة واحدة خدمة فعلية، ووجوب تثبيته في درجته اذا تأكدت كفاءته وإلا فتمدد مدة التجربة ستة اشهر اخرى، كما يمكن ان يتم الاستغناء عن الموظف اذا تأكد لدائرته انه لا يصلح للعمل المعين فيه. ان مضمون النصوص اعلاه تدل دلالة واضحة على وجوب ان يتم تقويم للموظف في نهاية السنة الاولى للعمل الوظيفي (سنة التجربة) وان التقويم يمكن ان تكون نتيجته ايجابية مما يستدعي تثبيت الموظف او سلبية مما يستدعي تمديد فترة التجربة او حتى الاستغناء عن الموظف.

٢. المادة (١٩) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل التي نصت على صلاحية الوزير او من يخوله لتفريع الموظف بشرط توفر الدرجة الشاغرة وإكماله المدة المقررة للتفريع، بالإضافة الى الشرط الاهم بالنسبة لموضوعنا وهو ثبوت قدرة وكفاءة الموظف على اشغال الوظيفة المراد تفريعه اليها بموجب توصية من رئيسه المباشر ومصادقة الرئيس الاعلى، ان هذا هو ما اكدت عليه المادة (٦-ثانياً) من قانون رواتب موظفي الدولة رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ التي تضمنت شروط تفريع الموظف أي انتقاله من الوظيفة التي يشغلها الى وظيفة تقع في الدرجة الاعلى التالية لدرجته مباشرة ضمن تدرجه الوظيفي وقد كان من بين تلك الشروط ما نصت عليه الفقرة (د) من المادة (٦-ثانياً) اذ نصت على ثبوت قدرة وكفاءة الموظف على اشغال الوظيفة المراد تفريعه اليها بتوصية من رئيسه المباشر ومصادقة الرئيس الاعلى. ويتكرر وجوب التقويم ووجوب اعداد تقرير بذلك من قبل الرئيس المباشر ومصادقة الرئيس الاعلى في المادة (٢٠) من قانون الخدمة المدنية اذ نصت الفقرة (١) من المادة اعلاه على (يكون الموظف المرفع الى وظيفة تختلف واجباتها عن واجبات وظيفته، تحت التجربة لمدة ستة اشهر اعتباراً من تاريخ مباشرته وظيفته المرفع اليها، ويجب اصدار امر تثبيته في درجته بعد انتهائها اذا تأكدت قدرته الوظيفية المرفع اليها، و إلا فتمدد تجربته لمدة ستة اشهر اخرى.

إن الإلزام القانوني لقيام الإدارة في إعداد و اعتماد تقارير التقويم يتكرر في قوانين الخدمة الأخرى (غير قانون الخدمة المدنية) ونشير هنا إلى ما ورد في المادة (١٥) من قانون الخدمة الخارجية رقم ٤٥ لسنة ٢٠٠٨ التي نصت على وجوب تثبيت الموظف المعين لأول مرة في وظائف الخدمة الخارجية (السلوك الدبلوماسي) أو المنقول خدماته إليها...، بعد مرور سنة كاملة يقضيها في خدمة فعلية، بناءً على عدة شروط يأتي في مقدمتها شرط حصوله على تقرير الكفاءة الذي يقدمه رئيس دائرته أي حصوله على

١٩- لمزيد من المعلومات راجع المواد (١٤، ١٩، ٢٠) قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل، وكذلك المادة (٦) ثانياً من قانون رواتب موظفي الدولة رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ إضافة الى التعليمات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ المعدلة بالتعليمات رقم (٧١) لسنة ١٩٧١.

التقييم الايجابي من قبل رئيس دائرته على ضوء أدائه الوظيفي والسلوكي خلال سنة خدمة فعلية بعد التعيين أو نقل الخدمات من جهة أخرى إلى الوظيفة المعنونة من وظائف الخدمة الخارجية^(٢٠).

ان المفهوم من النصوص القانونية اعلاه هو وجوب تقديم تقرير تقويم اداء (كفاءة) يتضمن توصية الرئيس المباشر ومصادقة الرئيس الاعلى قبل ترفيع (ترقية) الموظف الى الوظيفة الاعلى من وظيفته الحالية لبيان مدى كفاءته وقدرته على اشغال الوظيفة الاعلى، ثم بعد ذلك يجب اصدار تقرير تقويم آخر بعد ستة اشهر من اشغاله الوظيفة الاعلى لبيان مدى صلاحيته للتثبيت في هذه الدرجة الوظيفية.

المطلب الثاني - استخدامات تقارير التقويم السنوية:-

إن تقارير التقويم الخاصة بأداء العاملين وسلوكهم الوظيفي ليست غاية بذاتها وإنما هي وسيلة لبيان التقويم الموضوعي لأداء الموظفين في مختلف الاختصاصات والدرجات الوظيفية وبالتالي هو تقويم للأداء الكلي للمؤسسة^(٢١)، لذا فإن بيان استخدامات تقارير التقويم يعني بيان الأغراض التي يحققها تقويم الأداء لخدمة الإدارة العامة من جهة ولخدمة العاملين (الموظفين) من جهة أخرى، وحيث ان تقويم الأداء هو المقياس الهادف الى تقويم كل فرد من العاملين (الموظفين) على أساس انجازه للأعمال أو الواجبات الموكلة له خلال مدة معينة وسلوكه مع رؤسائه ومرؤوسيه وزملائه وجمهور المؤسسة^(٢٢)، فإن استخدامات التقويم يمكن أن نفرزها كما في أدناه:-

١. الاستخدام الإعلامي:-

يتمثل هذا الاستخدام لتقارير تقويم أداء الموظفين في تعريف الموظفين في المؤسسة عن وجهة نظر المسؤولين عنهم في أدائهم وسلوكهم، ليكون كل منهم على بينة من أمره فيما إذا كان أداؤه وسلوكه مرضياً، وهل هو بحاجة إلى تغيير نمط أدائه وسلوكه وهل يحتاج الى المزيد من المعارف والمهارات؟ ويتعزز هذا الدور بتطبيق ما يسمى (مقابلة التقدير)، أي أن تتم مواجهة الرئيس المباشر للموظف المقصود بالتقويم ليجري بينهما حواراً متعلقاً بمحاور التقويم الذي تم لبيان نواحي القوة ونواحي الضعف في الأداء والسلوك، أو أن تكون الغاية من هذه المقابلة غاية موضوعية تتمثل بتعزيز النواحي الايجابية في أداء وسلوك الموظف، ومعالجة نواحي الضعف أو النواحي السلبية في ذلك، علماً إن إعلام الموظف بنتائج تقويمه وعبر محاور متعددة وتفصيلية له اثر ايجابي كبير على الموظف من حيث إشعاره بأهميته من جهة ووضعه أمام الأمر الواقع في وجوب تحمل مسؤولية تطوير وتنمية قدراته الأدائية وتحسن عناصر السلوك الوظيفي لديه ليصبح أكثر فعالية وإيجابية في المساهمة في تحقيق أهداف المؤسسة^(٢٣).

٢٠- قانون الخدمة الخارجية رقم ٤٥ لسنة ٢٠٠٦ المنشور بالوقائع العراقية بالعدد (٤٠٩٧) بتاريخ ١٧ / ١١ / ٢٠٠٨.

٢١- رضا عبد الرزاق وهيب وآخرون - مرجع سابق ص ١٥٩، ولزيد من التفاصيل راجع د.علي محمد عبد الوهاب - إدارة الأفراد - مكتبة عين شمس - القاهرة ١٩٧٤، ص ٣٧٦. ٣٧٧.

٢٢- د.عاطف محمد عبيد - إدارة الأفراد والعلاقات الإنسانية - القاهرة ١٩٧٠، ص ٢٥١.

٢٣- د. فاروق عبد البر (مرجع سابق)، ص ١٦٠٥.

٢. الاستخدام التشجيعي^(٢٤):-

يتمثل الاستخدام التشجيعي لتقارير التقييم بالنسبة للموظفين الجدد وخاصة للسنة الأولى من الخدمة (فترة التجربة) في خلق الحافز المشجع لزيادة وتطوير نقاط القوة والايجابية في الأداء والسلوك والتخلص من نقاط الضعف والسلبية في أدائه وسلوكه، إضافة الى تشجيعه على تحمل المسؤوليات الملقاة على عاتقه واثبات الجدارة والاستحقاق للموقع الوظيفي الذي يشغله. أما بالنسبة لعموم الموظفين فان لتقارير التقييم دوراً في تشجيع الموظفين كل على حده وبشكل جماعي على الارتقاء بمستوى الأداء، والسلوك الوظيفي.

٣. الاستخدامات الإدارية^(٢٥):-

تتمثل الاستخدامات الإدارية لتقارير تقييم أداء العاملين (الموظفين) في العديد من النواحي الإدارية التخطيطية والتنظيمية والرقابية والتدريبية والتحفيزية وغيرها من الشؤون التي هي جوهر عمل وواجبات إدارة شؤون الموظفين خاصة وإدارة المؤسسة بشكل عام، وإن من بين هذه الاستخدامات الآتي:-

أ- من خلال تقارير تقييم الأداء وخاصة للموظفين الجدد (من هم في فترة التجربة) تتمكن الإدارة من تحديد ما إذا كانت السياسات المتبعة في اختيار الموظفين جيدة أو عكس ذلك مما يمكنها من تطوير هذه السياسات ومعالجة نواحي الضعف والإخفاق فيها.

ب- تمكين الإدارة من تحديد النواحي الايجابية والنواحي السلبية في سياسة توزيع أو تقسيم الأعمال وهل تم وضع الشخص المناسب في العمل المناسب أم لا، ومعالجة أي خلل في ذلك إن وجد.

ج- تمكين الإدارة من تحديد نواحي القوة أو الضعف في برامج التدريب الإعدادي أو التأهيلي أو التطويري للموظفين، ومن ثم معالجة الخلل وتطوير هذه البرامج لجعلها أكثر فعالية في تمكين الموظفين من تطوير أدائهم وتحسين سلوكهم الوظيفي.

د- تمكين الإدارة من تحديد النواحي الايجابية أو السلبية في برامج التحفيز المادي والمعنوي المعتمدة في المؤسسة لمعالجة الخلل وتطوير هذه البرامج والسياسات وما يدفع الى رفع الكفاءة العلمية والسلوكية للموظفين، بل إن ذلك ربما يمتد الى اقتراح بعض التعديلات على نظام الرواتب والمخصصات.

هـ- تمكين الإدارة من اتخاذ القرارات الصائبة في أمور عديدة تخص الموظفين ومنها التثبيت (للموظفين الجدد)، والنقل والاستغناء والترقية ومنح العلاوات والترفع ومنح بعض أنواع المخصصات المرتبطة بالأداء. عموماً فان الأغراض أو الاستخدامات التي اشرنا إليها من الممكن أن تتحقق أو أن يتحقق بعضاً منها، ونشير هنا الى رأي احد الأساتذة في هذا المجال حيث يقول (إن علماء الإدارة يحذرون

٢٤- المصدر السابق، ص ١٦-١٧.

٢٥- لمزيد من التفاصيل راجع د.فاروق عبد البر / مصدر سابق، ص ١٧-١٩، وكذلك رضا عبد الرزاق وهيب وآخرون / مرجع سابق ص ١٥٩-١٦٠، و د.عاطف محمد عبيد / مصدر سابق، ص ٢٥١، وكذلك د.علي السلمي - إدارة الأفراد لرفع الكفاءة الإنتاجية - دار المعارف / القاهرة ١٩٧٠، ص ٢٣٦-٢٣٩، وكذلك د.عامر الكبيسي / مرجع سابق ص ١٥٢-١٥٣.

من الطموح الى أغراض تتجاوز قدرة البرنامج، وذلك إن بعض البرامج تتحطم على صخرة محاولتها تحقيق أغراض لا تقدر عليها^(٢٦)، ومن المؤكد ان برنامج تقويم أداء العاملين والتقارير الخاصة به هي من البرامج المهمة لكل مؤسسة ولكن ينبغي الحذر من تحميلها أغراضاً أكثر من طاقتها.

المبحث الثالث: توظيف تقارير تقويم الأداء لمكافحة الفساد الإداري

والمالي

لقد سبق القول إنَّ لتقارير تقويم أداء العاملين استخدامات مفيدة متعددة غير أننا سنركز على الاستخدامات التي وصفناها بـ (الإدارية) وبيان الدور الذي يمكن أن يلعبه كل منها في تطوير آليات مكافحة الفساد الإداري والمالي في مؤسسات ومرافق الدولة المختلفة وذلك من خلال المحاور الآتية:-

المحور الأول: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير سياسات الاختيار والتعيين والترقية

أولاً . الاختيار :-

الاختيار هي تلك العملية التي يتم خلالها غربلة وتصفية مجموعة الأفراد المتقدمين لشغل الوظائف الشاغرة وذلك من خلال مجموعة مراحل أو خطوات يتم فيها المفاضلة بين خصائص ومواصفات الأفراد، بهدف تحديد أولئك الذين يمتلكون خصائص ومواصفات تنطبق على شروط ومتطلبات الوظائف الشاغرة في المنظمة، تمهيداً لتعيينهم في تلك الوظائف^(٢٧).

لكي تحقق عملية الاختيار الغاية المثالية المرجوة المتمثلة باختيار الشخص المناسب لإشغال الوظيفة المناسبة لا بد من أن تتم وفق معايير موضوعية رصينة، والمقصود بالمعيار مستوى أداء محدد مسبقاً للأداء، وكل مستوى أداء يتطلب مجموعة من الخصائص والمواصفات يجب أن تتوفر فيمن يقوم بهذا الأداء، وهذه المعايير يتم تحديدها في ضوء ما يسمى تحليل الوظائف الذي يتضمن وصف الوظيفة ومواصفات شاغلها^(٢٨)، ومن المعايير الواجب اعتمادها (المستوى الأكاديمي والتخصص العلمي، واللياقة البدنية، السمات الشخصية الموضوعية والشكلية، المعرفة العملية والخبرات السابقة، التزكية وخاصة من الجهات الأكاديمية ومواقع العمل السابقة للمتقدم الوظيفة)^(٢٩).

ثانياً . التعيين :-

بعد تصفية المتقدمين من خلال عملية الاختيار يصبح من الواجب تعيين الشخص أو الأشخاص الذين تم اختيارهم، ويُعبر عن التعيين بأنه (عمل قانوني يعبر عن إفصاح الإدارة عن أرائها المنفردة في

٢٦- د. فاروق عبد البر، مرجع سابق ص ١٨.

٢٧- راجع: د. قصي الجميلي . إدارة الموارد البشرية في الفنادق . دار صفاء عمان الأردن، ٢٠٠٤، ص ٦٩.

٢٨- راجع: د. زكي محمود هاشم . توصيف وتقييم الوظائف بين النظرية والتطبيق . ط ١، مؤسسة الصباح للمشر والتوزيع، الكويت ١٩٧٩، ص ٤١ . ٤٩.

٢٩- للمزيد من التفاصيل عن الاختيار راجع: د. أحمد رشيد . نظرية الإدارة العامة . ط ٣، دار المعارف . مصر ١٩٧٤، ص ٤٥٣ . ٤٦٢، وكذلك: د. حسن أحمد توفيق . الإدارة العامة . ط ١، الهيئة العامة للطابع الأميرية، القاهرة ١٩٨٠، ص ٣١٢ . ٣١٩، و د. علي شريف . مذكرات في الإدارة العامة . ط ١، دار الجامعات المصرية، القاهرة ١٩٧٥، ص ١٤٧ . ١٤٨.

إسناد الوظيفة للموظف بقرار إداري تصدره الإدارة بعد ثبوت توفر الشروط اللازمة لتولي الوظيفة واجتياز المرشح للاختبارات الخاصة بعملية الاختيار من بين المتقدمين.

إن سلطة الاختيار النهائي والتوصية بالتعيين قد تكون من اختصاص إدارة الموارد البشرية لأنها هي التي قامت بالإشراف على عملية الاختيار بمختلف مراحلها، ويرى البعض الآخر أن يكون لمديري الإدارات ورؤساء الأقسام المختصين سلطة استبعاد بعض الأفراد والتوصية النهائية بالأفراد المقبولين، والحقيقة التي لا بد منها أنه لا بد أن يكون هناك دمج بين وجهتي النظر السابقتين، بحيث يكون هناك تعاون ومشاركة بين إدارة الموارد البشرية وبين المديرين ورؤساء الأقسام المتخصصين، ويكون من اختصاص الوزير أو من يخوله كالمدير العام أو رئيس المنشأة اتخاذ القرار النهائي بالتعيين، لكن بشرط أن يلتزم بالتوصيات التي أعدها إدارة الموارد البشرية بالتعاون مع المديرين ورؤساء الأقسام، والتي توصلت إليها على الأسس الموضوعية التي سبق الإشارة لها^(٣٠).

لقد جرت الأمور أن يتم وضع الموظف تحت التجربة لمدة محددة قد تكون سنة واحدة^(٣١) اعتباراً من تاريخ المباشرة ولا يعتبر الموظف معيناً بصوره نهائية إلا بعد انقضاء فترة التجربة، حيث هناك عدة احتمالات لنهاية فترة التجربة وكما يلي:-

أ- أن يُثبت الموظف كفاءة وجدارته المهنية والأخلاقية وعندها تقوم الإدارة بإصدار أمراً إدارياً يثبت الموظف في وظيفته.

ب- للإدارة أن تمدد فترة التجربة لمدة ستة أشهر أخرى في حال عدم تأكدها من كفاءة الموظف وجدارته لأشغال الوظيفة.

ج- للإدارة أن تصدر أمراً إدارياً بإنهاء خدمات الموظف بعد انتهاء فترة التجربة لعدم كفاءته أو عدم جدارته المهنية أو الأخلاقية.

ثالثاً. الترقية:-

وهي عبارة عن تحريك الموظف من مستوى إداري أدنى الى مستوى إداري أعلى وقد تكون مقترنة بزيادة في الدرجة المالية والوظيفية، والترقية إما ان تكون بالأقدمية أي أن تكون معتمدة على حساب مدد زمنية، بحيث يبقى في كل درجة وظيفية مدة زمنية محددة ومن ثم يرفع الى درجة أعلى وهكذا طيلة حياته الوظيفية طالما أنه يستوفي كل ما هو مطلوب منه، أو أن تكون الترقية بالاختيار وهي الترقية المعتمدة على الجدارة والكفاءة والإبداع والابتكار بغض النظر عن المدد الزمنية^(٣٢).

٣٠- د. سنان الموسوي، إدارة الموارد البشرية وتأثيرات العولمة عليها. دار مجدلاوي، عمان الأردن ٢٠٠٤، ص ١٢٨ - ١٣٠.

٣١- المادة (١٤) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل.

٣٢- للمزيد عن الترقية الوظيفية راجع: د. محمد حجازي. أداة الموارد البشرية. دار الوفاء للنشر، الاسكندرية، مصر ٢٠٠٥، ص ١٣٨-١٣٩، وكذلك: د. عامر الكبيسي (مرجع سابق) ص ١٥٣-١٦٣، كذلك: د. زكي محمود هاشم. الاتجاهات الحديثة في إدارة الأفراد والعلاقات الإنسانية. ط ٢، ذات السلاسل للطباعة والنشر والتوزيع الكويت، ١٩٩٩. ص ٣٨٣-٣٩٣.

عموماً فإن بإمكان الإدارة استخدام تقارير التقويم الدورية والاستثنائية لتطوير عمليات الاختيار والتعيين والترقية عندما تجد أن هذه التقارير أشارت إلى وصول أشخاص لا يتمتعون بالكفاءة أو النزاهة أو الأهلية لشغل الوظائف التي تم اختيارهم لها ومن ذلك الآتي:-

١. إعادة النظر بالمعايير التي تتم عملية الاختيار في ضوءها كما لو يتم ترجيح عامل الخبرة والممارسة على المؤهل الأكاديمي أو العكس.
٢. إعادة النظر بخطوات عملية الاختيار كما لو يتم التركيز على الاختبارات التحريرية بدل الشفوية أو العكس أو إيلاء اختبار الشخصية والعوامل السلوكية أهمية أكبر.
٣. إعادة النظر بالحد الأدنى من المؤهلات الأكاديمية والمهارية المطلوبة لشغل الوظيفة، كما لو يتم رفعها لضمان عدم تقدم ذوي المؤهلات المتدنية لشغل الوظيفة الشاغرة.
٤. إعادة النظر بالمستوى الإداري المخول لإصدار قرار التعيين، كما لو يتم رفع ذلك المستوى على أمل أن يتم اختيار وتعيين الأشخاص الأعلى مؤهلات وأكثر كفاءة بعيداً عن التأثيرات غير الموضوعية كالوساطة والمحسوبية وعوامل الفساد الأخرى.
٥. إعادة النظر بمعايير الترقية، كما لو يتم استبعاد أو تحجيم عامل الأقدمية والتركيز على عامل الجدارة المبني على الكفاءة والتطور والنزاهة بغض النظر عن الأقدمية.
6. إعادة النظر بأسلوب ومدة متابعة وتقويم الموظف المعين أو المرقى خلال فترة التجربة لتمكين الرئيس المباشر من إعداد تقرير موضوعي يبين فيه تصوره بشأن تثبيته أو الاستغناء عنه أو تحويله الى عمل آخر.

المحور الثاني: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير التنظيم الإداري على مستوى الأفراد

التنظيم الإداري هو الإطار الذي تتحدد بموجبه أوجه النشاطات الإدارية اللازمة لكل منظمة لتحقيق الأهداف، ويتمثل في عمليات تجميع المهام والنشاطات المرغوب القيام بها في وظائف وفي وحدات إدارية متعددة وتحديد وتوزيع الأفراد بحسب اختصاصاتهم ومستوياتهم الإدارية على الوحدات والتقسيمات الإدارية الأخرى، كما يتم به تحقيق التنسيق اللازم والصلاحيات والسلطات اللازمة لبقاء واستمرارية المنظمات الإدارية الحديثة لما له من أهمية في تحقيق الأهداف التي تسعى المنظمة لتحقيقها.

يقوم التنظيم على العديد من المبادئ غير أن ما نود التركيز عليه في بحثنا هو مبدأ وضع الشخص المناسب في العمل المناسب إذ أن العديد من الانتكاسات والمشاكل في العمل في المؤسسات المختلفة كان سببها سوء إدارة العمل وضعف القرار المتخذ و عدم الخبرة في التعامل مع الآخرين وهذا الأمر يبرز لأن هناك خلل في عدم قدرة من يدير الوظيفة أو يقوم بها ويتحمل مسؤوليتها، مع ملاحظة أن تطبيق قاعدة الشخص المناسب في العمل المناسب لا تشمل فقط المناصب العليا أو القيادية في المنظمات بل أنها تشمل كل مستويات الوظائف الموجودة، فإن تنظيم هيكل الوظائف يعتمد على وجود مواصفات فنية أو مهارية أو علمية لكل مستوى من هذه الوظائف تعتمد بالأساس على نوع العنصر البشري المؤهل لشغل المسؤولية في كل واحدة من هذه الوظائف.

إن الإدارة الحكيمة هي التي تستطيع من خلال الوسائل المتاحة لها معرفة ما إذا كان كل موظف قد تم وضعه في العمل المناسب لمؤهلاته العلمية والمهنية وميوله الشخصية، ومن أهم الوسائل المتاحة للإدارة في هذا المجال هي تقارير التقويم الدورية والاستثنائية، فإذا ما تم اكتشاف أن هناك خللاً تنظيمياً يتمثل في عدم وضع الشخص (المقيم) في العمل المناسب فإن على الإدارة أن تبادر إلى تصحيح الخلل من خلال عملية إعادة التنظيم المتمثلة بالتعديلات بالاستحداث أو الإلغاء أو الإضافة أو إعادة توزيع الكوادر البشرية التي تجري على الهيكل التنظيمي المعتمد لأي منظمة لتلافي ما يُمكن أن يكون خللاً تنظيمياً مؤثراً على مستوى الكفاءة بأداء الأفراد والأقسام والوحدات وبالتالي التأثير سلباً على كفاءة المؤسسة ككل.

إن محور اهتمامنا في هذا البحث هو الكادر البشري للمؤسسة لذا نرى أن إعادة التنظيم المراد إجراؤها تنصب على إعادة توزيع الكادر للوصول إلى الحالة التي يكون فيها الموظف المناسب في الوظيفة المناسبة، مع إعادة بناء مجاميع العمل الفاعلة لإحداث التغيير في جميع وحدات و أقسام المؤسسة المقترنة بإحداث التغيير الجذري الشامل في الهيكل التنظيمي وجميع السياسات والعمليات لكي يتحقق التطوير والتحديث في المنتج الذي تقدمه المؤسسة للجمهور، وكل ذلك يتأتى من الاستخدام الأمثل لتقارير تقويم الأداء الدورية والاستثنائية.

المحور الثالث: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير سياسات التدريب والتطوير

التدريب عملية مخططة ومنظمة ومستمرة، تهدف إلى إكساب العاملين المعارف، القدرات والمهارات الجديدة المتخصصة والمرتبطة بالعمل، أو تغير بعض اتجاهات العاملين وسلوكياتهم بشكل يضمن تحسين الأداء وتحقيق أهداف المنظمة^(٣٣).

يعد التدريب من أهم سائل تطوير رأس المال البشري التي يعتمد عليها في رفع مستوى الكفاءة الوظيفية للموظفين إذ يعد التدريب والتطوير بمفهومه الحديث إطار عمل متكامل وخياراً استراتيجياً في منظومة وتنمية الموارد البشرية التي تسعى لتحقيقها الدولة في عموم وحدات جهازها الإداري من أجل مواكبة التحديات المتمثلة في متطلبات العمل المتغيرة على اعتبار أن التدريب يؤدي إلى نقل المعرفة الفنية والعملية بطريقة تمكن الموظف العام والمؤسسة من مواجهة أي تحديات يفرضها التسارع المعرفي ضمن بيئة العمل^(٣٤).

إن استفادة الإدارة من تقارير تقويم الأداء في مجال التدريب والتأهيل المستمر للعاملين تتمثل في الآتي:-

٣٣- لمزيد من التفاصيل عن التدريب راجع: د. يعقوب السيد يوسف الرفاعي و سعد عواد الظفيري . الإدارة العامة والتنمية . ط ١، منشورات ذات السلاسل، الكويت ١٩٩٩، ص ٤٠٨ . ٣٩٣ .
٣٤- للمزيد عن أهداف التدريب راجع: د. حسن أحمد توفيق (مرجع سابق)، ص ٣٢٣ . ٣٢٤، وعن طرق التدريب راجع: د. زكي محمود هاشم (مرجع سابق)، ص ٣١٠ . ٣١٨ .

١. إدراك حاجة الأفراد للتدريب، إذ أن بعضهم يحتاج لاكتساب المهارات والمعلومات والخبرات التي تنقصهم، أو الحاجة لتحسين وصقل المهارات والقدرات الموجودة لدى كل منهم، أو لإعدادهم للترقي في السلم الوظيفي لتسليمهم مناصب أو أعمال ذات مسؤوليات أكبر في المستقبل.
٢. معرفة وتحديد البرامج التدريبية التي يحتاجها كل منهم ويتم ذلك بوسائل عديدة منها تحليل تقارير التقويم لمعرفة الكفاءة المعرفية، والمهارات الفنية لكل منتسب ومدى حاجته للتدريب.
٣. تحديد الأهداف المرجوة من التدريب على اعتبار أن ذلك يعد أساساً لكل برنامج تدريبي، وأن يشارك في وضعها كل من المدراء والمتدربين، لكي تعطي المتدربين الشعور بالالتزام بهذا التدريب وأهداف التدريب، كما يجب أن تصاغ أهداف التدريب صياغة واضحة وغير معقدة وواقعية وقابلة للقياس، وتوزع على المتدربين قبل برنامج التدريب، ومن الأهداف المرجوة من التدريب (زيادة الإنتاجية، رفع الروح المعنوية للعاملين، وتهيئة فئات من العاملين المؤهلين لشغل الوظائف الأعلى في المؤسسة، إكساب المتدربين كيفية السلوك السليم والتفكير المنطقي، أو عدد من الأهداف المذكورة في آن واحد).
٤. أن يتم على ضوء ذلك تحديد الوسائل التي سيتم اعتمادها لتدريب العاملين، وهل سيتم داخل المؤسسة أو خارجها؟ وهل سيتم التركيز على المعرفة النظرية أو المهارات التطبيقية والعملية، أو كليهما؟ والمدة اللازمة للتدريب والمستلزمات المطلوبة للتدريب.

المحور الرابع: دور تقارير تقويم الأداء في تطوير سياسات الرواتب والأجور والحوافز

للأجور والرواتب أهمية بالغة في حياة العاملين، فعليها تتوقف قدرتهم الشرائية ومقدار السلع والخدمات التي يمكنهم الحصول عليها. وعليها يتوقف مستوى الخدمات التعليمية والصحية والرفاهية ومستويات العيش بوجه عام. وللأجور أثر مباشر على معدلات النمو السكاني ومعدلات الهجرة الداخلية والخارجية ومعدلات البطالة والتشغيل والإنفاق والادخار والاستثمار. وانخفاض الأجور يمكن أن يسهم في ظهور العديد من الظواهر والجرائم وأنماط الفساد وسوء الاستغلال، لذلك تحرص الدول والمجتمعات على اختلاف نظمها على ضمان مستويات عادلة ومقبولة من الأجور لسد مستلزمات الحد الأدنى اللائق من العيش. أن ما تجدر ملاحظته أن هناك ما يُعرف بالأجر (الراتب) النقدي والأجر (الراتب) العيني، وهناك ما يُعبر عنه الراتب أو الأجر الاسمي و الراتب (الأجر) الحقيقي، كما أن هناك مصطلحات (الراتب الإجمالي والراتب أو الأجر الصافي). كما تجدر الإشارة إلى أن هناك عوامل عديدة تؤثر في مستوى الرواتب في الدولة ومنها (إمكانيات الدولة المادية والاقتصادية ودخلها القومي وما تخصصه للأجور والرواتب، مستويات المعيشة السائدة في الدولة و معدلات الأسعار السائدة فيها، حجم العرض المتوفر من القوى العاملة المؤهلة والطلب على القوى العاملة في الدولة، مستويات الأجور والرواتب

السائدة في الأقطار المجاورة وإمكانية الهجرة إليها^(٣٥)، وعلى الرغم من أهمية المواضيع المذكورة أعلاه وغيرها من الأمور المتعلقة بالرواتب والأجور إلا أن موضع اهتمامنا ينصب على الدور المفترض للرواتب والأجور في خلق حالة الرضا الوظيفي وما يترتب عليه من اتساع أو انحسار حالات الفساد الإداري والمالي وهو ما سنشير إليه لاحقاً.

أما الحوافز فإن المقصود بها العوامل أو الوسائل أو الأساليب المادية والمعنوية القادرة على إشباع حاجات العاملين في المؤسسة من أجل إحداث تغيير إيجابي في سلوكهم الوظيفي ودفعهم لأداء الأعمال الموكلة لهم بأعلى درجات الإتقان والحرص على متطلبات المصلحة العامة، وخلق حالة الرضا الوظيفي لديهم مما يمنحهم درجة عالية من الحصانة ضد الفساد الإداري والمالي المحتمل تعرضهم له، مع ملاحظة أن لنظم الحوافز (المادية والمعنوية) دوراً فعالاً في إحداث التغيير ورفع كفاءة الأداء للعاملين وتحقيق العديد من المزايا والفوائد التي منها (دفع الموظفين لزيادة الاندفاع والكفاءة عند أدائهم للأعمال الموكلة لهم، تحسين الوضع المادي والنفسي والاجتماعي للموظف و إشعاره بأن مصالحه مرتبطة بمصالح المؤسسة، خلق حالة الرضا الوظيفي أي رضا العاملين عن العمل الذي يؤديه وعن سياسات المؤسسة اتجاه موظفيها، جذب العناصر الكفؤة علمياً ومهنياً وسلوكياً للعمل في المؤسسة)^(٣٦).

عموماً فإن ما سبق قوله عن موضع اهتمامنا في موضوع الرواتب والأجور ينطبق على موضوع الحوافز بأنواعها المادية والمعنوية حيث أننا نركز على دور الحوافز في خلق حالة الرضا الوظيفي وما يترتب على ذلك من تعظيم لفرص القضاء أو الحد من حالات الفساد الإداري والمالي في المؤسسة الواحدة وعلى مستوى الدولة ككل. إن الإدارة الرشيدة هي التي تسعى إلى تحقيق أنظمة الرواتب والحوافز التي تحقق أعلى درجات الموضوعية التي يتحقق نتيجة لها أفضل حالات الرضى الوظيفي لدى العاملين وهي الحالة التي يمكن أن تكون عاملاً فعالاً في الحد من ظاهرة الفساد الإداري والمالي، ونعتقد أن من الموصفات التي تجعل أنظمة الرواتب والحوافز موضوعية أنها تراعي الآتي:-

١. أن يحقق نظام الرواتب العدالة عن طريق وضع أسس ثابتة لتحديد لها في ضوء نوع المسؤوليات و الواجبات التي تتضمنه كل وظيفة.
٢. أن يحقق نظام الرواتب المساواة في تحديد الرواتب و الأجور للوظائف المتماثلة في المسؤوليات و المهام والتي تتطلب ذات المؤهلات لشاغلها.

٣٥- لمزيد من التفاصيل عن الرواتب والأجور راجع: د. عامر الكبيسي (مرجع سابق)، ص ١٠٤ - ١١٥، كذلك: د. زكي محمود هاشم (مرجع سابق)، ص ٢٢١ - ٢٣٨.

٣٦- لمزيد من التفاصيل عن مفهوم الحوافز راجع: د. عاطف محمد عبيد. إدارة الأفراد والعلاقات الإنسانية. ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠. ص ٤١٠، كذلك: حامد الحرفة مع نخبة من الأخصائيين. موسوعة الإدارة الحديثة والحوافز. المجلد الأول. ط ١، الدار العربية للموسوعات، بيروت لبنان، ١٩٨٠، ص ١١ - ١٧، وحول أنواع الحوافز راجع: د. زكي محمود هاشم (مرجع سابق)، ص ٤٥٠ - ٤٦٠.

٣. أن يحقق نظام الرواتب الكفاية للعاملين عن طريق تحقيق التوازن بين كمية الأجر أو الراتب الذي يستلمه الفرد و الالتزامات الضرورية التي يواجهها في حياته اليومية، بمعنى أن يكون للراتب قيمة حقيقية مناسبة.
٤. أن يقرن نظام الزيادة السنوية بنظام وتقارير التقويم السنوية بحيث لا زيادة أو زيادة متدنية لذوي تقارير التقويم المتدنية وبالعكس لذوي تقارير التقويم المرتفعة.
٥. أن يكون نظام الحوافز في المؤسسة فعال وقادر على التأثير بالإيجاب على أداء العاملين بالشكل الذي يزيد من ولائهم للمنظمة وتحقيق رضاهم الوظيفي من جهة، ومن جهة أخرى أن يربط نظام الحوافز بين كمية ونوعية وتوقيتات الحوافز والنتيجة التي أسفرت عن تقرير تقويم الأداء لكل منتسب من منتسبي المؤسسة.

الاستنتاجات والتوصيات:

على ضوء ما تقدم فإن الباحث يكون قد توصل إلى استنتاج رئيسي يتمثل في أن لتقارير تقويم أداء العاملين الدورية أو الاستثنائية أهمية كبيرة في مجال القضايا المتعلقة بشؤون العاملين وتمكين إدارة المؤسسة من تحديد مواضع الضعف والخلل مما يساعدها على إيجاد الحلول المناسبة لتحقيق التغيير الإيجابي في مختلف تلك المجالات، ومن ذلك الآتي:-

١. المجال المتعلق بالاختيار وما يرافقها من الاختبارات والمقابلات وتحديد المعايير الواجب اعتمادها في عمليات الاختيار لضمان اختيار أفضل العناصر من بين المتقدمين لشغل الوظائف الشاغرة سواء كان ذلك بالتعيين من خارج المؤسسة أو بالترقية من بين منتسبي المؤسسة لشغل الوظائف الأعلى.
 ٢. المجال المتعلق بمباشرة الموظفين المعيّنين الجدد أو الذين تم ترقيتهم لوظائف أعلى ومتابعتهم خلال فترة التجربة وصولاً لتقييمهم تقييماً موضوعياً يتحدد على ضوءه مصير كل منهم من الناحية الوظيفية.
 ٣. المجال المتعلق بالتنظيم وإعادة و تطوير التنظيم الإداري على مستوى الأفراد وعلى مستوى الوحدات والأقسام والشعب وإحداث التغيير الجذري الشامل في جميع السياسات والهيكل التنظيمي والعمليات في المؤسسة.
 ٤. المجال المتعلق بإعداد وتطوير برامج التدريب والتطوير والتأهيل للعاملين من مختلف المستويات التنظيمية لتحقيق الأهداف المرجحة من التدريب مثل زيادة الإنتاجية ورفع الروح المعنوية للعاملين وتحية فئات من العاملين المؤهلين لشغل الوظائف الأعلى في المؤسسة وإكساب المتدربين كيفية السلوك السليم والتفكير المنطقي وغير ذلك من الأهداف.
 ٥. المجال المتعلق بالرواتب (الأجور) والحوافز المادية والمعنوية المستحقة للعاملين، وضرورة أن تكون عادلة ومنصفة ومحقة لرضا العاملين، على أن يكون التمييز بين العاملين في تفاصيلها مقرونة بالنتيجة التي تتحقق لكل منهم في تقارير التقويم الدورية والاستثنائية.
- من خلال كل ما تقدم فإن التوصيات التي نرى أنها مفيدة في هذا المجال نجمعها في الآتي:-

أولاً: أن يتم تصميم نظام تقييم الأداء الذي يشتمل على مجموعة من الأسس والقواعد التنظيمية التي ستتم عملية تقييم الأداء على أساسها والتي يجب الالتزام بها من قبل الاطراف المعنية كافة بتقييم الأداء وبشكل خاص الرؤساء المباشرين والرئيس الأعلى، على أن يشتمل هذا النظام على معايير تقييم الأداء المناسبة و الأسلوب المناسب للتقييم، وتحديد من سيقوم بعملية التقييم مع تدريب المقيّم على استخدام التقييم ومعايير المحددة للوصول لتقييم موضوعي وعادل، كما يجب أن يتضمن النظام قواعد التعامل مع الشكاوى المقدمة من قبل العاملين تجاه نتائج تقييم أدائهم.

ثانياً: أن يحرص المقيّمون (وهم كافة الرؤساء والمشرفون المباشرين في كافة المستويات الإدارية والذين هم مسؤولون عن تطبيق نظام تقييم الأداء ووضعه موضع التنفيذ الفعلي ويقع على عاتقه تحقيق العدالة والموضوعية في عملية التقييم التي تمثل العمود الفقري لعملية التقييم) على دراسة معايير التقييم وتفهمها ومن ثم شرحها لمن سيتم تقييم أدائه (المروّسين)، ومتابعة أداء كل منهم وجمع المعلومات عن هذا الأداء ومراجعتها قبل استخدامها في التقييم النهائي، ثم أن عليه مقارنة الأداء الفعلي لمن يجري تقييمه مع المعايير المحددة له لتحديد مستوى أدائه وكفاءته، كما أن عليه مناقشة نتائج تقييم الأداء مع من تم تقييم أدائه وشرحها له بوضوح ووضع خطة لتطوير وتحسين هذا الأداء التي تشمل على معالجة نقاط الضعف وتدعيم نقاط القوة فيه بالإضافة إلى متابعة مدى التزام الأفراد المقيّمين بتطبيق هذه الخطة.

ثالثاً: أن تحرص الإدارة والقائمون على عملية تقييم الأداء على أن لا تجري عملية التقييم اعتماداً على العلاقات الشخصية (سواء العلاقات الإيجابية أو السلبية) وأن لا تتم بأسلوب التقييم الوسطي للعاملين كافة وحصول الجميع وبشكل دائم على تقدير جيد استحقاقاً أو بدون استحقاق.

رابعاً: أن يتم إحاطة الموظف علماً بنتائج التقييم وإقناعه بجوانب الضعف في أدائه من خلال حوار موضوعي، و إبراز مكامن القوة في أدائه وذلك لزرع الثقة في نفسه من إن رئيسته المباشر والرئيس الأعلى موضوعيون وهدفهم هو معاونته الموظف لتطوير أدائه، كما يجب أن يفسح المجال للموظف للاعتراض على نتائج التقييم إدارياً وقضائياً إن تطلب الأمر ذلك.

خامساً: أن يتم اعتماد نتائج التقويم أساساً للقرارات اللاحقة وخاصة فيما يتعلق بشؤون العاملين كالاختيار والتعيين والتثبيت والترقية والخوافز والتدريب وغيرها، وكذلك القرارات المتعلقة بالتنظيم وإعادة التنظيم وتوزيع العاملين على الأقسام والشعب أو النقل إلى الفروع ومواقع العمل التابعة للمؤسسة.

قائمة المراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: القوانين

١. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٢. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٣. قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.
٤. قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل.
٥. قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل.
٦. قانون الخدمة الخارجية رقم ٤٥ لسنة ٢٠٠٨.
٧. قانون الرواتب رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٧.
٨. قانون الخدمة الخارجية رقم ٤٥ لسنة ٢٠٠٨.

ثالثاً: الكتب والمؤلفات

١. أحمد رشيد . نظرية الإدارة العامة . ط ٣، دار المعارف . مصر ١٩٧٤.
٢. احمد ماهر، ادارة الموارد البشرية، الدار الجامعية، اسكندرية، ٢٠٠٧.
٣. إسماعيل صعصاع البديري . الفساد الإداري من منظور قانوني، دليل الموظف النزهي، نحو توعية شاملة لمكافحة الفساد الإداري (مجموعة من البحوث والمقالات والآراء والمفاهيم) . مركز عشتار للتدريب الصحفي بالتعاون مع برنامج المجتمع المدني العراقي منطقة الوسط والجنوب، قسم مكافحة الفساد، ٢٠٠٧.
٤. حامد الحرفة مع نخبة من الأخصائيين . موسوعة الإدارة الحديثة والحوافز . المجلد الأول . ط ١، الدار العربية للموسوعات، بيروت لبنان، ١٩٨٠.
٥. حسن أحمد توفيق . الإدارة العامة . ط ١، الهيئة العامة للمطابع الأميرية، القاهرة ١٩٨٠.
٦. جواد كاظم شحانة - مدخل فاعل في منظومة النزاهة ومكافحة الفساد الإداري والمالي في العراق - النجف الأشرف - العراق ٢٠٠٩.
٧. رحيم حسن العكيلي . الفساد تعريفه وأسبابه وآثاره ووسائل مكافحته . بحث منشور ومتاح على موقع هيئة النزاهة www.nazaha.iq.
٨. رضا عبد الرزاق وهيب وآخرون - إدارة الأفراد - وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / بغداد ١٩٨٧ - سوسن شاكر مجيد -تقويم جودة الأداء في المؤسسات التعليمية - دار صفاء للنشر والتوزيع -عمان / الأردن ٢٠١١.
٩. زكي محمود هاشم . الاتجاهات الحديثة في إدارة الأفراد والعلاقات الإنسانية . ط ٢، ذات السلاسل للطباعة والنشر والتوزيع الكويت، ١٩٩٩.
١٠. زكي محمود هاشم - توصيف وتقييم الوظائف بين النظرية والتطبيق - ط ١، مؤسسة الصباح للمشر والتوزيع، الكويت ١٩٧٩.
١١. سنان الموسوي، ادارة موارد بشرية وتأثيرات العولمة عليها، دار مجدلاوي، ٢٠٠٤.
١٢. سوسن شاكر مجيد -تقويم جودة الأداء في المؤسسات التعليمية - دار صفاء للنشر والتوزيع -عمان / الأردن ٢٠١١.
١٣. صبحي الصالح - الفساد الإداري من منظور العولمة - بحث متاح على الشبكة الدولية للمعلومات.

١٤. عاطف محمد عبيد . إدارة الأفراد والعلاقات الإنسانية . ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠ .
١٥. عامر الكبيسي - إدارة شؤون الموظفين والعاملين بالخدمة المدنية - ط ١ - جامعة بغداد، ١٩٨٠ .
١٦. عبد الوهاب محمد موسى . الرقابة القضائية على القرارات التنفيذية، تقرير الكفاية حالة تطبيقية . بحث متاح على الإنترنت.
١٧. علي السلمي - إدارة الأفراد لرفع الكفاءة الإنتاجية - دار المعارف / القاهرة ١٩٧٠ .
١٨. علي شريف . مذكرات في الإدارة العامة . ط ١، دار الجامعات المصرية، القاهرة ١٩٧٥ .
١٩. علي محمد عبد الوهاب - إدارة الأفراد - مكتبة عين شمس - القاهرة ١٩٧٤ .
٢٠. عمر وصفي عقيلي، ادارة القوة العاملة، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٦ .
٢١. عياد محمد علي باش . التكلفة الاقتصادية والاجتماعية للفساد الحكومي في البلدان النامية، دليل الموظف النزيه، نحو توعية شاملة لمكافحة الفساد الإداري (مجموعة من البحوث والمقالات والآراء والمفاهيم) . مركز عشتار للتدريب الصحفي بالتعاون مع برنامج المجتمع المدني العراقي منطقة الوسط والجنوب، قسم مكافحة الفساد ٢٠٠٧ .
٢٢. فاروق عبد البر -تقدير كفاية العاملين بالخدمة المدنية في علم الإدارة العامة والقانون الإداري، عالم الكتب - القاهرة ١٩٩٣
٢٣. قصي الجميلي، ادارة الموارد البشرية في الفنادق، دار صفاء عمان الأردن، ٢٠٠٤ .
٢٤. محمد جعفر الكرباسي- أخطاء المنشئين ج ٢ - النجف الأشرف العراق ١٩٨٣ .
٢٥. مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي - معجم القاموس المحيط / دار المعرفة بيروت لبنان ط ٢ .
٢٦. محمد حجازي . اداة الموارد البشرية . دار الوفاء للنشر، الاسكندرية، مصر ٢٠٠٥ .
٢٧. منظمة الإغاثة العراقية - مقدمة في مكافحة الفساد - دليل التدريب - آب ٢٠٠٦ .
٢٨. يعقوب السيد يوسف الرفاعي و سعد عواد الظفيري . الإدارة العامة والتنمية - ط ١، منشورات ذات السلاسل، الكويت ١٩٩٩ .

دور الإرادة المنفردة في تعديل العقد

The Role of unilateral will in contract Amendment

Asst. L. Ali M. Sahib

م.م علي ماجد صاحب^(١)

المستخلص

يعد العقد من اهم المصادر المنشئة للالتزامات واكثرها شيوعا في التعاملات اليومية، ومن المبادئ المسلم بها في القانون المدني نجد مبدأ (القوة الملزمة للعقد) الذي يقضي بالزام اطراف العقد بما ارتضوه، فمتى ابرم العقد صحيحا، اصبح هذا العقد لازما وليس بمقدور أي طرف تعديله أو نقضه، ولكن استثناء يجوز للقاضي في بعض الاحيان تعديل العقد عند وجود ظروف طارئة عند ابرام العقد، كما يمكن لاحد الاطراف تعديل العقد بارادته المنفردة تطبيقا لمبادئ العدالة. ان تعديل العقد بالارادة المنفردة اما ان يكون منصبا على الالتزامات والشروط التي تضمنها العقد كالاشرط لمصلحة الغير والاعتماد المصري وحق الارتفاق، واما ان ينصب التعديل على اضافة مسالة استثنائية لم تعالج ضمن العقد وقد عالج المشرع العراقي هذا التعديل عند تنظيمه عقود الوكالة والاعارة، علما ان من اهم مبررات التعديل الانفرادي للعقد يتمثل باعادة التوازن بين المتعاقدين اذا كان احدهم ضعيف أو من اجل حسن انتظام العقد والحفاظ على طبيعته.

Abstract

The decade of the most important Almhii sources of obligations and the most commonly used in daily transactions, and the principles recognized in civil law, we find the principle of (the binding force of the contract) which provides for requiring the parties to the contract, including Artazavh, when the contract was made right, has become this decade necessary and not

any party to modify or able to undone, but Astthae judge may sometimes contract amendment when there is an emergency at the conclusion of the contract conditions, it can also be one of the parties to the contract amendment willingly individual application of the principles of justice. The contract amendment will of the individual will either be on terms and conditions obligations contained in the contract such as the requirement for the benefit of others and rely banking and the right of easement, and either placed the amendment to add exceptional question not addressed in the contract was the Iraqi legislature dealt with this amendment when organizing agency contracts and loan, knowing that from the most important justifications solitary amendment of the contract is to restore the balance between the contractors if someone is weak or for the proper regularity of the contract and the preservation of nature.

المقدمة

أولاً: أهمية الموضوع وأسباب اختياره

يعد العقد من أهم المصادر المنشئة للالتزامات وأكثرها شيوعاً في التعامل ومن بعده تبدأ المصادر الأخرى من عمل غير مشروع و الإثراء بلا سبب و القانون الإرادة المنفردة التي تعد الأقل شيوعاً والأضيق قدرة بين المصادر الأخرى على إنشاء الالتزام وذلك لتقييدها بالقانون فهي لا تملك الحرية في إنشاء الالتزام ما لم يسمح لها القانون. لذلك وقد كان هذا التقييد وليد مخاض فكري طويل بين النظرية الفرنسية القائمة على النزعة الشخصية في الالتزامات والتي لا تعطي الإرادة المنفردة أي دور في انشائها وبين النظرية الألمانية التي تعتمد مفهوماً مادياً للالتزام فتبدأ الإرادة المنفردة في إنشاء التزام دون تقييد وقد دفعت هذه التجاذبات الفكرية بين النظريتين معظم التشريعات الحديثة ومنها القانون العراقي إلى اتخاذ موقف وسط وذلك بمنح الإرادة المنفردة رخصة إنشاء الالتزامات لكن في الحدود التي يسمح بها القانون بحيث لا تكون هذه الإرادة بديلاً للعقد في أداء هذه الوظيفة وإنما تكون هذه رخصة في الحالات التي يكون فيها ثمة فائدة من جعل التزام وليد الإرادة الواحدة كالوعد بجائزة.

ومن المبادئ الراسخة في القانون المدني مبدأ القوة الملزمة للعقد الذي يقضي بإلزام أطراف العقد بما ارتضوه فتمت ابرم العقد صحيحاً بتوفر أركانه وشروطه فليس بمقدور احد نقضه سواء أكان طرف فيه أو أجنبي عنه ما دام العقد لازماً، فالعقد يعد كالقانون بالنسبة لأطرافه والغير، فان سلطان الإرادة الذي انشأ الالتزامات تكرر عنه مبدئاً ملزماً يمنع المساس بتلك الالتزامات ويوجب تنفيذها بكل أمانة.

مع ذلك هناك بعض الاستثناءات على هذا المبدأ نص عليها القانون تسمح بتدخل المشرع أو القاضي في حياة العقد و التعديل فيه كما في حالة الظروف الطارئة، فالإرادة المنفردة كمصدر للالتزام هل يمكن لها تعديل العقد استثناء من مبدأ القوة الملزمة للعقد وذلك للضرورة عندما تصطدم العلاقات

العقدية بعد إبرامها بطررف مختلفة تحول دون تنفيذها حسب ما اتفق عليه ووفق ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين عند إبرام العقد الأمر الذي يستوجب تلطيف مبدأ القوة الملزمة للعقد من خلال إعطاء دور للإرادة في تعديل العقد.

ومما يزيد من أهمية الموضوع ويدفع لاختياره عدم وجود نظرية أو دراسة خاصة لتعديل العقد بالإرادة المنفردة الأمر الذي يقتضي بحثه للتوضيح وإزالة الغموض.

ثانياً: إشكالية البحث

ينطلق البحث من تساؤل عن مدى إمكانية تعديل العقد بالإرادة المنفردة لأحد أطراف العقد وهل يتطلع الأفراد إلى تعديل العقد بالإرادة المنفردة على الرغم من عدم وجود نص في القانون يميز ذلك بالنسبة للقانون العراقي وقيامهم بالتعديل الانفرادي استناداً إلى قواعد العدالة؟

ثالثاً: نطاق البحث ومنهجيته

يتحدد نطاق البحث بفكرة تعديل العقد بالإرادة المنفردة في القانون المدني والفقه القانوني، من خلال بيان كيفية استثنائها من مبدأ القوة الملزمة للعقد وصور التعديل وأساسه ومبرراته، وسوف تتبع المنهج الوصفي التحليلي.

رابعاً: هيكلية البحث

من اجل الإحاطة بموضوع البحث سوف نقسمه على ثلاثة مباحث نتناول في المبحث الأول مفهوم القوة الملزمة للعقد وسوف نبحت فيه نطاق القوة الملزمة للعقد في مطلب أول، والأساس القانوني لهذا المبدأ في مطلب ثاني، أما المبحث الثاني فسوف نبحت فيه مفهوم الإرادة المنفردة ونقسمه على مطلبين الأول لتعريف الإرادة المنفردة، والثاني لبيان أنواع التصرف الانفرادي. أما المبحث الثالث سنبحث فيه كيفية تعديل العقد بالإرادة المنفردة ويقسم بدوره على مطلبين، الأول نتناول فيه التعديل الانفرادي لشروط العقد و مضمونه والثاني نخصصه لدور التصرف الانفرادي في إعادة التوازن بين الأطراف، وننتهي بخاتمة تتضمن النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: مفهوم مبدأ القوة الملزمة للعقد

إن مبدأ القوة الملزمة للعقد من المبادئ الراسخة في علم القانون ويراد به أن العقد بمجرد انعقاده مستوفي لشروطه وأركانه، وجب على أطرافه أن ينفذوه، ليس لأحدهم أن يستقل بنقضه أو تعديله دون رضا المتعاقدين الآخر. فالقوة الملزمة هي التي تمنع أن ينفرد أحد الأطراف بتعديل العقد، وتفرض أن يكون هذا التعديل بالإرادة المشتركة للمتعاقدين، فكل ما اتفق بشأنه من شروط أو بنود بصفة صحيحة تأخذ مكانة

القانون من حيث القوة، ومن ثم تصبح واجبة التنفيذ ويُمنع المساس به نقضاً أو تعديلاً، والإلزامية المقترنة بهذا العقد تستمر مع إرادة المتعاقدين، لذلك تميزت العلاقات التعاقدية بالثبات والاستقرار^(٢). ومن أهم المسائل التي تثار عند بحث مبدأ القوة الملزمة للعقد تحديد نطاق هذه القوة الملزمة و الأساس القانوني لهذا المبدأ، لذلك سوف نبحث كل مسألة في مطلب مستقل وكما يأتي.

المطلب الأول: تحديد نطاق القوة الملزمة للعقد

ينتج العقد أثراً على عاتق طرفيه أو أحدهما تتمثل بالحقوق والالتزامات، ومن الضروري تحديد الالتزامات الناشئة عن العلاقة العقدية لمعرفة مضمون ما توجهت إليه إرادة الأطراف أي ما تضمنه العقد، إذ أن نطاق القوة الملزمة يخضع لفكرة نسبية آثار العقد^(٣)، من حيث الموضوع و من حيث أشخاص، وعليه يجب بيان نطاق لقوة العقد الإلزامية من حيث الموضوع ومن حيث الأشخاص في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: نطاق القوة الملزمة للعقد من حيث الموضوع

لكي يلتزم المتعاقدان ينبغي تحديد نطاق العقد المبرم بينهما، ومادام أن العقد نسبي من حيث المضمون فلا يلزم إلا بما ورد فيه فقد نصت المادة (١٥٠/١) من القانون المدني العراقي عمن انه ((يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية)).

و أن تحديد نطاق العقد قد يستلزم تفسيره إذا كان في حاجة إلى ذلك^(٤) واستخلاص الإرادة المشتركة للمتعاقدين ثم إعطاء التكييف الصحيح للعلاقة العقدية^(٥) لكي تزداد معالم إلزامية العقدية وضوحاً، فالأصل أن يلتزم المتعاقدان بما يحقق مقصودهما، وما يتفقان عليه من شروط، غير أن العقد قد يتسع للالتزام بما هو من مستلزماته فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي ((ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام)). فالترشيعات أغلبها تقر أن الأمر ليس مطلقاً؛ لأن الغالب في العقود أن يتم الاتفاق فيها على المسائل الجوهرية و تُترك المسائل التفصيلية دون تحديد. وعلى هذا الأساس فإن نسبية أثر العقد من حيث الموضوع تحتم على القاضي تكملته للوصول بإرادة المتعاقدين إلى غايتها بواسطة إضافة الفرع إلى الأصل^(٦) ويكون ذلك باعتماد معايير وعوامل استكمال القوة الملزمة للعقد وفقاً لمصادر القانون المتعددة الأصلية أو الاحتياطية.

وبناءً على ما تقدم فإن الأحكام التي يشتملها العقد ترجع إلى ما يأتي:

- ٢- أنظر عابد فايد عبد الفتاح فايد، تعديل العقد بالإرادة المنفردة، محاولة نظرية في قانون الالتزامات المقارن، - دراسة تطبيقية في عقود السفر والسياحة-، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٥، ص. ١٦.
- ٣- أنظر مصطفى محمد الجمال، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ط. ١٩٩٩، ص ٢٩٥.
- ٤- أنظر، فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، العقد، الإرادة المنفردة، الفعل المستحق للتعويض، الإثراء بلا سبب، القانون، قصر الكتاب، بدون ذكر مكان النشر، ٢٠٠٦، ص ١٢٩.
- ٥- أنظر، مصطفى محمد الجمال، المصدر السابق، ص ٣٠٥.
- ٦- أنظر، سمير عبد السيد تناغو، ومنصور محمد حسين، القانون والالتزام، نظرية القانون، نظرية الحق، نظرية العقد، أحكام الالتزام، دار، المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٧، ص ١٤٩.

١- ما ورد بالعقد ذاته صراحة أو ضمناً كالأحكام التي يتناولها عقد الإيجار صراحة والتي تعطي للمؤجر بعض الحقوق وتحمله بعض الالتزامات، ويقابل ذلك ما يكون للمستأجر من الحقوق والالتزامات، وما تكون الإرادة اتجهت إليه ضمناً.

٢- ما يفرضه القانون في هذا الخصوص من قواعد قانونية تسري على العقد حسب نوعه فمثلاً تنطبق القواعد التي أوردها المشرع بخصوص عقد البيع على العقد إذا كان بيعاً، وقواعد عقد الإيجار إذا كان إيجاراً، وهذه القواعد قد تكون مفسرة يجوز مخالفتها أو أمرة لا يجوز مخالفتها.

٣- ما يعتبر من مستلزمات العقد ويكون جزء من مضمونه حتى ولو لم يذكر فيه صراحة حسب ما يقضي به العرف السائد أو قواعد العدالة أو طبيعة العقد ذاته، والمثال على ذلك ما جرى عليه العرف من أنه في عقد الفندقية يتحمل النزيل نسبة مئوية من الحساب بالإضافة إلى الأجرة كمقابل الخدمة وغيرها. وما تقضي به طبيعة التصرف إن بائع السيارة يسلم للمشتري ما يعد من تواجبه الضرورية. وما تقتضيه قواعد العدالة بان المؤمن له يجب إن يحد من نتائج الحادث بحسب إمكانيته، وإن تحديد ما يعد من مضمون و مستلزمات العقد مسألة قانون وليس واقع لذا تكون خاضعة لرقابة محكمة التمييز^(٧).

الفرع الثاني: نطاق القوة الملزمة للعقد من حيث الأشخاص

كما أن للعقد قوة ملزمة من حيث موضوعه فإنه له قوة ملزمة أيضاً من حيث أشخاصه إذ أن المتعاقدين يلتزمان بالعقد الذي أبرماه دون غيرهما، وهذا ما يسمى نسبية أثر العقد، وقد يتصرف الشخص في ماله حال حياته، وقد يتوفى فيخلفه غيره، فمن الممكن إن يتأثر أشخاص آخرون بالعقد وهم الخلف العام والخلف الخاص، فضلاً عن إن هناك دائنتين للمتعاقدين فتكون أمواله كلها ضماناً للوفاء بالدين ومن مصلحة الدائنتين إن يبقى المدين قادراً على سداد ديونهم ولا يخرج مال من يديه^(٨). وعلى هذا الأساس فإن القوة الملزمة للعقد من حيث الأشخاص لا تنحصر بين طرفي العلاقة العقدية فحسب، بل تمتد إلى خلفهما من جهة، وإلى الغير أي الشخص الأجنبي بالنسبة للعقد ولا تربطه صلة بالمتعاقدين^(٩)، وقد تمتد إليه آثار العقد كما في حالة الاشتراط لمصلحة الغير، وحالة التعهد عن الغير من جهة أخرى^(١٠).

ومن أجل الإحاطة بالموضوع على أكمل وجه سوف نقسم هذا الفرع على مقصدين وكما يأتي:

٧- د. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧، ص ١٧٠.

٨- أنظر، توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، في مصادر الالتزام مع مقارنة بين القوانين العربية، الدار الجامعية، بدون ذكر تاريخ النشر، ص ٢٨٩.

٩- د. صبري حمد خاطر، الغير عن العقد، دراسة مقارنة في النظرية العامة للالتزام، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان ٢٠٠١، ص ٣٣٥ وما بعدها.

١٠- أنظر، أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، النظرية العامة للالتزام، العقد والإرادة المفردة، في الفقه وقضاء النقض المصري والفرنسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٤، ص ١٩٢.

المقصد الأول: أثر العقد بالنسبة للمتعاقدين والخلف والدائنين

ليس هناك شك بانصراف اثر العقد إلى المتعاقدين فهما يتمتعان بالحقوق الناتجة عن العقد ويتحملان الالتزامات المترتبة عليه سواء تم التعاقد أصالة أو نيابة، إما دائني المتعاقدين فهم يتأثرون بالعقد ولا تنتقل إليهم آثاره. لكن قد يقرر القانون انصراف اثر العقد إلى الخلف العام أو الخاص فلا بد من التعرض لهذه الحالات.

أولاً: انصراف اثر العقد إلى الخلف العام: الخلف العام هو من يخلف الشخص في ذمته المالية كلها أو في جزء يمثل نسبة معينة من هذه الذمة كالنصف أو الربع أو الخمس^(١١)، وتقضي المادة (١٤٢/١) بأنه ((ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث، ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون إن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام)).

فالحقوق إذا كانت مالية انصرفت آثارها إلى الخلف العام فإذا توفي المتعاقد الدائن ينتقل حقه إلى ورثته وبإمكانهم مطالبة المدين بالدين ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق بين المتعاقدين على غير ذلك أو أن طبيعة الحق تأتي ذلك أو كانت شخصية السلف محل اعتبار عند التعاقد، كما أن الحقوق غير المالية لا تنتقل إلى الورثة مثل حق الحضانة وحق النفقة وحق الإجازة أو الفسخ في العقود التي يثبت فيها الخيار مثل خيار الشرط و خيار الرؤية وخيار الأجل، أما الالتزامات فلا تنتقل إلى الورثة مع مراعاة قاعدة ((لا تركة إلا بعد سداد الديون))^(١٢).

ثانياً: انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص: الخلف الخاص هو من يتلقى من سلفه حقاً معين بالذات سواء كان هذا الشيء مادياً أو معنوياً، فالمشتري خلف خاص للبائع في الشيء المبيع، والموهوب له خلفاً للموهوب^(١٣).

قد نصت الفقرة الثانية من الماد (١٤٢) (إذا انشأ العقد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه).

من خلال هذا النص يتضح انه لكي ينصرف أثر العقد إلى الخلف الخاص لابد من توافر الشروط التالية:

١- ان يصدر من السلف عقد يتصل بالشيء الذي انتقل إلى الخلف وهذا شرط بديهي فالعقود التي لا علاقة لها بالشيء المستخلف لا تصرف اثارها للخلف الخاص فمن اشترى شيئاً لا شأن له بعقد القرض الذي ابرمه البائع.

١١- د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠٠٨، ص ١٥٩.

١٢- د. عدنان ابراهيم السرحان؛ د- نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية (دراسة مقارنة)، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص ٢٦١- ٢٦٢. د- عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ط ٢، ج ٢، منشورات الحلبي، بيروت، ١٩٩٨، ص ٧٣١ - ٧٣٣.

١٣- د. حسن علي الذنون، مصدر سابق، ص ١٦٢.

٢- أن يكون العقد الذي أبرمه السلف سابقاً لانتقال الشيء إلى الخلف لانه اذا كان تالياً لانتقال الشيء فهو تصرف في ملك الغير حيث ان السلف لم يعد له ولاية على الشيء.

٣- ان يكون الخلف له علم حقيقي سابق بالعقد الذي أبرمه السلف، وعقب إثبات العلم يقع على المتعاقد مع السلف ويستطيع إثباته بكافة طرق الإثبات.

٤- ان يكون الحق أو الالتزام الذي رتبته عقد السلف من مستلزمات الشيء الذي انتقل إلى الخلف، ويعد الحق من مستلزمات الشيء اذا كان مكمل له التي من شأنها تقوية الشيء ودرء الخطر عنه ولم تكن شخصية السلف محل اعتبار، ويعد الالتزام من مستلزمات الشيء اذا كان محدداً له، ومن أمثلة الحقوق المكملة للشيء التأمين على الدار من الحريق ومن ثم يبيعه فهو ينتقل إلى المشتري، وحصول صاحب المتجر قبل بيعه على تعهد بعدم المنافسة ينتقل إلى المشتري، وكذلك حق الرجوع بضمان الاستحقاق فهو ينتقل إلى المشتري الثاني.

ومن أمثلة الالتزامات المحددة للشيء التزام صاحب المتجر بعدم فتح متجره لمدة معينة لعدم منافسة صاحب متجر اخر فان بيع الملتزم متجره ينتقل التزامه إلى المشتري، وكذلك ما يكون مشروط على البائع من شروط محددة للشيء تنتقل إلى المشتري كالشرط بعدم البناء بارتفاع معين أو عدم المسؤولية عن نزاع الملكية للمصلحة العامة وغيرها^(١٤).

المقصد الثاني: أثر العقد بالنسبة للغير.

قد يتوهم البعض بان التعهد عن الغير يعني انصراف آثار العقد إلى غير المتعاقدين، وهذا غير صحيح اذ ان التعهد عن الغير ما هو إلا تطبيق لعدم إمكانية انصراف آثار العقد لغير المتعاقدين، فالشريك الذي يبيع العين المشاعة ويتعهد للمشتري بالحصول على إقرار شريكه للبيع يعني اثر البيع لا يسري بحق الشريك ما لم يقر هذا البيع، فقد نصت (١٥١) (١- إذا وعد شخص بان يجعل الغير يلتزم بأمر فانه لا يلزم بوعده ولكن يلزم نفسه، ويجب عليه ان يعوض من تعاقده إذا رفض الغير إن يلتزم، ويجوز له مع ذلك إن يتخلص من التعويض بان يقوم هو نفسه بتنفيذ الالتزام الذي وعد به إذا كان ذلك في استطاعته من غير أن يضر بالدائن.

٢- أما إذا اقر الغير هذا الوعد فان إقراره لا ينتج أثراً إلا من وقت صدوره ما لم يتبين انه قصد

صراحة أو دلالة أن يستند الإقرار إلى اليوم الذي صدر فيه الوعد).

يتضح من النص السابق الأحكام التالية:-

١- يتعاقد الشخص باسمه لا باسم الغير بخلاف الوكالة والفضالة.

٢- لا يلزم المتعهد الغير وإنما يلزم نفسه بالحصول على إقرار الغير للتعهد.

٣- ينقضي التزام المتعهد بإقرار الغير للتعهد، ولا يسأل بعد هذا من عدم تنفيذ الغير أو إخلاله

بالتنفيذ.

٤- إقرار الغير للتعهد عمل إرادي صادر من جانب واحد رضائي.
٥- ليس للإقرار أثر رجعي ما لم ينصر قصد الغير إلى غير ذلك صراحة أو دلالة دفعاً للإضرار بحقوق الغير.

٦- إذا رفض الغير التعهد تحققت المسؤولية على المتعهد^(١٥).
يتمثل انصراف آثار العقد بحق الغير استثناءً في الاشتراط لمصلحة الغير والاشتراط لمصلحة الغير في حقيقته هو عمل قانوني يتم بين شخصين إلا أن تنفيذه يتعلق بثلاثة أشخاص هم المشتري والمتعهد والمنتفع، والأخير يعد من الغير بالنسبة للعقد المبرم بين المشتري والمتعهد ولكنه ومع ذلك يستمد حقه من العقد مباشرة استناداً إلى ذلك الاشتراط، ومن تطبيقات قاعدة الاشتراط لمصلحة الغير كثيرة في الحياة العملية، وبرز الأمثلة على ذلك عقود التأمين، كأن يؤمن الشخص على حياته لمصلحة أولاده وزوجته، أو قد يؤمن صاحب العمل لمصلحة عماله لتعويضهم عما يلحقهم من ضرر أثناء عملهم.
وقد نصت على هذه القاعدة (الاشتراط لمصلحة الغير) الفقرة الأولى من المادة ١٥٢ من القانون المدني العراقي على ((يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه الخاص على التزامات يعقدها لمصلحة الغير إذا كان في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية، مادية كانت أو أدبية)).

ومن خلال هذا النص يتبين لنا أنه لا بد لتحقيق الاشتراط لمصلحة الغير توافر ثلاثة شروط:-
الشرط الأول أن يتعاقد المشتري باسمه لا باسم المنتفع حيث إن عقد الاشتراط لمصلحة الغير الذي يبرم بين المشتري والمتعهد يكون المنتفع من الغير بالنسبة إليه فهو لا يعد طرفاً في العقد ومع ذلك يكتسب حقاً مباشراً منه، وهذا ما يميز الاشتراط لمصلحة الغير عن كل من النيابة والفضالة.^(١٦)
و من أهم النتائج التي تترتب على كون التعاقد يتم باسم المشتري لا باسم المنتفع أن الاشتراط غالباً ما يرتب التزاماً في ذمة المشتري بأن يدفع مقابلاً للمنفعة المقررة للمنتفع، و من جانب آخر يمكن للمشتري نقض المشاركة أو أن يحل منتفعاً آخر محل المنتفع الأول أو أن يستأثر بنفسه الانتفاع من المشاركة شريطة ألا يبدي المنتفع رغبته في ذلك.

أما الشرط الثاني فإنه يلزم توجيه إرادة الطرفين إلى إنشاء حق مباشر للمنتفع بحيث لا يمر هذا الحق بذمة المشتري وبالتالي لا يمكن للدائنين مزاحمة المنتفع في الحصول على حقه، فإذا اشترط المشتري الحق لنفسه وكان الغير يستفيد من هذا الحق فلا يكون هناك اشتراط لمصلحة الغير، كما لو استأجر شخص ما داراً فإن أفراد أسرته سيستفيدون من عقد الإيجار وهم من الغير بالنسبة لهذا العقد ومع ذلك لا

١٥- د. حسن علي الذنون، مصدر سابق، ص ١٦٧ ص ١٦٨.

١٦- د. عدنان إبراهيم السرحان و د- نوري حمد خاطر، مصدر سابق، ص ٢٧٦ - ص ٢٧٧ و د- عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، ج ١، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٥، ص ١٤٧. د- حسن علي الذنون، المصدر السابق نفسه، ص ١٧٠ - ص ١٧١.

نكون أمام حالة اشتراط لمصلحة الغير وذلك لان أفراد الأسرة لم يكتسبوا الحق مباشرة تجاه مالك الدار (١٧).

و بخصوص الشرط الثالث لا يكفي أن يتعاقد المشتري لنفسه ولا أن يشترط حقا مباشرا للمنتفع لكي تتحقق حالة الاشتراط لمصلحة الغير بل يقضي أن تكون للمشتري مصلحة شخصية في حصول المنتفع على حق مباشر حتى يمكن تمييز حالة الاشتراط لمصلحة الغير عن حالة الفضالة (٢). وعندما توجد المصلحة يتحقق الاشتراط لمصلحة الغير و لا يهم كون المصلحة مادية أو أدبية هذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٥٢ من القانون المدني العراقي (..إذا كان له في تنفيذ الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية)، والمثال على المصلحة المادية اشتراط البائع على المشتري تقديم الثمن إلى دائن البائع أما المصلحة الأدبية فتتمثل بوجود صلة قرابة أو مودة كأن يبرم الشخص عقد تأمين على حياته لمصلحة أولاده وزوجته.

يترتب على تحقق الاشتراط لمصلحة الغير قيام ثلاث علاقات قانونية تتعلق بأشخاص ثلاثة هم المشتري والمتعهد والمنتفع، لذلك ينبغي لنا عرض أحكام العلاقة بين الأشخاص الثلاثة على النحو الآتي: أولاً: العلاقة بين المشتري والمتعهد: يعد المشتري والمتعهد طرفا العلاقة العقدية في الاشتراط لمصلحة الغير، فهما اللذان أبرما العقد المتضمن للاشتراط وبالتالي فان علاقتهما يحكمها العقد المبرم بينهما شأنه شأن أي عقد آخر يترتب آثاره بين أطرافه، فإذا كان العقد من العقود الملزمة للجانبين كعقد التأمين فإن آثار هذا العقد تسري على طرفيه ما عدا الحق المشتري للغير، و بذلك يمكن لكليهما مطالبة الآخر بتنفيذ التزاماته، فإذا امتنع أحدهما عن ذلك جاز للطرف الآخر طلب تنفيذه جبرا وله أيضا حق فسخ العقد.

من جانب آخر يمكن للمشتري بما له من مصلحة شخصية في إيصال الحق الذي اشترطه للمنتفع أن يراقب تنفيذ المتعهد لالتزامه وله أن يرفع دعوى باسمه شخصيا إذا كان حق المطالبة مقصورا عليه، كما لو اشترطت الحكومة في عقود الامتياز شروطا لمصلحة المنتفعين من الجمهور و احتفظت لنفسها فقط بحق المطالبة في تنفيذ هذه الشروط.

ثانيا: العلاقة بين المشتري والمنتفع: لا يبدو من ظاهر الأمر وجود أي علاقة إلزام بين المشتري والمنتفع ولكن الأمر في حقيقته لا يخلو من علاقة خصوصا ان عقد الاشتراط لمصلحة الغير هو اشتراط الحق للمنتفع من قبل المشتري لمصلحة معينة.

ثالثا: العلاقة بين المتعهد والمنتفع: تظهر فكرة الاشتراط لمصلحة الغير بوضوح في علاقة المتعهد بالمنتفع فالأخير يعتبر من الغير بالنسبة لعقد الاشتراط ولكنه يكسب حقا مباشرا من العقد ويكون دائنا للمتعهد استثناء من قاعدة نسبية آثار العقد التي تقضي باختصار آثاره على طرفيه (١٨).

١٧- د. عدنان إبراهيم السرحان؛ -د نوري حمد خاطر، مصدر سابق، ص ٢٧٧ -ص ٢٧٨. -د عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير، مصدر سابق، ص ١٤٧. -د حسن علي الذنون، مصدر سابق، ص ١٧٠ - ص ١٧١.
١٨- د. حسن علي الذنون، مصدر سابق، ص ١٧١ - ص ١٧٢.

المطلب الثاني: الأساس القانوني للقوة الملزمة للعقد

هناك أكثر من رأي فقهي حول الأساس القانوني لمبدأ القوة الملزمة للعقد على الرغم من ان القانون المدني قد صرح بوجوب الالتزام بمضمون العقد بعد إبرامه لأنه يصبح شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بالتراضي أو بنص القانون^(١٩).

أذ انه في ظل التطور الحاصل وتشريع قوانين تعني بحماية المستهلك تمثل المجرى القانوني والطبيعي للأمر باعتبار ان هذا القوانين خفف من حدة المبدأ القوة الملزمة للعقد حماية للطرف الضعيف، ظهرت عدة نظريات في تحديد أساس القوة الملزمة للعقد بمفهومها الجديد، وعلى ذلك فان العقد يستمد قوته الملزمة لاسيما من حيث الموضوع^(٢٠) من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لكن هذه القاعدة لا تكفي بحد ذاتها لإلزام المتعاقدين بمضمون العقد، اذ كثيراً ما يسن المشرع نصوصاً قانونية يجب ان يلزم المتعاقدون بمضمونها، يتعذر معها الاقتصار على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وقد تنفرد الإرادة بتعديل العقد فالنظريات التي ظهرت حاولت تفسير أو تبرير الخروج عن هذه القاعدة، عليه سوف نعرض قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وتلك النظريات كأساس القانوني للقوة الملزمة للعقد وما يأتي.

الفرع الأول: نظرية العقد شريعة المتعاقدين

مفهوم هذه النظرية هو أن ما اتفق عليه المتعاقدان بمحض إرادتهما يلزمهما، فالإرادتان اللتان حددتا عناصر الالتزام هما اللتان تملكان تعديل إي عنصر من عناصره، ولا تستطيع إرادة واحد منهما ولا إرادة خارجية عنهما، إجراء هذا التعديل، هذا وتقضي قاعدة شريعة المتعاقدين إن تكون للعقد المبرم قوة ملزمة في موضوعه. أي أن العقد يلزم بما ورد فيه من جهة ولا يلزم به إلا عاقيه من جهة أخرى. فالعقد يساوي القانون في قوته الملزمة^(٢١) وبالتالي هو ملزم للطرفين كما ملزم للقاضي الذي لا يستطيع ان يعدل شيئاً في مضمونه.

إن القوة الملزمة للعقد ورد النص عليها في القانون المدني الفرنسي، بواسطة المادة 1134 منه، إذ تنص في فقرتها الأولى على أن: "الاتفاقات التي تكونت على نحو شرعي تقوم مقام القانون بالنسبة إلى من أبرمها"^(٢٢). والمتمعن في هذه المادة، يعتقد بأنها أنزلت العقد منزلة القانون بقولها وتأكيدها على أن العقد هو قانون المتعاقدين، إلا أن الحقيقة هي تشبيه لقوة العلاقة العقدية بسلطان وقوة القانون، لأن العقد يقوم مقام القانون في تنظيم العلاقة العقدية فيما بين المتعاقدين. وتفاديا للخلط بين قوة العقد وقوة القانون، يجدر بنا التأكيد على أن العقد شريعة المتعاقدين ليس معناه أن نصوص العقد تأخذ حكم نصوص القانون على وجه مطلق، إذ إن القانون هو الذي يُكسب العقد قوته الإلزامية ومن ثم فلا يكون في درجة القانون،

١٩- وذلك كما تنص عليه المادة (١٤٦، ق ١) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

٢٠- محمد رياض ديمان، الزامية العقد (دراسة مقارنة)، ط ١، مكتبة زين الحقوقية، لبنان، ٢٠١٠، ص ٩.

٢١- مروان الكساب، الخطأ العقدي واثار العقد، الطبعة الاولى، ٢٠٠٠، ص ٧.

٢٢- V. Code civil Français, Art.1134, Al. 01: " Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ...".

فالعقد يجد قوته الملزمة في القانون حسب ما جاء في المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي التي تقوم على أسباب وبواعث معنوية، كاحترام العهد المقدم ووجوب تنفيذ الاتفاقات أو الالتزامات، لأنها بالنسبة للأطراف والقاضي مثل القانون.

وقد نصت المادة نفسها في فقرتها الثانية والثالثة على ما يلي: هذه الاتفاقات لا تلغى إلا بالتراضي المشترك للأطراف، أو للأسباب التي يقرها ويسمح بها القانون، ويجب تنفيذها بحسن نية^(٢٣) " باستقراء الفقرة الأولى من هذه المادة، يُفهم أن العقد المبرم بين الأطراف له قوة القانون، أما الفقرة الثانية فإنها تؤكد على استمرار العقد وعدم قابليته للإلغاء أو التعديل إلا بالإرادة المشتركة التي أنشأته، إذن فهو ثابت ومستقر. وأما الفقرة الثالثة فإنها تستوجب عدم خيانة ثقة أطراف العقد خلال مرحلة التنفيذ، وبذلك تكتمل القوة الملزمة للاتفاقات وفق القانون الفرنسي التي تعتبر المادة 1134 مصدرها الرئيسي والقلة الحصينة لسلطان الإرادة^(٢٤).

أما في التشريع المصري فقد نص القانون المدني على أن: " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون"^(٢٥) إن هذه المادة هي الأساس القانوني الذي تركز عليه القوة الملزمة للعقد، التي تفرض على المتعاقدين على حد سواء تنفيذ ما اتفق عليه بمحض الإرادة، كما لو كانوا يطبقوا قانوناً في حدود التي يميزها القانون. أي في النطاق الذي لا يتعارض مع النظام العام والآداب العامة^(٢٦) وتجدر الإشارة إلى أن العقد يعتبر قانوناً للمتعاقدين في حدود ما جاء به فقط، أي الالتزام الناشئ عن العقد له نفس قوة الالتزام الناشئ عن القانون، بمعنى أن كل ما تعهد به المدين في العلاقة العقدية له نفس قوة ما فرضه القانون ذاته. تقرر هذه المادة بأن العقد هو الشريعة أو القانون الذي يحكم العلاقة بين المتعاقدين، فالمبدأ يقتضي عدم المساس بهذه القوة التي اكتسبها العقد لا بالنقض ولا بالتعديل، إلا بمقتضى اتفاق جديد بين المتعاقدين أو نص في القانون يسمح بذلك صراحة.

وفي التشريع العراقي يجد هذا المبدأ أساسه في نص المادة (١٤٦/١) من القانون المدني التي جاء فيها ((إذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الر

جوع عنه ولا تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي))، فالعقد إذا تم إبرامه و نفذ لزم عاقديه ولا يمكن لأحدهما التحلل منه أو تعديله ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يقضي بغير ذلك. ويترتب على هذه النظرية النتائج التالية:

23-، Art. 1134, Al. 02 et 03: "...Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour des causes que la loi autorise, Elles doivent être exécutées de bonne foi.

٢٤- علاق عبد القادر، أساس القوة الملزمة وحدودها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة ابو بكر بلقايد،

الجزائر، ٢٠٠٨، ص ٣٢.

٢٥- المادة: ١٤٧: الفقرة الأولى من القانون المدني المصري.

٢٦- أنظر، عبد الرزاق أحمد السنهاوي، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، دار الفكر، بيروت، لبنان،

بلا تاريخ نشر، ص ٩٤٩.

أولاً: عدم جواز نقض العقد أو تعديله.

ينتج عن كون العقد شريعة المتعاقدين، وعن كونه قد ابرم باتفاق إرادتهما، انه لا يستطيع احد أطرافه أن يستقل بنقضه أو التعديل في إحكامه إلا إذا اتفق مع الطرف الآخر على ذلك أو للأسباب التي يقرها القانون ^(٢٧). وخلاصة القول أن القاعدة الأساسية تقضي بعدم جواز نقض العقد أو تعديله الا باتفاق الطرفين أو بمقتضى أحكام القانون، وما يخالف هذه القاعدة ألا من باب الاستثناء.

ثانياً: وجوب مراعاة حسن النية في العقد.

إن صعوبة تحديد هذا المفهوم أو هذه الفكرة لم يصح جانب من الفقه من تعريفها، وقيل بان التعامل بصدق واستقامة وشرف مع الغير بصورة تبقي ممارسة الحق ضمن الغاية المفيدة والعادلة التي انشئ من أجلها والتزام بما كل من طرفي العقد بحيث لا تؤدي هذه الممارسة إلى الإقرار بالغير، بل توصل كل ذي حق إلى حقه بأمانة ^(٢٨).

وقد ورد النص على هذا المبدأ في المادة (١٥٠/١) والتي جاء فيها ((يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية)) ^(٢٩).

الفرع الثاني: نظرية التوقعات المعقولة والثقة المشروعة للدائن

حاول بعض الشراح تقديم مفهوم آخر للقوة الملزمة للعقد التوصل من خلاله إلى الاعتراف للمتعاقد بسلطة التصرف الانفرادي ويقوم هذا المفهوم بين العناصر الشخصية في العقد مثل الإرادة والعناصر الموضوعية مثل السبب والتوازن العقدي ليتولد عن توليفه العناصر القديمة مفهوم القوة الملزمة مستمد من ثقة الدائن المشروعة وتوقعاته المعقولة في الالتزام والتي يكون فيها القاضي لينظر للعقد على انه عمل منطقي يتضمن توليفة من العناصر الشخصية والموضوعية تكمل بعضها البعض فتصاغ الإرادة وهي تمثل المفهوم الشخصي للالتزام لفكرة السبب والتعامل و الاداءات كعناصر موضوعية، ومحصلة هذا الارتباط خضوع الإرادة لمبدأ حسن النية في تكوين العقود وتنفيذها، وبهذا يبرر تدخل القاضي لتعديل العقد وتحقيق التوازن العقدي بين الاطراف التعاقدية ^(٣٠). وهذه الفكرة تظهر بشكل جلي في القانون السويسري فهو لا يأخذ بالإدارة الظاهرة ولا بالإدارة الباطنة عند إبرام العقد وإنما يأخذ بثقة الدائن

٢٧- الباس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، مفاعل العقد، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ١٩٩٨، ص ١٥.

٢٨- مصطفى العوجي، مصدر سابق، ص ١٢٣.

٢٩- تقابلها المادة (٢/١٤٨) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨، والمادة (١١٣٤) من القانون المدني

الفرنسي لسنة ١٨٠٤.

30- P.HEB RAUD, Ro leresd ecitf datival outeetdesetment objectifs alaules a etesjubidlaves, mélanges Maury T.11.1960. P.419.433.J.HAUSCR, objectiviseat subjective ismed anslacteyuri aligue, نقلاً عن د. عايد فايد عبد الفتاح فايد، مصدر سابق، ص ٢٢٥-٢٢٦. 1GDY.1971.

المخاطب بالتعبير وما يفهمه بحسن النية من هذا التعبير، وعلى هذا يبني الالتزام العقدي على أساس الثقة المشروعة المتولدة لدى الدائن من التعبير المخاطب به (٣١).

الفرع الثالث: نظرية النفع والعدل

نتيجة للاعتداءات الواردة على مبدأ سلطات الإرادة فقد اتجه الفقه الإداري الحديث إلى البحث عن أساس آخر للعقد. وفي سبيل المثال وجد (GHESTIN) في مبدأ النفع والعدل الأساس الجديد للعقد (٣٢).

يقرر جستيان إن رفض مبدأ سلطان الإرادة، أدى أولاً إلى جعل النفع والعدل المبادئ الجوهرية للنظرية العامة للعقد وهو الأمر الذي يقودنا ثانياً، إلى البحث عن مجالتهما بعبارة أخرى إن نستنتج منها تقسيمات للقواعد التي تحكم العقد. وبناء على ذلك فالعقد لا يتمتع بالقوة الإلزامية إلا لكونه مفيداً أو عادلاً. فالعقد ملزم لأنه مفيد، كما أنه ليس ملزماً إلا بكونه عادلاً. ونعطي بإيجاز فكرة عن هذين القاصدين:

أولاً: العقد يستمد قوته الإلزامية من كونه مفيداً ونافعاً:

يقرر جستيان أنه يوجد نوعان من المنفعة: المنفعة الشخصية التي تعود على شخص بعينه والمنفعة العامة التي تعود على المجتمع بأسره ولا يأخذ القانون الوضعي في الاعتبار إلا هذه الأخيرة. فالقانون الوضعي لا يعطي للعقد قوته الملزمة إلا أنه يسمح بتحقيق عمليات نافعة اجتماعياً مثل عقد الإيجار. ويعد العقد أفضل وسيلة لتبادل الخدمات والأموال ويستنتج (جستيان) من المنفعة الاجتماعية لاتفاق الإرادتين نتيجتين:

ومن النتائج التي استنتجها حبتان من المنفعة الاجتماعية

١ - مبدأ الأمن القانوني:

فالعقد هو الأداة التي لا غنى عنها للتوقعات الفردية، وظيفته الأساسية تبادل المنافع وهذه المنافع الاقتصادية عملاً من أعمال التبصر والتوقع لكن لا يمكن الوصول إلى هكذا عملية تبادل ذات المنافع الجيدة، بدون القوة الملزمة للعقد فالبائع لا يتنازل عن أمواله ما لم يتضمن الحصول على المقابل العادل الموعود به فتكون هذه الثقة شرطاً أساسياً للائتمان الذي يتركز عليه الاقتصاد المعاصر وكل تعبير للقوة الملزمة يقلل من ثقة المتعاقدين ويهدد الائتمان الذي تقوم عليه العقود ذات المنافع الاجتماعية.

٣١- د. عبد الرحمن عباد، أساس الالتزام العقدي، النظرية والتطبيقات، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٧٢، ص ٩٩، د. ولیم سلیمان قلادة، التعبير عن الإرادة في القانون المدني المصري، ط ١، المطبعة التجارية الحديثة، القاهرة، ١٩٥٥، ص ٣٧، ق ١٢٩.

32- J.GHESTIN. L'utile et le juste des taules coutrets D.1982 cur. D4 memautr. Lauoutr D1990, chr147.E.SAVAUX.latheia tiegeuerale aluont, my theou my the ourrealite, LCDY,1997 نقلاً د. عابد فايد عبد الفتاح فايد، مصدر سابق، ص ٤٥-٤٦. LAUBERT. Pree-aceolej.

٢- مبدأ الحرية والمسؤولية:

يسمح العقد للأفراد بما رتبة سلطة واسعة لتنظيم علاقاتهم وأن والقوة الملزمة للعقد نتاج طبيعي له وهي تركز على القانون فلا تكون إرادة المتعاقد إرادة حاكمة له ذلك لأنها لما تكون حرة فهي مسؤولة في الوقت نفسه (٣٣).

ثانياً: إلزامية العقد لعدالته

ويعني جستان في شرح نظريته فيقول إن العقد لا يكون ملزماً أيضاً إلا إذا كان عادلاً كما يرى إن العدالة العقدية هذه هي عدالة تبادلية تصحيحية تهدف إلى حفظ التوازن بين النظم المالية وتعطي كل متعاقد جزءاً يعادل مقدار ما يعطي وليست عدالة توزيعية تعطي كل متعاقد الجزء الذي يخصه، وعلى هذا تكون نظرية عيوب الإرادة أداة لتطبيق العدالة التعاقدية ويتجلى ذلك أيضاً في تخفيض الثمن المغالى فيه في العقود، ويكمل مبدأ العدالة التعاقدية مبدأ حسن النية الذي يهيمن على تكوين العقود وتنفيذها وذلك من خلال فرضه بعض الالتزامات التي ترمي إلى تحقيق العدالة التعاقدية كالالتزام بالإعلام وعدم الغش (٣٤).

وبعد إن عرض نظريته يشرح (GHESTIN) بصياغة قواعد مشتقة من فكرة النافع والعدل في تكوين العقود وتنفيذها أبرزها إقرار حق الإنهاء الأحادي الجانب (الانفرادي) لبعض العقود على أساس فكرة العدالة التبادلية (٣٥).

المبحث الثاني: مفهوم الإرادة المنفردة

إن الفقه التقليدي وغالبية الفقه الحديث في فرنسا ينظرون إلى الالتزام باعتباره واسطة بين شخصين، ومن ثم فلا يتسنى للإرادة المنفردة إن تنشئ التزاماً أو تنقله أو تعدله وهذه النظرة تؤيد موقف القانون المدني الفرنسي، الذي لم يأخذ بدوره بالإرادة المنفردة، حيث مضى على النهج الذي كان عليه الرومان والذين لم يعرفوا إلا العقد كمصدر للالتزام الإرادي.

بيد إن هناك في الاتجاه المقابل نظرية أخرى وهي النظرية الألمانية والتي تعترف للإرادة المنفردة بدورها كمصدر من مصادر الالتزام إلى جانب العقد وقالوا في تبرير رأيهم إن سلطان الإرادة يقضي إن تعترف للإرادة المنفردة بقدرتها على إنشاء الالتزامات، خاصة وإن تلك الإرادة قادرة على أن تلتزم عند اقتراحها بإرادة أخرى، لاشك أن الإرادة المنفردة، وهي عمل قانوني صادر من جانب واحد تنتج آثار قانونية مختلفة. فقد تكون الإرادة المنفردة سبباً لكسب الحقوق العينية كالوصية، أو سبباً لسقوطها كالنزول عن حق ارتفاق أو حق رهن وقد تثبت حقاً شخصياً ناشئاً عن عقد قابل للإبطال كالإجازة، وقد تجعل

٣٣- جستان، فكرة النافع في العقود نقلاً عن الأستاذ علاء حسين علي، مصدر سابق، ص ٢٣١-٢٥٥.

٣٤- د. هلدبراسد احمد، نظرية الغش في العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠١٢. د. مصطفى احمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، بيروت، ٢٠١٠.

٣٥- جستان، فكرة النافع في العقود نقلاً عن الأستاذ علاء حسين علي، مصدر سابق، ص ٢٨٠.

عقداً يسري على الغير كالإقرار، وقد تنتهي رابطة عقدية كعزل الوكيل أو عزله عن الوكالة، أو إنشاء الحق الشخصي (الالتزام) كالوعد بجائزة أو إسقاطه بالإبراء^(٣٦).

المطلب الأول: تعريف الإرادة المنفردة

نعني بالإرادة المنفردة التصرف القانوني من جانب واحد باعتبارها مصدر من مصادر الالتزام و تختلف عن العقد الذي يقوم على تطابق إرادتين لشخصين مختلفين، والإرادة المنفردة قادرة على أحداث آثار قانونية متعددة، فأنها قادرة على أن تنشئ الالتزام كما في الوعد بجائزة، أو إسقاط الحق بالتنازل عنه، وهي قادرة على تصحيح العقد القابل للإبطال كما في الأحازة، تؤدي إلى إلغاء عقد معين كما في الوكالة. أو الوديعة والإيجار والعمل وغيرها.

اختلف الفقهاء في تعريف الإرادة المنفردة حيث أعطوا تعاريف مختلفة فهناك من عرف الإرادة المنفردة بأنها عمل قانوني يتمثل بالتعبير عن الإرادة وينتج آثاره بإرادة صاحبه وحدها ولهذا يختلف عن العقد الذي يتم بإرادتين لا بإرادة واحدة^(٣٧).

وقد عرفت أيضاً بأنها هي تلك التي تصدر من طرف واحد وتستطيع بهذا أيضاً إن ترتب بعض الآثار القانونية وبالإضافة إلى إن تكون مصدراً للالتزام وفقاً لإحكام قانون المعاملات المدنية^(٣٨).

وكذلك عرفت بأنها عمل قانوني صادر من جانب واحد ينتج آثاراً قانونية مختلفة وقد تكون الإرادة المنفردة سبباً لكسب الحقوق العينية كما في حالة التنازل حالة الوصية وقد تكون سبباً في سقوط حق عيني كما في حالة التنازل عن رهن وغيرها. وقد تنتهي رابطة عقدية كما هو الحال في عزل الوكيل من قبل الموكل أو نزول الوكيل من الوكالة وكذلك يمكن بالإرادة المنفردة إسقاط الحق الشخصي كما في الإبراء^(٣٩).

فإرادة شخص واحد وهي تختلف في هذا عن العقد الذي يقوم على تطابق إرادتين لشخصين مختلفين فالإرادة المنفردة قادرة على إحداث آثار قانونية وهي إذ اتجهت إلى هذا الغرض أصبحت تصرفاً قانونياً وهو التصرف بالإرادة المنفردة.

نلاحظ أن التعريفات تختلف في ألفاظها و تتفق في مضمونها فالإرادة المنفردة تصرف قانوني صادر من جانب يمكن أن تحدث آثار قانونية مثل الإيجاب الملزم وإجازة العقد الموقوف ومن الممكن أن تكون الإرادة المنفردة سبباً في كسب الحقوق العينية كما في الوصية وسبباً في سقوطها كما في النزول عن حق أو اتفاق أو رهن ويمكن للإرادة المنفردة أيضاً أن تنهي رابطة ناشئة عن عقد كما في الوديعة والوكالة ويمكن

٣٦- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، بيروت، لبنان، ط٣، سنة ٢٠٠٠، ص٥٧.

٣٧- د. عدنان إبراهيم الفار و د. نوري خاطر، شرح القانون المدني وصادر الحقوق الشخصية، دار الثقافة، عمان ٢٠٠٨، ص٣٢٩. د. عبد الحميد الشوازي، التعليق الموضوعي على القانون المدني، مصادر الالتزام ونشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص١٤.

٣٨- د. تاج السر محمد حامد، الوجيز في إحكام العقد، بيروت، لبنان، ٢٠٠٨، ص١٢٣.

٣٩- د. عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحقوق الشخصية في القانون المدني، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦، ص١٤٧.

أن كل من المودع والوديع والمعير والمستعير أن ينهي عقد الوديعة إذا لم تكن قد صدرت مدة لذلك ويستطيع الموكل أن يعزل الوكيل كما يستطيع الوكيل أن يعزل نفسه ويمكن أيضاً أن تسقط حق شخصي كما في الإبراء^(٤٠).

المطلب الثاني: أنواع التصرف الانفرادي

يتخذ التصرف الانفرادي مهمتين خاصين حسب المجال الذي يعمل فيه التصرف الانفرادي فقد يكون تصرفاً انفرادياً مستقلاً وقد يكون تصرفاً انفرادياً في سياق عقدي.

١- التصرف الانفرادي المستقل

التصرف الانفرادي المستقل تصرف يتخذ بإرادة شخص واحد من أجل إنتاج أثر قانوني معين دون وجود علاقة بين هذا التصرف وبين أي عقد من العقود ويتمثل هذا الأثر في إنشاء الالتزام مثال ذلك الوعد بجائزه والوصية^(٤١). على هذا يمكن التعبير عن التصرف الانفرادي المستقل بأنه تصرف صادر بإرادة منفردة يهدف لإنشاء الالتزامات أو التحكم بالالتزامات التي أنشأها دون أن يكون هناك عقد تصطدم به، لذا يجب التمييز بين هذا التصرف الانفرادي وبين العقود الانفرادية التي تلعب الإرادة المنفردة فيها دوراً متميزاً^(٤٢) إذ يكون دور الإرادة المنفردة في نشوء التصرف الإرادي المستقل تمييزاً له عن العقود الانفرادية التي يكون دور الإرادة المنفردة في آثار هذه العقود وليس في نشوئها^(٤٣).

٢- التصرف الانفرادي في سياق تعاقدي

يتخذ التصرف الانفرادي هنا معنى آخر يختلف عن المعنى السابق للتصرف الانفرادي المستقل فيعرف التصرف الانفرادي بأنه تصرف يتخذ بإرادة أحد المتعاقدين من أجل إنتاج أثر قانوني معين في العقد المبرم دون حاجة لرضا المتعاقد الآخر، ويتميز التصرف الانفرادي هنا بأنه يصدر بصدد علاقة عقدية فتكون الالتزامات قد نشأت بالعقد ويتوافق إرادتي المتعاقدين غير أن الإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين قد تتحكم بها وتؤثر فيها ويكون التصرف الانفرادي قد صدر في سياق تعاقدي، ويبرز أثر الانفرادية بوضوح كما يرى الفقه في العقود الانفرادية التي ترد الانفرادية على آثارها كما أسلفنا لأن طبيعتها تتقبل التصرف الانفرادي من جانب أحد المتعاقدين فهي ملزمة لطرف واحد فقط دون تلزم الطرف الآخر^(٤٤). وعلى هذا تكون الانفرادية في سياق الالتزامات التعاقدية عبارة عن إرادة تصدر من أحد المتعاقدين بعد إبرام العقد فتؤثر في هذا العقد دون حاجة لموافقة المتعاقد الآخر أو لصدور قرار من القضاء.

٤٠- د. عبد المجيد الحكيم، د. عبد الباقي البكري، مصدر سابق، ص ١٨٨.

٤١- د. عايد فايد عبد الفتاح فايد، مصدر سابق، ص ٥١.

٤٢- د. صلاح الدين الناهي، النظرية العامة للالتزامات، بغداد، ١٩٥٠، ص ١٨٥.

٤٣- د. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧، ص ٢٣٧، و د. صلاح الدين الناهي، المصدر نفسه، ص ١٨٥.

٤٤- د. صلاح الدين الناهي، المصدر السابق نفسه، ص ١٣، ص ١٨٥.

المبحث الثالث: كيفية تعديل العقد بالإرادة المنفردة

إن القانون المدني الفرنسي وإن أشار إلى التعديل، فإنه لم يهتم بوضع مفهوم قانوني له. وكان أول من لفت الانتباه إلى "التعديل" (وخاصة تعديل الالتزام) كمفهوم قانوني - لا يترادف مع التغيير - الأستاذ Ghoul في رسالته عن تعديل الالتزام بإرادة الأطراف التي نشرت في سنة ١٩٨٠ فعند هذا التاريخ والفقه يستخدم التعديل كمفهوم قانوني له وجود مستقل عن غيره عن المفاهيم القانونية. يقصد بتعديل الالتزام وفقاً للأستاذ Ghoul، العمل القانوني الذي بمقتضاه يتفق الأطراف على أن يغيروا إنشاء فترة التنفيذ واحداً أو أكثر من عناصر الاتفاق الذي يربطهم مع الاحتفاظ بالرابطة العقدية. وبهذا اعتبر التعديل مفهوماً قانونياً له مجال خاص للتطبيق ونظام قانوني متميز.

من المعروف في عالم القانون أن أحد الأطراف يستطيع إنهاء الرابطة العقدية بإرادته المنفردة أما تعديل العقد بالإرادة المنفردة فهذه الفكرة لا تشيع بنفس الذبوع والانتشار الذي تحظى بها فكرة الإنهاء بالإرادة المنفردة، على الرغم من المناادة بهذه الفكرة في مطلع القرن العشرين بواسطة الفقيه الفرنسي رينيه ديموج في مقال له ظهر في عام ١٩٠٧^(٤٥).

ولبيان مضمون هذا المطلب فإننا سنقسمه على مطلبين نخصصهما كالآتي:

المطلب الأول: التعديل الانفرادي لشروط العقد ومضمونه.

المطلب الثاني: مبررات وأساس التصرف الانفرادي في سياق الالتزامات التعاقدية.

المطلب الأول: التعديل الانفرادي لشروط العقد ومضمونه

تجد الإرادة المنفردة في الشروط العقدية أرضاً خصبة لإبراز أثرها في الالتزامات العقدية بتعديل هذه الشروط وتغيير مضمون العقد كما اتفق عليه فينصب التعديل على مضمون العقد لا أشخاصه، ويمكن أن نقسم التعديل الانفرادي لمضمون العقد إلى نوعين، الأول تعديل ينصب على شروط مذكورة في العقد فينفذ هذا العقد بغيرها دون موافقة المتعاقد الآخر، أو إن يقوم المتعاقد بفعل لم يذكره العقد وبدون موافقة من تعاقد معه^(٤٦).

وعليه سيتناول هذا المطلب التعديل الانفرادي لشروط العقد ومضمونه من خلال تقسيمه على فرعين:

الفرع الأول: قيام المتعاقد بتنفيذ العقد بغير الشروط والالتزامات

كما هو معلوم عند إبرام العقد يتم تضمينه جملة من الالتزامات ترد فيه بشكل صريح ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام^(٤٧).

٤٥ - علاق عبد القادر، مصدر سابق، ص ٥٢ - ص ٥٣.

٤٦ - الأستاذ علاء حسين علي، مصدر سابق، ص ٧٧، ٧٨.

٤٧ - المادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي.

وقد يقتزن العقد بشروط اتفق عليها الطرفان، فان تلك الشروط والالتزامات كمبدأ عام لا يجوز تعديلها أو الغائها الا بالاتفاق، لكن هناك العديد من الحالات التي نص عليها القانون يكون للإرادة المنفردة أن تعدل فيها وهذه الحالات هي:

١. عندما ينص عقد الاشتراط لمصلحة الغير على قيام المتعهد بدفع الحق مباشرة للمنتفع، ثم يقوم المشتري بإرادته المنفردة بتحويل الحق لمصلحة ليقوم المتعهد بدفعه له على خلاف ما كان يقضي به عقد الاشتراط^(٤٨).
٢. عندما ينص الاتفاق على تضامن المدينين بوجه الدائن فانه يحق له مطالبة اي منهم بكل الدين، لكن إذا قام بإبراء احدهم من التضامن فان حقه يسقط في الرجوع على المدين الذي أبرأه من التضامن بكل الدين ويرجع على إي من الباقيين بالدين كله^(٤٩).
٣. عندما يحدد عقد البيع الضمن ومقدار البيع فيقوم المشتري بزيادة الثمن بإرادته المنفردة ولا يحتاج إلى قبول البائع لأنه جاء في مصلحته، أو يقوم بتنزيل الشيء أو انه يزيد من المبيع بإرادته المنفردة أيضاً لأنه تمخض لمصلحة المشتري منتفع الزيادة والتنزيل وتلحقان بأول العقد بعد تعديله على غير ما كان ينص عليه^(٥٠).
٤. يحدد الاتفاق المنشئ لحق الارتفاق حقوق والتزامات مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به فعلى صاحب العقار المرتفق استعمال الارتفاق وفق ما اعد له، وعلى صاحب العقار المرتفق به تمكين صاحب الارتفاق من استعمال حقه، إلا إن لصاحب العقار المرتفق به تحرير عقاره من جزء من الارتفاق اذا فقد الارتفاق كل منفعة للعقار المرتفق ولم تبق له سوى فائدة محدودة لا تتناسب مع الأعباء التي يتحملها عقاره ليحرم بذلك صاحب العقار المرتفق من استعمال جزء من الارتفاق وليعدل اتفاق الارتفاق تعديلاً انفرادياً على خلاف ما كان ينص عليه من تمكين صاحب الارتفاق من استعمال حق الارتفاق بصورة كاملة على العقار المرتفق به^(٥١).
٥. يتضمن عقد الاعتماد المصرفي تعهداً من المصرف بفتح اعتماد لصالح المستفيد بناء على طلب الأمر بفتح الاعتماد والمتعاقد مع المصرف^(٥٢).
٦. يحدد الاتفاق بين رب العمل والعامل وقت العمل الذي يكون فيه العامل تحت تصرف صاحب العمل وقد حدد قانون العمل هذا الوقت حسب طبيعة العمل ونوعه^(٥٣).

٤٨- المادة (١٥٣ ف٢) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٤٩- المادة (٣٢٧) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٠- المادة (١٥٣ ف١) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥١- المادة (١٢٨٤) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٢- المادة (٢٧٣) من قانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.

٥٣- المادة (٥٤) من قانون العمل العراقي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧.

الفرع الثاني: قيام المتعاقد بعمل انفرادي بخصوص مسألة لم يعالجها العقد

تتعلق هذه الصورة من تعديل العقد في المسائل التي يغفلها المتعاقدون عند إبرام العقد فيقوم احد المتعاقدين بإرادته المنفردة ودون اخذ موافقة الطرف الآخر بإضافتها وهناك بعض التطبيقات لهذه الصورة في القانون العراقي وهي:

١. عندما لا يحدد عقد العارية نوع استعمال العين المعادة ومكان الانتفاع ووقته، بان يطلق العقد للمستعير الانتفاع بمحل العقد فان للمستعير بإرادته المنفردة إن ينتفع بالعارية في إي وقت شاء وفي أي مكان وبأي استعمال أراد دون إن يأخذ موافقة المعير شرط إلا يجاوز المعقود المعروفة فان جاوزه وهلك العارية فمنها^(٥٤).
٢. للمستعير إن يودع العارية بإرادته المنفردة في كل موضع يسلك فيه الإعادة وقيام المستعير بإيداع العارية هو عمل انفرادي لم ينص عليه عقد العارية أو يخوله للمستعير، وهذا الإيداع الانفرادي للعارية يعفي المستعير من ضمان هلاك العين المعادة عند الوديع إن هلكت بلا تقصير من جانبه شرط ان تكون وديعة العارية في موضع يملك فيه المستعير الإعادة حيث لا يجوز للمستعير الإيداع في جميع المواضع التي لا يملك فيها الإعادة فان قام بذلك وهلكت العين المعادة عند الوديع إن تكون وديعة العارية في موضع يملك فيه المستعير الإعادة، حيث لا يجوز للمستعير الإيداع في جميع المواضع التي لا يملك فيها الإعادة فان قام بذلك وهلكت العين المعادة عند الوديع فمنها للمعير^(٥٥).
٣. للموكل في عقد الوكالة ان يقيد من وكالة الوكيل دون رضاه، فالتقييد عمل انفرادي يقوم به الموكل دون ان يخوله العقد ذلك ولا يشترط له موافقة الوكيل ولكن يشترط عدم تعلق الوكالة بحق الغير اذ انه لا بد ان يوافق هذا الغير حينئذ على تقييد وكالة الوكيل^(٥٦).
٤. لوديع السفر بالوديعة وان كان لها حمل دون حاجة لموافقة المودع ورفاه، والوديع يقوم بهذا العمل الانفرادي أو كان عقد الوديعة مطلقاً لم يعين مكان حفظ الشيء ما لم يشترط فيه المودع على الوديع عدم السفر بهذا الشيء ولم ينه عن ذلك ففي هذه الحالة يحق للوديع بإرادته المنفردة السفر بالوديعة في حين لم يخوله العقد ذلك إما إذ عين عقد الوديعة مكان حفظها أو اشترط فيه المودع على الوديع عدم السفر بالوديعة فليس للوديع حينئذ بها بإرادته المنفردة^(٥٧).
٥. قيام صاحب الحق العيني المتفرع عن حق الملكية بالتصرف بحقه تصرفاً يثقل الشيء محل الحق دون إن يخوله العقد الذي انشأ الحق هذا التصرف ودون إن يؤدي إلى إنتهائه إن تغيير صاحب الحق بغيره.

٥٤- المادة (٨٥٢) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٥- المادة (٨٥٤) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٦- المادة (١٩٤٧ف١) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٧- المادة (١٩٥٤ف١) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

المطلب الثاني: مبررات وأساس التصرف الانفرادي في سياق الالتزامات التعاقدية

قد يعترف القانون للمتعاقدين بحق التحكم منفرداً بالرابطات العقدية لإعادة التوازن العقدي المختل في العقد لصالح هذا المتعاقد كطرف ضعيف في العقد فتحقق له الانفرادية مزاي اقتصادية ومن ثم يكون لها ما يبررها، بيد أن القانون قد يعترف بذات السلطة للطرف القوي في العقد الذي يخوله مركزه الاقتصادي التحكم بالرابطات العقدية مما يشكل تهديداً للطرف الضعيف فيشر التساؤل عن جدوى الانفرادية في سياق الالتزامات التعاقدية وهذا يستوجب تقديم مبررات لمنح المتعاقد صاحب المركز القوي هذه السلطة^(٥٨). وسيتناول هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى:

الفرع الأول: مبررات التصرف الانفرادي في سياق الالتزامات التعاقدية.

الفرع الثاني: الأساس القانوني للعمل الانفرادي في السياق التعاقدية.

الفرع الأول: مبررات التصرف الانفرادي في سياق الالتزامات التعاقدية

أولاً: حماية الطرف الضعيف في العقد

الإرادة في العقد التي تتحكم بنشأته لأن العقد ينشأ ويظهر إلى الوجود بفضل تلافي الإرادتين وتوافقهما، وحتى يعبر العقد من هاتين الإرادتين حق التعبير لأبد إن تكونا متوازنتين فإن اختل هذا التوازن لصالح أحد الطرفين وجب التدخل لحماية الطرف الضعيف حيث لأبد إن تكون هناك من الوسائل القانونية ما يحفظ للعقد توازنه ومن هذه الوسائل.

منح المتعاقد الضعيف السلطة الانفرادية للتحكم بالعقد سواء كان سبب ضعف مركزه سلوك المتعاقد الآخر فتوصف هذه السلطة بأنها جزاء على هذا السلوك أم كان سببه ظروف العقد ومستجداته فتكون هذه السلطة حقاً للمتعاقد الضعيف، فلو قام أحد المتعاقدين بإيقاع المتعاقد الآخر في غلط أو أنه أجبره على التعاقد أو غرر به فأصابه بغبن فاحث وأصبح في مركز اضعف ارادياً أو اقتصادياً وان المتعاقد ابرم العقد مع نقض أهليته فيكون للمتعاقد الذي أوقف العقد لمصلحته حق تقرير مصير هذا العقد دون فيكون له الالتفاف إلى رأي الطرف الآخر فيكون له نقضه أو إجازته^(٥٩)، من جهة أخرى تمثل محل العقد بالمصلحة المادية التي يعقدها الطرفان والمتمثلة الاداءات المالية^(٦٠).

ثانياً: المحافظة على محل العقد أو على انتظام موضوعه

قد تمنح السلطة الانفرادية في الحكم بالرابطات العقدية تعديلاً أو إنهاء لطرف بوصف مركزه العقدي بأنه الأقوى مقارنة بمركز الطرف الآخر مما يملك الأهمية العملية للانفرادية في نظر المتسائلين عن أهمية التصرف الانفرادي في هذه الحالات.

٥٨- المادة (١٥٣ ف١) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥٩- المادة (٩١٧ ف١١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٦٠- المادة (٦٣) من قانون العمل العراقي.

يبدو انه من خلال تأمل الحالات التي منح فيها القانون الطرف القوي سلطة تعديل أو إنهاء الرابطة العقدية يتجلى للمتأمل في عقود الإذعان إذ إن المشرع قد حرص في هذه العقود على انتظام سير إجراءات تنفيذ العقد وانتظام موضوعه فحرمان المتعاقد الذي يوصف طرف قوي في هذه العقود من سلطة الحكم بالرابطة العقدية التزاماً بحرفية القاعدة التي تقضي بان العقد شريعة المتعاقدين بحسن انتظام موضوع العقد وإجراءات تنفيذه مما يهز بمصالح هذا المتعاقد دون إن تكون السلطة الانفرادية الممنوحة له قانوناً إجراء موجهاً ضد الطرف الضعيف للإقرار به بل حقاً تمليه ظروف العقد المبرم.

ففي عقد العمل منح القانون لرب العمل حق إنهاء عقد العمل إن كان غير محدد المدة^(٦١) ذلك إن الاعتبارات الخاصة بحسن سير العمل في المنشأة أو الظروف الاقتصادية التي تمر بها أو كفاءة العامل وإمكاناته الشخصية تفضي منح رب العمل وهو الطرف القوي في العقد سلطة التحكم به وإن سلبها عنه يشكل عائقاً أمام تطور العمل^(٦٢).

الفرع الثاني: الأساس القانوني للعمل الانفرادي في سياق التعاقد

تبين لنا من أهمية العمل الانفرادي في السياق التعاقدى إن هذا العمل قد يصدر من المتعاقد كرد فعل على سلوك المتعاقد لأخر في العقد وكوسيلة هامة تحض بها هذا المتعاقد من سلوك الطرف المقابل فيأخذ العمل الانفرادي هنا وصف الجزاء على إخلال المتعاقد الأخر، وقد يكون مجرد حق يمارسه المتعاقد تمليه طبيعة العقد واعتبارات المحافظة على انتظام موضوعه، وعلى هذا قد يكون العمل الانفرادي في السياق التعاقدى جزاءاً وقد يكون حقاً تفرقه متطلبات موضوع العقد وسنعرض هاتين الفكرتين وتطبيقاتهما:

أولاً: العمل الانفرادي جزاء على سلوك المتعاقد

اظهر القانون العراقي فكرة الجزاء من خلال العمل الانفرادي في كثير من التطبيقات فقد يرتكب المتعاقد خطأ سواء في تكوين العقد أو تنفيذه فيكون جزاءه منح المتعاقد الأخر سلطة التحكم بالرابطة العقدية ومن ذلك إعطاء المتعاقد الذي أوقفه الطرف الأخر في الغلط أو اكراهه على التعاقد أو غرر به وأصابه غبناً فاحشاً حق نقض العقد بإرادته المنفردة كجزاء على سلوك المتعاقد بالمقابل المنافي لحسن النية في العقود^(٦٣)، كما يمكن إن تطرأ بعض التعديلات على الالتزامات احد المتعاقدين بسبب مسلك الطرف^(٦٤)، فان لم يقم المدين في الالتزام بعمل بتنفيذ التزامه ولم يكن ضرورياً ان ينفذه بنفسه جاز

٦١- المادة (٥٤ ف١) من قانون العمل العراقي، انظر د. عبد الله مبروك النجار، مبادئ تشريع العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ٢٠٠٦، ص ٢٦٣.

٦٢- انظر في هذه الخصوصية وجورج سبيوي/ النظرية العامة للموجبات والعقود، ج ١، مصادر الموجبات، ط ح، بيروت، ١٩٩٤، ص ٣٣٤، ٣٣٥.

٦٣- المادة (١٣٤ ف٦) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٦٤- د. حسن عامر/ القوة الملزمة العقد، ط ١، القاهرة، ١٩٤٩، ص ٥١.

للدائن بإرادته المنفردة تنفيذ الالتزام على منفعة المدين حتى بدون إذن المحكمة عند الاستعجال^(٦٥)، وإذا امتنع المؤجر عن الترميم كان للمستأجر إن يقوم به دون إذن المؤجر بعد الحصول على إذن المحكمة^(٦٦). وتتجلى فكرة الجزاء في العمل الانفرادي بوضوح في حالات الإلغاء الانفرادي للعقد من جانب المتعاقد في بعض العقود كإلغاء الموكل للعقد الوكالة جزاءً على سلوك الوكيل، وإلغاء المودع والمعيير للوديعة فالعارية لسوء سلوك الوديع والمستعير^(٦٧).

ثانياً: العمل الانفرادي حق المتعاقد تمليه طبيعة العقد

ليس بالضروري إن يكون العمل الانفرادي جزاءً على إخلال المتعاقد بالعقد بل قد يكون مجرد حق يمارسه المتعاقد لان طبيعة العقد ومستجداته نتيجة هذا الحق سواء كان طرفاً قوياً في العقد ام وصف بأنه طرف معين فقد رأينا إن ضرورات المحافظة على حسن سير تنفيذ العقد تحول المتعاقد حق التحكم بالرابطة العقدية تعديلاً وإنهاء، فكون الاعتماد المتدي قابلاً للإلغاء فان من حق المصرف بإرادته المنفردة تعديله وإلغاءه^(٦٨)، وبغية تطوير العمل داخل المشروع يكون لصاحب العمل الحق في زيادة ساعات العمل والانفراد في تحديد أوقاته^(٦٩).

ومن تحليلات فكرة الحق في إجراء العمل الانفرادي إن يكون إلغاء العقد بالإرادة المنفردة حقاً للتعاقد القوي والضعيف على السواء تمليه طبيعة العقد وذلك في العقود الصحيحة النافذة غير اللازمة دون إن يكون هناك بالضرورة إخلال من المتعاقد الآخر حتى يكون إلغاء العقد جزاءً له^(٧٠)، ومن ذلك كما سنرى يجوز للمودع والوديع إنهاء عقد الوديعة في أي وقت^(٧١)، كما يجوز للوكيل في عقد الوكالة إلغاء الوكالة والتخلي كما ويجوز للموكل عزل الوكيل وإنهاء حالته^(٧٢).

ومن ذلك إن عقد العارية إذ يجوز للمستعير إلغاء العقد ورد الشيء المعار قبل انتهاء الإعارة ويجوز للمعيير إلغاء العارية واسترداد العين المعادة إذا استجدت ظروف تبرر ذلك كما لو عرفت له حاجة ضرورية للشيء لم تكن متوقعة أو إذا أكتشفها بعد العارية أو كان معيراً قبلها ولكنه لم يعلم بذلك إلا بعد التعاقد^(٧٣).

ومن كل ما تقدم يتبين انه ليس ثمة تلازم بين تبرير تصرف المتعاقد الانفرادي لحماية كطرف ضعيف وبين عد هذا التصرف جزاء على سلوك المتعاقد الآخر، فقد يضعف مركز المتعاقد بسبب سلوك الطرف الآخر فيمنح المتعاقد الضعيف حق التحكم بالعقد لحمايته ويوصف هذا الحق بأنه جزاء على سلوك

٦٥- المادة (٢٥٠) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٦٦- المادة (٢٧٥٠ف٢) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٦٧- د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٦، ص ١٩٩.

٦٨- المادة (٢٧٦) من قانون التجارة العراقي.

٦٩- المواد (٦٣، ٥٤) من قانون العمل العراقي.

٧٠- د. حسن علي الذنون، مصدر سابق، ص ١٩٩.

٧١- المادة (٩٦٩) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٧٢- المادة (٩٤٧) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٧٣- المواد (٨٦٢ف٨) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

المتعاقد الآخر، بيد إن مركز المتعاقد قد يكون أضعف مقارنة بمركز المتعاقد المقابل بل لتغير ظروف العقد فيمنح سلطة التحكم بالرابطة العقدية وتوصف هذه السلطة بأنها حق تمليه طبيعة العقد ومستجداته.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من بحثنا الموسوم (تعديل العقد بالإرادة المنفردة) فقد آن لنا أن نبين ما توصلنا إليه من نتائج وما نراه من توصيات.

أولاً: النتائج

١. إن موضوع البحث له أهمية كبيرة بحكم كونه استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد، وأنه يكتنفه الغموض بسبب عدم وجود دراسة خاصة به في العراق على الرغم من له تطبيق له في القانون المدني العراقي.
٢. القاعدة العامة في القانون أن العقد بمجرد إبرامه صحيحاً نافذاً ليس لأحد سواء كان متعاقد أم من الغير، أن يتدخل بالعقد بالتعديل أو النقص، لكن استثناءً يجوز للقاضي في بعض الحالات التدخل وتعديل العقد عند وجود ظروف طارئة لم تكن بالحسبان عند إبرام العقد يستحيل معها تنفيذ العقد كما هو متفق عليه، كما يمكن لأحد الأطراف تعديل العقد بإرادته المنفردة تطبيقاً لمبادئ العدالة.
٣. يكمن الأساس القانوني لمبدأ القوة الملزمة للعقد بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين وهناك نظريات أخرى نادى بها الفقه من أجل التقليل من حدة هذه القاعدة خاصة في حالة وجود مبررات تتيح الخروج من القوة الملزمة للعقد.
٤. إن الإرادة المنفردة لا يقتصر دورها على نشوء الالتزام بل من الممكن ينشأ حق أو إسقاطه أو نقله أو تعديله.
٥. هناك أكثر من نوع من التصرف الانفرادي، فقد يكون مستقل أي لا علاقة له بعقد مبرم، أو يكون التصرف الانفرادي في سياق تعاقدية بمعنى هناك عقد مبرم وتتدخل الإرادة المنفردة لتعديله، والنوع الثاني هو الذي تركز عليه الدراسة.
٦. تعديل العقد بالإرادة المنفردة أما أن يكون على الالتزامات والشروط التي تضمنها العقد صراحة وتجلت هذه الصورة للتعديل في العديد من التطبيقات في القانون العراقي منها ما يتعلق بالاشتراط لمصلحة الغير و عقد العمل والاعتماد المصرفي و حق الارتفاق، وقد يكون التعديل بإضافة مسألة استثنائية وليست أساسية لم تعالج ضمن العقد وقد نص المشرع العراقي على هذه الصورة عند تنظيم عقود الوكالة والإعارة وكذلك في الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن حق الملكية.
٧. من أهم مبررات التعديل الانفرادي للعقد إعادة التوازن بين المتعاقدين إذا كان احدهم ضعيف في مركزه مقابل الآخر، أو يكون التعديل من أجل حسن انتظام العقد والحفاظ على محله.

٨. قد يكون تعديل في السياق الالتزامات العقدية نتيجة إخلال الطرف الآخر بأحد ألتزاماته فيبادر الطرف الآخر لتعديل العقد، وقد يكون التعديل تقتضيه طبيعة العقد وأن لم يكن جزاء لإخلال صادر من المتعاقد المقابل كما في حالة انعدام التكافؤ بين المتعاقدين.

ثانياً: التوصيات

١. نوصي بتضمن القانون المدني العراقي نص يعطي الحق بتعديل العقد بالإرادة المنفردة ولكن يجب إن تضع القيود والشروط التي تكفل استقرار المعاملات، إي إن يكون التعديل الانفرادي في نطاق ضيق جداً وفي الحالات التي تنعدم بها العدالة و يكون هناك حيف كبير على احد الأطراف.
٢. نقترح تعزيز الحماية للمستهلك من خلال إعطائه خيار تعديل العقد بإرادته المنفردة والنص على ذلك في قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠، إذ قد تكون من مصلحة المستهلك الإبقاء على العقد مع إزالة الضرر الذي قد يلحق به في حالة بقاء العقد بشروطه الأولى ولكن بشرط عدم ظلم المهني.

قائمة المصادر

أولاً: الكتب القانونية.

١. أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، النظرية العامة للالتزام، العقد والإرادة المنفردة، في الفقه وقضاء النقض المصري والفرنسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٤.
٢. الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، مفاعل العقد، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ١٩٩٨، ص ١٥٨.
٣. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧.
٤. د. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧.
٥. د. تاج السر محمد حامد، الوجيز في احكام العقد، بيروت، لبنان، ٢٠٠٨، ص ١٢٣.
٦. د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، في مصادر الالتزام مع مقارنة بين القوانين العربية، الدار الجامعية، بدون ذكر تاريخ النشر.
٧. د. جورج سيوفي، النظرية العامة للموجبات والعقود، ج ١، مصادر الموجبات، ط ح، بيروت، ١٩٩٤.
٨. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٦.
٩. د. سمير عبد السيد تناغو، ومنصور محمد حسين، القانون والالتزام، نظرية القانون، نظرية الحق، نظرية العقد، أحكام الالتزام، دار، المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ط. 1997.

١٠. د. صبري حمد خاطر، الغير عن العقد، دراسة مقارنة في النظرية العامة للالتزام، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان ٢٠٠١.
١١. د. صلاح الدين الناهي، النظرية العامة للالتزامات، بغداد، ١٩٥٠، ص ١٨٥.
١٢. د. عابد فايد عبد الفتاح فايد، تعديل العقد بالإرادة المنفردة، محاولة نظرية في قانون الالتزامات المقارن، -دراسة تطبيقية في عقود السفر والسياحة-، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٥.
١٣. د. عبد الحميد الشوازي، التعليق الموضوعي على القانون المدني، مصادر الالتزام ونشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠١.
١٤. د. عبد الرحمن عباد، أساس الالتزام العقدي، النظرية والتطبيقات، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الاسكندرية، ١٩٧٢.
١٥. د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، بيروت، لبنان، ط ٣، سنة ٢٠٠٠.
١٦. د. عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحث الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦.
١٧. د. عبد الله مبروك النجار، مبادئ تشريع العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ٢٠٠٦.
١٨. د. عدنان ابراهيم الفار، د. نوري خاطر، شرح القانون المدني وصاحب الحقوق الشخصية، دار الثقافة، عمان ٢٠٠٨، ص ٣٢٩.
١٩. د. فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، العقد، الإرادة المنفردة، الفعل المستحق للتعويض، الإثراء بلا سبب، القانون، قصر الكتاب، (بدون ذكر مكان النشر)، ط ٢٠٠٦.
٢٠. د. محمد رياض ديمان، الزامية العقد (دراسة مقارنة)، ط ١، مكتبة زين الحقوقية، لبنان، ٢٠١٠.
٢١. د. مروان الكساب، الخطأ العقدي واثار العقد، الطبعة الاولى، ٢٠٠٠.
٢٢. د. مصطفى محمد الجمال، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، ط ١٩٩٩.
٢٣. د. وليم سليمان قلادة، التعبير عن الإرادة في القانون المدني المصري، ط ١، المطبعة التجارية الحديثة، القاهرة.

ثانياً- الرسائل والبحوث.

١. علاق عبد القادر، أساس القوة الملزمة وحدودها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة ابو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠٠٨.

ثالثاً- القوانين.

١. القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.
٢. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
٣. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.
٤. قانون العمل العراقي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧.

٥. قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل.

نافذة على إقامة الحدود الشرعية في الإسلام

A window on the application of Islamic law

Asst. L. Dhahir M. Abdulla

م.م. ظاهر محسن عبدالله^(١)

الملخص

ان حدود الله الشرعية لا بد من اقامتها على أرض الاسلام ومن قبل الحاكم او من ينوب عنه، فمن هو ذلك الحاكم او نائبه؟

هذا دراسة سنحاول الإجابة عليها في المباحث الآتية والتي تتوزع على:

أولاً: الحد وفروقاته عن التعزير والقصاص

ثانياً: ضرورة إقامة الحدود الشرعية

ثالثاً: ضرورة وجود الحاكم او نائبه عند إقامة الحدود الشرعية

رابعاً: الحاكم الشرعي عند الأمامية وجمهور اهل السنة

خامساً: الخاتمة .

Abstract

Praise be to Allah and peace and blessings be upon His creation Mohammed and elite messengers sent by guiding slaves, and a beacon in his country and team Brath and feel their religion at home, and the God of the good of the righteous who are the masters of Sadat, and corners of the country and advocates of Islam, and the protectors of religion, and directories on God, Gp infallible, divine, God bless them who go abomination and to cleanse cleanse them.

He has noted the Koran in mandates the court to legitimate border and representing God limits that can not be any Muslim skipped or bypassed, it including our Prophet congealed Muhammad ﷺ and Aathar blessed (peace be upon them) in their words and deeds, as it showed us the divine license and border legal landmarks, and perhaps the most prominent hypotheses due on subjects such as prayer, fasting, Hajj, etc., and there are other limits appeared in various Quranic positions such as Halal and Haram in transactions united retribution.

المقدمة

لقد اشار القرآن الكريم في آياته المحكمة الى الحدود الشرعية والتي تمثل حدود الله تعالى التي لا يمكن لأي مسلم تخطئها او تجاوزها، فقد بينها نبينا الاكرم محمد ﷺ - وعترته الميامين - (عليهم السلام) في اقوالهم وافعالهم، اذ بينت لنا معالم الرخصة الالهية والحدود الشرعية، ولعل ابرزها الفروض الواجبة على العباد كالصلاة والصوم والحج وغيرها، وهناك حدود اخرى ظهرت في مواضع قرآنية مختلفة مثل الحلال والحرام في المعاملات وحد القصاص الذي ورد في قوله تعالى:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَعَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ البقرة: ١٧٨ وقوله تعالى ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ البقرة: ١٧٩

ان حدود الله الشرعية لا بد من اقامتها على أرض الاسلام ومن قبل الحاكم او من ينوب عنه، فمن هو ذلك الحاكم او نائبه؟

هذا دراسة سنحاول الإجابة عليها في المباحث الآتية والتي تتوزع على:

أولاً: الحد وفروقاته عن التعزير والقصاص

ثانياً: ضرورة إقامة الحدود الشرعية

ثالثاً: ضرورة وجود الحاكم او نائبه عند إقامة الحدود الشرعية

رابعاً: الحاكم الشرعي عند الإمامية وجمهور اهل السنة

خامساً: الخاتمة

سادساً: الهوامش والمصادر

وختمت البحث بمختصر باللغة الانكليزية والحمد لله رب العالمين.

المبحث الاول: الحد وفرقه عن التعزير والقصاص:

اولا: الحدود في اللغة والاصطلاح:

أ: الحدود لغة:

الحد الفصل بين الشيئين لئلا يختلط احدهما بالآخر، أو لئلا يتعدى أحدهما بالآخر، وجمعه حدود، وفصل ما بين كل شيئين: حد بينهما، ومنتهى كل شيء حده، وحد كل شيء منتهاه، لأنه يرده ويمنعه عن التمادي والجمع كالجمع، وحد السارق وغيره: ما يمنعه عن المعادة ويمنع ايضا غيره عن إتيان الجنايات، وجمعه حدود، وحددت الرجل: أقمت عليه الحد^(٢)، كذلك يطلق على المعاصي ومنه قوله تعالى ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُبُوهَا كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ﴾^(٣) وقال ابن الاثير: الحد والحدود في غير موضع وهي محارم الله وعقوباته التي قرنت بالذنوب، واصل الحد المنع^(٤).

ب - الحد في المصطلح الشرعي:

عرفه الكاساني بانه عقوبة مقدرة واجبة حقا لله عز وشأنه^(٥)،

وعرفه المحقق الحلبي:

كل ماله عقوبة مقدرة تسمى حدا، وما ليس كذلك يسمى تعزيرا، واسباب الاول ستة:

الزنى، وما يتبعه، والقذف، وشرب الخمر، والسرقة، وقطع الطريق، والثاني أربعة:

البغي، الردة، واتيان البهيمة، وارتكاب ما سوى ذلك من المحارم^(٦).

وعرفه السيوري بانه: انه عقوبة بأيلام البدن عين الشارع كميته^(٧).

وقال الشهيد الثاني: وشرا عقوبة خاصة تتعلق بأيلام البدن بواسطة تلبس المكلف بمعضية خاصة

عين الشارع كميته في جميع افراد^(٨)

وقال الشوكاني في تعريفه للحد: عقوبة مقدرة لآجل حق الله فيخرج التعزير لعدم تقديره، والقصاص

لانه حق لادمي^(٩) وهناك تعريف اخر للشوكاني: اسم لعقوبة مقدورة تجب حقا لله تعالى ولهذا لا يسمى

به التعزير لانه غير مقدر، ولا يسمى به القصاص لا نه حق لادمي^(١٠).

هذه التعريفات تكاد تكون متفقة على ان الحد هو العقوبة المقدرة والتي حددها الشارع المقدس وهي

واجبة حقا لله وهذا ما يتميز به الحد عن التعزير والقصاص، وهذه الحدود هي بمعنى اخر العقوبة الجزائية

٢- لسان العرب: ابن منظور: المجلد الخامس: ٧٩٩ مادة حدد، مختار الصحاح / الرازي مادة حدد/ ١٢٥.

٣- البقرة: ١٨٧.

٤- لسان العرب: ابن منظور: م: ٥ / ٧٩٩.

٥- بدائع الصنائع: الكاساني: ٣٢ / ٧.

٦- شرائع الإسلام: الحلبي: ٤ / ١٣٦ كتاب الحدود والتعزيرات.

٧- التنقيح الرائع لمختصر الشرائع: السيوري: ٤ / ٣٢٧.

٨- مسالك الأفهام: الشهيد الثاني: ٢ / ٢٦٢.

٩- نيل الاوطار من احاديث سيد الاخيار: الشوكاني: ٧ / ٢٥٦.

١٠- المصدر السابق: ٧ / ٢٥٦.

التي هي حق لله ولا يجوز لاي احد كان أن يتجاوزها بزيادة او نقصان مثل عقوبة شرب الخمر او القتل او الزنا، فأحكام هذه الجرائم محددة بأيات الكتاب وبينتها السنة النبوية الشريفة، حيث قال تعالى ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُبُوهَا﴾^(١١)، وقال ايضا مخاطبا نبيه ﴿وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾^(١٢).

ثانيا: القصاص:

القصاص لغة: القصاص: القود وهو القتل بالقتل أو الجرح بالجرح، وقد (أقتص) الأمير فلانا من فلان إذا أقتص له منه فجرحه مثل جرحه أو قتله قوداً. ويقال أقصه الحاكم يقصه اذا مكنه من أخذ القصاص، وهو ان يفعل به مثل فعله من قتل أو قطع أو ضرب أو جرح^(١٣).

القصاص في المصطلح الشرعي: هو من مصاديق الايات القرآنية الكريمة لقوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾^(١٤) وقوله تعالى:

﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾^(١٥)

وعليه ان القصاص يعني المماثلة بالعقوبة لقوله تعالى ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾^(١٦)

إذ ان القصاص هو عقوبة مقدرة شرعاً واجبة لحق العبد، أي يمكنه ان يعفو عن الذي جنى عليه وهو ليس كل الحد لانه لاعفو فيه^(١٧)

وعليه فقد بين الفقهاء ان القصاص في اقسام منها:

- أ- العمد: ان يكون القاتل عامدا في فعله وقصده.
- ب- شبه العمد: ان القاتل عامدا في فعله وهو الضرب للتأديب او المزاح مما لم يرد القتل.
- ج- الخطأ: وهو ان يكون القاتل مخطئا في الفعل والقصد، مثال على ذلك كالذي يريد رمي حيوان لأجل أصطياده فيرمي أنسانا فيقتله من دون قصده.

١١- البقرة: ١٨٧.

١٢- النحل: ٤٤.

١٣- لسان العرب: ابن منظور: م: ٥: مادة قصص/ ٣٦٥٢.

١٤- البقرة: ١٧٨.

١٥- النحل: ١٢٦.

١٦- المائدة: ٤٥.

١٧- بدائع الصنائع: الكاساني: ٣٣/٧.

ثالثاً: التعزير:

أ: التعزير في اللغة: وعززه يعززه عزراً وعززه، رده، والتعزير وهو ايضاً التأديب ومنه التعزير الذي هو الضرب دون الحد، لمنعه الجاني من المعاودة وردعه عن المعصية^(١٨)،
ب: التعزير في المصطلح الشرعي:

(هي عقوبة غير مقدرة شرعاً تجب حقاً لله ولأدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة غالباً او كل عقوبة ثابتة شرعاً وغير مقدرة قطعاً، بل موكول أمرها الى الحاكم تسمى تعزيراً)^(١٩).
و التعزير عبارة عن ارتكاب المحرم الذي لم ينصب الشارع له حداً، بل أوكله الى نظر الحاكم، وان شئت قلت: التعزير تأديب دون الحد. والتعزير فيه شرع التعزير واجب اذا رآه الامام كالبغي، والردة، واتيان البهائم، وارتكاب ما سوى ذلك من الحارم، وبه قال مالك، ففي رواية عن انس بن مالك قال: ان رجلاً جاء الى النبي -ﷺ- في حكم فقال: اني أصبت حدا فأقمه عليّ، قال: ولم يسأله عنه، قال: وحضرت الصلاة، فصلّى مع النبي -ﷺ-، فلما قضى النبي -ﷺ- الصلاة: قام اليه الرجل فقال: يا رسول الله اني أصبت حدا فأقم في كتاب الله قال: فقال النبي -ﷺ-: ((أليس قد صليت معنا؟ قال: نعم، قال: فإن الله قد غفر لك ذنبك أو قال حدك))^(٢٠).
وقال رجل للنبي -ﷺ- في حكم حكم به للزير، ان كان ابن عمك فغضب النبي -ﷺ- - وما سبق نستنتج بأن الحد لا يشمل التعزير ولا القصاص.^(٢١) يعززه على مقالته

المبحث الثاني: ضرورة اقامة الحدود الشرعية:

ان الهدف من اقامة الحدود الشرعية هو لأجل هداية البشرية وصلاحها وحماية مصالحها ودرء المفساد عنها، ولهذا كان من أهم وظائف الحاكم الشرعي الذي يمكنه الله في الارض، الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أذ أن من اعظم مصاديق الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هو تنفيذ وأقامة الحدود الشرعية التي تزجر العصاة والسراق والقتلة المرتدين وغيرهم وتمنعهم عن ارتكاب الذنوب، وتردع الآخرين عن الفساد في الأرض، ولذا فإن النبي محمد -ﷺ- قد بيّن ما يترتب في حالة عدم إقامة حدود الله التي هي زواجر عن الفساد، كما في حديث النعمان بن بشير ان النبي -ﷺ- قال:
(مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة، فأصاب بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها، فكان الذين في أسفلها اذا استقوا من الماء مروا على فوقهم فقالوا: لو انا خرقنا في نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا، فأن يتركوهم وما ارادوا هلكوا جميعاً، وان أخذوا على ايديهم نجوا ونجوا

١٨- لسان العرب: ابن منظور: م: ٤ / مادة عزز / ٢٩٢٤.

١٩- معجم المصطلحات والالفاظ الفقهية: عبد المنعم محمود: ٤٧١.

٢٠- صحيح البخاري: البخاري: ١٨ / ٢٣ كتاب المحاربين من اهل الكفر والردة ح ٦٨٢٣.

٢١- صحيح مسلم: مسلم: ٦٧٩ باب وجوب اتباعه، حديث رقم ٢٣٥٧.

جميعاً^(٢٢). فان ترك ولاية الأمر إقامة الحدود يؤدي الى ضياع الحقوق وهلاك الأمة الاسلامية، كما يؤدي خرق بعض الركاب السفينة وهي تمخر الى هلاكهم جميعاً، كما قال أمير المؤمنين -عليه السلام-:
(وانه لا بد للناس من أمير بر او فاجر يعمل في امرته المؤمن ويستمتع فيها الكافر ويبلغ فيها الأجل ويجمع به الفبيء، وتأمين به السنبل، ويؤخذ به الضعيف من القوي^(٢٣))، ولأن الحاكم يمنع الظلم، وكذلك من عدة روايات انه لا يجوز إقامة الحد لكل أحد لئلا تعم الفوضى. منها:
صحيحة داود بن فرقد قال: سمعت ابا عبد الله -عليه السلام- يقول:
"ان اصحاب رسول الله -عليه وآله وسلم- قالوا لسعد بن عبادة أرايت لو وجدت على بطن إمرأتك رجلاً ماكنت صانعا به؟

قال: كنت اضربه بالسيف، قال: فخرج رسول الله -عليه وآله وسلم- فقال: ماذا يا سعد؟ فقال سعد:
قالوا: لو وجدت على بطن إمرأتك رجلاً ماكنت صانعا به؟
فقلت: اضربه بالسيف، فقال له: يا سعد: فكيف بالاربعة الشهود؟ فقال يا رسول الله بعد رأي عيني
وعلم الله أن قد فعل؟ قال أي والله بعد رأي عينك وعلم الله ان قد فعل، ان الله جعل لكل شيء حداً،
وجعل لمن تعدى ذلك الحد حداً^(٢٤) الاستدلال هو وان كان مورد الحديث هو علم الزوج، وليس علم
غيره فأن الحديث قد جعل الاربعة شهود حداً لثبوت الزنا، وبذلك تكون البينة من خلال الشهود موجبة
لاقامة الحد من قبل الحاكم الشرعي والا فأن النبي -عليه وآله وسلم- اجاب سعد بن عبادة حينما قال له بعد
رأي عيني: ((أي والله بعد رأي عينك وعلم الله انه قد فعل، لان الله جعل لكل شيء حداً وجعل لمن
تعدى الحد حداً)).

ان الشارع المقدس حفظ للناس حقوقهم وصان لهم حياتهم أذ جاء الاسلام لأجل حفظ ضروريات
الإنسان كالدين والنفس والنسل والعقل من ان التجاوز على واحدة منها فإنه سيعرض نفسه للعقوبات
التي حددها الشرع، ولهذا شرع إقامة الحدود على الجاني اذا ثبتت جانيته، فأن في أقامتها أمان للمجتمع
حيث قال تعالى في كتابه المجيد ﴿ولكم في القصص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون﴾^(٢٥)، لذا فأن
خروج طوائف مسلحة في دار الاسلام بأحداث الفوضى وسفك الدماء وسلب الأموال وهتك الاعراض
وأهلاك الحرث والنسل، فأن ثبت عليهم القيام بتلك الأعمال فلا بد من إقامة حدود الله عليهم على
الأرض، كذلك ان من اثار إقامة الحدود في الاسلام هو انه في إقامة الشرع بقتل الكافر المضل، وعقوبة
المبتدع الداعي الى بدعته، فأن هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاءه بإيجاب القصاص، و به حفظ النسل

٢٢- عمدة القارى: العيني: ٥٧/١٣، البخاري: ١٣٩/٣ باب الشركة: هل يقرع في القسمة ح ٢٤٩٣.

٢٣- نهج البلاغة: شرح الشيخ محمد عبده: ٩١ / ١.

٢٤- وسائل الشيعة: العاملي: ١٨ / ١٤ باب ٢ مقدمات الحدود ح ١.

٢٥- البقرة: ١٧٩.

والأنساب، وحدود الحراية تحفظ الأموال التي هي معاش الخلق، وكل الشرائع السماوية لم تختلف في تحريم القتل والزنى وشرب المسكر^(٢٦).

المبحث الثالث: ضرورة وجود الحاكم او نائبه عند إقامة الحدود الشرعية:

اتفقت المذاهب الاسلامية على ضرورة وجود حاكم او من ينوب عنه عند إقامة الحدود الشرعية على الجناة ولكونه من ضروريات الإسلام ولكنهم قد اختلفوا في من يقيم الحد في الشريعة الاسلامية، هل للامام الحاكم المنصوب من قبل الله ام للامراء المنصوبين من قبل الحاكم؟

من البديهيات الواضحة عند المسلمين ان اقامة الحدود لم تمنح صلاحيتها لكل فرد من المسلمين، فأن كان ذلك فإنه يوجد اختلال النظام، لذا فقد تصدى لذلك الامر المهم هم الأنبياء عامة والنبي محمد - ﷺ - خاصة والأئمة المعصومين من بعده، ثم تصدى بعد ذلك لأمر الحكومة في القضاء وتنفيذ الأحكام وإدارة الأمور الاقتصادية والسياسية والاجتماعية ثم قيامه بتحديد مستقبل قيادة المسلمين وذلك من خلال تعيين من يقوم بالامر من بعده، ليكفي المجتمع ويكفيهم مسألة انتخابهم لزعيم جديد، الأمر الذي لا يمكن تفسيره بأنه كان تدبيراً واجتهاداً شخصياً من النبي - ﷺ - لا يمت الى الدين والوحي بصلة، بل ان عصمته هي التي تردعه عن العمل بغير الأمر الألهي، وذلك لقوله تعالى ﴿وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ﴾^(٢٧).

ان حاجة المجتمع الى حكومة تدير أموره إدارة صحيحة قائمة على اساس العدل والأنصاف ليس بالأمر الذي يمكن انكاره، وذلك ان كل مجتمع عرضة للظلم والعدوان ما لم تكون هناك حكومة عادلة تحول دون وقوع ذلك، كما انها تتحمل مسؤولية تأسيس مدينة فاضلة وضمان حقوق الشعب كافة والتوزيع المؤمن العادل للثروات العامة على المواطنين. فقد قال رسول الله - ﷺ -:

(ان المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن، وكلتا يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولو)^(٢٨).

لقد ذكرنا سابقا ان فقهاء المسلمين قد اختلفوا في من يقيم حدود الله، هل الامام الحاكم المنصوب من الله او للامراء المنصوبين من قبل الحاكم؟

عن سليمان بن داود المنقري عن حفص بن غياث قال:

قلت لابي عبدالله - عليه السلام -: من يقيم الحدود؟ السلطان أو القاضي؟

فقال: أقامة الحدود لمن اليه الحكم^(٢٩).

اذن اقامة الحدود للامام الحاكم، وقبل ان نخوض في من اليه الحكم لا بد من التأكيد على ان من له اقامة الحدود له دور مهم في تقوية حكم الله في الأرض ولا بد ان يتصف بصفات والتي تؤهله للتصدي

٢٦- الحدود والسلطان: عبد الحميد قادري / ١٦.

٢٧- النجم / ٤.

٢٨- صحيح مسلم: مسلم: باب فضيلة الامام العادل، وعقوبة الجائر، والحث على الرفق بالرعية / ٥٤٠ حديث رقم ١٨٢٧.

٢٩- الوسائل: ٢٨ / ٤٩ باب أقامة الحدود ح ٣٤١٨٦.

لهذا الأمر العظيم كما ورد عن هشام بن سالم عن أبي عبدالله -عليه السلام- قال: لما ولي أمير المؤمنين -عليه السلام- شريحا القضاء أشترط عليه أن لا ينفذ القضاء حتى يعرض عليه^(٣٠)، وفي رواية أخرى أن عليا -عليه السلام- قال لشریح:

((يا شريح، قد جلست مجلسا لا يجلسه الا نبي أو وصي أو شقي.))^(٣١)

وقال جعفر الصادق -عليه السلام-:

((أتقوا الحكومة، فأن الحكومة أنما هي للامام العالم بالقضاء، العادل في المسلمین لنبي أو وصي نبي.))^(٣٢)

وعن ابي هريرة عن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال:

((انما الامام جنة يقاتل من ورائه ويتقى به، فأن أمر بتقوى الله وعدل كان بذلك أجبر، وأن يأمر بغيره كان عليه منه.))^(٣٣)

إن إدارة شؤون البشر لا يمكن بدون الحكومة والولاية فالله تعالى فوض بعض مراتب حكومته الى بعض الانبياء، فقال تعالى لابراهيم -عليه السلام-: ﴿قَالَ إِنِّي جَاعِلُكَ لِلنَّاسِ إِمَامًا﴾^(٣٤) ولداود -عليه السلام-: ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ﴾^(٣٥).

وقال الله تعالى في حق نبينا محمد -صلى الله عليه وسلم-: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾^(٣٦) فكما يكون للانسان ان يتصرف في نفسه وماله بعض مراتب التصرف يكون للنبي ان يتصرف في نفس هذا الانسان او ماله بنحو اولى، ولولا هذه الولاية لم يتأت للنبي -صلى الله عليه وسلم- ولا لغيره تشكيل الحكومة الاسلامية المتوقفة على هذا التفويض، لذا فرض الله طاعة الرسول -صلى الله عليه وسلم- واولي الامر من بعده حيث قال تعالى في محكم كتابه الكريم ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾^(٣٧) وقد كرر لفظ ((أطيعوا)) لوجوب إطاعة الله في احكامه النازلة بالوحي سواء استفدناه من الكتاب او لسان النبي او الوصي او الفقيه، ولفظة اطيعوا الثانية تتعرض لاطاعة الرسول -صلى الله عليه وسلم- وأطاعة اولي الامر بعده في الاحكام الصادرة عنه او عنهم، وقد جعل الله تعالى ذلك لاجل ايجاد الحلول المناسبة التي تكفل وتساعد في ادارة شؤون الناس الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، والتي تتناسب بحسب تطور الظروف والاعصار والحوادث المستجدة التي يتبلي بها المجتمع الاسلامي وغيره، وكما ان الحكومة الاسلامية والولاية لا يمكن

٣٠- فروع الكافي: الكليني: ٧ / ٤٤٥ كتاب القضاء والاحكام، باب ان الحكومة للامام -عليه السلام- ح ١.

٣١- المصدر السابق ح ٢.

٣٢- المصدر السابق ح ٣.

٣٣- صحيح مسلم: مسلم: ٥٤٥ / ح ٩ باب الامام جنة يقاتل.

٣٤- البقرة/١٢٤.

٣٥- سورة ص: ٢٦.

٣٦- الاحزاب / ٦.

٣٧- النساء: ٥٩.

ادامة الحياة بدوئهما في عصر النبي - ﷺ - كذلك في عصر الائمة - عليه السلام - وفي عصر الغيبة، حيث قال الله تعالى في كتابه العزيز ﴿قُلْ هَلْ مِنْ شُرَكَائِكُمْ مَنْ يَهْدِي إِلَى الْحَقِّ قُلِ اللَّهُ يَهْدِي لِلْحَقِّ أَفَمَنْ يَهْدِي إِلَى الْحَقِّ أَحَقُّ أَنْ يُتَّبَعَ أَمْ لَا يَهْدِي إِلَّا أَنْ يُهْدَىٰ فَمَا لَكُمْ كَيْفَ تَحْكُمُونَ﴾^(٣٨)، كذلك ما رواه الصدوق في نوادره: قال ابو عبدالله - عليه السلام -:

(مجاري الامور والاحكام على ايدي العلماء بالله الامناء على حلاله، فأنتم المسلوبون تلك المنزلة، وما سلبتم ذلك الا بتفرقكم عن الحق. واختلافكم في السنة بعد البينة الواضحة ولو صبرتم على الاذى وتحملكم المؤونة في ذات الله كانت امور الله عليكم ترد وعنكم تصدر واليكم ترجع^(٣٩)).

والظاهر من هذه الفقرة ان الامام - عليه السلام - علل سلب الولاية بالتفرق والضعف حيث اطاع ذلك عدوهم وسلبهم تولي الامور ومرجعيتهم اليهم. وفي الواضح ان هذه الولاية ظاهرية مربوطة بطاعة الناس للامام وقوتهم في تمسكهم بالامام - عليه السلام -. اما الولاية التكوينية فهي ليست منوطة بطاعة الناس فالامام - عليه السلام - له الولاية التكوينية حتى لو لم يطعه احد وحتى لو تطرق جميع الناس عنه^(٤٠)، وقد ذكر المفيد في المقنعة:

فأما إقامة الحدود فهي الى سلطان الاسلام المنسوب من قبل الله تعالى وهم أئمة الهدى من آل محمد - عليه السلام - ومن نصبوه لذلك من الامراء والحكام وقد فوضوا النظر فيه الى فقهاء شيعتهم مع الامكان^(٤١).

المبحث الرابع: الحاكم الشرعي عند الامامية وجمهور أهل السنة:

اولا: الحاكم الشرعي عند الشيعة الامامية:

ان طاعة رسول الله - ﷺ - والاخذ بما جاء به، مفروضة على المسلمين، فقد صرح به القرآن الكريم مرات عدة، فقد قال تعالى:

﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾^(٤٢) وقوله تعالى:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾^(٤٣) وقال تعالى ايضا:

﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾^(٤٤) وقال تعالى ﴿إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^(٤٥)، إن هذه الآيات

٣٨- يونس / ٣٥.

٣٩- من لا يحضره الفقيه: الصدوق: ٤ / ٣٠٢ ح ٩٥ باب النوادر.

٤٠- دراسات في ولاية الفقيه: منتظري: ٥٩/١.

٤١- المقنعة: المفيد / ٨١٠.

٤٢- الحشر / ٧.

٤٣- النساء / ٥٩.

٤٤- النساء / ١٠٥.

٤٥- آل عمران / ٣١.

الكرامة التي تقدمت قد حثت على طاعة الله وأطاعة الرسول وأولي الأمر، واعتقد انه لا يرتاب في ان الله سبحانه لا يريد بطاعته الا أطاعته في ما يوحيه الى عباده من طريق رسوله من المعارف والشرائع، فالرسول يبلغ ويشرع بما يوحيه ربه من غير كتاب، وكذلك ما يراه من صواب الرأي وهو الذي يرتبط بولايته الحكومة والقضاء ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ (٤٦)(٤٧).

إنَّ أطاعة الرسول معنى، ولأطاعة الله معنى اخر، علما أن اطاعة الرسول اطاعة الله، لأن الله هو المشرع لوجوب اطاعته كما قال تعالى ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا لِيُطَاعَ بِإِذْنِ اللَّهِ﴾ (٤٨)(٤٩) فعلى الناس أن يطيعوا الرسول فيما يراه من الرأي، واما شأن اولي الأمر شأنهم الرأي الذي يستصوبونه فهم لهم طاعة مقرونة بطاعة الرسول - ﷺ - في رأيهم وقولهم، اذ ان رأيهم حكم الله ورسوله وقول اولي الأمر في ان تقرر افتراض الطاعة من غير أي قيد أو شرط وهو الدليل على ان الرسول لا يأمر بشيء أو لا ينهي عن شيء يخالف حكم الله في الواقعة ولا يتم ذلك الا بعصمته - ﷺ - (٥٠)، لذا فإن مفسري الشيعة الامامية رووا عن الامامين الباقر والصادق - ﷺ - :

أن أولي الأمر هم الأئمة من آل محمد أوجب الله طاعتهم بالاطلاق كما اوجب طاعته وطاعة رسوله، ولا يجوز ان يوجب الله طاعة احد على الاطلاق الا من ثبتت عصمته، وعلم ان باطنه كظاهره ذو أمن منه الغلط والأمر بالقبيح (٥١). ولا يستعصي عليه العصاة الذين يريد اقامة الحد عليهم كما فعل أمير المؤمنين علي بن ابي طالب - ﷺ - عندما اقام الحد على الوليد في زمن الخليفة الثالث عثمان بن عفان. أما في عصر الغيبة فأن من اليه اقامة الحد هم الفقهاء العدول الذين ينوبون عن الامام كما نصت الروايات الكثيرة الموجودة في متون الكتب الحديثية.

ثانيا: الحاكم أو أولي الامر عند جمهور أهل السنة:

اولو الأمر عند الجمهور هو من ولي أمر شيء ولاية صحيحة مثل الزوج يلي أمر زوجته، والوالد ولي امر ولده والسيد ولي امر عبده وولي اليتيم صاحب امره، كما قال رسول الله - ﷺ - :
(كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، والأمام مسؤول عن رعيته، والرجل راع في أهله ومسؤول عن رعيته والمرأة راعية في بيت زوجها ومسؤولة عن رعيتها، والخادم راع ومسؤول عن رعيته، وكلكم راع ومسؤول عن رعيته) (٥٢)

قال فخر الدين الرازي وهو من علماء مدرسة الجمهور:

٤٦- النساء / ١٠٥.

٤٧- مجمع البيان في تفسير القرآن: الطبرسي: ٤ / ٣٢٩.

٤٨- النساء / ٦٤.

٤٩- البيان: ٤ / ٣٣٠.

٥٠- المصدر السابق: ٤ / ٣٣٠.

٥١- البيان: ٣ / ١٠٥.

٥٢- صحيح مسلم: مسلم: ٥٤٠ باب فضيلة الامام العادل ح ٢٠ (١٨٢٩).

(أعلم ان قوله تعالى (وأولي الأمر منكم) في ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾^(٥٣) يدل عندنا على أن أجماع الأمة حجة والدليل على ذلك أن الله تعالى أمر بطاعة أولى الأمر على سبيل الجزم في هذه الآية، ومن أمر الله بطاعته على سبيل الجزم والقطع، لا بد وان يكون معصوما عن الخطأ، الى أن قال: وإذا كان الأمر كذلك، علمنا أن المعصوم الذي أمرنا بطاعته ليس بعضا من أبعاد الأمة، ولا طائفة من طوائفهم، ولما بطل هذا وجب ان يكون ذلك المعصوم الذي هو المراد بقوله ((وأولي الأمر)) أهل الحل والعقد من الامة، وختم قوله بعد مناقشات، والعلماء في الحقيقة هم امراء الأمراء، فكان حفظ لفظ أولي الأمر عليهم أولى^(٥٤). ومنهم من قال أن الأظهر هم الأمراء والقضاة، ثم عطف بطاعة أولي الأمر وهم ولاة الأمر الذين يحكمون عليه ما داموا عدولا مرضيين وهم امراء السرايا والأمراء^(٥٥). وقد ذهب بعض المفسرين من مدرسة الجمهور الى ان المراد بأولي الأمر الذين امر الله تعالى بطاعتهم هم الامراء، قال الطبري في تفسيره:

(اختلف اهل التأويل في (أولي الامر) الذين أمر الله بطاعتهم في الآية، فقال بعضهم هم الامراء وذكر من القائلين بهذا (ابا هريرة وابن عباس وميمون بن مهران وزيد بن ثابت، ثم ذكر ابن جرير ان الرأي الراجح) وأولى الاقوال في ذلك الصواب قول من قال: هم الامراء والولاة لصحة الاخبار عن رسول الله - ﷺ - بالامر بطاعة الائمة والولاة، فيما كان طاعة، وللمسلمين فيه مصلحة^(٥٦)، وبناء على دلالة هذه النصوص نستنتج ان هناك ولاية لأولي الأمر منها إقامة الحدود الشرعية، ولذا قال القرطبي أن المخاطب بهذا الأمر الإمام ومن ينوب منابه^(٥٧)، وقال الكاساني بيان ذلك أن ولاية إقامة الحد انما تثبت للإمام لمصلحة العباد وهي صيانة انفسهم واموالهم وأعراضهم والمولى لا يساوي الامام في هذا المعنى لان ذلك يقف على الامامة، والأمام قادر على الإقامة لشوكته ومنعته وانقياد الرعية له قهرا وجبرا ولا يخاف تبعة الجناة واتباعهم لانعدام المعارضة بينهم وبين الأمام وتهمة الميل والمحابة والتواني عن الإقامة منتفية في حقه، فيقيم على وجهها فيحصل الغرض المشروع له الولاية بيقين^(٥٨). وقال ايضا وهو يذكر شروط إقامة الحد:

اما الذي يقيم الحدود كلها فهو الامام، وهو ان يكون المقيم للحد هو الامام او من ولاه الامام^(٥٩).
 قالت الشافعية بجواز اقامة الحدود للامام، ما عدا السيد فله ان يقيمه على عبيده،

٥٣- النساء: ٥٩.

٥٤- التفسير الكبير: الرازي: ١/ ١٤٤ - ١٤٦.

٥٥- أحكام القرآن: الحصص: ٤ / ٢١٠ - ٢١١.

٥٦- جامع البيان في تأويل القرآن: الطبري: ١٤ / ١٠٥.

٥٧- جامع لأحكام القرآن: القرطبي: ٥ / ٢٤٩.

٥٨- بدائع الصنائع في تنفيذ الشرائع: الكاساني: ٩/ ٤٢٠٤.

٥٩- المصدر السابق: ٩ / ٤٢٠٤.

قال الامام الشافعي - رحمه الله -: (لا يقيم الحدود على الأحرار الا الامام ومن فوض اليه الامام، لانه لم يقم حد على عهد رسول - ﷺ -، الا بأذنه، ولا في ايام الخلفاء الا بأذنهم لانه حق الله يفتقر الى الاجتهاد ولا يؤمن في استيفائه الحيف، فلم يجز بغير اذن الامام^(٦٠)، اذن لا بد للناس من حاكم وان غير الامام لا يجوز له ان يقيم الحد لقوله تعالى ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ﴾^(٦١) بدلالة فعل الأمر (فأجلدوا) لانه أمر باقامة الحد، واجمعوا على انه لا يتولى اقامته الا الامام وما لا يتم الواجب المطلق الا به، كذلك انه لا يجب الحد الا على مكلف عالم بالتحريم ولا يقيمه الا الامام أو نائبه الا السيد فان له اقامته بالجلد خاصة على رقيقة القن، واذا فقد الامام فليس لأحد الناس اقامة الحدود بل الاولى ان يعينوا واحدا من الصالحين لحكم يقوم به^(٦٢).

لقد ظهر من جميع ما ذكرناه لا دلالة واضحة على المقصود ب (أولي الامر) أهم امراء السرايا او العلماء او الخلفاء الثلاثة في عصر صدر الاسلام، او اهل والعقد، علما انه ليس لهؤلاء عصمة كما اشترطها بعض علماء اهل الجمهور، واما ما ما ذكرناه من ان المراد به هو ائمة اهل البيت المعصومين - ﷺ - لدليل منصوص عليه في الكتاب والسنة كأيتي الولاية واية التطهير وحديث الثقلين وحديث السفينة واستنتاجات علماء الفريقين في دلالة (اولى الامر) كالرازي وغيره.

حوادث استدلل بها على جواز اقامة الحدود بدون اذن الامام:

أستدل بعض علماء المذاهب الاسلامية على جواز اقامة الحدود الشرعية بدون اذن الامام بحوادث في صدر الاسلام وأيام خلافة الراشدين، ومن تلك الحوادث ما يأتي:

اولا: كان صحابة رسول الله - ﷺ - يستأذنون الخلفاء في اقامة الحد كما أستأذن ابو ברزة ابا بكر في قتل رجل تغيط^(٦٣) عليه ابو بكر فلم يأذن له^(٦٤).

ثانيا: (ان عائشة زوج النبي - ﷺ - خرجت الى مكة ومعها مولتان ومعهما غلام لبني عبد الله بن ابي بكر، فبعثت مع المولتين ببرد مرجل قد خيط عليه خرقة فلما قدمت المولتان المدينة دفعنا ذلك الى اهله، فلما فتشوا عنه وجدوا اللبد ولم يجدوا البرد، فكلمتا عائشة وكتبت اليهما واتهما العبد، فسأل عن ذلك فأعترفت فأمرت عائشة زوج النبي - ﷺ - فقطعت يده، وقالت: القطع في ربع دينار فصاعدا.)^(٦٥)

ثالثا: (روي ان عبدا لعبد الله ابن عمر سرق وهو ابق^(٦٦) فأرسل به عبد الله بن عمر الى سعيد بن العاص، وهو أمير المدينة ليقطع يده، فأبى سعيد ان يقطع يده وقال: لا تقطع يد الأبق السارق سرق، فقال له عبد الله بن عمر: في اي كتاب الله وجدت هذا، ثم أمر به عبد الله بن عمر فقطعت يده)^(٦٧).

٦٠- المغني: ابن قدامة: ٥٢٠٩/١٥.

٦١- النور/ ٢١.

٦٢- العمدة في الفقه: ابن تيمية: ٥٢٢/٧.

٦٣- تغيط: أظهر الغيط أي الغضب والسخط.

٦٤- المؤطا: ابن مالك: ٢ / ٨٣٢ باب ما يجب فيه القطع ح ٢٥.

٦٥- صحيح مسلم: مسلم: ٤٩٤ كتاب الحدود باب حد السرقة ونصا بها ح ١ (١٦٨٤).

٦٦- العبد الأبق: العبد الهارب من سيده (من أرض الاسلام الى أرض الشرك).

رابعا: حديث ابن عباس: ((ان أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي -ﷺ- وتقع فيه فينهاها فلا تنتهي، ويزجرها فلا تنزجر، قال: فلما كانت ذات ليلة، جعلت تقع في النبي -ﷺ- وتشتمه، فأخذ المغول (سيف قصير يجعل بين الثياب)، فوضعه في بطنها واتكأ عليها فقتلها، فوقع بين رجلها طفل، فلطخت من هناك بالدم، فلما أصبح، ذكر ذلك لرسول الله -ﷺ- فجمع الناس، فقال: ((أنشد الله رجلا فعل ما فعل لي عليه حق الا قام)) فقام الأعمى يتخطى الناس وهو يتزلل، حتى قعد بين يدي النبي -ﷺ-، فقال: يا رسول الله:

أنا صاحبها، كانت تشتمك وتقع فيك فلا تنتهي، وأزجرها فلا تنزجر، ولي منها أبنان مثل اللؤلؤتين، وكانت بي رفيقة، فلما كان البارحة جعلت تشتمك وتقع فيك، فأخذت المغول فوضعتها في بطنها واتكأت عليها حتى قتلتها، فقال النبي -ﷺ-: (الا أشهدوا أن دمها هدر) ^(٦٨). ولعل مراد هذه الرواية على ان الذمي إذا لم يكف لسانه عن الله ورسوله فلا ذمة له فيحل قتله.

خامسا: ومن الحوادث التي أستدل بها ايضا على اقامة الحدود بدون أذن الامام قتل حفصة بنت الخليفة الثاني، كما روى ابن عمر حيث قال: أن جارية لحفصة سحرها واعترفت بذلك، فأمرت بها عبدالرحمن بن زيد فقتلها، فأنكر ذلك عليها عثمان بن عفان، فقال ابن عمر: ما تنكر على ام المؤمنين من امرأة سحرت وأعترفت؟ فسكت عثمان عنه ^(٦٩).

ان مضمون جميع الروايات التي مر ذكرها قد أستدل بها مما يجوزون اقامة الحدود لغير الامام، في حين نجد ان متون الكتب الحديثية المعتمدة عند الامامية تخلو من الروايات الشاذة التي تتضمن اقامة الحد لغير الامام.

الخاتمة

من خلال الاطلاع على أدلة الشيعة الأمامية وجمهور اهل السنة في الحدود الشرعية، وما هو المقصود بها؟ وبيان الفروق بينها وبين التعزيرات والقصاص، وخلافهم في من يقيم الحدود وغيرها من الأمور الخلافية، وقد توصلت الى نتائج عدة منها:

١: اتفاق فقهاء المذاهب الاسلامية على ضرورة وجود امام أو من ينوب عنه عند اقامة الحدود الشرعية.

٢: ان أول من تصدى لتنفيذ الحدود الشرعية هم الأنبياء عامة والنبي -ﷺ- خاصة والأئمة المعصومين -عليهم السلام- من بعده، كذلك تحملهم اقامة حكومة إسلامية تضمن حقوق الناس كافة.

٦٧- المؤطا: ابن مالك: ٢/٨٣٣ ح ٢٦٦.

٦٨- سنن ابي داود: السجستاني: ٢ / ٣٢٩ باب الحكم فيمن سب النبي -ﷺ- ح ٤٣٦١.

٦٩- المصنف: عبد الرزاق الصنعاني: ١٠ / ١٨٠ باب قتل الساحر ح ١٨٧٤٧.

- ٣: تفويض الله تعالى الانبياء -عليهم السلام- والأئمة المعصومين -عليهم السلام- في تشكيل حكومة عادلة لاجل تنفيذ واقامة الاحكام الصادرة من الله وانبيائه والأئمة المعصومين وذلك من خلال أطاعة الله ورسله والأئمة المعصومين.
- ٤: وجود تباين بآراء الفقهاء وذلك لاختلاف قرآتهم الفقهية للنصوص الشرعية مما يؤدي الى اختلافهم في الآراء الفقهية كخلافهم في المقصود من ولي الأمر.
- ٥: الحاكم عند الإمامية هو الإمام المعصوم ومن يليه، ومن ينوب عنه وهو الفقيه الجامع للشرائط في إقامة الحدود الشرعية.
- ٦: من يقيم الحدود الشرعية عند جمهور السنة الامام أو من ينوب عنه كالأمراء وامراء السرايا والعلماء وأهل الحل والعقد.
- ٧: ان اقامة الحدود انما شرعت للمصلحة العامة ودفعاً للفساد، وان الحد هو المنع في اصطلاح اللغة اي يمنع من تكرارها وبالتالي ضمان بناء مجتمع آمن يضمن حقوق اهله، وذلك من خلال اقامة وتنفيذ الحدود الشرعية على الجناة.
- ٨: إنّ الحكمة المقتضية لتشريع الحدود تقضي باقامتها في زمن الغيبة كما تقتضي اقامتها في زمن الحضور.

المصادر والمراجع

- ١: القرآن الكريم
- ٢: أحكام القرآن: الطبري، عماد الدين بن محمد، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان. بلا
- ٣: احكام القرآن: الجصاص، احمد بن علي، دار الكتاب العربي، بيروت، بلا
- ٤: بدائع الصنائع في تنفيذ الشرائع: الكاساني، موقع الكتروني
- ٥: التشريع الجنائي الاسلامي: عبد القادر عودة: طهران
- ٦: التنقيح الرائع في مختصر شرائع الاسلام: السيوري: مؤسسة المعارف الاسلامية، قم، ايران
- ٧: تهذيب الاحكام في شرح المقنعة: الطوسي: ابو جعفر، محمد بن الحسين ت ٤٦٠ هجرية، دار التعارف — بيروت — لبنان ١٤٢٨ / ٢٠٠٧ م
- ٨: التفسير الكبير: للفخر الرازي: المتوفى ٦٠٦ للهجرة، المطبعة البهية، مصر ١٣٥٣ للهجرة، الطبعة الاولى
- ٩: الجامع لاحكام القرآن: القرطبي، ابو عبدالله محمد بن احمد الانصاري القرطبي: دار الكتاب العربي للطباعة والنشر /بيروت
- ١٠: الحدود والسلطان: عبدالله قادري الاهدل: بيروت
- ١١: دراسات في ولاية الفقيه: منتظري: قم، ايران
- ١٢: سنن أبي داود: سليمان بن الاشعث السجستاني، ت ٢٧٥ للهجرة، الطبعة الاولى

- ١٤١٠ للهجرة - ١٩٩٠ م، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، تحقيق سعيد محمد اللحام
- ١٣: شرائع الاسلام: المحقق الحلي، ابو القاسم نجم الدين بن الحسن (٦٠٢ - ٦٧٦ هجرية) قم، ايران، ١٣٧٠ للهجرة، الطبعة الثالثة
- ١٤: صحيح البخاري: البخاري: ابي عبدالله محمد بن اسماعيل بن ابراهيم بن المغيرة بن الاحنف الجعفي البخاري، دار صادر - بيروت - لبنان، بلا
- ١٥: صحيح مسلم: مسلم: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٦ - ٢٦١ هجرية) دار حزم للطباعة والنشر والتوزيع / القاهرة، مصر ١٤٣٠ / ٢٠١٠ هجرية، الطبعة الاولى
- ١٦: مجمع البيان في تفسير القرآن: الطبرسي: دار القاري - بيروت ودار الكتاب العربي - بيروت ٢٠٠٩
- ١٧: مختار الصحاح: محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي: دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، بلا سنة طبع
- ١٨: الميزان في تفسير القرآن: الطباطبائي: دار احياء التراث / بيروت ٢٠٠٦ الطبعة الاولى
- ١٩: مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الاسلام: الشهيد الثاني، زين الدين بن علي العاملي (٩١١ - ٩٦٥ هجرية)
- ٢٠: المقنعة: المفيد، فخر الشيعه، ابي عبدالله محمد بن النعمان العكبري البغدادي ت ٤١٣ هجرية، مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، طبع ١٤١٠ هجرية.
- ٢١: معجم المصطلحات والالفاظ الفقهية: عبد المنعم محمود. مطبعة البابي، مصر
- ٢٢: المغني: ابن قدامة: ابو محمد عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة الحنبلي، مكتبة القاهرة، مصر
- ٢٣: المبسوط: السرخسي: شمس الدين محمد بن احمد السرخسي: مطبعة السعادة، بيروت بلا سنة طبع
- ٢٤: المصنف: عبد الرزاق الصنعاني، ت (٢١١ للهجرة) تحقيق: حبيب الرحمن الاعظمي، منشورات المجلس العلمي
- ٢٥: من لا يحضره الفقيه: الصدوق، رئيس المحدثين ابي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي ت ٣٨١ هجرية، دار التعارف، بيروت - لبنان ١٤١٤ / ١٩٩٤ م
- ٢٦: الموطا: الامام مالك، ت ١٧٩ للهجرة مطبعة البابي، مصر ١٣٦٠ للهجرة
- ٢٧: فروع الكافي: الكليني، محمد بن يعقوب ت ٣٢٨ / ٣٢٩ للهجرة، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، ٢٠٠٩ / ١٤٣٠ م
- ٢٨: وسائل الشيعة في تحصيل مسائل الشريعة: العاملي، محمد بن الحسن الحر العاملي ت ١١٠٤ الهجرية مؤسسة ال البيت - (عليه السلام) - لاهياء التراث / بيروت، الطبعة الاولى، ١٤١٣ / ١٩٩٣ م
- ٢٩: نهج البلاغة: خطب الامام علي بن ابي طالب - (عليه السلام) - شرح الشيخ محمد عبده، مكتبة الكترونية

٣٠: نيل الاوطار: الشوكاني، مكتبة الكترونية

٣١: عمدة القارى في شرح البخاري: العيني، بدر الدين ابو احمد العيني ت ٨٥٥ للهجرة بيروت، دار الفكر.

٣٢: لسان العرب: ابن منظور، دار المعارف: مصر، القاهرة.

احكام الاتفاقات الدولية للتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة

(دراسة مقارنة)

The Provisions of International conventions of Insurance from Airplane accidents

م.م حسنين مكي جودي ابودكه^(١) Asst. L. Hasaneen M. J. Abu Dagha

الملخص

يمثل الطيران اهم صورة من صور استغلال الفضاء الجوي فان قصة الانسان مع الطيران تعد تصويرا نموذجيا للصراع الذي يعيشه مع قوى الطبيعة فلقد راوده حلم تقليد الطيور في طيرانها، وبعد كفاح مرير وتضحيات جمة استطاع ان يجوب الفضاء الجوي مستخدماً مركبات ذات سرعة فائقة وقادرة على حمل أثقال كبيرة، بل انه تجاوز الغلاف الجوي ليخوض مجال اكتشاف الفضاء الخارجي. اذ تسبب الطائرات اثناء طيرانها اضراراً جسيمة للغير على سطح الارض، كأن تتعرض الطائرة الى حادث فتهوى على سطح الارض تقضي على بعض الارواح او الاموال. او انها قد تسبب اضراراً لركابها او لمستخدمي مستثمر الطائرة المعرضين لحوادث الطيران. لذلك ظهرت جهود طويلة لوضع اتفاقيات دولية تحكم المسؤولية الناجمة عن حوادث الطائرة اذ قامت اللجنة القانونية للجمعية العمومية لمنظمة الطيران المدني بوضع مشروع لاتفاقيات جديدة حول هذه المسؤوليات اذ انه تم توقيع الاتفاقية الخاصة بالأضرار التي تسببها الطائرة للغير على سطح الارض، وهي اتفاقية روما وكذلك تم توقيع اتفاقية وارسو الخاصة بالمسؤولية عن الاضرار التي تصيب ركاب الطائرة.

Abstract

Aviation represents the most important image of the exploitation of airspace, the story of man with aviation is a typical portrayal of the conflict with the forces of nature has been imbued with the dream of the tradition of birds in flight, and after a bitter struggle and sacrifices could navigate the airspace using high-speed vehicles and able to carry Heavy weights, he even exceeded the atmosphere to go into space exploration. As the aircraft, cause serious damage to others on the surface of the earth, such as if the plane to a fatal accident on the surface of the earth, which destroys some lives or money. The long-term efforts to develop international agreements governing the liability for accidents caused by the aircraft have been put forward by the Legal Committee of the General Assembly of the Civil Aviation Organization (CAOA) to draft new agreements on these responsibilities, as the Agreement on Damages Caused by the aircraft to others on the surface of the Earth, the Rome Convention as well as signed the Warsaw Convention on responsibility for damage to passengers on the plane.

المقدمة

اولاً: موضوع البحث.

يمثل الطيران اهم صورة من صور استغلال الفضاء الجوي فان قصة الانسان مع الطيران تعد تصويرا نموذجيا للصراع الذي يعيشه مع قوى الطبيعة فلقد راوده حلم تقليد الطيور في طيرانها، و بعد كفاح مرير وتضحيات جمة استطاع ان يجوب الفضاء الجوي مستخدماً مركبات ذات سرعة فائقة وقادرة على حمل أثقال كبيرة، بل انه تجاوز الغلاف الجوي ليخوض مجال اكتشاف الفضاء الخارجي. اذ تسبب الطائرات اثناء طيرانها اضراراً جسيمة للغير على سطح الارض، كأن تتعرض الطائرة الى حادث فتهوى على سطح الارض تقضي على بعض الارواح او الاموال. او انها قد تسبب اضراراً لركابها او لمستخدمي مستثمر الطائرة المعرضين لحوادث الطيران. لذلك ظهرت جهود طويلة لوضع اتفاقيات دولية تحكم المسؤولية الناجمة عن حوادث الطائرة اذ قامت اللجنة القانونية للجمعية العمومية لمنظمة الطيران المدني بوضع مشروع لاتفاقيات جديدة حول هذه المسؤوليات اذ تم توقيع الاتفاقية الخاصة بالأضرار التي تسببها الطائرة للغير على سطح الارض، وهي اتفاقية روما وكذلك تم توقيع اتفاقية وارسو الخاصة بالمسؤولية عن الاضرار التي تصيب ركاب الطائرة ومن هنا جاء بحثنا الموسوم بعنوان (احكام الاتفاقات الدولية للتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة . دراسة مقارنة) لمعرفة مدى اهمية التأمين من تلك الاضرار التي تسببها الطائرة.

ثانياً: اهمية البحث.

شغل موضوع التأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة المختصين من القانونيين في لاهاي وروما. ولأهمية التأمين على الطائرة بدأ مستثمرو الطائرات بالتأمين كأداة للحد من الآثار المالية البالغة السوء التي تترتب عند تعرض الطائرة لحادث من حوادث الطيران، والتي في بعض الأحيان قد تلحق اضراراً بالغير او ركاب الطائرة او من كان منهم تحت امرة الناقل الجوي. ويزيد الأمر سوءاً ان النشاط الجوي يتطلب استثمارات مالية ضخمة منها اثمان الطائرات والأجهزة المختلفة واجور العاملين وتدريبهم مما يجعل العبء المالي الذي يتحمله مستثمر الطائرة جسيماً عند تعرض الطائرة لكارثة معينة وكذلك الوفاء بالتعويضات الى من ألحقت بهم الطائرة إضراراً.

ثالثاً: مشكلة البحث.

تبرز مشكلة البحث في معرفة ما هو المعيار او الضابط لتحديد الاضرار التي يمكن من خلالها مساءلة مستثمر الطائرة ومطالبته بالتعويض عن تلك الاضرار التي سببتها الطائرة. وان كان قد أجري تأمين على الطائرة فهل يمكن ان نستند الى ذلك التأمين لدفع التعويضات، وكذلك كيفية التعويض عن الاضرار التي تسببها الطائرة للغير او ركبائها.

رابعاً: نطاق البحث.

ان بحث موضوع احكام الاتفاقات الدولية للتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة، يتطلب منا ان نعرف كيف نظمت الاتفاقيات الدولية ذلك الامر اضافة الى ذلك علينا ان نعرف موقف المشرع العراقي في قانون الطيران المدني العراقي رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧٤ المعدل.

خامساً: خطة البحث.

سنتناول موضوع احكام الاتفاقات الدولية للتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة، من خلال مبحثين الاول سيكون بعنوان التعريف بالتأمين على الطائرة مقسمين اياه الى مطلبين الاول سنبحث فيه التعريف بعقد التأمين على الطائرة، اما المطلب الثاني سنبحث فيه التعريف بالطائرة. اما المبحث الثاني بعنوان الاتفاقات الدولية للتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة مقسمين اياه الى ثلاث مطالب الاول نبحث فيه الالتزام بالتأمين من الاضرار وفقاً لاتفاقية روما لعام ١٩٥٢، اما المطلب الثاني فسوف نتطرق فيه الى الالتزام بالتأمين من الاضرار وفقاً لاتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ والمطلب الثالث سنبحث فيه الالتزام بالتأمين من الاضرار التي تصيب مستخدميه المعرضين لحوادث الطيران وأخيراً سوف نختم بحثنا بخاتمة تضم مجموعة النتائج والمقترحات.

المبحث الأول: التعريف بعقد التأمين على الطائرة

يعد عقد التأمين على الطائرة وسيلة مهمة وخطيرة، للحد من الآثار المالية البالغة السوء التي قد تصيب الطائرة عند تعرضها لحادث من حوادث الطيران الذي قد يؤدي الى تعرض ركبائها او الغير الى إضرار مادية ومعنوية.

اضافة لذلك فأن النشاط الجوي يتطلب من الناقل الجوي استثمارات مالية ضخمة منها أثمان الطائرات والأجهزة المختلفة مما يجعل العبء المالي لمستثمر الطائرة جسيما خاصة عند تعرضها لحادث معين وإضافة الى ما يتحمله من تعويضات تدفع الى من ألحقت بهم الطائرة ضررا. وعلى الرغم من ذلك فأن عقد التأمين على الطائرة لم يظهر الى حيز الوجود القانوني الا بعد الحرب العالمية الثانية حيث أصبحت الحاجة ملحة للتأمين على الطائرة نتيجة لظهور انواع مختلفة من الطائرات مما يثير الكثير من الاشكالات والنزاعات على مستوى نشاط النقل الذي تؤديه البية تنفيذ الالتزامات المترتبة على ذلك.

اذ أصبح التأمين يشمل جسم الطائرة والتأمين ضد الأضرار التي تصيب الغير على سطح الارض وكذلك تلك التي تصيب الركاب ومستخدمي الناقل الجوي. لذلك يتوجب علينا معرفة ماهية عقد التأمين على الطائرة، ومعرفة سمات هذا العقد ومن ثم معرفة من الملزم بالتأمين على الطائرة لذا سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين سنبحث في المطلب الأول تعريف عقد التأمين على الطائرة ثم في المطلب الثاني سنبحث التعريف بالطائرة.

المطلب الاول: ماهية عقد التأمين على الطائرة.

قبل الخوض في ماهية عقد التأمين علينا ان نعرف ماذا تعني كلمة التأمين في اللغة فالتأمين مصدر ل (أَمِنَ) يقال أَمِنَ يَأْمِنُ تأميناً، ومادة هذه الكلمة (وهي الهمزة والميم والنون)^(٢).

و تأتي بمعنى الأمانة، والأمانة: ضدّ الخيانة، وقد أَمِنَهُ، (كسمعه)، وأَمَنَهُ تأميناً، وأَثَمَنَهُ واستأَمَنَهُ، وقد أَمِنَ (ككُرم)، فهو أَمِينٌ وَأَمَانٌ، (كُرْمَان): مأمون به ثقة.^(٣)

ومنه ما جاء بمعنى استأمن إليه: دخل في أمانه، وقد أَمَنَهُ وآمَنَهُ... والأَمِنُ: المستجيرُ ليأمنَ على نفسه. أَمِن... اطمأن ولم يخف.^(٤)

وعلى هذا فالتأمين في اللغة: هو استبعاد الخوف وزرع الثقة او الاطمئنان في القلب.

اما في الاصطلاح يمكن تعريف عقد التأمين على الطائرة بأنه (عقد يلزم به المؤمن بتعويض المؤمن له عن الضرر الذي يلحق به عند تعرض واسطة النقل الجوي لهلاك حقيقي وهذا مقابل الاقساط التي تدفع من قبل المؤمن له على ان لا يتجاوز التعويض قيمة الاشياء الهالكة).^(٥)

او يمكن تعريفه بأنه (عقد يلتزم به المؤمن بتعويض المؤمن له (المستثمر) عن الضرر الذي يلحق به من جراء حوادث الطيران مقابل دفع القسط المتفق عليه على ان لا يتجاوز التعويض قيمة الاضرار المتحققة من تحقق الخطر المؤمن منه).^(٦)

٢- انظر محمد بن ابي بكر الرازي. مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت ١٩٨٣، ص ٢٦.

٣- انظر محمد الدين محمد بن يعقوب، الفيروز ابادي، القاموس المحيط، دار الحديث القاهرة ص ٧٤٥.

٤- انظر ابن منظور، لسان العرب، بيروت لبنان، دار احياء التراث العربي، ج ٢، ص ١٥.

٥- انظر. أكرم ياملكي، الاعمال القانونية الواردة على الطائرة، التأمين على الطائرة بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، منشورات الحلبي ٢٠٠٨، ص ١٩٩.

٦- انظر د. هاني دويدار، التأمين الجوي سلسلة بحوث قانونية الجديد في مجال التأمين والضمان في العالم العربي، ٢٠٠٦، ص ١١٥، ١١١.

ويمكن ان نعرفه بأنه (عقد يعقده مالك الطائرة او مشغلها ضد اخطار فقد وتلف الطائرة وبموجب هذا العقد يتعهد المؤمن حسب اختياره بتعويض او استبدال او اصلاح ما يحدث للطائرة من اضرار مادية بسبب اخطار الطيران اضافة الى تعويض كل من تضرر من الحادث الذي اصابته به الطائرة).^(٦) على الرغم مما ورد من تعريفات لعقد التأمين على الطائرة الا انها لم تبين اهمية هذا العقد وهذا يعود الى ان التشريعات المقارنة ومنها قانون الطيران المدني العراقي لم تنطرق الى وضع تعريف لعقد التأمين على الطائرة حيث انصب اهتمامها بالمجالين البري والبحري متناسين بذلك المجال الجوي على الرغم من انه لا يقل اهمية عنهما من حيث الصفة الدولية للنقل الجوي وجسامة الاخطار التي تتعرض لها الطائرة. ولكن اغلب شركات التأمين تأبى التأمين على الطائرة وذلك لعدم امكانية تحديد الخطر الجوي لا من حيث احتمالية وقوعه و لا من حيث جسامة هذا يجعل من العسير على شركات التأمين حساب المخاطر الجوية التي تتعرض لها الطائرة والمبالغ التي تلتزم بدفعها كتعويضات وهذا الى احجام اغلب شركات التأمين عن قبول تغطية المخاطر التي تتعرض لها الطائرة.^(٧)

ولكن هذا الواقع لم يبق على ما هو عليه اذ كان للاتفاقيات والمعاهدات دور في معالجة القصور، ومنها معاهدة وارشو لعام ١٩٢٩ وكذا صناعة الطائرات بعد الحرب العالمية الثانية وظهور طائرات عملاقة تفوق سرعتها الصوت واصبح الناس اكثر استعجالا لهذه الوسيلة مما دفع شركات التأمين الى قبول تغطية الاخطار التي تتعرض لها الطائرة وهذا بدوره دفع الناقل الجوي لا برام عقد التأمين على الطائرة للتخلص من المسؤولية التي تترتب عليهم عند تعرض الطائرة لحادث من حوادث الطيران. وذلك لان الطائرة بتعرضها لحادث ما، فانه قد يسبب اضرارا لا حصر لها فهذه الاضرار لا تقتصر على الطائرة فحسب بل تشمل الركاب والغير والبضائع المحمولة عليها. ومع ذلك فإن التأمين على الطائرة يشمل تأمين جسم الطائرة بما فيه من الاجهزة الاضافية والادوات الاحتياطية ودعامتها الامامية والخلفية والذيل وكافة الاجهزة الاخرى اضافة الى ذلك فانه يشمل تأمين المسؤوليات المدنية المترتبة من اصابة الطائرة بضرر الذي قد يؤدي الى اصابة الركاب او البضائع او مستخدمي الناقل الجوي. وهكذا يأتي التأمين على الطائرة على اساس من القيمة المتفق عليها (Agreed value) اي قيمة التعويض من بداية التأمين وليس من وقت وقوع الحادث اي ان هناك انحرافاً عن مبادئ التأمين العام الا اذا كانت القيمة المتفق عليها مساوية للقيمة السوقية للطائرة وقت وقوع الحادث. وهذا ما يرفع طابع الغرر في عقود التأمين. عموماً مما يثير الاشكال الشرعي حول الاحتمالية الواضحة و هكذا عقود قد تقترب من عقود المقامرة والرهان لعدم معرفة حقيقة ونطاق ومقدار الالتزامات المتقابلة بين الطرفين الى حين وقت وقوع الخطر ولكن بتحديد قيام التعويض مقدماً، وهكذا نجد الاقساط، منها ما يدفع مقدماً فضلاً عن تحديد زمان نفاذ عقد التأمين على الطائرة، فان ذلك وبالضرورة سيجعل من العقد عقداً محدد الالتزامات لا يشوبه الاحتمال والمقامرة.

وهذا و يعتقد البعض عموما ان تأمين الطائرة يختلف عن تأمين الاموال، السبب ان مبلغ تأمين الطائرة قد يتفق عليه مقدما كما ذكرنا وهو ما يشكل التعويض عند وقوع الخطر المؤمن منه^(٨). لكن قد يوجه النقد الى هذا التوجه بحجة انه لو كان مبلغ التأمين متفق عليه منذ البداية فلا حاجة لا برام عقد التأمين لان هذا المبلغ قد حدد مهما كانت قيمة الاضرار وهذا يتنافى مع عقد التأمين ذو الصفة الاحتمالية لذلك يمكن القول بانه لا يختلف عن عقود التأمين العامة الا في بعض الخصائص التي يختص بها عن غيره من العقود لخصوصية محل التأمين بيد ان هذا العقد لا ينهض بل هنالك حاجة ملحة لرفع طابع الاحتمالية الغرر من هكذا تعاقدات تتعلق بالنشاط التجاري. ويشمل التأمين كافة الاخطار التي تتعرض لها الطائرة عد بعض الاستثناءات التي سيرد ذكرها لاحقا والتأمين هنا يختلف باختلاف حالة الطائرة على المدرج او في وضعها في الجو لان الخسارة هنا تختلف من حالة الى اخرى^(٩).
وتماشيا على ما تقدم، يمكن ان يعرف عقد التأمين على الطائرة بأنه (عقد ما بين مؤمن ومؤمن له (مالك او مستثمر) للتأمين من الاضرار التي تصيب الطائرة وركابها والغير والبضائع ومستخدمي الناقل الجوي مقابل اقساط يلتزم بدفعها المؤمن له للمؤمن).

المطلب الثاني: التعريف بالطائرة

استهوت اجنحة الطيور فكر الانسان فقرر ان يصنع لنفسه اجنحة يطير بها في الفضاء وحاول كثيرون ان يخلقوا بأجنحة صناعية لكنهم أخفقوا في ذلك واول محاولة ناجحة للإنسان كانت في اواخر القرن الثامن عشر. اذ تمكن اثنان من الفرنسيين من الطيران عام ١٧٨٣ فوق باريس بواسطة آلة تسمى (البالون) منفوخ بالهواء الساخن وكان من تصميم (منجو ليفيه).
وفي بداية القرن التاسع عشر ظهرت آلة ذات محركات كبيرة سميت بالطائرات حيث بنى الاخوان (ديليرو ارفيل) طائرة ذات سطحين^(١٠).
وقد عرفها القانون الفرنسي الصادر سنة ١٩٢٢ بأنها (مجموعة اجهزة الارتفاع والتحليق في الجو). لكن يعاب على هذا التعريف بأنه سيشتمل على اجهزة اخرى الى جانب الطائرة كالصواريخ والمناطيد وكما انه لم يهتم بالغرض الاساسي من صناعة الطائرة الذي يتمثل بنقل البضائع والاشخاص^(١١).
وقد عرفتھا معاهدة شيكاغو الصادرة سنة ١٩٤٤ بأنها (الجهاز الذي يستطيع البقاء في الجو بواسطة رد فعل الهواء)^(١٢).

٨- انظر د. طالب حسن موسى، النظام الخاص لمسؤولية الناقل الجوي وقانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ بحث منشور في مجلة القضاء العدد الثاني ٢٦، ص ٩٤.
٩- انظر محمد زكي الدين، بحث بعنوان التأمين على الطيران مقدم الى مركز التدريب المالي والمحاسبي بغداد ١٩٨٤ ص ١٩-٢٠.
١٠- انظر د. أكرم ياملكي، المرجع السابق ص ٢٠٠.
١١- انظر د. خميس خضر، المرجع السابق ص ٢.
١٢- انظر منتديات جامعة الاسكندرية www.lomazoma.com

وهذا التعريف قد اقتبس من معاهدة باريس الصادرة سنة ١٩١٩ والذي اخذ بها قانون الطيران المدني المصري رقم ٢٨ لسنة ١٩٨١ في المادة السابعة منه والمطابقة للمادة الثالث عشرة من قانون الطيران المدني السعودي والتي تطابق المادة الاولى من قانون الطيران المدني العراقي حيث جاء بالفقرة الاولى منها بأنها (اي الة في استطاعتها ان تستمد بقاءها في الجو من ردود فعل الهواء الغير المنعكسة من سطح الارض وتشمل كافة المركبات الهوائية مثل المناطيد والبالونات والطائرات ذات الاجنحة الثابتة والمتحركة).^(١٣)

لكن يعاب على هذه التعاريف بأنها ذات مفهوم واسع اذا انها تشتمل كل الة تستطيع التحليق بغض النظر عن الغرض المخصصة له وان كانت لا تشترك مع الطائرة في غرضها الخاص بنقل البضائع والاشخاص، والتي في بعض الاحيان قد تتعرض لحوادث تؤدي الى اتلاف الطائرة بالكامل واصابة الغير او الركاب او البضائع بضرر مما يستوجب على مستثمر الطائرة، كما راينا، ان يؤمن على طائرته لتغطية الاضرار التي تسببها الطائرة.

وتعرفها وثائق التأمين على الطائرة بأنها (تلك الطائرة المذكورة في الجدول مع مكائنها والاجهزة القياسية الخاصة بها مع اية اجهزة او الات وأدوات اضافية تذكر بشكل صريح في الجدول). هذا وتجدر الاشارة الى اهمية المصطلحات من حيث ما يلي:

١. يمكن فرض خسارة مهددة^(١٤) لتلافي التعويضات الصغيرة وهذه الخسارة تختلف من حالة الى اخرى بحسب ما اذا كنت الطائرة في حالة سكون او حركة.
٢. المساعدة في استعمال وثيقة التأمين على الطائرة لأغراض التأمين المحدودة على الطائرة اي انه يمكن التأمين على الطائرة من الاخطار الارضية فقط ويتم حذف بقية الاخطار وهنا لا تحسب الخسارة المدبرة في حالة الخسارة الكلية للطائرة^(١٥). الا انه ايضا لم يفرق ما بين الطائرة والاجهزة الاخرى لذا من كل ما تقدم، يمكن القول بان الطائرة هي (الالة التي تستطيع الارتفاع عن سطح الارض بواسطة قوة محركة ويكون غرضها نقل الاشخاص والبضائع) او يمكن القول انها (جسم ذو حركة ديناميكية اثقل من طبقات الهواء ويمكن له الارتفاع عن سطح الارض وغرضه نقل الاشخاص والبضائع).

المبحث الثاني: احكام الاتفاقيات الدولية للتأمين على الطائرة

تسبب الطائرات اثناء طيرانها اضراراً جسيمة للغير على سطح الارض، كأن تتعرض الطائرة الى حادث فتهوى على سطح الارض تقضي على بعض الارواح او الاموال. او انها قد تسبب اضراراً لركابها او لمستخدمي مستثمر الطائرة المعرضين لحوادث الطيران. لذلك ظهرت جهود طويلة لوضع اتفاقيات

١٣ - انظر تعريف الطائرة، بحث منشور على منتديات ملتقى الشباب على الموقع الالكتروني www.moltqa.com.

١٤ - انظر قانون الطيران العراقي رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٤ المعدل.

١٥ - المقصود بالخسارة المهددة / هي خسارة توضع لغرض تلافي التعويضات الخطيرة او توعية وتحفيز المؤمن له للمحافظة على سلامة المسافرين والطائرة وهي تختلف من حالة الى حالة فاذا كانت الطائرة في حالة طيران تكون الخسارة ١% وفي حالة كونها جائئة تكون الخسارة ٢%.

دولية تحكم المسؤولية الناجمة عن حوادث الطائرة اذ قامت اللجنة القانونية للجمعية العمومية لمنظمة الطيران المدني بوضع مشروع لاتفاقيات جديدة حول هذه المسؤوليات اذ انه تم توقيع الاتفاقية الخاصة بالأضرار التي تسببها الطائرة للغير على سطح الارض وهي اتفاقية روما وكذلك تم توقيع اتفاقية وارسو الخاصة بالمسؤولية عن الاضرار التي تصيب ركاب الطائرة لذلك سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب نبحث في المطلب الاول الالتزام بالتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة للغير على سطح الارض وفقا لاتفاقية روما لسنة ١٩٥٢ ثم نبحث في المطلب الثاني الالتزام بالتأمين من الاضرار التي تصيب ركاب الطائرة وفقا لاتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ المعدلة فاذا تسنى لنا ذلك فأنا سنعرض لمبحث الالتزام بالتأمين من الاضرار التي تصيب مستخدمي الطائرة المعرضين لحوادث الطيران مطلب ثالث وبالتعاقب.

المطلب الاول: الالتزام بالتأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة للغير على سطح الارض وفقا لاتفاقية روما لسنة ١٩٥٢.

يستطيع منتج الطائرة او صانعها عن طريق نظام التأمين ان يلقي عبء المسؤولية عن الاضرار التي تسببها الطائرة للغير على شركات التأمين، اذ يدرج صانع الطائرة تكلفة التأمين ضمن تكلفة الطائرة، ونتيجة لتطور صناعة الطائرات نجد ان هناك اقبالا نحو ابرام عقود التأمين الجوي للحد من اثار المسؤولية عن الحوادث التي تسببها الطائرة وما يتحمله المستثمر من اعباء مالية ضخمة تتمثل في فقد الطائرة او التعويضات التي يمنحها للأشخاص المضطربين، لذلك ظهرت من الناحية العملية عقود التأمين على جسم الطائرة و التأمين من مسؤولية مستثمر الطائرة بل ان صانعها يؤمن من مسؤوليته عن بيع او بناء الطائرة. لذلك فقد عقدت اتفاقية روما التي نظمت مسؤولية مستثمر الطائرة عن الاضرار التي تسببها الطائرة للغير عن سطح الارض اذ تنص المادة الاولى من اتفاقية روما لسنة ١٩٥٢ (على ان لكل شخص اصابه ضرر على سطح الارض الحق في التعويض وفقا لا حكام هذه الاتفاقية ويكفيه ان يثبت ان الضرر نتج عن الطائرة في حالة طيران او عن شخص او شيء ما).

ويتضح من ذلك ان المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالغير على سطح الارض هي مسؤولية تقصيرية، لعدم وجود علاقة تعاقدية تربط الغير بمستغل الطائرة لذلك اذا اصاب احد ركاب الطائرة ضرراً فلا يرجع الى احكام اتفاقية روما وإنما يرجع الى اتفاقية وارسو وهذا ما اكدته المادة ٢٥ من اتفاقية روما^(١٦)، وهذه المسؤولية التقصيرية مسؤولية موضوعية قائمة على اساس فكرة تحمل مستغل الطائرة للمخاطر الجوية. ذلك يكفي ان يصيب الغير على سطح الارض ضرر ناشئ عن الطائرة او عن شخص او شيء هوى منها لكي تقرر المسؤولية، حتى وان كان مستغل الطائرة او احد تابعيه لم يرتكب ثمة خطأ. و لكي تنعقد المسؤولية يشترط توافر عدة شروط يمكن ايضاحها بما يلي من المحاور:.

اولا. ان يكون هناك ضرر يصيب الغير على سطح الارض.

ليبيان المقصود من هذا الشرط يجب ان نحدد ماهية سطح الارض ثم ما هو الضرر الموجب للمسؤولية أ. المقصود بسطح الارض

ليس هناك ادنى صعوبة فيما يتعلق بالإضرار التي تلحق بالغير وهو على سطح الارض لكن الخلاف اثير حول تطبيق احكام اتفاقية روما في حال وجود الطائرة في اعالي البحار لان المادة (٢٣) من الاتفاقية نصت على (اعتبار السفينة او الطائرة في اعالي البحار جزءا من اقليم دولة تسجيلها فان اصابت طائرة في الجو اشخاصا او اموالا في السفينة او الطائرة المتواجدة في اعالي البحر تجدد احكام اتفاقية روما مجالها للتطبيق ويتحدد بذلك ما اذا كانت الطائرة التي تسببت في الضرر اجنبية بالنسبة الى السفينة او الطائرة المضروبة)، واذا كان يشترط ان يلحق الضرر بالغير على سطح الارض فان الاتفاقية لا تنطبق على الاضرار التي تصيب الغير على متن طائرة اخرى وهي في حالة طيران اي ان الاتفاقية لا تنطبق في حالة تصادم الطائرات^(١٧).

ب - ماهية الضرر الموجب للمسؤولية

قد تكون الاضرار التي تصيب الغير على سطح الارض اضرارا مباشرة، كما قد تكون اضرارا غير مباشرة. ويكون الضرر مباشرا اذا نتج عن سقوط الطائرة او شخص او شيء منها. بينما يكون الضرر غير مباشر اذا نتج عن مجرد تحليق الطائرة في الفضاء الجوي الذي علا السطح فأحدث بعض الضوضاء والازعاج والضرر الموجب للمسؤولية وفقا لاتفاقية روما هو الضرر المباشر وحده^(١٨). ثانيا. ان يكون مصدر الضرر طائرة في حالة الطيران

تقضي الفقرة الثانية من المادة الاولى من اتفاقية روما بان الطائرة تعد في حالة طيران منذ اللحظة التي يبدأ فيها استخدام القوة المحركة بغرض الاقلاع الفعلي حتى لحظة وقوف القوة المحركة بعد اتمام الهبوط. وهذا التحديد لحالة الطيران يستبعد حالة الضرر التي تسببه الطائرة وهي رابضة في ارض المطار دون حركة، كذلك يستبعد حالة سحب الطائرة لانها لا تستخدم قوتها المحركة.

ثانيا. ان يكون مصدر الضرر طائرة اجنبية

تنص المادة ١/٣٣ من اتفاقية روما على (تطبيق الاتفاقية على الاضرار المنصوص عليها في المادة الاولى منها التي تحدث في اقليم احدى الدول المتعاقدة والتي يكون مصدرها طائرة مسجلة لدى دولة متعاقدة اخرى)^(١٩). ومؤدى هذا النص لا تنطبق احكام الاتفاقية الدولية الا بالنسبة للطائرات الاجنبية

١٧- تنص المادة ٢٥ على (انه لا تطبق احكام الاتفاقية اذا كان الضرر الواقع على سطح الارض قد اصاب شخصا يرتبط بمسئولية الطائرة بموجب علاقة تعاقدية او كان من تابعيه. ذلك انه في مثل هذه الحالات تنقرر المسؤولية التعاقدية لمستغل الطائرة اما بموجب احكام العقد الذي يربط بينه وبين المضرور واما بموجب احكام قانون العمل).

١٨- تنص المادة ٢٤ من اتفاقية روما على (عدم تطبيق احكام الاتفاقية في حالة الاضرار التي تصيب طائرة في حالة طيران او تصيب الاشخاص او الاموال المتواجدة على متن هذه الطائرة. ولكن اذا ادى هذا التصادم الجوي الى الحاق اضرار على سطح الارض تجدد الاتفاقية مجالها للتطبيق).

١٩- انظر د. يسرية عبد الجليل، المسؤولية عن الاضرار الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات، دار المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٩٩.

فلم تشأ الاتفاقية سلب اختصاص التشريعات الوطنية في حالة احداث طائرة وطنية اضرار على سطح الدولة التي تم تسجيلها لديها ولذلك فإذا تسببت طائرة عراقية بإضرار في اقليم الدولة العراقية فلا تنطبق احكام الاتفاقية.

ثالثاً ان يكون مصدر الضرر طائرة خاصة

تستبعد المادة (٢٦) من اتفاقية روما الطائرات العسكرية وطائرات الكمارك والشرطة من تحمل المسؤولية ويترتب على ذلك ان طائرات الدولة المخصصة لأغراض عسكرية او لأغراض الكمارك او الشرطة لا تخضع لأحكام هذه الاتفاقية.^(٢٠)

بعد ان بينا الشروط الواجب توافرها لقيام مسؤولية مستثمر الطائرة جاءت الفقرة الاولى من المادة الثانية من اتفاقية روما لتبين (بان الالتزام بالتأمين عن الاضرار التي تسببها الطائرة لغير على سطح الارض يقع على عاتق مستثمر الطائرة). من هنا فان السؤال الذي يطرح من هو المستثمر طبقاً للاتفاقية المذكورة؟ للإجابة نقول بان المستثمر طبقاً لهذه الاتفاقية هو كل من يقوم باستعمالها وقت تحقق الضرر وهكذا يعد مستثمراً للطائرة كذلك كل من خول الغير بطريقة مباشرة او غير مباشرة حق استعمال الطائرة ولكنه استبقى السيطرة على ملاحقتها ويعد مستثمراً لها كل من استخدم بنفسه او بواسطة تابعيه حال ممارستهم لوظائفهم حتى وان تجاوزوا نطاق اختصاصا هم وتفترض الاتفاقية ان مالك الطائرة الذي قام بتسجيلها هو مستغل هذه الطائرة كما هو مذكور انفاً. وبالتالي يكون مسؤولاً عن الاضرار التي تلحق بالغير على سطح الارض ولكنه افتراض قابل لأثبات العكس اذ يستطيع المالك اثبات ان هناك شخصاً اخر هو الذي يقوم باستغلال الطائرة وبهذا فانه يكون تحديد المسؤول عن تعويض الاضرار التي بالغير على سطح الارض قائماً على عناصر ثلاثة هي:- استعمال الطائرة والاشراف والرقابة عليها وقرينة استغلال المالك للطائرة.^(٢١) وضعت اتفاقية روما فرضين يقوم فيهما التضامن في المسؤولية بين اكثر من شخص اذ ان الفرض الاول يتمثل باستعمال الطائرة استعمالاً مؤقتاً حيث تنص المادة الثالثة منها، على انه اذا لم يكن مستغل الطائرة وقت حدوث الضرر يتمتع بحق استثنائي في استخدام الطائرة لمدة تزيد عن اربعة عشر يوماً تبدأ من تاريخ نشأة حق الاستعمال يكون محول هذا الحق متضامناً في المسؤولية مع المستفيد من هذا الحق وذلك وفقاً لشرط المسؤولية وطبقاً لحدودها المنصوص عليها في الاتفاقية. وبهذا يشترط لقيام التضامن بين الشخص الذي خول غيره حق استعمال الطائرة وبين الشخص الذي يتمتع بهذا الحق ان يتوافر شرطان هما: أ- ان تكون مدة الاستعمال تقل عن اربعة عشر يوماً. ب - وان يكون مستغل الطائرة حق استثنائي بالاستعمال وان زادت مدته عن اربعة عشر يوماً ذلك ان في هاتين الحالتين

١. اتفاقية روما لعام ١٩٥٢.

٢٠- انظر د. محمد فريد العربي ود. هاني محمد دويدار، قانون الطيران التجاري في ضوء القانون اللبناني والاتفاقيات الدولية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥ ص ٥٦. ٥٧.

٢١- انظر د. محمد فريد العربي، د. هاني محمد دويدار. المرجع السابق ص ٥٨.

لا يتخلى محول حق الاستعمال عن حقه في استعمال الطائرة فكأننا بصدد استعمال مشترك يرر قيام التضامن في المسؤولية عن الاضرار التي تسببها الطائرة للغير على سطح الارض وحماية لمصالحه^(٢٢).

اما الفرض الثاني فيتمثل بالاستخدام غير المشروع للطائرة اذ تنص المادة الرابعة من الاتفاقية على انه (اذا استعمل شخص طائرة بغير رضا مستغلها فان هذا المستغل مالم يثبت انه قد اتخذ من جانبه العناية اللازمة لتفادي هذا الاستعمال يكون مسؤولا بالتضامن مع من استعملها بغير رضائه عن الاضرار المبررة للتعويض ويكون كل منهما ملتزما بالتعويض وفقا للشروط المذكورة في هذه الاتفاقية وحدود المسؤولية المقررة بها)، وبهذا يمكننا القول بان هذا النص يواجه كل فرض يستعمل فيه شخص الطائرة دون سند قانوني فيمتد من السارق الى العامل المتجاوز لنطاق عمله وصلاحياته مرور بالدائن والمودع لديه والمستأجر الذي يستمر في استعمال الطائرة بالرغم من انتهاء مدة الايجار. وتتقرر مسؤولية مستغل الطائرة الشرعي رغم ان استعمال الطائرة تم بدون رضائه على اساس (الاهمال المفترض) من جانبه في اتخاذ الاجراءات كافة اللازمة لمنع الاستعمال غير المشروع. وبما انها مسؤولية قائمة على اساس الخطأ المفترض ينتقل الى مستغل الطائرة عبئ اثبات انه اتخذ الاجراءات كافة اللازمة لمنع الاستعمال غير المشروع للطائرة، ويكون متضامنا في المسؤولية ازاء المضرور مع من استعمل الطائرة استعمالا غير مشروع وتخضع مسؤوليته للشروط والحدود المقررة في الاتفاقية^(٢٣).

هذا وتقوم مسؤولية مستثمر الطائرة عن الاضرار التي تلحق بالغير على اساس تحمل التبعة وبالتالي لا يحق لمستغل الطائرة ان يدفع هذه المسؤولية عن طريق اثبات انه لم يرتكب اي خطأ او اهمال كذلك لا يستطيع الاستناد الى السبب الاجني وبخاصة القوة القاهرة لدفع هذه المسؤولية فطالما كان الضرر مرتبطا بنشاط الطائرة تقررت المسؤولية على عاتق مستغلها. لذلك نصت اتفاقية روما على اسباب محددة يمكن لمستغل الطائرة الاستناد اليها لدفع مسؤوليته عن الاضرار التي تلحق بالغير على سطح الارض، لعل من هذه الاسباب هي: أ. النزاع منه منها النزاع المسلح او الاضطرابات الداخلية لكي يستطيع مستغل الطائرة دفع مسؤوليته يجب ان يكون الضرر الذي اصاب الغير نتيجة مباشرة للنزاع المسلح او للاضطرابات الداخلية وليس نتيجة لنشاط المستغل او تابعيه، ويلزم ان يكون هذا النزاع او تلك الاضطرابات غير متوقع ولا يمكن تلافيه اما اذا كان النزاع قائما او كان مفاجئا ولكن في مقدور قائد الطائرة تلافيه تقررت مسؤولية مستغل الطائرة. ب - خطأ المضرور او تابعيه اذا كان خطأ المضرور او اهماله او احد تابعيه او وكلائه السبب المباشر للضرر الذي حاق به، لا تتور مسؤولية مستغل الطائرة ويتعين على هذا الاخير اثبات خطأ المضرور او احد تابعيه او اهماله لكن اذا كان خطأ المضرور او اهماله قد اثر في جسامته الضرر الذي حاق به بمعنى انه في كل الاحول كان سيصاب بضرر من فعل الطائرة الا ان خطاه او اهماله ادى الى تفاقم هذا الضرر يتعين النزول بالتعويض نزولا مطردا يتماشى مع درجة هذا الاشتراك في احداث الضرر وتمتد هذه الاحكام ليس فقط الى دعوى المسؤولية التي يرفعها المضرور على مستغل

٢٢ - انظر. د. يسرية عبد الجليل المرجع السابق، ص ٢٨٥.

٢٣ - انظر د. محمد فريد العريني، د. هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص ٦٠٥٩.

الطائرة وانما الى كل دعوى يرفعها اي شخص غير المضرور تأذى من الضرر كورثة المضرور المتوفى او اقارب المضرور الذي صار عاجزا عن الكسب مثالا. ج. منع استعمال الطائرة بأمر السلطات العامة فاذا استولت السلطات على الطائرة لم يعد في مقدور مستغل الطائرة استعمالها وبالتالي لا تنثر مسؤوليته اذا تسببت الطائرة في الاضرار بالغير على سطح الارض بعد هذا الاستيلاء وتصبح السلطات العامة مسؤولة عن تعويض هذه الاضرار مالم تخصص الطائرة للأغراض العسكرية او لأغراض الكمارك. فقد يتعدد المسؤولون عن الاضرار التي لحقت بالغير على سطح الارض فلا يجوز للمضرور او للمضرورين ان يطالبوا بتعويض اجمالي يزيد عن الحد الاعلى للتعويض الذي يحكم به على مسؤول واحد اما اذا كانت الاضرار ناجمة عن حادث تصادم طائرتين وكانت احدهما قد اعاقت الاخرى في طيرانها فنجم الضرر عن ذلك يجوز للمضرور ان يتقاضى تعويضا لا يتجاوز الحدود القصوى المقررة للطائرتين المساهمتين في وقوع الضرر، على ان كل مستغل طائرة لا يلتزم الا بدفع تعويض لا يتجاوز الحد الاقصى المقرر لطائرته^(٢٤).

المطلب الثاني: الالتزام بالتأمين من الاضرار التي تصيب ركاب الطائرة وفقا لاتفاقية

وارسو لسنة ١٩٢٩ المعدلة.

يجري العمل في معظم الدول على اقامة نظم للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي اما لصالح الركاب (المسافر) وهذا التأمين تبرمه شركات ومؤسسات الطيران اختيارا او جبرا وذلك بغرض ضمان حصول الضحايا من المسافرين او ورثتهم على التعويضات المقررة دون حاجة الى اجراءات التقاضي المعقدة وهذا ما يعرف بنظام التأمين التلقائي الفردي او ان يكون التأمين الذي تبرمه مؤسسة وشركات الطيران لصالحها بمهدف ضمان وتغطية المطالبات الناشئة عن مسؤوليتها المدنية تجاه الركاب او ورثتهم وسنبحث هذين النظامين على التوالي:.

اولا-التأمين التلقائي الفردي لصالح المسافر

يرجع هذا التأمين من حيث اصل نشأته الى ماجرى عليه العمل في شركة لوفتهانزا الالمانية سنة ١٩٢٥ حيث كانت اول من ابرم وثيقة التأمين لصالح المسافر وكان لظهور اتفاقية وارسو ووضعها الحد الاقصى للتعويض الدور الاكبر في سرعة انتشار هذا التأمين وبمقتضى هذا التأمين الذي تبرمه شركات الطيران على نفقتها مع احدى شركات التأمين لمدة محدودة وتغطية رحلات اسطولها الجوي او جزء منه يكون من حق المسافرين او ورثتهم ضحايا الحادث مطالبة المؤمن لديه اذ ما رغبوا بالحصول على مبلغ التعويض بحده الاقصى شريطة التنازل عن دعوى المسؤولية ضد مستثمر الطائرة وتابعيه وشركة التأمين. ولا تعني تلقائية هذا التأمين انه يفرض بصورة تلقائية ذلك لأنه من حق المسافر او ورثته رفضه واللجوء الى دعوى المسؤولية وفقا لأحكام اتفاقية وارسو وتعديلاتها وانما هي تعني انه من حق المسافر

الاستفادة من هذا التأمين المجاني الاختياري والحصول على التعويض بمجرد اعلان رغبته في ذلك وتنازله صراحة عن دعوى المسؤولية دون الدخول في اية مناقشات حول ملاسبات مسؤولية الناقل حتى لو كانت مشوبة بإهمال او رعونة الناقل وتابعيه او كانت تلك المسؤولية يمكن دفعها بقوة القاهرة او حادث فجائي او فعل الخير و تعني فردية هذا التأمين انه تأمين شخصي يتم اساسا لصالح المسافرين وورثتهم ولا يجري تطبيق احكامه إلاعلى الراكب او ورثته الذين يعلنون الرغبة في الاستفادة من التأمين. وبالتالي فان من يرفض هذا التأمين ويقيم دعوى المسؤولية لا يستطيع المطالبة بالتعويض وفق هذا التأمين اذ فشلت دعواه لسبب او لأخر^(٢٥).

وهو يختلف عن التأمين التكميلي الذي يبرمه المسافر في مطار القيام او اي مطار يحدده وبالشروط المحددة في الوثيقة مع شركات الطيران الناقلة باعتبارها وكيلا لشركة التأمين، وذلك بهدف تغطية وضممان مخاطر السفر في رحلة محددة او لزمن محدد اما التأمين التلقائي كما ذكرنا فان شركة الطيران تبرمه على نفقتها مع شركة التأمين لصالح المسافر او ورثته، ويتحدد نطاق هذا التأمين من خلال مجال سريانه في الزمان والمكان من حيث الاخطار التي يقوم بتغطيتها ومبالغ التعويض التي تضمنها الوثيقة، فمن ناحية ان هذا التأمين تبدأ تغطيته من زمان ومكان بدء تنفيذ الخطوات الاولى لعملية النقل الجوي الدولي وحتى نهايتها ومن ثم لا يرتبط سريانه بمدة النقل الجوي بمعناها الضيق او حتى ببدء ونهاية الالتزام بالسلامة في نقل الركاب بل يمتد اثره ليبدأ منذ عمليات النقل الجوي من مكان تواجد المسافر الى مطار القيام وحتى المرحلة العكسية. ومن ناحية اخرى فان هذا النوع من التأمين يتسع ليشمل كل من يشغل مقعدا في الطائرة وكل مسافر لم يحصل على تذكرة سفر لظروف استثنائية ويغطي هذا التأمين كافة الاضرار التي يتعرض لها المسافر خلال الرحلة بالمفهوم السابق تحديده لكنه يشترط ان تكون هذه الاضرار جسدية ومترتبة عن حادث طائرة ولا يغطي هذا التأمين الاضرار الناجمة عن الحرب والاضطرابات المسلحة واستيلاء السلطات الحكومية على الطائرة سواء بصفة شرعية او غصبا كذلك الاضرار الناجمة عن انتحار المسافر. ويضمن هذا التأمين الحصول على مبالغ التعويض المقررة بحدها الاقصى في اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ المعدلة. واعمالا لذلك فان التأمين في ظل سريان احكام بروتوكول لاهاي سنة ١٩٥٥ المعدل لوثيقة وارسو يضمن للمسافر الحصول على مبلغ ٢٥٠.٠٠٠ فرنك، اما اذا كانت الرحلة خاضعة لأحكام اتفاقية مونتريال لسنة ١٩٦٦ المعدلة لأحكام اتفاقية وارسو يضمن للمسافر الحصول على مبلغ ٥٨.٠٠٠ دولار امريكي غير ان مبالغ التعويض هذه لا تستحق في حدودها القصوى الا في حالة وفاة الراكب او اصابته بعجز تام وفي حالة العجز الجزئي لا يستحق المسافر من هذا التعويض الا المبلغ الذي يتوازي مع نسبة العجز الجزئي الدائم.

٢٥- د. زيد ابوزوان، تطور طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص ونظم التأمين عليها، بحث منشور في مجلة الحقوق، ص ٣١-٣٢.

ثانيا- التامين من مسؤولية مستثمر الطائرة بالنسبة للركاب

على الرغم من سهولة نظام التامين التلقائي الذي يرمه مستثمر الطائرة لصالح المسافر الا ان مستثمري الطائرات يفضلون نظام التامين من مسؤولية مستثمر الطائرة ويرجع ذلك الى ان التامين التلقائي يحمل شركات التامين عبء دفع اقساط التامين اضافة الى ذلك لا يترك المجال امام المستثمر للتخفيف من مسؤوليته او التخلص منها حتى بوجود نظام التامين التلقائي الفردي اذ ان المسافرين او ورثتهم يفضلون اقامة دعوى المسؤولية وفقا للمادة (٢٥) من اتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي سنة ١٩٥٥ بأمل تقرير المسؤولية غير المحدودة لمستثمر الطائرة لذلك فان هذا التامين ضروري لمواجهة هذا الاحتمال. ان التامين من المسؤولية المدنية، عموما هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بضمان الاضرار التي تلحق بالمؤمن له نتيجة لملاحقة الغير له بسبب المسؤولية المدنية و ما قد يترتب عليها مقابل اقساط يدفعها المؤمن له. وعلى ذلك يكون، التامين من مسؤولية المستثمر، هو العقد الذي تلتزم بمقتضاه شركة التامين بضمان الاضرار التي قد يتعرض لها مستثمر الطائرة من جراء مطالبة المسافرين او ورثتهم بالتعويض عما يتعرضون له فهو تامين عن الاضرار التي تلحق المستثمر شخصا نتيجة لتحريك دعوى المسؤولية عليه وما قد يترتب عليه من دفع تعويضات. (٢٦)

ويمتد التامين ليشمل كل النفقات التي يتكبدها المستثمر في سبيل التخلص من المسؤولية بصرف النظر عن نجاح ذلك او فشله ذلك لان الكارثة التي يضمن هذا التامين اضرارها هي تحريك مسؤولية المؤمن له سواء بحق او بدونه وان التامين من المسؤولية هو تامين من الاضرار لذا فان الطبيعة التعويضية هي التي تسود العلاقة بين اطرافه و بمعنى اخر ان مبلغ التامين لا يعتبر جعلا جزافيا وانما لا يستحق منه الا ما يتناسب مع الضرر الفعلي.

ويقوم التامين بدور الضمان المزدوج، فمن ناحية، يضمن للمستثمر الاثار السلبية التي تلحق بدمته تبعا لتحريك دعوى المسؤولية في مواجهة المسافرين او ورثتهم ويلقى التامين العبء وقد يكون ثقيلًا على كاهل المؤمن، ومن ناحية اخرى فان التامين من المسؤولية يكفل للضحايا الحصول على التعويضات المقررة من المؤمن وهو في الغالب اكثر يسارا عن طريق التوجه اليه مباشرة. لا يضمن هذا التامين الاخطار التي تترتب على الحرب او الغزو الخارجي او الاضطرابات الاهلية وحالات التأمين والمصادرة واستعمال الطائرة في رحلات تجريبية او خطرة او في غير الاغراض المخصصة لها فضلا عن استعمالها خارج الحدود الجغرافية التي يغطيها التامين وغير ذلك من الحالات التي تختلف بشأنها الوثائق. ولنا ان ننصّر العلاقة الواضحة بين مستثمر الطائرة وبين التامين لان هدف المسؤولية المدنية عموما هو ضمان لمن يلحق به الضرر نتيجة لفعل ونشاط الغير والتامين هو ضمان وأمان في الوقت ذاته هو ضمان للمتسبب في الضرر اذ يوفر الحماية من الاثار السلبية التي تلحق بدمته نتيجة لملاحقة المضرور له بدعوى المسؤولية و امان لهذا

المضروب اذ يقيه من احتمال عدم ملاءة المتسبب في الضرر للحصول على التعويض وهكذا يؤثر التأمين في فعالية المسؤولية المدنية بما يرتبط وايها بعلاقة عضوية يتبادل فيها التأثير كلاهما على الاخر.^(٢٧)

المطلب الثالث: الالتزام بالتأمين من الاضرار التي تصيب مستخدميه المعرضين لحوادث

الطيران

يقع على عاتق مستثمر الطائرة التزاما بضمان سلامة مستخدميه وهو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة لكن خطأ الناقل الجوي يكون مفترضا فتثور مسؤوليته بمجرد حدوث الوفاة او الاصابة الا ان الناقل الجوي يستطيع دفع هذه المسؤولية عن طريق اثبات انه قد اتخذ كل الاحتياطات اللازمة لتوقي الضرر او كان من المستحيل عليه اتخاذها. ويشترط لقيام هذه المسؤولية وفقا لاتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ المعدلة ان يكون هناك حادث قد وقع على متن الطائرة او اثناء عملية الصعود والنزول وان يصاب بضرر وسنبحث هذه الشروط كما يلي:

اولا. وقوع الحادث

لم تحدد اتفاقية وارسو المقصود بالحادث لكن يمكن تعريفه بانه الحادثة او الواقعة الناتجة عن عملية النقل بمعنى انها ترتبط باستغلال الطائرة وتنشأ عنه ووفقا لهذا التعريف يشمل الحادث انفجار الطائرة او ارتطامها بالأرض او بسفينة او بطائرة اخرى في الجو سواء كان الضرر ناشئا عن عطل بالطائرة او خطأ بقيادتها اما اذا كان الضرر ناشئا عن شجار بين اثنين من مستخدميها فلا يمثل الشجار حادثا يرتب المسؤولية على عاتق المستثمر.

ثانيا. ضمن النطاق الزمني للالتزام بالتأمين

ان الناقل يكون مسؤولا عن الاضرار التي تلحق بمستخدميه لأنه ملتزم بضمان سلامتهم ولكي يتمكن المضروب من اثارة مسؤولية المستثمر لابد ان يكون الضرر الذي لحقه خلال المدة التي يكون الناقل ملتزما بضمان السلامة لذلك من الضروري تحديد النطاق الزمني لهذا الالتزام.

من هنا تقضي المادة السابع عشرة من اتفاقية وارسو (ان الناقل يكون مسؤولا متى وقع الحادث على متن الطائرة او اثناء عملية الصعود او النزول)^(٢٨).

وبتفسير هذه العبارات لابد من الاسترشاد بالغاية التي تقرر من اجلها التزم الناقل بضمان السلامة وتمثل هذه الغاية في حماية المستخدمين من مخاطر الطيران ويستمر هذا الالتزام من بداية الرحلة الى نهايتها ولا تخضع العمليات السابقة او التالية على ذلك لأحكام اتفاقية وارسو مثل عمليات الاجراءات البوليسية او الكمركية بل تخضع لإحكام القانون الوطني الواجب التطبيق.^(٢٩)

٢٧- انظر د. يسيرة عبد الجليل، المرجع السابق، ص ٤٧٩ - ٤٨٢.

٢٨- اتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ المعدلة.

٢٩- انظر د. محمد فريد العريني، د هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص ١٦٨ - ١٦٩.

ثالثا. الضرر

تحدث المادة السابع عشرة من اتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ المعدل عن الوفاة او الجرح او اي اذى بدني اخر وعلى ذلك يجب ان يكون الضرر الموجب للمسؤولية ضررا بدنيا على انه يمكن التوسع في تفسير مفهوم الضرر بحيث يشمل بالإضافة الى الوفاة او الجرح او الاصابات الجسدية والاضطرابات النفسية والعقلية وحالات الذعر الشديد التي قد تصيب مستخدميه.

ان التعويض في حالات المسؤولية التعاقدية لا يكون الا عن الاضرار المتوقعة فقط مالم يكن الضرر ناجما عن غش او خطأ جسيم ففي هذه الحالة يكون التعويض عن الاضرار المتوقعة وغير المتوقعة وسواء كانت اضرار مادية او اديبية.^(٣٠)

تقرر اتفاقية وارسو بطلان شروط الاعفاء او التخفيف من مسؤولية الناقل الجوي اذ تنص المادة الفقرة الاولى من المادة الثالثة والعشرين من اتفاقية وارسو على انه (كل شرط يهدف الى اعفاء الناقل من المسؤولية او تقرير حد ادنى من المعين في هذه الاتفاقية يكون باطلا ولا اثر له على ان بطلان هذا الشرط لا يؤدي الى بطلان العقد الذي يظل خاضعا لأحكام الاتفاقية) ويتضح من هذا النص انه يقضي ببطلان الشروط الخاصة بإعفاء الناقل الجوي او التخفيف من مسؤوليته التعاقدية ومن ثم تصح بوجه عام الشروط المنظمة لمسائل لم تتول اتفاقية وارسو تنظيمها متى سمحت بمخالفة احكامها. ويراعى ان شروط العقد قد تكون مباشرة في اعفاء الناقل الجوي من المسؤولية او التخفيف من تلك المسؤولية كأن يتضمن العقد نصا صريحا يقضي بعدم امكانية الرجوع على الناقل الجوي وقد تكون هذه الشروط تقضي الى اعفاء الناقل من المسؤولية او التخفيف منها بصورة غير مباشرة مثل النص على تقصير مواعيد الاحتجاج او تقصير مدة التقادم او السقوط لدعوى المسؤولية او شرط يقضي بنقل عبء اثبات من الناقل الى المستخدم مما يعد تحايلا على احكام اتفاقية وارسو المراد منه استحالة اثبات خطأ الناقل الجوي.^(٣١)

وهناك من يرى ان الاتفاقات اللاحقة عليه والتي من شأنها اعفاء الناقل الجوي من المسؤولية او تخفيفها فتكون صحيحة وذلك استنادا الى نص المادة ٢٣ من اتفاقية وارسو التي تقضي بأنه (يظل كل شرط في عقد النقل وكل اتفاق خاص سابق على وقوع الضرر يخالف بمقتضاه الطرفان المتعاقدان قواعد هذه الاتفاقية سواء بتعيين القانون الواجب التطبيق ام بتعديل قواعد الاختصاص).

بيد ان هذا النص كما هو واضح، مقصور على الاتفاقات الخاصة بتعيين قانون واجب التطبيق او بتعديل احكام الاختصاص التي يقصد من ورائها الاطراف استبعاد تطبيق احكام اتفاقية وارسو سواء كانت احكاما موضوعية ام احكاما اجرائية وهذه الاتفاقات تكون باطلة اذ سبقت وقوع الضرر وتصح

٣٠- تنص المادة ١٦٩ الفقرة الثانية (على انه اذا كان المدين لم يرتكب غشا او خطأ جسيما فلا يجاوز في التعويض ما يكون متوقعا وقت التعاقد من خسارة او كسب يفوت).

٣١- انظر د. يسرية عبد الجليل، المرجع السابق، ص ٢٨٨. ٢٩٠.

اذا كانت لاحقة لوقوعه اما الاتفاقات التي تقضي باعفاء الناقل او بتخفيف مسؤوليته تكون باطلة سواء كانت سابقة او لاحقة لوقوع الضرر وذلك لأطلاق نص المادة ٢٣ من اتفاقية وارسو^(٣٢).

الخاتمة:-

بعد ان انتهينا والله الحمد من بحثنا (عقد التأمين على الطائرة . دراسة مقارنة) فقد توصلنا من خلال البحث والتحليل الى استخلاص عدة نتائج اولا وهذه النتائج يمكن ان تعالج من خلال عدة مقترحات والتي نأمل بالمشروع العراقي الاخذ بها وهي كالآتي:

اولا: النتائج

١. يتضح لنا ان عقد التأمين على الطائرة ما هو الا اداة للحد من الاثار المالية البالغة السوء التي تلحق بمستثمر الطائرة نتيجة للأضرار التي تسببها للغير او لركابها او الاضرار التي تصيب هيكلها ومستخدمي المستثمر.
٢. نلاحظ ان هناك دورا كبيرا للاتفاقيات الدولية في تنظيم كيفية تعويض المضرورين الذين تعرضوا لحوادث الطيران ووضع الضوابط الخاصة بالتعويض وعدم اعمال القانون الوطني في حال تعارضه مع الاتفاقية ماعدا القواعد التي يضعها المشرع والتي لا توجد في الاتفاقية فهي تطبق مع الاتفاقية جنبا الى جنب.
٣. تشترط اتفاقية روما للتعويض عن الضرر ان يكون مباشرا فهي لا تعوض عن الاضرار غير المباشرة كما تشترط ان تكون الطائرة المسببة للضرر اجنبية وليست محلية حتى يمكن التعويض وفق لأحكامها.
٤. لاحظنا سابقا ان مستثمر الطائرة يمكن ان يكون مالكا للطائرة او يمكن ان يكون مؤجرا لها او حائزا لها بموجب عقد معين يسمح له بالحيازة.
٥. يلاحظ ان التأمين من الاضرار التي تسببها الطائرة يقوم بدور مزدوج، فمن ناحية، يضمن للمستثمر الاثار السلبية التي تلحق بدمته تبعا لتحريك دعوى المسؤولية في مواجهة المسافرين او ورثتهم ويلقى التأمين العبء وقد يكون ثقيلًا على كاهل المؤمن، ومن ناحية اخرى فان التأمين من المسؤولية يكفل للضحايا الحصول على التعويضات المقررة من المؤمن وهو في الغالب أكثر يسارا عن طريق التوجه اليه مباشرة.

ثانيا: المقترحات

على الرغم من الدور البارز لعقد التأمين على الطائرة في البيئة الجوية الا انه لم يحظ بالاهتمام الكافي من فقهاء القانون وعليه نقترح الاخذ بالمقترحات التالية لإبراز دور واهمية هذا العقد في المجال الجوي ولعل من ابرز هذه المقترحات هي:.

١. نقترح وضع شروحات لقانون الطيران المدني العراقي رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧٤ المعدل مع وضع تعريف خاص بعقد التأمين على الطائرة لما لهذا العقد من اهمية خاصة ذلك ان الطائرة ترتب اضرارا مالية بالغة السوء تلحق بمستثمر الطائرة.
٢. ندعو المشرع الى تضمين قانون الطيران المدني العراقي نصاً يجبر المستثمر على التأمين وذلك من اجل حماية المستثمر من الاثار التي ترتب على تحطم الطائرة وفي الوقت نفسه ضمان لمن تضرر من الطائرة.

المصادر: -

اولا: كتب اللغة:-

١. انظر محمد بن ابي بكر الرازي. مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت ١٩٨٣.
٢. انظر محمد الدين محمد بن يعقوب، الفيروز ابادي، القاموس المحيط، دار الحديث القاهرة.
٣. انظر ابن منظور، لسان العرب، بيروت لبنان، دار احياء التراث العربي، ج ٢.

ثانيا: الكتب القانونية:-

١. انظر د. طالب حسن موسى، النظام الخاص لمسؤولية الناقل الجوي وقانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ بحث منشور في مجلة القضاء العدد الثاني ٢٦.
٢. د. زيد ابورضوان، تطور طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي للاشخاص ونظم التأمين عليها، بحث منشور في مجلة الحقوق.
٣. انظر د. محمد فريد العريني ود. هاني محمد دويدار، قانون الطيران التجاري في ضوء القانون اللبناني والاتفاقيات الدولية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥.
٤. انظر د. يسرية عبد الجليل، المسؤولية عن الاضرار الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات، دار المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٧.

ثالثا: البحوث:-

١. انظر د. أكرم ياملكي، الاعمال القانونية الواردة على الطائرة، التأمين على الطائرة بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، منشورات الحلبي ٢٠٠٦. ٢٠٠٨.
٢. انظر د. هاني دويدار، التأمين الجوي سلسلة بحوث قانونية الجديد في مجال التأمين والضمان في العالم العربي، ٢٠٠٦.
٣. انظر د. خميس خضر، تطور التشريع المصري في ميدان النقل الجوي، بحث منشور في مجلة القضاء العدد ٢٦.
٤. انظر محمد زكي الدين، بحث بعنوان التأمين على الطيران مقدم الى مركز التدريب المالي والمحاسبي بغداد ١٩٨٤.

رابعاً:- القوانين:-

١. انظر قانون الطيران العراقي رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٤ المعدل.

خامساً:- الاتفاقيات الدولية:-

١. اتفاقية روما لعام ١٩٥٢.

٢. اتفاقية وارسو لعام ١٩٢٢ المعدلة.

سادساً:- مصادر الانترنت:-

١. انظر منتديات جامعة الاسكندرية www.lomazoma.com.

٢. انظر تعريف الطائرة، بحث منشور على منتديات ملتقى الشباب على الموقع الالكتروني www.moltqa.com.

أهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS في الجذب السياحي

فنادق كربلاء المقدسة أنموذجاً

The Importance of GPS use in tourism attractions (Hotels of Holy Kerbala as a sample)

م.م. نجم عبد العالي عباس الدعيمي^(١) Asst. L. Najim A. A. AL-Daamy

الملخص

استخدام نظام الـ GPS Global Positioning System نظام تحديد المواقع العالمي يعد ركيزة أساسية من أساسيات ادارة المؤسسات السياحية والفندقية على مستوى العالم لما يؤديه من دور في توفير الخدمات السياحية والفندقية، وبالتالي يساهم كثيراً في الجذب السياحي الى أماكن القصد السياحي ولمختلف أنواع السياحة، وفي محافظة كربلاء يعد استخدام هذا النظام من الأهمية بمكان أنها مدينة جاذبة ومستقطبة للملايين من الزوار وعلى مدار السنة لأنها تشتمل على كل المقومات السياحية ومن الطراز الاول خصوصاً السياحة الدينية Religious Tourism، كما تشكل نسبة الفنادق السياحية فيها أكثر من (٢٥%) من عدد الفنادق العاملة في العراق، حسب الإحصائيات ومن هنا انبرى هذا البحث لتسليط الضوء على ضرورة استخدام تقنيات المعلومات والاتصال في تعزيز الجذب السياحي في مدينة كربلاء خاصة نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS وذلك من خلال عدد من المباحث تناول الاول منهجية البحث والدراسات السابقة والمبحث الثاني ركز على مفهوم السياحة ومقومات الجذب السياحي، أما المبحث الثالث فتناول مفهوم تقنيات المعلومات والاتصال وتسليط الضوء على نظام الـ GPS، وتناول المبحث الرابع الجانب العملي للبحث الذي تضمن تحليل نتائج الاستبانة الموزعة على عدد من العاملين

في المؤسسات السياحية والفندقية وعدد من المختصين في مجال السياحة والفندقة وذلك باستخدام البرنامج الاحصائي الـSPSS، وتوصل البحث الى عدد من الاستنتاجات منها يساهم في استخدام هذا النظام بمساعدة القطاع الفندقي الكربلائي لمنافسة القطاع الفندقي محلياً وعربياً وعالمياً وإلى عدد من التوصيات.

Abstract

GPS The Global Positioning System is a fundamental pillar of the basics of management of the tourism and hotels establishments in the world, it play the large role in providing the tourism and hotels services, thus contribute much in the tourist attractions to the tourist intent and the various types of tourism, in Karbala the using of this system is important as an attractive city and polarized to the millions of visitors throughout the year because they include all the tourism potential is first class, especially the religious Tourism, as the proportion of tourist hotels which make up more than 25% of the number of hotels operating in Iraq, according to Statistics Hence this research to highlight the need to use information and communication technologies in promoting tourist attractions in the city of Karbala. especially the global positioning of GPS system through a number of detectives first dealt with research methodology and previous studies and the second section focused on the concept of tourism and the foundations of tourist attractions, the third section addressed the concept of information and communication technologies and to shed light on the GPS system, the fourth is including the practical side of the search, which included the analysis of the results of the distributed questionnaire on the number of workers in the tourism and hotel establishments and a number of specialists in the field of tourism and hospitality, using the statistical software of SPSS, to reach a number of conclusions and recommendations.

المقدمة

للقطاع السياحي أهمية كبيرة في الاقتصاد وتولي الدول أهمية متزايدة لهذا القطاع، ومن أهم الميزات لصناعة السياحة ان السائح يأتي الى الدول او الأماكن المصدرة للسياحة ويبدل الاموال من اجل الحصول على الخدمات السياحية والفندقية المقدمة. ويعد القطاع الفندقي من القطاعات السياحية الواسعة الانتشار والتي تستقطب السائحين لإيوائهم وتقديم الخدمات اللازمة لهم خلال فترة سفرهم.

ومع التطور الكبير في تقنيات الاتصال وتكنولوجيا المعلومات أصبح العالم قرية صغيرة، حيث اتاحت سهولة وسرعة الاتصال بين المنتج والمستهلك السياحي في مختلف أنحاء العالم. ومحافظة كربلاء مدينة سياحية تتمتع بكل المقومات السياحية الاثرية والدينية والعلاجية، واصبحت محط انظار المستثمرين المحليين والعرب والاجانب وخاصة في القطاع الفندقي، ونؤكد في هذه الدراسة ضرورة استخدام التكنولوجيا الحديثة للمعلومات والاتصالات في الترويج والجذب السياحي في المحافظة حتى تواكب المستوى العالمي في مجال السياحة، وخاصة نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS ونركز في هذه الدراسة على القطاع الفندقي.

المبحث الاول: منهجية البحث والدراسات السابقة

أولاً:- منهجية البحث

هدف البحث:-

يهدف البحث الى التعرف على نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS واهميته في تنشيط القطاع السياحي وخاصة قطاع الفنادق من خلال تسهيل عملية الحجز والتعرف على الخدمات من قبل السائحين او النزلاء. وتنبية المؤسسات السياحية على ضرورة استخدام النظام.

اهمية البحث:-

تنطوي أهمية البحث من خلال التركيز على التطور التكنولوجي وخاصة في الاتصالات واثره في تطوير القطاع الفندقي والقطاع السياحي وما يوفره من وقت وجهد وكلفة وتسهيل العملية على السائح واستقطاب الزبائن من قبل الفنادق او الشركات السياحية.

مشكلة البحث:-

رغم التطور الحاصل من خلال عولمة النشاطات الاقتصادية الا ان القطاع الفندقي في محافظة كربلاء لا يستخدم تقنيات الاتصالات الحديثة وخاصة نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS خاصة ان محافظة كربلاء محافظة ذات مقومات سياحية هائلة وخاصة السياحة الدينية في مواسم متعددة من السنة.

فرضية البحث:-

يستند البحث على فرضيه رئيسة مفادها " إن لاستخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS اهمية في تنشيط القطاع السياحي في محافظة كربلاء من خلال تنشيط القطاع الفندقي والقطاع السياحي " وتتفرع منها الفرضيات الفرعية التالية:-

- استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS في الفنادق يساهم في استقطاب الزبائن بشكل نظامي ومستمر.
- استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS في الفنادق يساهم في تسهيل وصول الزبائن.

أهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـGPS في الجذب السياحي فنادق كربلاء المقدسة أنموذجاً

- استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـGPS في الفنادق يساهم في استمرار التواصل مع الزبائن الحاليين والمستقبليين.
- استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـGPS في الفنادق يساهم في تخفيض الكلف لكل من ادارة الفندق والزبون.

مجتمع وعينة البحث:-

مجتمع الدراسة القطاع الفندقي في محافظة كربلاء، وتم اختيار عدد من الفنادق في المحافظة كعينة للدراسة.

اسلوب البحث:-

نستخدم اسلوب الجانب النظري في التركيز على المفردات النظرية المتوفرة في عدد من الادبيات العربية والاجنبية والبحوث المنشورة في الدوريات العربية والمحلية وعلى المواقع الالكترونية. اما الجانب العملي فيكون من خلال الزيارات الميدانية للفنادق عينة البحث والتعرف على طريقة جذب السياح والنزلاء واستخدامها لنظام تحديد المواقع العالمي واهميته في عملهم من خلال استبانة تقدم لهم وتحلل اجوبتهم بعد ذلك من خلال استخدام البرنامج الاحصائي الـSPSS.

ثانيا:- الدراسات السابقة:

هناك عدد من الدراسات التي تناولت موضوع التطور التكنولوجي والاتصالات في القطاع السياحي منها:-

١. دراسة أمينة، حماني، " أثر الاتصالات التسويقية الالكترونية في استقطاب السياح- دراسة تقييمية لمؤسسة الديوان الوطني الجزائري للسياحة" رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، ٢٠١١-٢٠١٥. تناولت هذه الدراسة اثر الاتصالات التسويقية الالكترونية على سلوك الاستهلاكي للسائح والدور الذي تلعبه في الجذب السياحي من مختلف انحاء العالم ومدى واقعية هذا على مؤسسة الديوان الوطني الجزائري للسياحة باعتبارها بمثابة الواجهة الرئيسية المسوقة للمنتج السياحي الجزائري في الخارج.

وتوصلت الدراسة الى عدد من الاستنتاجات كانت خلاصتها " ضرورة حشد القوة المادية والبشرية في المؤسسة لإنجاح تبني مفهوم الاتصالات التسويقية الالكترونية، وتهيئة و تكوين الكوادر التسويقية والترويجية التي تقف على حاجات ورغبات الجمهور المستهدف من السياح، وتتفاعل معه لتحقيق الاتصال الفعال المثمر في هذا المجال. وكذلك ضرورة توفير بنية تحتية صلبة من شبكة الاتصالات وكل ملحقاتها والنشاطات المرتبطة بها، وذلك بالاهتمام بها، وصيانتها وتقويتها بمعالجة كل النقائص المتواجدة بها حالياً، وتعميمها وربطها مع شبكة الاتصالات العالمية. و ضرورة الاهتمام بالأنترنت، وتطويرها وتوسيعها وجعلها في متناول كل الموظفين على مستوى المديرية العامة و كل الوكالات السياحية التابعة لها، بالإضافة إلى القيام بحملات تدريبية على استعمال الأنترنت."

٢. دراسة ابراهيم، يحيى و فوزي، شعوبي محمود "دور تكنولوجيا المعلومات والاتصال في تنمية قطاع السياحة والفندقة" بحث منشور في مجلة الباحث العدد ٧ / ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، تناولت هذه الدراسة أهمية تطبيقات تكنولوجيا المعلومات والاتصال وتأثيرها في دفع نمو السياحة داخل الدولة فعن طريق هذه التقنيات يمكن التواصل مع السياح وتزويدهم بالمعلومات والعروض السياحية وتمكينهم بدءاً من الحجز عن بعد وصولاً الى التسديد على الخط وركزت هذه الدراسة على عينه من الدول العربية فتبينت بان اقتصاد الدول العربية تمتاز بضعف الاستثمار في البنية التحتية لتكنولوجيا المعلومات والاتصال وغالبا ما يستخدمونها كمراكز للدعاية الاعلامية وكذلك تفتقر عروضهم السياحية الى المصادقية. وتوصلت الدراسة الى عدد من الاستنتاجات كان اهمها "بأن قطاع السياحة والفندقة، هو الأكثر ريادة في الانترنت بسبب توافقه التام مع الوسائل التكنولوجية التفاعلية، وقدرته على استيعاب طيف شامل من التطبيقات الخاصة بخدمات السياحة الالكترونية، تتوزع من الخدمات الكلاسيكية العادية إلى حجوزات الطيران وغيرها من الخدمات السياحية." تختلف هذه الدراسة عن الدراسات اعلاه حيث انها تركز على اهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS في القطاع الفندقي في كربلاء المقدسة لزيادة الجذب السياحي.

المبحث الثاني: مدخل مفاهيمي في السياحة والعوامل المؤثرة في الجذب السياحي

من أجل تسليط الضوء على العوامل التي يتركز عليها الجذب السياحي لابد لنا من معرفة ماهية السياحة ودورها في تنشيط الاقتصاد الوطني إذ أن السياحة تمثل المرتكز الرئيس للتنمية المستدامة ومن أجل ذلك سنتناول هذا المبحث وكما يلي:

أولاً: ماهية السياحة:

هناك العديد من التعاريف التي أستخدمها الخبراء والمهتمين في المجال السياحي والمنظمات والهيئات السياحية العالمية أهمها:-

التعريف الذي تبنته منظمة السياحة العالمية (W.T.O) وهو مجموعة الأنشطة التي يمارسها الأشخاص المسافرون أو المقيمون في الأماكن غير المعتادة لهم طلباً للمتعة والترفيه والتي لا تزيد مدة إقامتهم بها عن عام^(٢).

السياحة ظاهرة من الظواهر الإنسانية التي نشأت منذ خلق الله الأرض وما عليها. فهي قديمة قدم الحياة، عريقة عراقية التاريخ. لكن التعريف الذي وضعته الأكاديمية الدولية للسياحة هو الأكثر شمولية وينص على انها مجموعة من التنقلات البشرية والأنشطة المترتبة عليها والناجمة عن ابتعاد الانسان عن

أهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي *GPS* في الجذب السياحي فنادق كربلاء المقدسة أنموذجاً موطنه تحقيقاً لرغبة الانطلاق والتغيير^(٣) وكذلك فأنها تعني انتقال الشخص من بلده الى بلد اخر طلباً لأمر معين^(٤) وفي العصر الحديث تطورت إلى صناعة مركبة من الصناعات الهامة التي تعتمد عليها الكثير من الدول في تنمية مواردها لتحقيق التقدم الاقتصادي والاجتماعي. إذ يشكل سياح الاعمال ١٥% من عدد السياح في العالم^(٥) والمتوقع ارتفاع عدد السائحين الى مليار سائح عام ٢٠١٠م وإلى ٦، ١ مليار عام ٢٠٢٠م^(٦) وقد مرت السياحة في تطورها التاريخي بثلاث حقبة زمنية على النحو التالي:-

أولاً: الحقبة الأولى:-

وتتميز هذا الحقبة بما يأتي:-

١. بعدها الزمني يبدأ منذ ظهور الإنسان على وجه الأرض حتى عام ١٨٤٠م.
٢. وسيلة الانتقال التي كانت متاحة للإنسان في هذه الحقبة هي الوسيلة البدائية من انتقال على قدميه أو باستعمال دواب الحمل (الحمار - الحصان - الجمل) للسير في الطرق البرية أما القوارب والسفن الشراعية فكان يستخدمها في المساحات المائية.
- أهداف انتقال البشر في هذه الحقبة هي:-
١. انتقال رجال الأعمال والتجار إلى الأسواق الجديدة سواء في داخل دولهم أو إلى الدول المجاورة بغرض التجارة والعمل من أجل بيع منتجاتهم البدائية.
٢. انتقال أعداد كبيرة نسبياً إلى المعالم الدينية للأديان المختلفة وذلك للحج وزيارة الأماكن المقدسة في مكة والمدينة للمسلمين والقدس وروما للحجاج المسيحيين.
٣. انتقال أبناء الملوك والأمراء للدراسة والتعليم في المراكز العلمية العالمية في لندن / باريس / روما.
٤. سفر الأغنياء والمليونيرات إلى أماكن الاستشفاء في مياه العيون المعدنية كالعيون المعدنية بألمانيا الغربية.
٥. سفر الأغنياء أيضاً للتمتع بالطبيعة الساحرة والجو المناسب للإنسان طلباً للشمس الساطعة والمناطق الدافئة في الشتاء والماء والهواء الصيف وشواطئ البحر والبحيرات بحثاً عن الثلاث " Sun- Sea - Sand".

الانتقال إرضاءً لفضول البشر وخاصة الأغنياء القادرين منهم على تحمل مصاريف السفر والإقامة في الدول البعيدة لمشاهدة كل جديد وغريب في الدنيا سواء كانت من هبات الطبيعة (شلالات وغابات وبراكين) أو من صنع الإنسان (الأهرام والآثار القديمة). واكتسبت أماكن الزيارة شهرة واسعة في تلك الفترة واحتلت (عجائب الدنيا السبع) في ذلك الوقت مكانه عالية كأماكن لزيارة السائحين الأوائل

٣- عطوي، فوزي: السياحة والتشريعات السياحية والفندقية في لبنان والبلاد العربية، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤م، ص ٦.

٤- محمد فريد عبد الله: السياحة عند العرب تراث وحضارة، ج ١، ط ١، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ٢٠٠٠م، ص ٣١.

٥- عین السائح، سلسلة سياحية، ثقافية، اقتصادية، العدد ٣٠، تموز-اب ٢٠١٠م، ص ٤٩.

٦- حميدي، وليد محمد كساب: التنمية السياحية على ساحل العقبة السعودي، مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية، جامعة الكويت، العدد ١٠٠، السنة ٢٧، ٢٠٠١م، ص ٢٣.

(Early sight seeing). فقد جذبت هذه الأماكن السائحين الارستقراطيين وكذلك الفلاسفة ومحبي العمارة. وكانت عجائب السبع تضم (٧):-

- ١-هرم خوفو. ٥- تمثال زيوس.
- ٢-حدائق بابل المعلقة. ٦- معبد أرتميس.
- ٣-منارة الإسكندرية. ٧- مقبرة موزوليس.
- ٤-تمثال رودس الكبير.

ولم يتبقَّ من هذه العجائب السبع حتى تاريخنا الحالي سوى هرم خوفو الكبير الذي مازال يحتفظ بمكانته كأهم المزارات السياحية في العالم. وكانت مقاصد مصر واليونان في ذلك الوقت من أكثر المقاصد التي يقوم السائحون بزيارتها لزيارة هياكلها ومعابدها. سمات الحقبة الأولى هي:- وسائل النقل بدائية (براً وبحراً فقط) - أعداد قليلة من البشر. واقتصرت السفر على الأغنياء والقادرين مع انتقال الأفراد على مسؤوليتهم.

ثانياً: الحقبة الثانية " سنة ١٨٤٠ - ١٩١٤ م "

تتميز هذا الحقبة بما يلي:-

١. زاد فيها انتقال البشر نتيجة لاختراع القطار والسيارة وتطور سعة وسرعة هذه المركبات وتطور وسائل النقل البحري إلى السفن الكبيرة العملاقة، وبدء تنظيم عمليات انتقال البشر.
٢. بدأ قيام بعض الأفراد باستثمار واستغلال ظواهر انتقال البشر التي زادت بتنظيم رحلات جماعية لهم. وكان أول من برز في هذا المضمار (توماس كوك -الانجليزي). وقد نظم رحلات جماعية بالقطار داخل إنجلترا والدول الأوربية ونظم رحلات بحرية إلى أمريكا.
- نظم توماس كوك أولى الرحلات الطويلة الأولى (Grand tour) حيث وصل إلى بلاد المشرق والتي سميت (Eastern Land of Bible). وبهذه الرحلات بدأت المفاهيم الجديدة للسياحة الحديثة حيث قام منظم الرحلة بمسؤولية تدبير وسائل الإقامة والنقل داخل الدول التي تتم زيارتها.
- سمات الحقبة الثانية هي:-

تطور وسائل النقل البري والبحري بظهور السيارة والقطار والسفن الكبيرة، وزيادة أعداد المسافرين نسبياً، ودخول الطبقات الوسطى ضمن المسافرين، ودخول الوسطاء لتنظيم الرحلات، وبدأ ظهور شركات السياحة، وبعد تكامل وسائل النقل (بري - بحري - جوي) وبانتهاء الحرب العالمية الأولى والثانية بدأ سفر الأفواج البشرية بأعداد كبيرة. وهنا بدأت السياحة بمفهومها الحديث... وأصبحت تسمى باسم (صناعة السياحة) ووجد الاسم الجديد (Tourism) وهو تعبير جديد وليد القرن العشرين

أهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي *GPS* في الجذب السياحي فنادق كربلاء المقدسة أنموذجاً
وبدأت الدول والمنظمات العالمية وعلى رأسهم الأمم المتحدة بالاهتمام بالسياحة لأنها أصبحت صناعة
لها أهميتها لعائدها السريع والعالي.

ثالثاً: - الحقبة الثالثة "سنة ١٩١٤ - حتى الآن":

كان تحديد هذه الحقبة بسبب اختراع الطائرة، والتي بدأ استعمالها في الأغراض الحربية في الحرب العالمية الأولى التي بدأت سنة ١٩١٤ وانتهت ١٩١٨ م.

١. بدخول الطائرة في مجال النقل المدني وخاصة بعد تطور سرعتها ووسائل الأمان بها أصبح لها الدور الأول في السياحة، وإن كل وسائل النقل البحري قد حاولت الإبقاء على دورها في السياحة.. وظهرت سياحة البحر (Cruises) وتتمثل في متعة السفر الطويل بالبحر مع زيارة الموانئ المختلفة.
 ٢. ظهر في الدول المتقدمة علماء ومتخصصون في النشاط السياحي وأخضعوا هذا النشاط للعلم والدراسة وخصصوا له الكليات والمعاهد التي وصلت إلى نحو (١٠٠٠) جامعة وكلية على مستوى العالم. ففي أمريكا - مثلاً - نحو (١٩٥) جامعة للدراسات السياحية والفندقية، وفي بريطانيا نحو (٤٥)، وفي أستراليا نحو (١٥) بالإضافة إلى مراكز التدريب التي لا حصر لها. وبدأ وضع إطار علمي للسياحة، بعد أن أصبحت صناعة وعلم. فظواهر الانتقال البدائية أصبحت هي التي تمثل أنواع السياحة الحديثة (دينية - علاجية - ثقافية - ترفيهية).^(٨)
- سمات الحقبة الثالثة هي:

١. تطور هائل لوسائل النقل بكل أنواعها إلى خدمة النشاط السياحي.
 ٢. انتقال أعداد هائلة من البشر من دولهم إلى دول أخرى.
 ٣. لم تعد السياحة قاصرة على الأغنياء فقط بل أصبحت الطبقة الوسطى من البشر تمثل أغلب السائحين.
 ٤. أصبحت السياحة علم حديث وصناعة عملاقة لها أصولها وعلومها المتقدمة جداً.
- وقد استخدمت السياحة من قبل الأمم المتحدة من خلال منظمة السياحة العالمية كآلة فعالة للقضاء على الفقر والحد منه (والذي هو أكبر مشاكل المجتمع البشري)، وذلك عن طريق برنامج ST-EB وهدفه هو تخفيف نسبة الفقر في العالم إلى النصف بحلول عام ٢٠١٧ م.^(٩)

ثانياً: عوامل الجذب السياحي

وقد صنفت عناصر الجذب السياحي إلى عدة عوامل وهي:

١. عوامل الجذب الطبيعية:

وهي مجموعة العناصر الناتجة بفعل الطبيعة وتتمثل في:-

٨- الأنصاري، رؤوف محمد علي: السياحة في العراق ودورها في التنمية والأعمار، ط١، ٢٠٠٨، العراق، بغداد، ص١٧.

٩- دانيال، بنيامين يوخنا: المرشد إلى مصادر البحث السياحي، بيشه وا ابريل، ٢٠١٠ م، ص ١١.

١- المظاهر الطبوغرافية أو التضاريسية والجيولوجيا فضلاً عن عوامل الطقس والمناخ الغطاء النباتي وأنواع من الحيوانات الفطرية والبرية النادرة والمظاهر البيئية وتشكل هذه العوامل مغريات للجذب السياحي في حالة إذ ما أحسن استغلالها وإعدادها سياحياً. وتنبأين إشكال ومظاهر سطح الأرض المؤثرة في صناعة السياحة إذ تضم المرتفعات والجبال والنطاقات العالية المنسوب، والخوانق والأودية والأنهار والبحيرات والسواحل والجزر. كما ويرتبط بأشكال سطح الأرض ظواهر أخرى متنوعة مثل الأشكال النباتية وأنماط الحياة الحيوانية الفطرية، وعوامل الطقس والمناخ^(١٠).

ب- عامل المناخ:- يعد عامل المناخ عنصراً هاماً من عناصر الجذب السياحي بما يوفره من فرصة للسائح بالاستمتاع بأشعة الشمس أو الاستفادة من نسيم البحر أو الجبل. ويتباين تأثير المناخ في مجال السياحة تبعاً لاختلاف النطاقات المناخية، وكذلك تبعاً لدرجة تفضيل السياح لنوعية المناخ، فمثلاً يفضل سكان العروض الحارة قضاء أجازتهم في النطاقات المعتدلة الحرارة والتي تساعدهم في ممارسة أنشطة الترويح والاستجمام، حيث يشعر فيها الإنسان بالراحة والاستمتاع ويتضح ذلك في المصايف الجبلية في كل من لبنان وسوريا وبورما وتايلاند والمغرب وشرق إفريقيا وجهات متفرقة في الولايات المتحدة الأمريكية، وكذلك المنتجعات الساحلية في الريفيرا الفرنسية والإيطالية وسواحل فلوريدا وكاليفورنيا في الولايات المتحدة الأمريكية، بالإضافة إلى مصر وتونس وجزر البحر الكاريبي. وعلى الجانب الآخر تجذب النطاقات المناخية الدافئة سكان الأقاليم الباردة نتيجة لتوافر أشعة الشمس، واعتدال درجة الحرارة حيث يتجه أعداد كبيرة كذلك من سكان العروض الباردة نحو سفوح الجبال العالية خلال فصل الشتاء حيث يسود المناخ المنتعش الصحي، إلى جانب توافر أشعة الشمس، فضلاً عن الرغبة في ممارسة بعض الرياضات الشتوية مثل التزلج على الجليد كما في السفوح الجبلية في شمالي إيطاليا والنمسا وسويسرا وجنوبي ألمانيا وغربي الولايات المتحدة الأمريكية وكندا.

٢. العوامل البشرية:

وتتمثل في عدة عناصر أهمها:

أ- وقت الفراغ

كان في الماضي وقت الفراغ يتمتع به الطبقات الغنية في العالم دون غيرها في المجتمع حتى القرن الثامن عشر. إلا أن بعد قيام الثورة الصناعية (١٧٦٩) في أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية، وما نتج عنها تزايد أعداد القوى العاملة وأصبحت لها القدرة على الإنتاج في فترة زمنية أقصر، مما شجع على تحديد ساعات العمل مع رفع مستوى الأجور، أدى ذلك إلى تحسين ظروف المعيشة. وظهرت النقابات العمالية التي تنادي بمكاسب خاصة للعمال منها من حق كل عامل في الحصول على إجازة سنوية مدفوعة الأجر والتي تراوحت عالمياً بين أسبوعين إلى ثلاثة أسابيع سنوياً، يضاف إليها إجازة نهاية الأسبوع والعطلات

١٠- منال شوقي عبد المعطي احمد: دراسة في مدخل علم السياحة، ط١، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، ٢٠١٠ م، الإسكندرية، مصر، ص ١٠٠.

الرسمية سواء الدينية أو القومية ويلعب توقيت الإجازات السنوية والعطلات الرسمية لها تأثير في تحديد فترات الذروة على الطلب السياحي بل تحديد حجم واتجاهات المحور السياحي وفي معظم الأحوال يتمركز الجزء الأكبر من وقت السياحة خلال شهور الصيف وإجازات نصف السنة الدراسية لارتباطها بالمؤسسات التعليمية، ولذا نجد أن محاور السياحة خلال فصل الصيف في اتجاه المصايف والمنتجعات الجبلية في المناطق الحارة والمعتدلة على حد سواء، أما في الشتاء حيث فصل البرودة تلجأ إلى المناطق المعتدلة وشبه المدارية الدفينة^(١١).

ب- مستوى الدخل

ليس من شك أنه كلما ارتفع مستوى دخل الأسرة وما يدخرون مرتباًهم يساعد على الإقبال على السفر من أجل السياحة والترويح عن النفس والعكس صحيح في حالة انخفاض الدخل وقلة الادخار مع توفر الإجازات والعطلات لا يستطيع الانتقال والاستمتاع بوقت فراغهم، معنى ذلك أن أصحاب الدخل الكبيرة سواء بحجم الثروات الشخصية أو المرتبات العالية هم أقدر الناس على استغلال أوقات إجازاتهم في الاستمتاع والترفيه سواء داخل إقليمهم أو خارجه. ويرتبط مستوى الدخل امتلاك وسيلة خاصة لسهولة الحركة والانتقال بها مثل السيارة، لأن امتلاك السيارة كسر حاجز المسافات البعيدة ووفر المرونة وعدم التقيد بمواعيد محددة، وانخفاض تكاليف السفر وخاصة بالنسبة للأسر الكبيرة العدد. وكثيراً ما تستخدم السيارة الخاصة في السياحة الدولية، وذلك بتحريك السياح بين الدول المجاورة مثل ما هو متبع في دول مجلس التعاون الخليجي. إذ يمكن لأي أسرة أن تنتقل بسهولة ويسر من الإمارات العربية أو البحرين إلى المملكة السعودية لأداء فريضة الحج أو أداء العمرة أو التسوق وخاصة في دبي كما تستخدم بين الدول التي تربطها شبكات جيدة من الطرق المرصوفة أو الخطوط البحرية التي تعمل عليها العبارات السريعة المنتظمة بنقل السيارات مع ركبها كما هو الحال بين إنجلترا وفرنسا وبين مصر والمملكة العربية السعودية والأردن أو الطريق الساحلي في مصر الذي يربطها بليبيا ودول المغرب العربي.

ج- وسيلة النقل

تعد وسيلة النقل عنصراً هاماً من عناصر قيام السياحة وازدهارها فبواسطة الطريق المرصوف الجيد يتم توفير وسيلة الحركة عليه وهو من أهم متطلبات أنشطة السياحة والترفيه، وعليه يتم ربطه بأسواق الطلب السياحي. ومن الثابت علمياً وميدانياً أن ازدهار السياحة وتقدمها في دول كثيرة يرتبط طردياً بتقدم شبكة الطرق ووسائل النقل المختلفة. فنجد كثرة المصطافين للمنتجعات والقرى السياحية في الساحل الشمالي وسواحل البحر الأحمر وجنوب سيناء لم يتم بمعدلاتها الكبيرة إلا بعد اتساع دائرة شبكات النقل سواء البرية أو الجوية ورفع مستوى كفاءتها. وتعدد وسائل النقل المستخدمة في السياحة، ويتبين المفضل

١١- الشرقاوي، فتحي محمد: مبادئ علم السياحة، دار المعرفة الجامعية، كنج مريوط -، ٢٠٠٩م، الإسكندرية، مصر،

من قبل السائح تبعاً لقدراته المادية على الإنفاق وطول الرحلة السياحية وعدد أفراد الفوج السياحي، وسوف

نذكر أنماط النقل التي تستغل في السياحة والترويج وهي كالآتي:-

١. وسائل النقل البري وتشمل (السيارات وخطوط السكك الحديدية).
٢. وسائل النقل البحري وتشمل (السفن الكبيرة و اليخوت والقوارب أو الزوارق).
٣. وسائل النقل الجوي.

د- العامل الديني والتاريخي

العقيدة الدينية من العوامل البشرية الهامة المؤثرة في السياحة الدولية حيث أن الرغبة في زيارة الأماكن الدينية المقدسة تمثل دافعاً كبيراً لاتجاه أعداد غفيرة من السياح إلى أماكن محددة من العالم وخلال فترات معينة كما هو الحال بالنسبة لاتجاه المسلمين إلى مكة المكرمة لأداء فريضة الحج خلال شهر ذي الحجة من كل عام وزيارة قبر ومسجد الرسول - ﷺ - في المدينة المنورة. ويقدر عدد الحجاج لما لا يقل عن ثلاثة ملايين سنوياً، علاوة على الأعداد الكبيرة التي لا تنقطع طول العام لأداء العمرة وخاصة خلال شهري شعبان ورمضان.

ومن الأماكن ذات الأهمية الدينية عند المسيحيين زيارة دولة الفاتيكان حيث تعد أفواج كبيرة من السياح تقدر بمليون زائر سنوياً. علاوة على زيارة القدس الشريف بفلسطين المحتلة للتوجه إلى الأماكن ذات الأهمية الدينية سواء للمسلمين أو المسيحيين وهي المسجد الأقصى وبيت لحم والناصرة. وكان لوجود بعض المزارات الدينية المرتبطة بظواهر معينة دور مباشر في نشاط حركة السياحة الدينية الداخلية لزيارة مثل هذه الأماكن في العديد من دول العالم مثل ما هو موجود في العراق (النجف، كربلاء) ومصر (سيدنا الحسين، السيدة نفيسة، السيدة زينب بالقاهرة، ومرسي أبو العباس، بالإسكندرية، وغيره من أولياء الله الصالحين). ولا يمكن تجاهل المزارات التاريخية والآثار القديمة بمختلف أنواعها كعامل بشري حدد نمط سياحي خاص وهو السياحة التاريخية أو الثقافية التي لعبت دوراً مباشراً في تحديد محاور اتجاه تيارات السياحة في العالم، فالآثار الفرعونية والإسلامية في مصر، والآثار الإيطالية وخاصة الرومانية منها برج بيزا الذي أسهم في جذب أعداد غفيرة من السياح لإيطاليا، وقصر فرساي ومتحف اللوفر في باريس بفرنسا، وسور الصين العظيم، وقصر الحمراء بإسبانيا إلى جانب المزارات التاريخية في كثير من دول العالم.

هـ- التنشيط والإعلان والدعاية عن السياحة

ينبغي على مؤسسة السياحة الوطنية أن تعمل ما في وسعها لتحقيق النمو الأمثل للسياحة أن تعني بنفسها ببذل أكثر الجهود فاعلية في مجال التنشيط والدعاية، وكذلك بالحملات الإعلانية اللازمة لتجميل الصورة السياحية المشرفة للبلاد. وإذا كان الإعلان المنظم والعلاقات العامة المستمرة تعد وسائل تقليدية لتحقيق هذا الهدف، فيمكن أن يصحب ذلك محاولة البحث في الأسواق الرئيسية المحتملة للسياحة مع

إجراء الأبحاث الجادة عن مدى رواج المنتجات السياحية الخاصة بالدولة. ولا يجب ألا تتعارض الحملات الإعلانية والأنشطة الترويجية التي تنظم على المستوى القومي عامة مع أعمال الدعاية التي تتسم على المستوى الأقل بمعرفة المؤسسات الخاصة وهي وكالات السياحة والفنادق والمنتجعات السياحية وشركات النقل. بل أن يكون هناك حاجة دائمة للقيام بجهود مشتركة ترعاها الدولة وتلك المؤسسات الخاصة معاً ولاسيما في مجال اجتذاب السائحين في المواسم الخاصة مثل الأعياد القومية والدينية والإجازات الصيفية أو إقامة المؤتمرات الدولية التي تنظم لأغراض معينة. وعلى الدول المضيفة أن تقوم بعمل التسهيلات السياحية للزائر، في تبسيط الإجراءات الرسمية المتعلقة بدخول وخروج السائح والجمارك والنقد الأجنبي. وعلى الدولة التي ترغب في فتح أبوابها للسياحة ألا تظهر بمظهر الدولة البوليسية. بأن تبادر بتعديل كافة الإجراءات الرسمية المتعلقة بالرقابة بهدف الارتقاء بها إلى المستوى الذي يتقبله السائحون. وقد أكد المؤتمر الدولي للرحلات والسياحة الذي نظّمته الأمم المتحدة في روما عام ١٩٦٣ في وضوح أن التوسع في حركة السياحة يتطلب بالضرورة إلغاء كافة الحواجز التي تواجه السياحة على المستوى الدولي. على أن تبسيط الإجراءات الرسمية التي تقابل السائح عند الحدود يعد مطلباً رئيسياً لتشجيع حركة السياحة داخل وفيما بين المناطق، بمعنى تحرك وانتقال الأفراد عبر حدود الدول التي تشكل معاً منطقة جغرافية واحدة أو إقليمياً فرعية في إحدى القارات ومنها على سبيل المثال حركة السياحة فيما بين الدول العربية وأيضاً بين دول غرب أفريقيا الناطقة باللغة الفرنسية^(١٢).

ويشمل القطاع الفندقية الجزء الأهم من قطاع السياحة، إذ إنّ صناعة الفنادق حالها كحال أي صناعة أخرى مرت بمراحل متعددة من مراحل التنظيم والإدارة وكان أهمها استخدام وإدخال نظريات وتقنيات إدارة الأعمال واستخدام التكنولوجيا الحديثة، لا سيما في قسم الحجز والحسابات واستخدام أساليب جديدة على مستوى عالٍ من الكفاءة في طريق التشغيل^(١٣).

ثالثاً: عوامل الجذب السياحي في محافظة كربلاء المقدسة

مدينة كربلاء المقدسة هي مركز محافظة كربلاء وتقع إلى الجنوب الغربي من مدينة بغداد بنحو ١٠٥ كلم، وتبعد عن نهر الفرات غرباً بحوالي ٣٠ كلم، وتقع على حافة البادية وسط المنطقة الرسوبية من العراق، وعلى خط المواصلات الذي يربط العراق بالجزيرة العربية، وتحيطها بساتين النخيل وأشجار الفواكه من ثلاث جهات، ويسقيها نهر الحسينية المتفرع من نهر الفرات، وتقع على شمالها الغربي مدينة الرمادي، وفي شرقها مدينة الحلة وآثار بابل، وفي غربها الصحراء الغربية التي تضم بحيرة الرزاة ومدينة عين التمر (شثانا) وحصن الأخيضر التاريخي الشهير وكهوف الطار، وفي جنوبها مدينتا النجف الأشرف والكوفة.

١٢ - الشراوي، مصدر سابق، ص ٤٦.

١٣ - عوي، زيد منير: معجم المصطلحات السياحية والفندقية، ط ١، دار كنوز المعرفة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن،

٢٠٠٧م، ص ١٦٢.

وتعد مدينة كربلاء المقدسة إحدى أهم الحواضر الإسلامية وأشهرها في العراق والعالم الإسلامي، فقد ولدت المدينة الحالية مع استشهاد الإمام الحسين بن علي بن أبي طالب -عليه السلام- عام ٦١ هـ (٦٨٠م). وقد لعبت في أحقاب زمنية مختلفة دوراً متميزاً في التاريخ الإسلامي، فكانت مركزاً للتمدن والازدهار الثقافي والديني والعمراني.

وقد حظيت باهتمام عددٍ كبير من الحكام والولاة المسلمين وعلى اختلاف أجناسهم وذلك لمكانتها السامية حيث يحتضن ثراها رفات ابن بنت رسول الله -ﷺ- الإمام الحسين وأخيه العباس -عليهما السلام-. وتتميز مدينة كربلاء بموقع جغرافي وبني ممتاز أكسبها أهمية كبيرة منذ أقدم العصور، إذ كشفت التنقيبات الأثرية عن إن الإنسان القديم سكن في منطقة كهوف الطار القريبة من كربلاء خلال العصر الحجري الحديث، وهي تنتمي إلى حضارة الأقوام السامية في العراق لاسيما البابليين منهم، وذلك لقربها من بابل. وكانت كربلاء جسراً للهجرات السامية والعربية بين بلاد الشام والجزيرة العربية وبين سواد العراق. وورد ذكرها في التاريخ القديم ففي العهد البابلي كانت عبارة عن مجموعة قرى بابلية قديمة أشهرها وأكبرها نينوى الواقعة إلى الشمال من المدينة الحالية - وهي غير نينوى عاصمة الآشوريين قرب مدينة الموصل - وكانت عامرة في العصور القديمة، سكنها الساميون.

واستمرت كربلاء في ازدهارها في عهد الكلدانيين^(١٤)، وذكر المستشرق الفرنسي لويس ماسينيون في كتابه خطط الكوفة: (أن كربلاء كانت قديماً معبداً للكلدانيين في مدينة تدعى نينوى). وظلت المدينة محتفظة بمكانتها في عهود التنوخيين واللخمييين والمناذرة يوم كانت الحيرة عاصمة مملكتهم.

يتضح مما تقدم أن تاريخ كربلاء موغل في القدم، وأنها كانت من أمهات مدن طسوج النهرين الواقعة على ضفاف نهر بالاكوباس (الفرات القديم) وعلى أرضها معبد للعبادة والصلاة كما يستدل على قدمها من الأسماء التي عرفت بها قديماً كعمورا، وماريا، وصفورا. أما الأقوام التي سكنتها فكانت تعتمد على الزراعة لخصوبة تربتها وغزارة مائها وكثرة العيون التي كانت منتشرة في أرجائها. وعندما استولى الساسانيون على العراق في عهد شاهبور ذي الأكتاف (تاسع ملوك الساسانيين) - الذي اعتلى العرش سنة ٣١٠ م - قسموا العراق إلى عشر استانات (ولايات) سمي كل منها طسج (قضاء). وقسمت هذه الوحدات الإدارية بدورها إلى وحدات أصغر سمي كل منها رستاق (ناحية). وكانت المنطقة الواقعة بين مدينة عين التمر - التي تقع على مسافة ٦٧ كلم من كربلاء وإلى الجنوب الغربي منها - ونهر الفرات هي الولاية العاشرة، وقسمت إلى ست وحدات إدارية، سميت إحداها طسج النهرين، وسبب تسمية هذه الوحدة ب"النهرين" كونها واقعة بين خندق شاهبور ونهر العلقمي.

وقال الدكتور مصطفى جواد المؤرخ واللغوي العراقي المعروف: " أن اسم كربلاء ليس عربياً وأن محاولات ردها إلى الأصول العربية غير صحيحة وتصطدم بعقبات تاريخية ولغوية، إذ أن موقعها خارج عن الجزيرة العربية وأن في العراق كثيراً من البلدان ليست أسماءها عربية كبغداد وبابل وبعقوبة ". ويرى فريق

من المؤرخين واللغويين ومنهم الأب أنستاس ماري الكرملّي أن لفظ كربلاء ذكر في كتب الباحثين منحوت من كلمتين آشوريتين هما "كرب" بمعنى معبد أو حرم، والكلمة الثانية "إل" بمعنى إله في اللغة الأرمية ومجموع الكلمتين بمعنى "معبد الإله" أو "حرم الإله".

ويقول الشيخ آغا بزرك الطهراني "إن كلمة كربلاء متكونة من كلمتين هما (كار) أي الفعل و (بالا) بمعنى السامي والعلوي باللغة الفارسية، وبذلك يكون معنى لفظة كربلاء (الفعل العلوي) أو (العمل السماوي) المفروض من الأعلى"، وهذا يقارب المعنى الذي ذهب إليه الأب أنستاس ماري الكرملّي كما ذكرنا ذلك سابقاً.

إن اسم كربلاء كان معروفاً قبل الفتح الإسلامي للعراق، وقبل أن يسكنها العرب المسلمون، وذكرها بعض المسلمين الذين رافقوا خالد بن الوليد عند فتح الجانب الغربي من العراق. وورد في (معجم البلدان) لياقوت الحموي: "أن كربلاء سميت بالطف لأنها مشرفة على العراق وذلك من أشرف على الشيء أي أطل، والطف: طف الفرات أي الشاطئ".

وجاء أيضاً في المصدر نفسه أن الطف أرض من ضاحية الكوفة في طريق البرية فيها كان مقتل (الإمام) الحسين بن علي بن أبي طالب -عليه السلام-، وهي أرض بادية قريبة من الريف فيها عدة عيون ماء جارية، منها الصيد، والقططانية، والرهيمة، وعين الجمل وذواتها، وهي عيون كانت للموكلين بالمسالح (الحصون والقصور) التي كانت وراء خندق سابور الذي حفره بينه وبين العرب وغيرهم.

وتشير بعض المصادر التاريخية إلى أن كربلاء الحالية كانت قبل الإسلام منطقة تحيط بها قرى قديمة عند قدوم الإمام الحسين -عليه السلام- إليها عام ٦١ هجري (٦٨٠م) منها نينوى وعمورا وماريا وصفورا وشفية، وكانت على مقربة من هذه القرى منطقة تدعى "النوايس" وهي مجموعة مقابر للمسيحيين الذين سكنوا هذه الأراضي قبل الفتح الإسلامي للعراق. وتقع هذه المقابر اليوم في شمال غربي كربلاء في أراضي الكمالية بالقرب من المنطقة التي يقع فيها مرقد الحر بن يزيد الرياحي^(١٥).

وقد أطلق على مدينة كربلاء الحالية بعد استشهاد الإمام الحسين -عليه السلام- أسماء عدة منها: مشهد الحسين، ومدينة الحسين، والبقعة المباركة، وموضع الابتلاء، ومحل الوفاء، والحائر، والحير.... إلى غير ذلك من الأسماء. إلا أن أشهر هذه الأسماء هو الحائر لما أحيط بهذا الاسم من الحرمة والتقدّيس، والجدير بالذكر أن الحائر اختص في ما بعد بالمرقد في الغالب.

وإلى جانب تلك القرى الموعلة في القدم، كانت توجد قرى عامرة بالسكان والحياة، وكانت أكبر هذه القرى المحيطة بكربلاء هي بلدة عين التمر التي تضم ناحية شثاا ومنها يجلب القسب (التمر اليابس) والتمر. ومن القرى المحيطة بكربلاء أيضاً قرية الغاضرية وقد أنشئت بعد انتقال قبيلة بني أسد إلى العراق في صدر الإسلام، وعلى هذا فإنها ليست قديمة في التاريخ، وهي لا تزال معروفة باسم "الغاضريات"

وهي الأراضي المنبسطة التي هي اليوم إحدى نواحي مدينة كربلاء وتعرف بمنطقة الحسينية الواقعة على طريق كربلاء - بغداد القديم وهي عامرة ببساتين النخيل والفواكه.

وعلى أية حال لم تكتسب كربلاء هذه المكانة التي لها الآن لولا استشهاد الإمام الحسين -عليه السلام- وصحبه في اليوم العاشر من محرم الحرام سنة ٦١ هجري (٦٨٠م) في هذه البقعة.

وتدين المدينة بنشأتها إلى واقعة الطف، وكان نواتها قبر الإمام الحسين -عليه السلام- إذ قام رهط من بني أسد سكان القرى المجاورة للمنطقة بنصب معالم عليه كي يستدل بها ولا يضيع أثره وذلك بعد يومين من انتهاء المعركة.

وتذكر بعض المصادر التاريخية أن المختار بن أبي عبيدة الثقفي أيام إمرته على الكوفة أقام بناء فوق القبر تعلوه قبة من الطابوق (الآجر)، وهذه القبة تعد الأولى في الإسلام وذلك سنة ٦٦ للهجرة (٦٨٦م). وشيد مسجداً بجانب القبر، ويعتبر هذا البناء أول بناء في كربلاء الحالية كما شيد قرية صغيرة تحيط بالقبر.

وبدأت المنطقة تتطور رويداً رويداً وذلك لكثرة الزائرين إليها واختيار بعض المسلمين، خصوصاً العلماء والرواة والمحدثين للإقامة فيها. حتى أصبحت بمرور الزمن حاضرة إسلامية لها شأنها بين المدن الإسلامية وغدت محط أنظار شعوب العالم الإسلامي.

وساهمت مدينة كربلاء في تطوير الحركة العلمية والأدبية والفكرية وكان لها دور ريادي فعال في النهضة الوطنية واستقلال العراق سنة ١٩٢١م. واشتهرت بعمارتها الإسلامية، فانتشرت في أرجائها المباني التراثية كالمراقد والجوامع والحسينيات والمدارس الدينية والأسواق القديمة والخانات والبيوت الجميلة وغيرها. وعوامل الجذب السياحي الديني في محافظة كربلاء المقدسة هي كما يلي:-

١. جامع ومقعد الإمام الحسين -عليه السلام- "الروضة الحسينية" بجانب جامع ومقعد أخيه العباس -عليه السلام- "الروضة العباسية" أحد أبرز المعالم الإسلامية في العراق والعالم الإسلامي وهي محط أنظار الملايين من المسلمين في العالم يأتون على مدار السنة للزيارة والتبرك بهذه المراقد الطاهرة.

٢. مقعد الحر بن يزيد الرياحي.

٣. مقعد عون بن عبد الله.

٤. مقعد أحمد بن فهد الحلبي.

٥. مقعد السيد أحمد أبو هاشم.

٦. مقام الأمام المهدي -عليه السلام-.

٧. مقام التل الزينبي.

٨. مبنى المخيم الحسيني.

٩. قطارة الأمام علي بن أبي طالب -عليه السلام- وغيرها الكثير من المقامات الأخرى.

أما عوامل الجذب السياحي التاريخي والأثري في مدينة كربلاء المقدسة تتمثل بمدينة عين التمر التي تحتوي على عدة معالم أثرية وتاريخية أهمها (قصر مقاتل، حصن الأخيضر، خان العطيشي، خان النخيلة،

أهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـGPS في الجذب السياحي فنادق كربلاء المقدسة أنموذجاً

خان العطشان، بحيرة الرزاة التي تبعد عن مدينة كربلاء بحوالي ١٤ كلم وتعتبر منطقة بحيرة الرزاة المفتوحة من المناطق السياحية الجميلة في هذه المدينة لسعتها وامتداد ضفافها على مدى عدة كيلو مترات، وكذلك لموقعها المتميز فهي ترتبط بمدينة كربلاء من جهة ومن جهة أخرى بمدينة شتات (عين التمر) وكذلك حصن الأخيضر^(١٦).

ولا بد من استغلال وقت السياح او الزوار لتنظيم سفرات لهم الى المواقع الأثرية والحضارية^(١٧)، إذ يشكل وقت الفراغ مجالاً زمنياً اختيارياً يشغله المرء وفقاً لما يراه مناسباً لظروفه وامكاناته^(١٨).

المبحث الثالث: مفهوم نظام الـGPS واستخداماته وأهميته في الجذب السياحي:-

أولاً: تطور تقنيات المعلومات والاتصال

شهدت تكنولوجيا المعلومات والاتصال خلال السنوات الاخيرة تطوراً كبيراً إذ دخلت في جميع قطاعات الاعمال للدول والمؤسسات والافراد الى الحد الذي كونت فيه مجتمعا قائما بذاته يختلف عن المجتمع الانساني الطبيعي الذي نعيشه، هذا المجتمع مبني من ملايين الحاسبات المنتشرة في جميع انحاء العالم ومن ملايين الوصلات الشبكية التي يتم فيها استقبال (عشرات المليارات من الرسائل المعلوماتية)^(١٩).

وان تكنولوجيا المعلومات هي سمة العصر و تعمل على رفع الانتاجية بالاعتماد على قدرات الاختراع والابداع والتجديد من خلال استخدام كل الوسائل التكنولوجية المتاحة للتمكن من ادارة المعلومات على كل المستويات وتساعد تكنولوجيا المعلومات في خفض التكاليف وبالتالي التأثير على مستوى النمو الاقتصادي.

خصائص تكنولوجيا المعلومات والاتصال:- تميزت تكنولوجيا المعلومات والاتصال عن غيرها من التكنولوجيات الاخرى بمجموعه من الخواص اهمها:-

١. تقليص الوقت
٢. تقليص المكان
٣. اقتسام المهام الفكرية مع الالة من خلال التفاعل بين الباحث والنظام.
٤. السرعة في استرجاع المعلومات
٥. الذكاء الاصطناعي.

١٦- الانصاري، مصدر سابق، ص٣٧٢.

١٧- الشاكري، عبد الصاحب: آفاق السياحة، دار النشر والاستشارات التكنولوجية، لندن، ٢٠٠٧ م، ص١٨-١٩.

١٨- محمد عبد الفتاح أحمد، طابع عبد اللطيف طه: الجغرافيا السياحية، ط١، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٧ م، ص١٣٦.

١٩- امينة، حماني، " اثر الاتصالات التسويقية الالكترونية في استقطاب السياح "، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر ٣، ٢٠١١ - ٢٠١٢، ص١١.

٦. تكوين شبكات الاتصال
٧. التفاعلية اي ان المستعمل لهذه التكنولوجيا يمكن ان يكون مستقبل ومرسل في الوقت نفسه.
٨. الالتزامية يعني امكانية استقبال الرسالة في اي وقت يناسب المستخدم.
٩. اللامركزية وهي خاصية تسمح باستقلالية تكنولوجيا المعلومات والاتصالات حيث استمرارية العمل في كل الاحوال.
١٠. قابلية التوصيل وتعني امكانية الربط بين اجهزه الاتصال بغض النظر عن بلد الصنع.
١١. قابلية التحرك والحركية اي يمكن للمستخدم ان يستفيد من خدماتها اثناء تنقلاته عن طريق وسائل الاتصال الكثيرة.
١٢. قابلية التحويل اي امكانية نقل المعلومات من وسيط الى اخر كتحويل الرسالة المسموعة الى رسالة مطبوعة.
١٣. الجماهيرية اي امكانية توجيه الرسالة الاتصالية الى فرد واحد او لمجموعة معينة.
١٤. الشبوع والانتشار وهي قابلية هذه الشبكة للتوسع اكثر فأكثر لمساحات غير محدودة.
١٥. العالمية والكونية وهو المحيط الذي تنشط فيه هذه التكنولوجيا حيث تأخذ المعلومات مسارات مختلفة ومعقدة.

ثانيا: الشبكة العنكبوتية

منذ ابتكار الانترنت وهي في تطور مستمر اما بتحسين ما موجود او اضافة مالم يكن موجودا، حيث بدأ خلال الحرب الباردة عام ١٩٦٩ في وزارة الدفاع الامريكية عندما نجحت التجارب لربط الحواسيب التابعة لها ببعضها ولأول مرة عام ١٩٧٢ تم استقبال الرسائل الالكترونية عبر البريد الالكتروني. وفي عام ١٩٨٩ قام المختصون بتطوير مجموعة من القواعد التي تتحكم بملفات مكتوبة النصوص، اصوات، فيديو، مخزنه في الحواسيب التي تولد الانترنت التي تسمى بالشبكة العنكبوتية الواسعة. وفي العام ١٩٩٤ بدأ الاستخدام التجاري للإنترنت حيث تحول من مجرد اسلوب لتشغيل الحواسيب عن بعد الى طريق سريع لتبادل المعلومات على نطاق عالمي.

كما ان المعلوماتية لها دور كبير في التسويق السياحي، إذ يعتمد (في اية منظمة على كم محدد من المعلومات التي توفرها البحوث التسويقية التي يتم اجراؤها حتى يمكن وضع الاستراتيجيات التسويقية السليمة)^(٢٠).

الانترنت: شبكة عالمية من الشبكات الحاسوبية المختلفة والمتصلة ببعضها البعض بحيث تتمكن كل منها من بث البرامج نفسها في وقت واحد. وتشمل اهم قنوات شبكة الانترنت المستخدمة في تفعيل الاتصالات التسويقية للمؤسسات ما يأتي:-

١. الموقع الالكتروني ومحركات البحث.
٢. البريد الالكتروني E- Mail
٣. التخاطب Chat.
٤. خدمة منتديات النقاش Forum
٥. المدونات.
٦. النشرات البريدية.
٧. تقنية ال (Rss)
٨. الشبكات الاجتماعية والمهنية.

ثالثاً: برمجيات الهاتف المحمول:

برزت في الآونة الاخيرة سنة ٢٠٠٣ وسيلة اتصال وتواصل رقمية مبتكرة تتمثل بالهواتف المحمولة واصبحت تكلفة المكالمات وتبادل المعطيات في متناول جميع فئات المجتمع ويتزايد عدد مستخدمي هذه الهواتف في العالم بشكل يومي، والهاتف النقال او المحمول او الخلوي هو احد اشكال ادوات الاتصال اللا سلكي عن طريق شبكة GSM النظام الموحد للاتصالات المتنقلة Global System for Mobile المتكونة من ابراج البث الموزعة ضمن مساحة معينة والـGMS هو الجيل الثاني من نظم الاتصالات الرقمية الخلوية الذي بدأ التخطيط له سنة ١٩٨٢، ويعود تاريخه الى عام ١٩٤٧ عندما بدأت شركة لوست تكنولوجيز التجارب في معملها بنيوجرسي لكنها لم تكن صاحبة اول خلوي محمول حيث كان صاحب هذا الانجاز الامريكي مارتن كوبر الباحث في شركة موتورولا للاتصالات في شيكاغو عام ١٩٧٣.

ومن اهم قنوات شبكة المحمول المستخدمة في الاتصالات التسويقية للمؤسسة بالاتي:-

١. رسائل SMS القصيرة Short Message Service
٢. رسائل Multi – Media Message MMS
٣. البلوتوث والأشعة الحمراء
٤. انترنت محمول
٥. ال GPRS وهي تقنية جديدة تمكن الاتصال بالانترنت في كل وقت ومن نقل واستقبال البيانات General Packet Radio Service
٦. الاتصال قريب المدى NFC
٧. تقنية ال GPS نظام تحديد المواقع العالمي Global Positioning System وهو نظام يستخدم عالميا لتحديد ورصد الاجسام والمركبات المتحركة بدقة شديدة وذلك بواسطة شبكة من الاقمار الصناعية يتراوح عددها ١٨-٢٤ قمرا صناعيا تغطي فضاء الكرة الارضية، وهي تستخدم اشارات القمر الاصطناعي لتحديد الموقع الجغرافي وتكون موصولة بالانترنت ويستخدمها الكثير من الافراد في البحث عن المواقع والمحلات التجارية.

في عام ١٩٧٣ بدأ العمل في وزارة الدفاع الأمريكية لتصميم نظام تحديد المواقع الـ GPS وذلك لاستبدال نظام الملاحة بالأقمار الصناعية المعروف باسم Sat- Nav او Transit System وتفادي عيوبه المثلة في تغطية غير كافية للأقمار الصناعية - عملياته الملاحية غير الدقيقة، استحدث النظام الجديد ليوفر تغطية كاملة وبدقة عالية للاحتياجات العسكرية من خلال تزويد الجيش بوسيلة دقيقة لتحديد المواقع، وفيما بعد بدأ استخدامها في الخدمات المدنية إذ إن العديد من التطبيقات الأرضية والبحرية والجوية ومن أهم استخداماته:-

١. في المجالات العسكرية
 ٢. يعد نظاما أساسيا في مجال الملاحة الجوية والبحرية والبرية.
 ٣. يستخدم في جميع الأعمال المساحية.
 ٤. رصد تحركات القشرة الأرضية ورصد ازاحة المنشآت الحيوية والجسور.
 ٥. رصد وتتبع تحركات الأشخاص ووسائل النقل.
- تحديد موقع الهاتف الخليوي والتي تكون على نوعين الاعتماد على إشارة الأقمار الصناعية الواصلة اي يستقبل GPS المتكامل داخل جهاز الهاتف الخليوي وهذه الطريقة تعمل خارج الابنية فقط. والطريقة الثانية طريقة GPS المدعمة (Assisted GPS AGPS) وفي هذه الطريقة يتم تحديد موقع الهاتف الخليوي داخل وخارج الابنية بالاعتماد على كل من الأقمار الصناعية وشبكة ابراج الهاتف الخليوي التي تغطي تلك المنطقة.

وتتميز تقنية الـ GPS بما يأتي:-

١. متاحة طول ٢٤ ساعة يوميا ليلا ونهارا وعلى مدار العالم كله.
 ٢. يغطي جميع انحاء الارض.
 ٣. لا تتأثر بأية ظروف مناخية مثل درجات الحرارة والمطر والرطوبة والعواصف.
 ٤. الدقة العالية في تحديد الموقع.
 ٥. لا تحتاج لخبرة تقنية متخصصة لتشغيل اجهزة الاستقبال خاصة المحمولة يدويا لدرجة ان بعض مستقبلات الـ GPS اصبحت تدمج في الساعات اليدوية واجهزة الاتصال الخليوي.
- ان نظرية عمل نظم الملاحة بالأقمار الصناعية تعتمد على مبدأ قياس الزمن الذي تستغرقه الموجة الراديوية منذ صدورهما من وحدة البث (القمر الصناعي) وحتى وصولها الى وحدة الاستقبال (المستقبل) ولكي يتم تحديد موقعك بشكل صحيح فأنت تحتاج على الاقل ثلاثة اقمار صناعية.
- ويرى الباحث ان استخدام تقنيات المعلومات والاتصال الحديثة يساهم مساهمة فعالة في التشجيع على الاستثمار في القطاع السياحي وخاصة استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـ GPS لما يوفره من وقت وجهد كلفه خاصة الاستثمار في مجال الايواء من خلال انشاء المجمعات السياحية والفنادق التي يساعدها هذا النظام في استقطاب الزبائن بسهولة من خلال التقنيات الحديثة وكذلك يساعدهم في الاحتفاظ بالزبائن وكسب زبائن اخرين من خلالهم، وذلك من خلال التواصل معهم قبل مجيئهم

أهمية استخدام نظام تحديد المواقع العالمي الـGPS في الجذب السياحي فنادق كربلاء المقدسة أنموذجاً والاستعداد لاستقبالهم والتعرف على رغباتهم وتوفيرها لهم، وكذلك التواصل معهم بعد العودة الى وطنهم والتعرف على المشاكل التي عانوا منها خلال اقامتهم لمحاولة حل هذه المشاكل والامور المعقدة.

المبحث الرابع: الجانب العملي:

نبذة عن القطاع الفندقي في محافظة كربلاء واستخدام نظام الـGPS

يعد القطاع الفندقي في محافظة كربلاء من اهم القطاعات التي تلعب دورا كبيرا في الاقتصاد المحلي والوطني، لما لمدينة كربلاء المقدسة من اهمية كبيرة في الجذب السياحي من داخل العراق ومن مختلف انحاء العالم لامتلاكها مقومات السياحة الدينية والأثرية والعلاجية والطبيعية، كما تشكل نسبة الفنادق وحسب ما تشير الية الإحصاءات اكثر من ٢٥% من عدد الفنادق العاملة على مستوى العراق بصورة عامة، وصناعة الفنادق او ما يسمى بصناعة الضيافة "Hospitality Industry" هي من الصناعات ذات الاهمية الكبيرة في الاقتصاد المحلي لمحافظة كربلاء المقدسة وهذا ما انبرى عليه البحث الذي اعتمد في الجانب التطبيقي على عينة من المدراء والعاملين في المؤسسات الفندقية والسياحية والمختصين من حملة الشهادات العليا في القطاع السياحي والفندقي في محافظة كربلاء المقدسة.

وبعد توزيع (١٠٠) استمارة استبانة على افراد عينة البحث تم استرجاع (٧٥) استمارة فقط، ثم تم اهمال (٢٥) استمارة لعدم استيفائها الشروط المطلوبة، وتضمنت الاستمارة (٢٥) سؤالا عن اهمية استخدام نظام الـGPS في القطاع الفندقي كما موضحة في الاستمارة المرفقة في الملحق، وتم تحليل البيانات باستخدام البرنامج الاحصائي الـSPSS ل(٥٠) استمارة وكانت نتائج التحليل كالاتي:-

أولاً:- المعلومات العامة

وتضمن الصفات الشخصية لأفراد عينة البحث التي تمثل العمر، النوع الاجتماعي، التحصيل الدراسي، الاختصاص، القطاع الذي يعملون فيه، وعدد سنوات الخدمة وكما مبين في الجداول الاتية:-

١. توزيع عينة البحث حسب العمر كما في الجدول (١) حيث كانت نسبة افراد العينة من فئة (٣١-٤٠) سنة هي الاكبر وكانت ٣٠%، ثم الفئة (٤١-٥٠) سنة وكانت ٢٤%، ثم فئة (٢١-٣٠) وكانت ٢٢%، وهذا يبين ان اغلب افراد العينة هم من الشباب. ونلاحظ من الجدول ان اقل نسبة كانت للفئة (٥١-٦٠).

الجدول رقم (١) توزيع الفئات العمرية لعينة البحث

النسبة %	العدد	الفئة العمرية
١٤%	٧	٢٠ سنة فأقل
٢٢%	١١	٢١ - ٣٠ سنة
٣٠%	١٥	٣١ - ٤٠ سنة
٢٤%	١٢	٤١ - ٥٠ سنة
١٠%	٥	٥١ - ٦٠ سنة

٦١- فأكثر	.	%٠
المجموع	٥٠	%١٠٠

٢. توزيع افراد العينة حسب النوع الاجتماعي (الجنس) وكما في الجدول (٢)

الجدول رقم (٢) توزيع عينة البحث حسب النوع الاجتماعي

النوع الاجتماعي	العدد	النسبة%
الذكور	٣٠	%٦٠
الاناث	٢٠	%٤٠
المجموع	٥٠	%١٠٠

يوضح الجدول ان اغلب افراد العينة هم من الذكور بنسبة %٦٠، اما نسبة الاناث فبلغت %٤٠.

٣. توزيع عينة البحث حسب التحصيل الدراسي كما في الجدول (٣) إذ يبين ان أغلب افراد العينة من حملة شهادة البكالوريوس ونسبتهم %٣٠، ومن ثم كل من حملة الماجستير وحملة الدبلوم التقني بنسبة %٢٠، ثم الشهادات الاخرى نسبتها %١٨، ثم الدكتوراه بنسبة %١٠، وكانت اقل نسبة لحملة الدبلوم العالي %٢.

الجدول رقم (٣) توزيع عينة البحث حسب التحصيل الدراسي

التحصيل الدراسي	العدد	النسبة%
دكتوراه	٥	%١٠
ماجستير	١٠	%٢٠
دبلوم عالي	١	%٢
بكالوريوس	١٥	%٣٠
دبلوم تقني	١٠	%٢٠
اخرى (متوسطة، اعدادية) وغيرها	٩	%١٨
المجموع	٥٠	%١٠٠

٤. توزيع افراد عينة البحث حسب الاختصاص كما في الجدول (٤) حيث ان أغلب افراد العينة من ذوي الاختصاص في العلوم السياحية ونسبتهم %٥٦، بينما كانت نسبة الاختصاصات الاخرى (المحاسبة، الادارة، الاقتصاد، الكيمياء، الهندسة، الطب، التحليلات، الآداب) نسبة %٤٤.

الجدول رقم (٤) توزيع افراد العينة حسب الاختصاص

الاختصاص	العدد	النسبة%
العلوم السياحية	٢٨	%٥٦
اخرى (محاسبة، ادارة،.... الخ)	٢٢	%٤٤
المجموع	٥٠	%١٠٠

٥. توزيع افراد عينة البحث حسب القطاع الذي يعملون فيه وكما مبين في الجدول (٥) نجد ان اغلب افراد العينة يعملون في القطاع العام ونسبتهم ٥٢%، اما العاملين في القطاع الخاص فكانوا بنسبة ٢٦%، ثم العاملين في القطاع المختلط ونسبتهم ٢٢%.

الجدول رقم (٥) توزيع افراد العينة حسب القطاع العاملين فيه

النسبة %	العدد	القطاع
٢٦%	١٣	الخاص
٥٢%	٢٦	العام
١٠٠%	٥٠	المجموع

ثانياً:- متغيرات البحث

في هذا المبحث، يتم عرض البيانات التي أظهرتها الاستبانة وتحليلها من خلال تحليل آراء وإجابات أفراد عينة الدراسة في القطاع الفندقي في محافظة كربلاء المقدسة وعدد من المختصين في السياحة والفندقة من حملة الشهادات العليا، فضلاً عن عرض واقع متغيرات الدراسة (المتغير غير المعتمد) أهمية نظام الـGPS نظام تحديد المواقع العالمي، و (المتغير المعتمد) الجذب السياحي، وتم استعمال مقياس من نوع (Likert-Type Scale) الخماسي إذ تتوزع الدرجة من أعلى وزن (٥) أنفق بقوة، ٤ اتفق، ٣ محايد، ٢ لا أتفق، ١ لا أنفق بقوة)، وتم اعتماد الوسط الفرضي (٣)* معياراً لقياس الدرجة المتحصل عليها وتقييمها والمتعلقة بإجابات أفراد العينة، وذلك ضمن التقدير اللفظي لأوزان الاستبانة، إذ نعتقد إن كل درجة ستحصل على العدد نفسه من التكرارات النظرية، وعليه تم تبويب البيانات على شكل جداول تكرارية لمتغيرات الدراسة، ألحق بها الأوساط الحسابية الموزونة، والانحرافات المعيارية ونسب الاتفاق الناتجة من التحليل الإحصائي للبيانات الواردة في الاستبانة والي كانت بواقع (٥٠) استمارة التي تضمنت (٢٥) سؤالاً لربط العلاقة بين متغيري البحث نظام الـGPS والجذب السياحي محافظة كربلاء المقدسة، كما في الجدول (٦)، حيث نجد ان السؤال ذو الرقم (٢٥) والاخير والمتضمن " يساهم استخدام نظام الـGPS في تحسين الصورة الذهنية وكسب رضا السياح الوافدين الى محافظة كربلاء المقدسة" قد حصل على اعلى وسط حسابي (٤,٨٦) وهو اكبر من الوسط الفرضي (٣)* وهذا يدل على ان معظم افراد العينة يؤيدون بان النظام يساهم في تحسين الصورة الذهنية للسائح ومن ثم يساهم في الجذب السياحي للمحافظة، وكانت الاهمية النسبية (٩٧,٢٠%) وهي نسبة عالية وكان الانحراف المعياري للسؤال (٠,٤٠) مما يدل ان التشتت في اجابات افراد العينة مقبول فهو اقل من (١) مما يدل على اتفاق افراد العينة على الاجابة. الجدول من اعداد الباحث حسب نتائج الاستبانة وتطبيق البرنامج الاحصائي

* تم احتساب الوسط الفرضي بالمعادلة:

$$x = \frac{\sum x_i f_i}{\sum f_i} = \frac{f \cdot \sum x_i}{5f} = \frac{\sum x_i}{5} = \frac{1+2+3+4+5}{5} = \frac{15}{5} = 3$$

حيث f ثابت (عدد متساوي من التكرارات)

جدول رقم (٦) تحليل متغيرات البحث حسب اجابات افراد العينة^(٢١)

رقم السؤال	٥	٤	٣	٢	١	عدد الاجابات	متوسط مرجح	اهمية نسبية او شدة الاجابة	الانحراف معياري
1	41	8	1	0	0	50	4.8	96.00%	0.451754
2	25	22	2	1	0	50	4.42	88.40%	0.672795
3	40	8	2	0	0	50	4.76	95.20%	0.5174506
4	42	6	2	0	0	50	4.8	96.00%	0.4948717
5	35	11	4	0	0	50	4.62	92.40%	0.635353
6	32	16	2	0	0	50	4.6	92.00%	0.5714286
7	28	21	1	0	0	50	4.54	90.80%	0.5424811
8	27	21	2	0	0	50	4.5	90.00%	0.5802885
9	29	19	2	0	0	50	4.54	90.80%	0.57888
10	28	20	2	0	0	50	4.52	90.40%	0.5799367
11	30	19	1	0	0	50	4.58	91.60%	0.5379477
12	31	18	1	0	0	50	4.6	92.00%	0.5345225
13	30	18	1	1	0	50	4.54	90.80%	0.6455499
14	31	15	3	1	0	50	4.52	90.40%	0.7068181
15	27	13	7	3	0	50	4.28	85.60%	0.9267014
16	24	17	9	0	0	50	4.3	86.00%	0.7626484
17	33	17	0	0	0	50	4.66	93.20%	0.4785181
18	30	18	2	0	0	50	4.56	91.20%	0.5771146
19	24	20	5	1	0	50	4.34	86.80%	0.7453256
20	29	21	0	0	0	50	4.58	91.60%	0.4985694
21	31	16	3	0	0	50	4.56	91.20%	0.6114553
22	29	19	2	0	0	50	4.54	90.80%	0.57888
23	37	13	0	0	0	50	4.74	94.80%	0.4430875
24	40	9	1	0	0	50	4.78	95.60%	0.4646702

٢١- الجدول من اعداد الباحث حسب نتائج

25	44	5	1	0	0	50	4.86	97.20%	0.4045658

وحصل السؤلين (١ و ٤) على نفس الوسط الحسابي البالغ (٤,٨) والاهمية النسبية للسؤلين (٩٦%) وكان الانحراف المعياري للسؤل (١) المتضمن "امتلاك محافظة كربلاء لمقومات متعددة للجذب السياحي" فقد بلغ (٠,٤٥) مما يدل على قلة التششت في الاجابات ويبين ان افراد العينة يؤيدون بشدة امتلاك كربلاء مقومات الجذب السياحي، المعلومات في تطوير المؤسسات السياحية والفندقية" فبلغ (٠,٤٩) وهو اقل من ١ مما يدل على قلة التششت في الاجابات، وهذا يعني ان افراد العينة يؤيدون بشدة مساهمة تكنولوجيا المعلومات في تطوير المؤسسات السياحية. والانحراف المعياري للسؤل (٤) المتضمن "تساهم تكنولوجيا واذا تتبعنا الجدول (٦) نجد ان جميع الاسئلة كان وسطها الحسابي اكبر من ٤ وهو اكبر من الوسط الفرضي (٣) وان الاهمية النسبية لأغلب الاسئلة هي اكثر من ٩٠% والانحراف المعياري اقل من ١. ونجد اقل متوسط حسابي كان للسؤل (١٥) المتضمن "من السهل استخدام النظام في الوقت الحاضر لتوفر المستلزمات" والبالغ (٤,٢٨)، وكانت اهميته النسبية اقل اهمية بلغت (٦٨٥%)، مما يدل على ان افراد العينة يؤيدون سهولة استخدام النظام لكن لا تتوفر المستلزمات في الوقت الحاضر ونجد الانحراف المعياري اكبر انحراف وبلغ (٠,٩٣) وهو يقترب من (١) مما يدل على ازدياد التششت في اجابات افراد العينة.

ثالثاً:- الاستنتاجات والتوصيات

الاستنتاجات:

مما تقدم توصل الباحث الى الاستنتاجات

١. ان محافظة كربلاء تمتلك مقومات متعددة للجذب السياحي وخاصة في السياحة الدينية وان استخدام نظام تحديد المواقع العالمي GPS يساهم في جذب السائحين.
٢. ان استخدام تقنيات المعلومات ووسائل الاتصال الحديثة يساهم في تطوير القطاع السياحي والفندقي من خلال الترويج والاعلان والتسويق الالكتروني للخدمات السياحية والفندقية اضافة الى تخفيض الجهد والكلف على كل من الزبون وادارة الفندق او المؤسسة السياحية.
٣. استخدام نظام GPS يساهم في استمرار التواصل بين الزبائن الحاليين والمستقبليين وادارة الفندق وذلك من خلال الاستفادة من تبادل الافكار وتحسين الخدمات السياحية.
٤. استخدام نظام الـ GPS في القطاع الفندقي يساهم في مساعدة القطاع الفندقي الكربلائي لمنافسة القطاع الفندقي محليا وعربيا وعالميا.
٥. لم توفر الامكانيات المادية والبشرية لتطبيق نظام GPS في المحافظة، رغم ان استخدام النظام لا يحتاج الى دراسات متخصصة لتوفره عبر الهاتف المحمول.

التوصيات:

١. بناء على الاستنتاجات اعلاه يوصي الباحث بالاتي:-
على الجهات الرسمية المتخصصة في مجال السياحة والفندقة في محافظة كربلاء المقدسة منها دائرة السياحة، مجلس المحافظة، وايضا وزارة السياحة والاثار، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي من خلال الكليات والمعاهد المتخصصة بالسياحة، وزارة التربية من خلال المدارس والمدارس المهنية، الاهتمام بمقومات الجذب السياحي في محافظة كربلاء خاصة السياحة الدينية، وتسهيل الضوء على هذه المقومات وتنميتها.
٢. التأكيد على ادارات المؤسسات السياحية والفندقية استخدام تقنيات المعلومات ووسائل الاتصال الحديثة واعتبارها شرط من شروط التأسيس والاستمرار بالعمل.
٣. تشجيع ادارات المؤسسات السياحية والفندقية على استخدام نظام GPS، ومكافأة الادارات المستخدمة لهذه التقنية العالمية.
٤. توفير المستلزمات المادية والبشرية اللازمة لتطبيق النظام من خلال دورات متخصصة في هذا المجال.
٥. الاعلان والتثقيف لاستخدام التقنيات الحديثة خاصة استخدام نظام GPS في القطاع الفندقي.
٦. اقرار النظام كمنهاج دراسي ضمن المدارس والمعاهد والكليات المتخصصة في المجال السياحي والفندقي.

المصادر

١. الأنصاري، رؤوف محمد علي: السياحة في العراق ودورها في التنمية والأعمار، ط ١، ٢٠٠٨، العراق، بغداد.
٢. السيسي، ماهر عبد الخالق: مبادئ السياحة، ط ١، ٢٠٠١ م، مصر.
٣. منال شوقي عبد المعطي احمد: دراسة في مدخل علم السياحة، ط ١، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، ٢٠١٠ م، الإسكندرية، مصر.
٤. الشرفاوي، فتحى محمد: مبادئ علم السياحة، دار المعرفة الجامعية، كنج مريوط، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٩ م.
٥. عطوي، فوزي: السياحة والتشريعات السياحية والفندقية في لبنان والبلاد العربية، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤ م.
٦. عين السائح، سلسلة سياحية، ثقافية، اقتصادية، اجتماعية، العدد ٣٠ تموز- اب ٢٠١٠ م.
٧. محمد فريد عبد الله: السياحة عند العرب تراث وحضارة، ج ١، ط ١، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ٢٠٠٠ م.
٨. الحميدي، وليد محمد كساب: التنمية السياحية على ساحل العقبة السعودي، مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية، جامعة الكويت، العدد ١٠٠، السنة ٢٧، ٢٠٠١ م.

٩. الشاكري، عبد الصاحب: آفاق السياحة، دار النشر والاستشارات التكنولوجية، لندن، ٢٠٠٧ م.
١٠. دانيال، بنيامين يوخنا: المرشد الى مصادر البحث السياحي، ص ١١، بيشه وا اربيل، ٢٠١٠ م.
١١. الطالب، غيداء عبد العزيز، ويحيى، هبة منير، استخدام قيمة الـGPS في تحديد موقع مستخدم الهاتف المحمول ضمن جامعة الموصل، بحث منشور في مجلة الرافيدين لعلوم الحاسوب والرياضيات، مجلد (9)، العدد (1)، ٢٠١٢ م.
١٢. امينة، حماني، " اثر الاتصالات التسويقية الالكترونية في استقطاب السياح "، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 3، 2011 - 2012.
١٣. معراج، هوارى، وجرادات محمد سليمان، " السياحة واثرها في التنمية الاقتصادية العالمية حالة الاقتصاد الجزائري "، مجلة الباحث، عدد 1، 2004 م.
١٤. ابراهيم، بختي، وفوزي، شعوي محمود، " دور تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في تنمية قطاع السياحة والفندقة "، مجلة الباحث، العدد 7، 2009 - 2010.
١٥. سعيدى، يحيى، والعمراوى، سليم، " مساهمة قطاع السياحة في تحقيق التنمية الاقتصادية، حالة الجزائر "، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد 36، 2013.
١٦. محمد عبد الفتاح أحمد، طايح عبد اللطيف طه: الجغرافيا السياحية، ط ١، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٧ م.
١٧. عبوي، زيد منير: معجم المصطلحات السياحية والفندقية، ط ١، دار كنوز المعرفة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠٠٧ م.

الملحق

بسم الله الرحمن الرحيم

م/ استمارة استبانة

اختي الكريمة/ اخي الكريم

تحية طيبة:-

نرفق لحضراتكم استمارة الاستبانة لغرض انجاز البحث الموسوم

((أهمية استخدام نظام الـGPS في الجذب السياحي - فنادق كربلاء أنموذجاً))

والتي نسعى من خلالها استطلاع آرائكم حول الفقرات التي وردت فيها راجين تعاونكم معنا في الاجابة على الفقرات بكل موضوعية وشفافية انطلاقا من خبرتكم العميقة في هذا المجال، من اجل التمكن من معرفة مدى الأهمية لاستخدام هذا النظام العالمي في الجذب السياحي الذي يساهم في تنشيط الاستثمار من خلال انشاء المؤسسات السياحية والفندقية خاصة في القطاع الفندقى من قبل المستثمرين المحليين (الحكومي والخاص) والعرب والاجانب.

وذلك من خلال تأشيرتكم على مدى اعتقادكم في الفقرات الواردة بالاستبانة الى اى مدى من

الاهمية.

مع وافر الشكر والامتنان.

الباحث

م. م. نجم عبد العالي عباس الدعيمي
جامعة الفرات الاوسط التقنية
المعهد التقني كربلاء
قسم تقنيات السياحة
٢٠١٦-٢٠١٧م

نظام تحديد المواقع العالمي GPS وهو نظام يستخدم عالميا لتحديد ورصد الاجسام والمركبات المتحركة بدقة شديده بواسطة شبكة من الاقمار الصناعية يتراوح عددها من ١٨ الى ٢٤ قمرا صناعيا تغطي فضاء الكرة الارضية وهي تستخدم اشارات القمر الاصطناعي لتحديد الموقع الجغرافي وتكون موصولة بالانترنت ويستخدمها الكثير من الافراد في البحث عن المواقع والمحلات التجارية.

أولاً:- المعلومات العامة

الخاصية	توزيع الخاصية	
العمر	٢٠ سنة فأقل ٣٠-٢١ سنة ٤٠-٣١ سنة ٦١ سنة فأكثر	٥١-٦٠ سنة
النوع الاجتماعي	ذكر أنثى	
التحصيل الدراسي	دكتوراه بكالوريوس رجاء.....	ماجستير دبلوم تقني أخرى تذكر
الاختصاص	علوم سياحية	أخرى تذكر رجاء.....
تعمل في القطاع	الخاص	المختلط العام
عدد سنوات الخدمة		

ثانياً: متغيرات البحث

ت	العبارة	اتفق بقوة ٥	أُتفق ٤	محايد ٣	لا أُتفق ٢	لا اتفق بقوة ١
١	تمتلك محافظة كربلاء مقومات متعددة للجذب السياحي خصوصاً مقومات السياحة الدينية والاثريّة والتاريخية والعلاجية.					
٢	المؤسسات السياحية والفندقية في محافظة كربلاء في تطور مستمر.					
٣	يساعد امتلاك تقنيات المعلومات ووسائل الاتصال الحديثة كثيراً في التسويق السياحي والفندقي.					
٤	تساهم تكنولوجيا المعلومات في تطوير المؤسسات السياحية والفندقية.					
٥	يشجع استخدام نظام الـGPS على الاستثمار في القطاع السياحي والفندقي.					
٦	استخدام نظام الـGPS في فنادق كربلاء يساعد الزبون في التعرف على العروض قبل سفره.					
٧	يوفر استخدام نظام الـGPS الوقت على الزبون ويساعد في الاستغلال الأمثل لوقت الرحلة.					
٨	يساعد استخدام نظام الـGPS على تقليل الجهد على الزبائن.					
٩	يساهم استخدام نظام الـGPS في تخفيض الكلف على الزبون.					
١٠	يساهم استخدام نظام الـGPS في تخفيض الكلف على إدارة المؤسسات الفندقية.					
١١	يساعد استخدام نظام الـGPS على استقطاب الزبائن خاصة الزوار في المناسبات الدينية.					

١٢	هناك امكانية لاستخدام نظام الـ GPS في محافظة كربلاء.				
١٣	استخدام نظام الـ GPS في القطاع الفندقى يوجه السلوك الاستهلاكي للزبون نحو الفنادق التى تستخدمه.				
١٤	استخدام التكنولوجيا الحديثة للمعلومات والاتصالات في الترويج والجذب السياحي في محافظة كربلاء يواكب المستوى العالمى في صناعة السياحة.				
١٥	من السهل استخدام النظام في الوقت الحاضر لتوفر المستلزمات المادية.				
١٦	استخدام نظام تحديد المواقع العالمى الـ GPS في الفنادق يساهم في استمرار التواصل مع الزبائن الحاليين والمستقبليين وتحسين الخدمات السياحية المقدمة لهم.				
١٧	استخدام نظام الـ GPS يسهل على الزبون الحجز واختيار الغرف وتحديد العروض للخدمات السياحية المتوفرة.				
١٨	ضرورة تنبيه اصحاب الفنادق لاستخدام نظام الـ GPS في التسويق الفندقى.				
١٩	لا يحتاج تطبيق النظام الى دراسات متخصصة لتوفره عبر الهواتف الجوال.				
٢٠	يساعد استخدام نظام الـ GPS على منافسة الفنادق على مستوى المحافظة.				
٢١	يساعد استخدام نظام الـ GPS على منافسة الفنادق محليا على مستوى العراق.				
٢٢	يساعد استخدام نظام الـ GPS على منافسة الفنادق عربيا على مستوى الوطن العربى.				
٢٣	يساعد استخدام نظام الـ GPS على منافسة الفنادق عالميا.				

					يفضل تدريس تقنيات المعلومات والاتصال ضمن المناهج الدراسية والتدريبية في الاختصاصات السياحية.	٢٤
					يساهم استخدام نظام الـ (GPS) في تحسين الصورة الذهنية وكسب رضا السياح الوافدين الى محافظة كربلاء المقدسة.	٢٥

مبدأ الاحتياط في التعاقد (دراسة قانونية في العقود السياحية)

The Precautionary principle to contract (A legal Study of contracts in the Tourism sector)

Asst. L. Abbas S. M. Ali

م.م عباس سلمان محمد علي^(١)

المخلص

نتيجة للتطور الحاصل في مختلف المجالات العلمية والعملية فقد ظهرت مسائل بحاجة الى معرفتها وتبسيط الضوء عليها ومدى العلاقات التي تنشئها وماهي الاثار التي تترتب عليها من بين هذه المجالات التي اصابها التطور المجال السياحي، الذي لم يعد يتوقف على ما كان عليه سابقا تقليدا للسياحة الرائجة، بل اصابه شيء من التطور بحيث دخلت الوسائل التكنولوجية لجلب السائح وترغيبه بالسفر. هذا الحال لا يقتصر على العراق فقط بل انه وصل الى العراق بعد ان تطور في الدول الاخرى، هذا من جهة من جهة اخرى اصبحت السياحة لا تقتصر على الجانب الترفيهي سواء تعلقت بالامور الدينية او غيرها، من هنا دخل الجانب او العامل الاقتصادي الذي تحرك نتيجة لتطور العلاقات وتشعبها، هذه المسألة تحركت فيها العوامل القانونية من حيث اتيانها بافكار ومبادئ وتشعب علاقات تستلزم بالضرورة معرفتها من الناحية القانونية من حيث تنظيمها او ما يترتب عليها من اثار، من هنا نشأت مبادئ حديثة نسبيا لمعالجة المسائل التي بدت على الساحة بانها تحتاج الى تنظيم قانوني لمعرفتها ومدى امكان ارجاعها الى القواعد العامة او انها تحتاج الى تنظيم خاص بها، من بينها هو مبدأ الاحتياط في التعاقد باعتباره من المبادئ الحديثة الذي ارتبط وجوده بالسياحة بشكل وبعمود الاستهلاك بشكل اكبر، هذه الدراسة انصببت على هذا المبدأ المذكور انفا لتبسيط الضوء من حيث تعريفه والمصطلحات المرادفة له مع بيان طبيعته القانونية وما يترتب عليه من اثار.

Abstract

As a result of the development in various scientific and practical areas it has issues appeared need to know and highlight them and the relationships that you create and what effects it entails among these areas hit by the tourism sector, which is no longer evolution depends on what it previously was a tradition for tourism blockbuster, but injury is something of evolution so entered the technological means to attract tourists and to encourage him to travel ,. This case is not limited only to Iraq, but he arrived in Iraq after the development in other countries, on the one hand, on the other hand has become a tourism is not limited to the entertainment side, whether related to religious matters or other, here the income side or the economic factor, which moved as a result of the development of relations and complexity, this issue has moved the legal factors in terms of intercourse with the ideas and principles and the complexity of relationships necessarily require knowledge of legal terms in terms of organization or its implications, from here originated relatively modern principles to address the issues that appeared on the scene as the need to legally regulate the knowledge and the extent of the possibility traced to the general rules or it needs its own organization, among them is the precautionary principle in the contract as one of the modern principles, which has been associated with the presence of tourism in the contracts of consumption larger, this study focused on the above principle to highlight in terms of definition and terminology synonymous him with a statement of the legal nature and the consequent effects.

المقدمة

تعد العقود السياحية البيئة الرائجة اليوم في كثير من الامور من بينها المبادئ التي نجد تطبيقها اليوم كما هو الحال بنسبة ال مبدئنا الذي يعد من المبادئ الحديثه لاسيما في المجال التجاري والسياحي على وجه الخصوص. حيث إن في زمن العولمة الذي تتعدد فيه الحيل التي قد تجعل من السلعة أو الخدمة عبارة عن مظهر فارغ مما أنتجت لأجله؛ أصبح من اللازم، على إن المستهلك إن يحتاط من محتوى الخدمة ومكونات المنتج وهو وضع اقتصادي فرض على الدول القيام بتوجيهات اقتصاديه تدعو الى دعم جودة تقديم الخدمات وتحرير الاثمان وتشجيع المنافسة بين التجار، الأمر استدعى ظهورا كثيرا من الأفكار العلمية والفقهية التي تجدها لها المكان الرائج في التطبيق لجذب التنافس بين العاملين على استقطاب اكثر عدد ممكن سواء تعلق بالأمر بالمستهلك أو المنتج ما، اليوم العالم يسير نحو الخصخصة وهكذا فان الافكار التي فيها جنبه علميه وتطبيقه تسارع اليها الفقه لمعالجتها وان استدعى الأمر في متون القوانين ربما الإشارة إليه في متون القوانين ومبدأنا محل الدراسة.

مشكلة البحث:

يعد مبدأ الاحتياط من المبادئ الحديثة نسبياً على صعيد الظهور أو التطبيق لهذا تظهر لدينا عدة تساؤلات من بينها مدى تكريس المشرعين لمبدأ الاحتياط في خدمة السياح ثم إلى أي حد يضمن هذا المبدأ الغرض الذي وجد من أجله وهو تحقيق حماية فعالة للسائح أو يوفر البيئة المناسبة له، ثم هذا ربما يشكل عامل جذب للسائح وبالتالي تحققت المصلحة لكلا الطرفين. ثم نحاول من خلال البحث الاجابة على عدة تساؤلات منها.

١. تحديد مفهوم مبدأ الاحتياط واهدافه وطبيعته؟
٢. ما هي الآثار القانونية التي تترتب على مبدأ الاحتياط في التعاقد؟
٣. كيف سيخدم هذا المبدأ المجال التطبيقي سيما في الجانب السياحي؟

اهداف البحث:

تهدف الدراسة الى الوقوف على جانب عملي ونظري وهو الوقوف على حقيقة مبدأ الاحتياط ومدى انسجامه مع الواقع العملي اليوم وهل انه مناسب لكل القطاعات ام انه له مجال تطبيقي محدد ومعين ثم اعتبار دراستنا قانونيه ماهو الوضع القانوني له من حيث النصوص القانونية او الاراء الفقيهيه المتعلقة بالموضوع محل البحث؟

منهج البحث:

ستعتمد هذه الدراسة على المنهج التحليلي والوصفي المقارن حيث سنعتمد في البحث لبيان الوصف للمبدأ محل من حيث اول الظهور والنشأة ثم نحاول ان نقرانه او نرجعه الى القواعد العامه التي بقدر تطويع هذه القواعد.

خطة البحث:

من خلال استقراءنا للمصادر عمدنا الى تقسيم البحث الى مبحثين خصصنا الاول منها لبيان مفهوم السياحة ومبدأ الاحتياط في التعاقد وقسمناه الى مطلبين كل منها خصص لبيان مايتعلق بالمفهوم والثاني مايتعلق بالشروط. اما المبحث الثاني لبيان الطبيعة القانونية لمبدأ الاحتياط في التعاقد اذا انتهيا من المبحثين وضعنا خاتمة تبين النتائج والتوصيات للبحث.

المبحث الأول: مفهوم السياحة ومبدأ الاحتياط في التعاقد

المطلب الاول: مفهوم السياحة

السياحة هي نشاط يقوم به فرد أو مجموعة أفراد يحدث عنه انتقال من مكان إلى آخر أو من بلد إلى آخر بغرض أداء مهمة معينة أو زيارة مكان معين أو عدة أماكن، أو بغرض الترفيه وينتج عنه الاطلاع على حضارات وثقافات أخرى وإضافة معلومات ومشاهدات جديدة والالتقاء بشعوب وجنسيات متعددة يؤثر تأثيراً مباشراً في الدخل القومي للدول السياحية، ويخلق فرص عمل عديدة وصناعات

واستثمارات متعددة لخدمة النشاط ويرتقى بمستوى أداء الشعوب وثقافتهم وينشر تاريخهم وحضاراتهم وعاداتهم وتقاليدهم، ويشكّل حالياً صناعة هامة وواعدة تقوم على أسس من العلم والثقافة، كما هو قائم اليوم في العديد من الدول العربية.

الفرع الاول: التعريف

وللسياحة تعاريف عديدة، منها: "هي مجموعة العلاقات والخدمات المرتبطة بعملية تغيير المكان تغييراً وقتياً وتلقائياً وليس لأسباب تجارية أو حرفية"^(٢)، ويعد هذا التعريف من التعاريف الحديثة للسياحة حيث يحدد العلاقات والخدمات المادية التي ينتفع بها السائح مقابل دفع أجر مادي، وعلاقات أخرى معنوية إنسانية تنتج من تعامل السائح مع شعوب الدول التي يزورها ثقافياً وسلوكياً واجتماعياً.

وقد تطورت السياحة في القرن العشرين في العالم العربي والعالم بشكل لافت للنظر، واصبحت الدول تتنافس لكسب السياح من خلال تطوير المرافق السياحية بكل الاصناف الدينية والاثنية والمناظر الطبيعية، وهناك عدة عوامل طورت السياحة في القرن العشرين، منها: التطور الكبير والتغير المستمر في وسائل النقل المختلفة (جوية - برية - بحرية)، و تقدم وسائل الإعلام وتنوعها (المقروءة - المسموعة - المرئية) مع سهولة وسرعة نقل الأخبار المختلفة وقت حدوثها عبر قارات العالم ودوله، وما يترتب على ذلك من زيادة رغبة الأفراد في السفر وزيادة بلاد جديدة والتعرف على ما سمعوه أو شاهدوه، التحسن المطرد في النواحي الاقتصادية مع ارتفاع مستويات المعيشة وزيادة متوسط دخل الفرد في كثير من دول العالم، مما جعل هناك فائضاً ينفق في جزء منه في السياحة، بالإضافة إلى ارتفاع المستوى الاجتماعي والثقافي والعلمي لكثير من الدول والذي انعكس على الاتجاه إلى السياحة والاهتمام بها، كذلك قيام العديد من الدول بتشجيع السياحة وحرصها على تنميتها وتخطيطها وإيجاد الحلول المناسبة لمشكلاتها، خاصة الدول التي لا تملك موارد طبيعية، من اجل تحسين الدخل القومي^(٣).

الفرع الثاني: انواع السياحة

اما انواع السياحة العربية فهي متعددة حسب نوع المكان الذي يقصده السائح، وهي^(٤):

١. السياحة الدينية وهي زيارة المساجد والأضرحة أو أماكن العبادة اذ ان العالم العربي يضم أكبر الاماكن المقدسة واهمها في العالم، ولا توجد بقعة عربية الا وضمت اماكن مقدسة كالجوامع الاثرية والاماكن والأضرحة المقدسة، مثل مكة والمدينة والأضرحة المقدسة في جزيرة العرب، والمسجد الأقصى وقبة الصخرة وكنيسة القيامة في فلسطين، والأضرحة المقدسة في العراق، وسوريا ومصر، وتونس والمغرب، اذ لا تخلُ دولة عربية من اماكن اسلامية مقدسة، وبهذا النوع من السياحة يقوي الوازع الديني وينعش الجانب الروحي.

٢- ماهو مفهوم السياحة؟ اهميتها؟ تأثيرها و علاقتها بالمجتمع؟، على الانترنت على موقع، www.bayt.com.

٣- محمد صادق جراد، مقومات السياحة والتنافس الدولي، على الانترنت على موقع، www.almadasupplements.com.

٤- المصدر السابق نفسه.

٢. السياحة الاثرية، وهي زيارة الاماكن الاثرية والتاريخية، اضافة الى الاماكن الدينية المقدسة في العالم العربي فهو يضم اهم الاماكن الثرية الحضارية والتاريخية واقدمها في العالم، وتعد حضارة بابل واشور وسومر في العراق والفرعونية في مصر من اهم واقدم الاماكن التاريخية في العالم، وتعد هذه الحضارة الاغنى في العالم وهي التي علمت البشرية الحضارة الاولى، وبهذا فهي تعد قبلة السياح في العالم، اذ تصل الاهرامات سنويا ملايين السياح من انحاء العالم كافة.
 ٣. السياحة العلاجية: قيام الفرد بزيارة المنتجعات الصحية مثلاً والمياه المعدنية والمصحات العلاجية وغيرها الكثير، إذ يكون الهدف من هذه السياحة علاج الجسد من الأمراض في مراكز مثلاً تمتلك كفاءات عالية، مع ترفيه النفس، مثل حمام اللبل في العراق، والبحر الميت في الاردن وغيره.
 ٤. سياحة المؤتمرات: ازدهرت هذه السياحة مع التطورات التي صاحبت المجالات الاقتصادية والسياسية والثقافية، فسياحة المؤتمرات تكون بعمل مؤتمرات متنوعة في مختلف البلدان ويتوجه إليها الأفراد لحضورها مع الترفيه، بحيث تكون مجهزة بأماكن للإقامة وقاعات لحضور المؤتمرات ووسائل اتصال وخدمات كثيرة غيرها.
 ٥. السياحة الرياضية: وهي تشمل توفر جميع المستلزمات لهذه السياحة سواء أكانت داخلية أم خارجية، فيسافر إليها السواح لقضاء أوقات ممتعة، وتشمل أماكن التزلج على الجليد وركوب الأمواج، اذ تعد سواحل العالم العربي من اهم أماكن ركوب الأمواج سياحة الاستجمام.
 ٦. السياحة الترفيهية: يقوم الأفراد بالتوجه إلى الأماكن التي تتميز بجو مريح وفيها المياه والغابات الخلابة وهدف الأفراد من التوجه إليها الترفيه والاستمتاع فقط بحيث يمارس فيها الأفراد هواياتهم.
 ٧. السياحة البيئية: وهي قيام الأفراد بالانتقال وزيارة المحميات البيئية النباتية والحيوانية من أجل عمل دراسات حولها والاطلاع على الأسرار البيئية.
- أصبحت السياحة في العالم والبلاد العربية أحد الموارد المهمة في تنمية الدخل الوطني، خاصة بعد التحول نحو موارد بديلة ودائمة عن الثروة البترولية الناضبة، لهذا تتجه معظم البلدان العربية إلى الاهتمام بهذا القطاع وبحث السبل الكفيلة لتنشيطه وتسريع نموه، الا ان الإرهاب وأشكاله المتعددة وأهدافه غير الواضحة المعالم كان لها تأثيراً سلباً على كل القطاعات في المجتمع ومنه بالتأكيد هو قطاع السياحة، خصوصاً في عالمنا العربي ابتداءً، لأن مسرح الإرهاب تم بناؤه في هذه البقعة من العالم، سواء كان بصورة متعمدة من بعض اللاعبين الأساسيين، أو من خلال ردّات الفعل التي تظهر وكأنها منظمات مبنية على أحداث محددة المعالم، ونظراً لأن اعتماد أكثر الدول العربية على السياحة، هو حجر الزاوية في اقتصادياتها، لذا فإن تأثير الإرهاب السلبي يطال جميع النواحي الاقتصادية ويظهر وبصورة فورية عندما يحدث أي عمل إرهابي، والمتأثر الرئيسي هو صناعة الفنادق والضيافة والنقل وصناعة الأطعمة، وينعكس

بالتالي سلباً على جميع القطاعات إذا تضررت هذه القطاعات، حيث أن حجم الاستثمارات في هذه القطاعات يشكل نسبة كبيرة من حجم اقتصاد أية دولة تعتمد في دخلها القومي على هذه الصناعة^(٥).

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ الاحتياط في التعاقد

عرف رأي في الفقه خيار العدول (مبدأ الاحتياط في التعاقد) عن التعاقد بأنه إحدى الآليات القانونية الحديثة التي أوجدها المشرع لغرض توفير الحماية اللازمة والفعالة للمستهلك في هذه مرحلة تنفيذ العقد، أما على نطاق التشريع الفرنسي فقد أرتبط وجود حق العدول ببداية التشريعات التي كانت تهدف إلى حماية المستهلك، فقد نصت المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم (٨٨/٢١) الصادر في ٦ كانون الثاني / يناير ١٩٨٨ على أنه (في كافة العمليات التي يتم فيها البيع عبر المسافات فإن للمشتري خلال سبعة أيام من تاريخ تسليم المبيع الحق في إعادته إلى (البائع لاستبداله بآخر أو رده واسترداد الثمانون أية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد)، يتضح من خلال النص أن خيار المستهلك بالعدول عن التعاقد ينطبق على عقود البيع التي تتم في إطار ما يسمى بالبيع عبر المسافات، والتي لا يتمكن فيها المتعاقد رؤية المبيع وهو ما يصح قوله في عقد الاستهلاك الإلكتروني التي يتعاقد فيها المستهلك على خدمة أو سلعة دون إمكانية المناقشة ودون رؤيتها، مثلاً الخدمة يتم التعاقد عليها مسبقاً ثم يتبين للمستهلك لاحقاً عدم استفادته منها نتيجة تقديمها السيء فيرغب في العدول عن العقد، لذا تظهر الحاجة إلى توظيف هذا الاتجاه في نطاق عقد الاستهلاك الإلكتروني^(٦).

أما بالنسبة لموقف الفقه والتشريع المصري، فقد عرفه رأي في الفقه (بأنه قدرة المتعاقد بعد إبرام العقد على المفاضلة أو الاختيار بين إمضائه أو الرجوع فيه)، أما قانون حماية المستهلك المصري فلم يقرر مثل هذا الخيار للمستهلك بل نص على حق المستهلك في استبدال السلعة أو إعادتها مع استرجاع ثمنها إذا شابها عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات، ولا يمثل ذلك حقاً للعدول عن العقد على النحو المقرر في القانون الفرنسي وإنما ما قرره المشرع المصري هو تطبيق للقواعد العامة في إخلال البائع بضمان عيوب المبيع أما على صعيد التشريعات العربية الحديثة والخاصة بحماية المستهلك فقد تعرض المشرع اللبناني في الفصل العاشر من قانونه الخاص بحماية المستهلك إلى العقود التي يبرمها المستهلك عن بعد وفي محل إقامته وقرر فيها للمستهلك خيار العدول فقد نصت المادة (٥٥) من القانون على أنه (يجوز للمستهلك الذي يتعاقد وفق أحكام هذا الفصل العدول عن قراره بشراء السلعة أو استئجارها والاستفادة من الخدمة^(٧)).

أما بالنسبة لموقف الفقه والتشريع في العراق فقد عرفه رأي في الفقه بأنه (ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد أن أبرم العقد صحيحاً (أو قبل إبرامه) دون أن تترتب على ذلك

٥- إيرادات السياحة مصدر مهم للعملة الصعبة لتركيا، تقرير على الانترنت على موقع، www.skynewsarabia.com.

٦- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، (الاسكندرية، منشأة المعارف)، ٢٠٠٤، ص ٧٦٧.

٧- نفس المصدر السابق، ص ٧٦٨.

مسؤولية^(٨). ولا بأس من الإشارة هنا الى ان المشرع العراقي قد استخدم من القانون مصطلح الرجوع في عقد الهبة هذا ماشار له في المادة ٦٢٠ حيث نصت هذه المادة، (إذا اتفق المتعاقدان على ان العربون جزاء للعدول عن العقد كان لكل منهما حق العدول) وان كان يمكن ان نعتبر هذا تطبيقا بسيطا من تطبيقات مبدأ الاحتياط بحسب دراستنا نجد ان الاحتياط اوسع من الرجوع فهو يمتد الى كثير من العقود بل ويتعدى عقود الاستهلاك. كذلك المشرع اصطلح تارة اخرى على المبدأ محل الدراسة العدول في نص المادة ٩٢ في اشارة الى العربون ومدى امكان الرجوع فيه^(٩).

يتضح من خلال التعريف أنه أشار إلى كونه ميزة أعطاها المشرع للمستهلك على الرغم من أنّ المشرع العراقي في قانون حماية المستهلك قد خلا من نص خاص بهذا الخصوص، فلم يخط الخطوة التشريعية ذاتها التي سار عليها المشرع الفرنسي في تقريره لخير المستهلك في الرجوع عن العقد ولعل السبب في ذلك يرجع إلى أنّ مشرعنا لا يزال يقف عند حدود القواعد العامة في القانون المدني، وفي مقدمتها العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه او العدول عنه أو حتى تعديله بمحض إرادة احد عاقيه، لذا فلم يظهر في القانونين المصري والعراقي هذا الخيار بشكل واضح، وقد يكون السبب وراء ذلك هو لاعتمادها الخيار التي اقراها الفقه الإسلامي وهي خيار الشرط والرؤية و التعيين وخيار العيب، كما لا يزال المشرع في مصر والعراق يؤكد حقيقة انه يقع على عاتق كل متعاقد السهر على حماية حقوقه ومصالحه الخاصة وليس لديه الحق بأن يدعي بأنه خدع بوسيله أو أخرى خارج إطار النظرية التقليدية المتعلقة بعيوب الرضا متى توافرت شروطها وبالنتيجة تكون العلاقة العقدية بين المستهلك والمحترف علاقة غير متوازنة.

يستعمل الرجوع في العقد كما يسميه البعض (مهلة التفكير) في مجال العقود الاستهلاكية للدلالة على رخصة يمنحها القانون لأحد طرفي العقد بنقض وإلغاء الاتفاق الذي أبرمه في وقت سابق والملاحظ أن المشرع المغربي على غرار نظيره الفرنسي لم يعرف الحق في التراجع في القانون رقم (٣١) المتعلق بحماية المستهلك والذي اكتفى بالتنصيص عليه في الديباجة كحق أساسي من حقوق المستهلك التي يرمي إلى حمايتها وتعزيزها كما نظم أحكامه في مواد مختلفة من القانون السالف ذكره^(١٠).

وقد اهتم الفقه الفرنسي بتعريف هذه المكنة الخاصة التي ترخص للمتعاقدين أن يعبر عن إرادة بديلة أو مغايرة لإرادة سابقة قصد الانسحاب من العقد قد ذهب بعض الفقه الفرنسي إلى أنه بمثابة الإعلام عن إرادة مضادة يعتزم من خلاله المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها واعتبارها كأن لم تكن وذلك بهدف تجريدتها من أي أثر كان له في الماضي أو سيكون لها في المستقبل.

٨- سليمان براك دايع الجميلي، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة النهدين، المجلد (٨)، العدد ٤، ٢٠٠٥، ص ١٦٨.
٩- تراجع القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ والمعدل.
١٠- عمر محمد عبد الباقي، مصدر سبق ذكره، ص ٧٨٠.

كما عرفه اتجاه آخر من الفقه بأنه "سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر، وتتم ممارسة حق الرجوع بإرادة المستهلك المنفردة دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء أو الحصول على موافقة الطرف الآخر وهو ما يخالف بشكل صريح مبدأ القوة الملزمة للعقود الذي لا يسمح للمتعاقد بالتحلل من العقد بإرادة منفردة. مما استدعى تحديده في مدة زمنية تحيز للمستهلك خلالها إمضاء العقد أو العدول عنه وقد حدد المشرع المغربي هذه المدة في الفصل ٣٦ من قانون رقم (٣١٠٠٨) "للمستهلك أجل: سبعة أيام كاملة لممارسة حقه في التراجع، ثلاثين يوما لممارسة حقه في التراجع في حالة ما لم يف المورد بالتزاماته بالتأكيد الكتابي للمعلومات المنصوص عليها في المادتين (٢٩ و ٣٢)" كما أن المشرع الفرنسي حدد مدة الرجوع في العقد في سبعة أيام في المادة (١٢١) - (١٦) من قانون الاستهلاك، ويبدأ سريان هذا الأجل، للفقرة الأخيرة من المادة ٣٦ ابتداء من تاريخ تسلم السلعة أو قبول العرض فيما يتعلق بتقديم الخدمات^(١١).

لاشك أن الغاية الأساسية من تقرير خيار المستهلك بالرجوع في العقود المبرمة عن بعد هو حماية رضائه الحقيقي وضمان إرادة واعية ومستنيرة، ويتحقق ذلك بواسطة إعطاء فرصة للتروي والتأمل في العقد الذي قد يكون أبرمه متسرعاً بدون فكرة واعية وكافية عن المبيع.

وفي ظل تطور طرق الاتصال الحديثة والتعقيد الذي شهده استخدام الوسائل التكنولوجية في إبرام العقود وبشكل يجعل من الصعب على المستهلك العادي للإمام بكل جوانب العملية التعاقدية التي يقدم عليها، أصبح لزاماً توفير وسائل أكثر فعالية لحماية المستهلك، فالحاجة إلى هذه الحماية تفاقمت في ضوء الرغبة بتمكين المستهلك من تكوين رضاء حر ومستنير بالنسبة للعقد الذي يبرمه ولهذا يعد خيار الرجوع من النظام العام لا يجوز الاتفاق على خلافه وبالتالي لا يحق للمستهلك التنازل مسبقاً عنه ولا يجوز بأي شكل من الأشكال تقييده. لذلك يمكن القول بأن تقرير هذا الخيار جاء لحماية المستهلك من الآثار السلبية لتطور وسائل التسويق. ففي بيوع المسافة على الأغلب يتعاقد المستهلك في هذه العقود على بضاعة لم يراها أو أنه رآها كصورة موجودة على شاشة الحاسوب أو التلفاز، مما قد لا يمكنه من أخذ الفكرة المناسبة والوافية عن السلعة التي يريد شراءها وفي محاولته للتحلل من العقد قد لا يستطيع المستهلك الاستناد في ذلك إلى القواعد العامة المنظمة للتعبير عن الرضا إذا لم يكن قد تعرض إلى إكراه أو غلط أو تدليس أو غبن فاحش عند إبرام العقد وأصدر قراره على الصورة التي رآها والتي قد لا تعبر عن الحقيقة مما يوجب إعطاء فرصة التراجع والعدول عن العقد الذي أبرمه في هذه الظروف خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية وبيوع المسافة^(١٢).

١١- نفس المصدر السابق، ص ٧٦٨.

١٢- أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، مقال منشور في مجلة حماية المستهلك، منشورات مجلة القضاء المدني، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الأولى، ٢٠١٤، ص ٧٠.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمبدأ الاحتياط في التعاقد

إذا كان العدول عن التعاقد (مبدأ الاحتياط في التعاقد) بوصفه تصرفاً قانونياً يقع بإرادة المستهلك المنفردة ويعبر عن قدرته على نقض العقد فهل يعد هذا الخيار حقاً؟ وإذا عُذَّ حق فهل يعتبر حقاً شخصياً أم حقاً عينياً؟ وإذا تعذر وصفه حق فما هي الطبيعة القانونية له؟

المطلب الأول: الأساس القانوني لخيار العدول عن العقد

اختلف الفقه بصدد بيان الطبيعة القانونية لخيار العدول، فقد ذهب رأي في الفقه إلى القول بأنَّ عدول من تقرر له الحق في تعاقدته وأنَّ كان يتم بالإرادة المنفردة إلا أنه لا يعدَّ حقاً بمعناه الدقيق، لأنَّ الحق في إطار المعاملات المدنية أما أن يكون حقاً شخصياً أو عينياً.

فهذا الخيار لا يعد حقاً شخصياً والذي يتمثل في علاقة الاقتضاء بين الدائن والمدين، فالدائن لا يستطيع الحصول على حقه إلا بواسطة تدخل المدين، كما لا يعد حقاً عينياً يخول لصاحبه سلطة على شيء لأنَّ العلاقة في الحق العيني هي علاقة تسلط لصاحب الحق على الشيء محل الحق، فالعلاقة مباشرة وواضحة بينما أنَّ الحال في إطار العدول عبر الانترنت مختلف فلا مكان لهذه العلاقة، حيث أنَّ المستهلك بإرادته المنفردة يتمكن من إخفاء العقد دون أنَّ يحتاج ذلك إلى أي تدخل من جانب المحترف المتعاقد معه، لأنَّ خيار المستهلك هذا لا يخوله السلطة على شيء بل يمنحه إمكانية إبرام العقد الذي سبق وإن أبرمه هذا من جهة، ومن جهة أخرى إذا لم يكن خيار المستهلك حقاً فهو ليس رخصة وليس بحرية أيضاً، مادامت الحرية لا تقتصر على شخص أو أشخاص معينين بل تثبت لجميع الناس على حد سواء كحرية العمل وحرية التعاقد وحرية التنقل في حين حدد القانون الطرف المستفيد من خيار العدول وهو المستهلك ومن يستعمل في مواجهة وهو المحترف، كما قيد استعمال الخيار بمدة معينة تنقضي إمكانية استعماله بمضي هذه المدة^(١٣).

لذا فإنَّ خيار المستهلك في العدول ليس بحرية وليس بحق شخصي أو عيني، ولكنه يحتل منزلة وسطى بين الحق بمعناه الدقيق والحرية. فهو أعلى مرتبة من هذه الأخيرة ولكنه لا يصل إلى حد الاقتضاء أو التسلط، بل يعد مكنة قانونية والتي يعد خيار العدول من أهم تطبيقاتها، وحق إرادي محض يختلف مضمونه عن مضمون الحقوق العادية لما تتميز به هذه المكنة بقدرة صاحبها على إحداث أثر قانوني خاص بإرادته المنفردة ودون توقف ذلك على أرادة شخص آخر فهي مكنة جوهرها سلطة التحكم في مصير العقد الذي تقرر هذا الخيار بشأنه ويؤكد ذلك أنَّ خيار العدول لا يقابله واجب أو التزام على من

١٣- بوعبيد عباس، الشراء عن طريق التلفزيون أية حماية للمستهلك، مجلة المنتدى، العدد الثالث، (مراكش، المطبعة الوطنية)،

يستعمل هذا الحق في مواجهته، لذا نرجح ما ذهب إليه الاتجاه الأخير من الفقه كونه الأقرب للصواب (١٤).

يجد الحق في العدول لمصدره أما في أنفاق المتعاقدين أو في نصوص القانون، لذا ميز الفقه بين نوعين من حق العدول ولكل منهما أساس يختلف عن الآخر هما العدول الاتفاقي والعدول التشريعي، فبالنسبة للأول وبما أنّ العدول يعدّ استثناءً من مبدأ القوة الملزمة للعقد لذا في إمكان المتعاقدين مخالفة هذه القاعدة بالاتفاق على إعطاء خيار العدول عن العقد لكليهما أو لأحدهما بإرادته المنفردة دون أنّ يتوقف ذلك على إرادة الطرف الآخر وفي هذه الحالة يصبح العقد غير لازم وقابلًا للرجوع عنه وهنا يطلق عليه (خيار العدول الاتفاقي) أو كما يطلق عليه القانون المدني العراقي (البيع بشرط الخيار) ويعدّ اتفاق المتعاقدين هنا هو أساس الخيار بناءً على مبدأ سلطان الإرادة ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين وبشرط أن يكون الخيار مقيداً بفترة زمنية محددة يتم خلالها إعمال خيار العدول ويصبح بانتهاء العقد باتاً ونهائياً لا رجوع فيه (١٥).

أما فيما يتعلق بالعدول التشريعي المترتب عن نص خاص في القانون فقد اختلف الفقه في بيان أساسه القانوني إلى عدة آراء، فقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بفكرة التكوين المتدرج للعقد، على أساس أنّ عقود الاستهلاك لا تبرم في لحظة زمنية واحدة، هي لحظة ارتباط الإيجاب مع القبول، وإنما لا بد من مرور مدة زمنية قبل أن يرجع المستهلك عن عقده، فإذا لم يشأ تأكيد رضائه الذي أصدره، وعمد إلى سحب هذا الرضا خلال مدة التروي فإنه يحول بذلك دون إبرام العقد، ومن ثم فإنه ينسحب من عقد غير تام، وليس منعقد ملزم، أي كان العقد الذي ينطوي على خيار العدول التشريعي لا يبرم بصفة نهائية وهو ما يزال في طور التكوين، وأن المهلة القانونية التي منحها المشرع للمستهلك ما هي إلا فترة للتفكير والتروي ولا يوجد العقد بالفعل إلا بعد انتهاء المدة التي قد تتيح للمستهلك الوقت للتفكير، ومن ثم يكون رضاه قد نضج واكتمل، ووفقاً لهذا الرأي فإن رضا المستهلك يتكون من مرحلتين ويبررون رأيهم هذا بأنه لا يتناقض مع مبدأ القوة الملزمة للعقد مادام العدول يحدث في وقت لم يكن فيه العقد.

قد ابرم بعد، كما أنّ المشرع يكون متشككاً في الرضا الأول لاندفاع المستهلك في قبول الإيجاب المعروض عليه دون أن يمنح الفرصة اللازمة لدراسة مدى ملائمة المبيع لحاجته.

ويبدو أنّ فكرة التكوين المتدرج للعقد قد تقدم تفسيراً منطقياً لمهلة التروي هذه التي لا ينعقد العقد قبل مضيتها وأن أصدر المستهلك رضاه فهي تتفق مع طبيعة هذه المدة والغاية التي قررت من أجلها، ويمكن اعتمادها أساساً للعدول في هذه الحالة.

١٤- عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الحق وفقاً للقانون الكويتي دراسة مقارنة، ط ٢، جامعة الكويت، ١٩٧٠، ص ١٢٠.

١٥- ديبديه فريه، النصوص المتعلقة بالنظام العام التي تستهدف الحفاظ على تروي المتعاقدين-، ترجمة مصطفى محمد الجمال، السعي إلى التعاقد في القانون المقارن، ط ١، (بيروت، منشورات الحلبي)، ٢٠٠١، ص ٢٢١.

في حين ذهب رأي آخر من الفقه إلى القول أنّ العدول الممنوح للمستهلك من قبل المشرع لا يؤثر في العلاقة التعاقدية شيئاً وأنّ العقد يكتمل وجوده بمجرد توافر شروطه وأركانه. وهنا يكون المستهلك صاحب الخيار في العدول عن عقد قد أبرمه فعلاً و أصبح تاماً و نافذاً ولكن يستطيع بإرادته المنفردة العدول عن هذا العقد خلال المهلة المحددة قانوناً. حيث أنّ العقد الذي يبرمه المستهلك ويقرر فيه المشرع له خيار العدول يكتمل وجوده القانوني تماماً وتنتقل به الملكية إلى المستهلك، وكل ما في الأمر أنّ المشرع منحه وخلال مدة معينة الخيار في نقض العقد والعدول عنه بإرادته المنفردة لحكمة شاءها المشرع وهي حماية المستهلك من تسرعه في التعاقد، ومن هنا كان تدخل المشرع لمنحه هذه الميزة خشية أن تسلب بموجب الاتفاق فإن المشرع في القوانين التي قررت هذه المكنة يحظر الاتفاق على النزول عنها مسبقاً أو تقييدها بغير ما قيدها به المشرع نفسه^(١٦).

لذا فأياً كانت الآراء التي طرحت في بيان الأساس القانوني للعدول عن التعاقد لم يسلم من النقد، والأساس الذي نراه للعدول التشريعي هو النص القانوني الصريح في القوانين التي نصت عليه والذي منح المستهلك هذا الخيار لاسيما في العقود التي تتم عن بعد ومنها عقود التجارة الالكترونية فهذا الخيار هو أداة تشريعية تلعب دوراً أساسياً في حماية هؤلاء الذين يتعاقدون في الغالب دون تمهل وترو و دون إمكانية حقيقية لمناقشة شروط تعاقداتهم ويخضعون لتأثير الإعلان وما يحمله بين طياته من ضغط وحث على التعاقد.

حيث أن القوة الملزمة للعقد تثبت للعقود الصحيحة النافذة، ما لم يقرر المشرع أو الاتفاق خلاف ذلك، وفي عقود الاستهلاك قضى المشرع بخلاف المبدأ الذي يثبت القوة الملزمة للعقد بأن أعطى للمستهلك مكنة الرجوع استثناءً من المبدأ العام، وخروجاً عليه اقتضته حماية المتعاقد الضعيف عموماً والمستهلك في عقود الاستهلاك على وجه الخصوص وهذا يمثل بلا شك ضماناً للمتعاقدين الضعيف إذ يستطيع التراجع عما تعهد به خلال المهلة المحددة قانوناً أو اتفاقاً لذلك^(١٧).

هذه الاعتبارات رآها المشرع جديرة بالخروج لأنّ المستهلك في مركز تعاقدية ضعيف من الناحية الفعلية مع المتعاقد الآخر كما وليس في النظرية العامة ما يخول لهذا المستهلك في حماية مصالحه، لذا لم يجد المشرع بُدّاً من الخروج على القواعد العامة بغية تقرير حماية للمستهلك، لذا فإنّ أساس العدول التشريعي عن التعاقد هو كونه استثناءً من مبدأ القوة الملزمة للعقد، بل وحتى في غياب نص تشريعي صريح بهذا الصدد، (استوجب المشرع على المتعاقد أن ينفذ العقد بالطريقة التي يقتضيها حسن النية)^(١٨).

١٦- عبد الكريم عباد: حماية المستهلك في عقد التجارة الإلكترونية، مجلة الدفاع، العدد ٦، ٢٠١١، ص: ١٠٧-١٠٨.
١٧- عبد الله عبد الله محمد العلفي، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني -دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري، (القاهرة، جامعة عين شمس)، ١٩٨٨، ص ٢٦.
١٨- أفرياط محمد، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون والمقابلة، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مكناس، السنة الجامعية ٢٠١٠، ص ١٢٤.

المطلب الثاني: آثار العدول عن التعاقد (مبدأ الاحتياط في التعاقد)

سبق وبينّا أنّ ممارسة رخصة العدول حقاً تقديرياً تخضع لتقدير المستهلك، فإذا لم يزال المستهلك خياره هذا خلال المهلة التشريعية المحددة له يلحق العقد الذي أبرمه المستهلك صفة اللزوم ويصبح باتاً واجب التنفيذ من قبل الطرفين وتنتهي بذلك حالة الشك التي كانت تدفع للمتعاقد الآخر إلى الترقب والانتظار لما سيؤول إليه أمر التعاقد، أما في حالة إعمال المستهلك لخياره في العدول فهنا يرتب القانون عليه مجموعة من الآثار.

في ضوء ما تقدم سنتناول في هذا المطلب أهم الآثار التي تترتب على ممارسة المستهلك خيار العدول عن العقد الذي سبق أنّ أبرمه، في ضوء أحكام التشريعات التي أقرت هذا الخيار.

الفرع الأول: آثار عدول للمستهلك

رتبت القوانين على رجوع المستهلك عن التعاقد جملة من الآثار التي تخص المستهلك، أهمها الالتزام برّد السلعة إلى المحترف إضافة إلى التزامه بدفع مصاريف ردّ السلعة إلى المحترف أو التنازل عن الخدمة، لذا سنتطرق إلى هذين الالتزامين من خلال ما يلي:

يترتب على اختيار المستهلك طريق العدول عن العقد الذي أبرمه عبر الانترنت إزالة العقد وانقضائه؛ بل واعتباره كأن لم يكن أصلاً، كما يلتزم من مارس هذا الحق بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، فإذا تسلم شيئاً التزم بإعادته بالحالة التي تسلمه عليها. وهنا يلتزم المستهلك بإعادة السلعة إلى المحترف خلال مدة معينة وأن يعيدها جديدة كما هي وفي الهيئة التي تسلمها بها وخلال المدة المعينة لممارسة حق العدول، وقد أكد على ذلك أحد بنود العقد النموذجي التي وضعها أحد المراكز التجارية في فرنسا، وجاء به أنّ للمستهلك الخيار في إرجاع السلعة لاستبدالها بغيرها أو إعادتها واسترداد ثمنها بدون أن يستقطع من الثمن أي مبلغ ماعدا نفقات النقل بشرط أنّ تتم إعادة السلعة جديدة كما تسلمها عند تنفيذ العقد الذي عدل عنه (وهي في عبوتها أو غلافها الأصلي)، وتثور هنا مسألة تبعة هلاك السلعة، وذلك بالنظر إلى أنّ المشتري قد تسلم المبيع دون أن يكون مالكا، لذلك فإن المشتري قبل إعلان خياره بين المضي في العقد أو العدول عنه يكون مجرد حائز للسلعة و يظل رغم استلامه له مملوكاً للبائع المحترف^(١٩).

إعمالاً للقواعد العامة فإن البائع يتحمل تبعة هلاك المبيع، إذا وقع الهلاك خلال مدة العدول، رغم أنّ (المشتري) المستهلك حائز له باعتبار أنّ المبيع مازال مملوكاً للبائع خلال هذه الفترة.

أما فيما يتعلق بموقف المشرع المصري والعراقي فأنتهما وأنّ خلا من نص خاص بصدد حق العدول إلّا إنّهما جاءا بأحكام ضمنية فيما يتعلق بحق المستهلك في ردّ السلعة إلى المحترف.

مما تقدم نرى بأنّه من الضروري أن نشير إلى أنّ التشريعات التي نصت على خيار المستهلك في العدول جعلت أحكامه متعلقة بالنظام العام وبالتالي لا يجوز الاتفاق على خلافها وإلاّ عدّ باطلاً، وبذلك كفلت

١٩- الآء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهدين، مجلد ١٨، عدد ١٤، ٢٠٠٥، ص ٩٦.

هذه التشريعات تحقيق حماية فعالة وحقيقية للمستهلك كما وخففت من إمكانية أدرج شروط تعسفية في العقود التي يبرمها مع المحترف والتي قد يستبعد بموجبها الأخير تطبيق هذه الأحكام التي أقرت حقاً للمستهلك يحميه في مواجهته (٢٠).

الفرع الثاني: التزام المستهلك بدفع مصاريف ردّ السلعة

بيننا سابقاً أنّ المستهلك عندما يعدل عن العقد الذي سبق وأن أبرمه لا يتحمل مقابل عدوله أي تعويض أو مصاريف، ماعدا المصاريف التي تبدو نتيجة طبيعية ومباشرة لاستعمال خيار العدول، وهي المبالغ التي يصرفها المستهلك بغية إرجاع السلعة إلى المحترف وإيصالها إلى مكانه كما وتشمل مصاريف الشحن والنقل والتأمين... الخ (٢١).

كما أنّ هذه المصاريف لا تكون يسيرة إذا كان العقد الذي عدل عنه المستهلك قد أبرم عبر الانترنت مع محترف أجنبي ينتمي لدولة أخرى، وقد أتحدت مواقف التشريعات بخصوص هذا الالتزام، فقد تضمن، التوجيه التشريعي الأوروبي رقم (٩٧/٧/EC) وتقنين الاستهلاك الفرنسي، وقانون حماية المستهلك اللبناني، وقانون المبادلات التونسية، أحكاماً متشابهة تقضي بأنّ المستهلك لا يتحمل أي مبلغ مقابل ممارسته العدول إلاّ مصاريف إعادة السلعة إلى مصدرها قبل التعاقد، وهذا ما دفع رأي في الفقه إلى القول أنّ خيار العدول إضافة لكونه حقاً تقديرياً للمستهلك فهو حق مجاني، وهذا الأثر في الحقيقة جاء حماية للمستهلك لأنّ تحميله مصاريف إضافية سيؤدي في حالات كثيرة، إلى عزوفه عن استعمال هذا الخيار تفادياً لما قد يلحق به من جزاء، و ليس في هذا الحكم إجحاف إذ لا ينسب إلى المحترف خطأ أو إخلال بتنفيذ التزاماته لذا فليس من العدل إلزامه بنفقات إعادة السلعة فالمستهلك هو من اختار العدول وعليه أن يتحمل نفقات ذلك (٢٢).

الفرع الثالث: خصائص الاحتياط في التعاقد

لاشك أن الغاية الأساسية من تقرير خيار المستهلك بالرجوع في العقود المبرمة عن بعد هو حماية رضائه الحقيقي وضمان إرادة واعية ومستنيرة، ويتحقق ذلك بواسطة إعطاء فرصة للتروي والتأمل في العقد الذي قد يكون أبرمه متسرعاً بدون فكرة واعية وكافية عن المبيع.

وفي ظل تطور طرق الاتصال الحديثة والتعقيد الذي شهده استخدام الوسائل التكنولوجية في إبرام العقود وبشكل يجعل من الصعب على المستهلك العادي للإلمام بكل جوانب العملية التعاقدية التي يقدم عليها، أصبح لزاماً توفير وسائل أكثر فعالية لحماية المستهلك، فالحاجة إلى هذه الحماية تفاقمت في ضوء

٢٠- محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك، (الاسكندرية، دار الفكر الجامعي)، ٢٠٠٦، ص ١.

٢١- طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت، دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوضعية والاتفاقيات الدولية، ط ١، (بيروت، المنشورات زين الحقوقية)، ٢٠٠١، ص ٢٩٢.

٢٢- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، ط ١، (بيروت، المنشورات زين الحقوقية، مكتبة السنهوري)، ٢٠٠١، ص ٢٤٤.

الرغبة بتمكين المستهلك من تكوين رضا حر ومستنير بالنسبة للعقد الذي يبرمه ولهذا يعد خيار الرجوع من النظام العام لا يجوز الاتفاق على خلافه وبالتالي لا يحق للمستهلك التنازل مسبقا عنه ولا يجوز بأي شكل من الأشكال تقييده. لذلك يمكن القول بأن تقرير هذا الخيار جاء لحماية المستهلك من الآثار السلبية لتطور وسائل التسويق. ففي بيوع المسافة على الأغلب يتعاقد المستهلك في هذه العقود على بضاعة لم يراها أو أنه رآها كصورة موجودة على شاشة الحاسوب أو التلفاز، مما قد لا يمكنه من أخذ الفكرة المناسبة والوفية عن السلعة التي يريد شراءها وفي محاولته للتحلل من العقد قد لا يستطيع المستهلك الاستناد في ذلك إلى القواعد العامة المنظمة للتعبير عن الرضا إذا لم يكن قد تعرض إلى إكراه أو غلط أو تدليس أو غبن فاحش عند إبرام العقد وأصدر قراره على الصورة التي رآها والتي قد لا تعبر عن الحقيقة مما يُوجب إعطاء فرصة التراجع والعدول عن العقد الذي أبرمه في هذه الظروف^(٢٣).

الخاتمة:

من خلال دراسة موضوع البحث سنضع خاتمه تبين ما توصلنا له حيث سنقسم الخاتمه الى قسمين الاول منها يكون خاص بالنتائج والثاني للتوصيات.

اولا: النتائج:

١. يعد مبدأ الاحتياط في التعاقد من المبادئ الحديثه نسبيا والتي تجد مجالا رائجا اليوم في مختلف القطاعات ومن بينها القطاع السياحي دون الاقتصار على شق مع حتى في نفس هذا القطاع لان يحقق مصلحة عامة وخاصة في ذات الوقت.
٢. ان المشرع العراقي لم يشير الى مبدأ الاحتياط في التعاقد في اطار عقود الخدمات عموما وفيما يهم الخدمات السياحية خصوصا مما يتيح لنا كباحثين في هذا الموضوع سير اغواره علنا نحاول امداد اقارئ بما يفيد في اطار حماية المستهلك على اعتبار ان كل واحد منا هو مستهلك بالدرجه الاولى والخدمة السياحية بالدرجة الثانية.
٣. كما نشير الى ضروره تبني تدابير احتياطييه ي اطار مدونه شامله للاستهلاك حيث تشمل حماية مستهلك الخدمات السياحيه ان حاجة مستهلك حيث ان القانون يحمي ضعف او جهل خبرته في التعاقد يستدعي تكريس مبدأ الاحتياط في التعاقد في عموميته.

ثانيا: التوصيات:

١. ضرورة تفعيل بنود الرؤيه الوطنيه حول المجال التطبيقي لمبدأ الاحتياط دون قصر هذا المبدأ على الجانب السياحي فقط، نقتح تشكيل لجنة عليا باشتراك الجهات ذات العلاقة وزارة السياحة والثقافة وغيرها من الدوائر ذات العلاقة تتولى تتبع ونقل الاساليب الحديثه التي تسهم في تطوير الجانب السياحي ومراعاة الجانب الاستهلاكي، بحيث تكون هناك علاقة طردية بينهما.

٢. ضرورة اتخاذ تدابير احتياطية خاصة على مستوى تكوين العقد السياحي كالتزام بالاعلام وتقديم الخدمات التي تسهل جلب المستهلك وتحقق المصلحة العامة والخاصة.
٣. ضرورة ان يكون هناك نص قانوني يوضح مبدأ الاحتياط في التعاقد من حيث وصفه وبيان طبيعته القانونية سواء في قانون خاص وصدور تعليمات تسهل تطبيق المبدأ لانه يحقق مصلحة عامة وخاصة في الوقت نفسه.

المصادر:

أولاً: الكتب

١. بوعبيد عباس، الثراء عن طريق التلفزيون أية حماية للمستهلك، مجلة المنتدى، العدد الثالث، (مراكش، المطبعة الوطنية)، ٢٠٠٢.
٢. ديديه فريه، النصوص المتعلقة بالنظام العام التي تستهدف الحفاظ على تروي المتعاقدين-، ترجمة مصطفى محمد الجمال، السعي الى التعاقد في الثقانون المقارن، ط١، (بيروت، منشورات الحلبي)، ٢٠٠١.
٣. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الحق وفقاً للقانون الكويتي دراسة مقارنة، ط٢، جامعة الكويت، ١٩٧٠.
٤. عبد الله عبد الله محمد العلفي، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني -دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري، (القاهرة، جامعة عين شمس)، ١٩٨٨.
٥. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، (الاسكندرية، منشأة المعارف)، ٢٠٠٤.
٦. طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت، دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوضعية والاتفاقيات الدولية، ط١، (بيروت، المنشورات زين الحقوقية)، ٢٠٠١.
٧. محمد حسين منصور، احكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك، (الاسكندرية، دار الفكر الجامعي)، ٢٠٠٦.
٨. موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، ط١، (بيروت، المنشورات زين الحقوقية، مكتبة السهوري)، ٢٠٠١.

ثانياً: الدوريات

١. أفرياط محمد، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون والمقولة، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مكناس، السنة الجامعية ٢٠١٠.

٢. الآء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد ١٨، عدد ١٤، ٢٠٠٥.
٣. أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، مقال منشور في مجلة حماية المستهلك، منشورات مجلة القضاء المدني، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الأولى، ٢٠١٤.
٤. سليمان براك دايح الجميلي، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة النهرين، المجلد (٨)، العدد ٤، ٢٠٠٥.
٥. عبد الكريم عباد: حماية المستهلك في عقد التجارة الإلكترونية، مجلة الدفاع، العدد ٦، ٢٠١١.

ثالثاً: الانترنت

١. ماهو مفهوم السياحة؟ اهميتها؟ تأثيرها و علاقتها بالمجتمع؟، على الانترنت على موقع، www.bayt.com.
٢. محمد صادق جراد، مقومات السياحة والتنافس الدولي، على الانترنت على موقع، www.almadasupplements.com.
٣. إيرادات السياحة مصدر مهم للعملة الصعبة لتركيا، تقرير على الانترنت على موقع، www.skynewsarabia.com.

النفايات الصلبة وطرق الاستفادة منها في الصناعات العراقية

Solid waste and the ways to benefit from in the Iraqi industries

م.م عبيد مرتضى حميد السعدي^(١) Asst. L. Abeer M. H. AL-Saadi

المستخلص

يهدف البحث إلى ألقاء الضوء على حجم النفايات الصلبة في العراق كما ونوعا، و توضيح اهم الاسباب الرئيسية التي تسبب في تزايد وتراكم حجم النفايات الصلبة .لذا تم التطرق الى اهم الطرق والاساليب التي يمكن اتباعها للاستفادة من مكونات النفايات الصلبة في انتاج السماد العضوي او انتاج الغازات التي تعد من اهم مصادر توليد الطاقة مثل غاز(الايثانول، الميثان،الغاز الحيوي)، او يمكن اعادة تدويرها كالورق والكارتون والبلاستيك والمعادن والزجاج في أنتاج المواد الاولية المدورة، أو إحراق النفايات التي تتوفر فيها طاقة حرارية عالية من أجل الإستفادة من هذه الطاقة.لذا بإمكان العراق اتباع العديد من الطرق للتخلص من النفايات الصلبة والاستفادة منها عن طريق إعادة تدويرها أو عن طريق طمرها بصورة صحية وعلمية ويمكن ايضا الاستعانة بالمحارق النموذجية للتخلص من النفايات الصلبة والاستفادة من الطاقة الحرارية الناتجة في توليد الطاقة الكهربائية .وقد اوصت الدراسة بأنه لا بد من وضع عدد من المشاريع الإستراتيجية والمحطات التحويلية لفرز ومعالجة النفايات الصلبة مما سينعكس ايجابا على جميع مرافق الحياة (البيئية والاقتصادية والاجتماعية والصحية).

Abstract

This research aims to highlight on volume of solid waste in Iraq, in quantity and quality, it also describes the main reasons of increase the

accumulation of solid waste volume. And it there is mention Of the most important methods and techniques that can be followed to take advantage of some of the solid waste that can be used in components Organic fertilizer production or gas production the most important gases that generate energy such as gas (ethanol, methane, biogas), or can be recycled, such as paper, cardboard, plastic, metal and glass in the production of raw materials, recycled, or burning of waste with high thermal energy available to take advantage of this energy. So Iraq can be follows more ways to get rid of solid waste and utilization through recycling or by burying it in a healthy, scientific way, and can also use the Holocaust typical for the disposal of solid waste and take advantage of the thermal energy produced in power generation. While the study recommended in putting a strategic policies for the management of solid waste in Iraq that based on a number of strategic projects and manufacturing plants for sorting and treatment of solid waste, which will have a positive impact on all walks of life (environmental, economic, social and health).

المقدمة

تعد مشكلة النفايات الصلبة في العراق احدى المشاكل الخطرة التي تهدد صحة وسلامة البيئة والسكان على حد سواء. اذ أن التطور الإقتصادي والإجتماعي وارتفاع مستويات المعيشة وتزايد اعداد السكان وتغير انماط الاستهلاك للأفراد تعد اهم الاسباب في تزايد وتنوع كمية النفايات المتولدة في المدن العراقية. الا إن هذا التطور لم يرافقه تطبيق اساليب وطرق علمية في معالجة النفايات الصلبة للاستفادة منها بأكبر قدر ممكن في ظل الامكانيات الاقتصادية والتكنولوجية التي يمكن إن تتاح. وتعرف النفايات الصلبة بأنها تلك المخلفات التي تطرح من المساكن والمعامل الصناعية والمحال التجارية أو أي أنشطة أخرى، إما المصدر الغالب في النفايات الصلبة هي المصادر المنزلية التي تتكون من المواد العضوية بنسبة كبيرة وبعض المكونات الاخرى مثل الورق والكرتون والزجاج والمعادن والبلاستيك والانقاض.

ويتبع العراق طريقة الطمر للتخلص من النفايات الصلبة التي تعد الاكثر شيوعا في جميع انحاء العالم كونها ارخص واسرع وسيلة للتخلص من النفايات الصلبة . إلا أن في العراق لا يتم التعامل مع هذه الطريقة وفق اسس علمية وصحية سليمة، إذ يمكن الاستفادة من مواقع الطمر الصحي في إنتاج السماد العضوي أو إنتاج غاز الميثان للاستفادة في الطاقة الكهربائية. وبالرغم من امكانية الاستفادة من طريقة الطمر الصحي إلا أن هناك بعض مكونات النفايات الصلبة لا تتحلل بسهولة وتزيد كمياتها بشكل كبير لذا يمكن الاستعانة بطرق اخرى مثل إعادة تدوير والحرق عبر محارق نموذجية لتحويل النفايات إلى مواد اولية أو الاستفادة من الغازات الناتجة من الحرق في توليد الطاقة الكهربائية.

مشكلة البحث

تعاني البيئة العراقية من تراكم كميات كبيرة من النفايات الصلبة الناتجة عن الانشطة البشرية المختلفة في مواقع الطمر غير النظامية نتيجة لعدم اتباع اساليب علمية سليمة في معالجة النفايات الصلبة والتخلص منها سواء في مواقع الطمر أو عن طريق اعادة تدويرها في مصانع مختصة بأعادة التدوير مما قد تسبب في تلوث البيئة المحيطة بها.

فرضية البحث

ان انشاء محطات تحويلية تقوم بفرز النفايات الصلبة سوف تساهم في حل مشكلة تزايد النفايات وتقليل الكميات المتولدة واعادة استثمارها في الصناعات التدويرية.فضلا عن إعادة تدوير النفايات الصلبة ستؤدي إلى زيادة العوائد الاقتصادية وتوفير مواد اولية قد تستخدم في الصناعات التدويرية أو يمكن أن تسوق إلى الخارج.

هدف الدراسة

تهدف الدراسة الى تسليط الضوء على واقع النفايات الصلبة في العراق من حيث كمياتها ومكوناتها واهم الاسباب التي تسبب في تزايد حجم النفايات الصلبة في الوقت الحاضر، كما سيتم عرض اهم الطرق لمعالجة النفايات الصلبة واختيار افضلها بما يتناسب مع بيئة العراق ووضعه الاقتصادي، اذ تعد هذه المخلفات موردا إقتصاديا مهما لم يتمكّن بعد من الإستفادة المثلى منه ويحتاج لكثير من الإهتمام به لزيادة فرص الإستفادة منه بدلاً من تحويله إلى مصدر لمشاكل بيئية عديدة.

منهجية البحث:

لقد اعتمد البحث لاثبات فرضيته وبغية الوصول إلى اهدافه المنهج الوصفي التحليلي بالاعتماد على مجموعة من البيانات والجداول الاحصائية.

هيكلية البحث:

تم تقسيم البحث إلى ثلاثة مباحث،تناول الأول مفهوم النفايات الصلبة واهم مصادرها ومكوناتها.بينما تناول الثاني اهم الطرق العالمية لمعالجة النفايات الصلبة والتخلص منها، أما الثالث فقد ناقش واقع النفايات الصلبة في العراق من حيث كمياتها ومكوناتها والاسباب التي تسبب في تزايد حجم النفايات الصلبة في العراق وفضل الطرق التي يمكن الاستعانة بها في تحويل النفايات الصلبة إلى مواد أكثر نفعاً أو الاستفادة منها في توليد الطاقة الكهربائية.

المبحث الاول: النفايات الصلبة، مفهومها، مصادرها، مكوناتها.

أولاً: مفهوم النفايات الصلبة:

ظهرت مشكلة النفايات الصلبة نتيجة للتطور الصناعي والزراعي الذي اعقب الثورة الصناعية خاصة بعد أن ظهرت نفايات غير قابلة للتحلل مما جعل عملية التخلص والمعالجة للنفايات الصلبة من المواضيع المهمة في الوقت الحاضر.

فقد عرف البنك الدولي النفايات الصلبة بأنها (الاشياء المستغنى عنها او الاشياء التي ليست لها فائدة مباشرة حالياً، ويجب التخلص منها او اعادة استخدامها بشكل امن)^(٢)، بينما عرفت النفايات الصلبة بأنها (جمع المواد الصلبة القابلة للنقل والتي يرغب مالكيها بالتخلص منها، بحيث تكون عملية جمعها ونقلها ومعالجتها من مصلحة المجتمع)^(٣).

لذا يمكن تعريف النفايات الصلبة بأنها (جميع المواد الصلبة الناتجة عن الانشطة البشرية المختلفة والتي يمكن الاستفادة منها أو التخلص منها بأساليب علمية سليمة).

ثانياً: مصادر النفايات الصلبة

للنفايات الصلبة تصنيفات عديدة فيمكن تصنيفها حسب طبيعتها مثل نفايات عضوية وغير عضوية، نفايات قابلة للتعفن وغير قابلة للتعفن، نفايات قابلة للحرق وغير قابلة للحرق، أو تصنيفها حسب مصدرها مثل: نفايات بلدية، صناعية، منزلية، تجارية، ونفايات غير بلدية، رماد الحرائق، نفايات الشوارع، نفايات الهدم والبناء، نفايات التعدين، نفايات زراعية، هياكل المركبات، نفايات محطات معالجة مياه المجاري^(٤)، تتنوع مصادر النفايات الصلبة بتنوع أنشطة الإنسان المختلفة ويمكن تقسيم مصادر النفايات إلى:-

١. النفايات الصلبة المنزلية: وهي كل المخلفات الصلبة الناتجة عن المنازل والمطاعم والفنادق وغيرها وهذه النفايات تتكون من مواد معروفة مثل الخضار والفواكه والورق والبلاستيك ويجب التخلص منها بسرعة وذلك لوجود مواد عضوية تتعفن وتتصاعد منها الروائح الكريهة وتسبب تكاثر الحشرات. وتحتل النفايات المنزلية النسبة الأكبر بين مصادر النفايات الصلبة الأخرى، ففي مدينة بغداد تتراوح نسبة النفايات المنزلية بين (٥٥-٦٥%)^(٥) من مجموع الكمية المنتجة من النفايات الصلبة، وكما هو موضح في الجدول (١).

٢- محمد نجيب ابراهيم ابو سعدة، المخلفات الصلبة وامكانات تدويرها بيولوجياً، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٥، ط ١، ص ١٤.

٣- ضرغام عبد اللطيف حسين شتيه، تقييم واقع مكبات النفايات الصلبة في الضفة الغربية وتخطيطها بواسطة نظم المعلومات الجغرافية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، فلسطين، ٢٠١٢، ص ٤٨.

٤- صالح وهي، الانسان والبيئة والتلوث البيئي، مكتبة الاسد، دمشق، ط ١، ٢٠٠١، ص ١٧٥.

٥- صلاح مهدي عباس، احمد ابراهيم علي، تحليل مشكلة نقل النفايات الصلبة باستخدام انموذج النقل بغداد حالة دراسية، مجلة العراقية للعلوم الاقتصادية والادارية، جامعة بغداد، ١٨، الاصدار ٣٤، ٢٠١٢، ص ١٥٢.

جدول (١) يوضح النسب المئوية للنفايات الصلبة في مدينة بغداد^(٦)

مصادر النفايات الصلبة	النفايات المنزلية	النفايات الصناعية	النفايات التجارية	النفايات المؤسسية	النفايات الطبية	النفايات خدمات البلدية	نفايات الانقراض	غيرها
النسب المئوية %	٦٥-٥٥	١٠-٥	١٥-١٠	٥-٣	٧-٤	٥-٢	٤٠-٢٠	٥-١

٢. النفايات الصناعية: وهي النفايات الناتجة عن الأنشطة الصناعية سواء كانت ثقيلة أو خفيفة، وقد ازداد عدد المنشآت الصناعية في العراق بعد ٢٠٠٣ إذ ازدادت من ٤٦٦ منشأة صناعية عام ٢٠٠٦ إلى ٥٢٤ منشأة صناعية عام ٢٠٠٩ وتتنوع بين صناعات كيميائية وهندسية ونسجية وإنشائية مما تولد هذه الصناعات كميات كبيرة من المخلفات الصلبة الخطرة وغير الخطرة يوميا وتختلف كمية ونوعية المخلفات الصلبة التي تطرحها هذه الصناعات اختلافا كبيرا من مصنع إلى آخر اعتمادا على نوع الصناعة وحجمها وكمية الإنتاج والتقنيات المستخدمة ونوع الوقود ووسائل المعالجة ونظام الصيانة المتبع^(٧). فنجد أن الصناعة الغذائية تطرح فضلات يمكن الاستفادة منها مثلا تستخدم مخلفات صناعة دس التمر في العراق (النواه) كأعلاف للحيوانات.

٣. النفايات الصلبة الزراعية: وهي جميع النفايات والمخلفات الناتجة عن الأنشطة الزراعية والحيوانية ونفايات المسالخ ومحلات القصابين ومن أهم النفايات افرازات الحيوانات وبقايا الأعلاف ومخلفات حصاد النباتات التي يمكن الاستفادة منها في تسميد التربة وكمصدر للطاقة الحرارية^(٨).

٤. نفايات الهدم والبناء أو الانقراض: وهي نفايات ناشئة عن عمليات تشييد وهدم المباني والبنية التحتية وصيانة الطرق والجسور، وقد اخذ قطاع الانشائيات دوراً كبيراً في الآونة الأخيرة نتيجة للحركة العمرانية الموسعة التي تسببت في ظهور مشاكل بيئية كبيرة وهذا ما تشير إليه أيضا نسبة نفايات الهدم والبناء في بغداد إذ تراوحت بين ٢٠% - ٤٠% وهي نسبة كبيرة من مجمل النفايات الصلبة في مدينة بغداد^(٩).

٥. النفايات التجارية: وهي النفايات الناتجة من المحلات التجارية والأسواق بجميع أنواعها والمؤسسات والشركات والمطاعم والفنادق وجميع المدارس والمؤسسات التعليمية وجميع المباني الحكومية والنفايات العادية للمنشآت الطبية^(١٠). اذ نجد أن المؤسسات والشركات والمدارس والمؤسسات التعليمية اغلب

٦- المصدر: صلاح مهدي عباس، احمد ابراهيم علي، تحليل مشكلة نقل النفايات الصلبة باستخدام نموذج النقل بغداد حالة دراسية، مجلة العراقية للعلوم الاقتصادية والادارية، جامعة بغداد، ١٨م، الاصدار ٣٤، ٢٠١٢، ص ١٥٣.

٧- وزارة البيئة، تقرير توقعات حالة البيئة في العراق، العراق، ٢٠١٣، ص ١٤٢.

٨- صالح وهي، مصدر سابق، ص ١٧٧.

٩- صلاح مهدي عباس، احمد ابراهيم علي، مصدر سابق، ص ١٥٤.

١٠- اياد طاهر محمد، حميد خضير جاسم اليساري، قياس مدى تطبيق اساليب معالجة النفايات الصلبة في مدينة كربلاء، مجلة كلية إدارة والاقتصاد، جامعة بابل، السنة الثامنة، العدد ٢٠١٦، ص ٧.

نفاياتها هي الورق، إما المطاعم والفنادق فتتضمن نسب كبير من بقايا الطعام. لذا تقدر نسبة النفايات التجارية في مدينة بغداد بين (١٠-١٥%) من إجمالي النفايات الصلبة للمدينة وكما هو موضح في الجدول (١).

٦. النفايات الطبية: وهي النفايات المتولدة من المرافق الصحية نتيجة للخدمات الطبية مثل نفايات المستشفيات والعيادات الطبية ومستوصفات ومعامل التحاليل المرضية ومختبرات البحوث ومراكز بلازما الدم أو أي أماكن أخرى كما تتعدد أنواع النفايات الطبية فمنها نفايات غير الخطرة والنفايات الخطرة والمعدية والنفايات الخطرة غير المعدية^(١١).

ثالثاً: مكونات النفايات الصلبة

تختلف مكونات النفايات الصلبة باختلاف المجتمع الواحد فنجدها تتزايد كمية النفايات الصلبة في محافظة دون أخرى، حسب المستوى المعاشي والتقدم الاقتصادي والاجتماعي وكثافة السكان والمناسبات الدينية. إذ يتناسب معدل حجم النفايات الصلبة المنتجة من الفرد الواحد كقاعدة عامة مع رضاء السكان ومستواه المعاشي.

جدول (٢) متوسط تركيب المخلفات الصلبة حسب مستوى الدخل^(١٢)

الصف	الوزن (%)		
	دخل مرتفع	دخل متوسط	دخل منخفض
مواد عضوية	٦٤,٠٠	٦١,٠٠	٢٨,٠٠
ورق	١٦,٠٠	١٣,٦٠	١٠,٠٠
زجاج	٣,٢٠	٣,١٠٠	٢,٠٠
قماش	٣,٢٠	٥,٠٠	٣,٠٠
معادن	٣,٢٠	٢,٧٠	٠,٠٠
بلاستيك	٠,٦٠	٠,٣٠	٠,٠٤
رماد	٦,٩٦	٧,٨٠	١٤,٨٩
مواد أخرى	٢,٩٦	٦,٥٠	٤٢,٠١

نلاحظ من الجدول أعلاه وجود علاقة طردية بين معدل دخل الفرد ونسبة المواد العضوية التي يولدها. أما نسب البلاستيك والورق ومعادن وقماش فهي بأزيادة مستمر نتيجة تغير أنماط الاستهلاك لدى الافراد والتطور التقني والصناعي في العالم.

١١ - صلاح مهدي عباس، احمد ابراهيم علي، مصدر سابق، ص ١٥٥.

١٢ - المصدر: احمد البشير سعد الماقوري، الصناعات التدويرية.. افاق الاستثمار وحماية البيئة، بحث منشور على الموقع الالكتروني http://bibliotdrait.blogspot.com/2015/07/500_56.html

وان النفايات الصلبة لا تشتمل فقط على مواد غير القابلة للتحلل مثل الجلود والبلاستيك والمطاط والمعادن والزجاج والرماد والنفايات الالكترونية، وانما هناك المواد القابلة للتحلل مثل الورق والمنسوجات وفضلات الطعام، لذا فأن معرفة طبيعة مكونات النفايات الصلبة سيساعدنا على وضع الطرق المناسبة للاستفادة منها ومعالجتها وفق اسس علمية سليمة.

إنَّ الخصائص الفيزيائية والكيميائية للنفايات الصلبة قد تغيرت، آذ أن دخول التقنية الحديثة قي إنتاج المواد الاستهلاكية جعلها اكثر تعقيدا في تحليلها وان حرص المنتج على جذب الزبائن الى منتجاته جعل حجم النفايات الصلبة المصاحبة للسلعة المستهلكة تتزايد بشكل كبير وذلك من خلال اتباع اساليب تعبئة وتغليف قد تصل إلى نسبة ٥٠% من قيمة تلك المنتجات. فضلا عن ذلك ان التغير في الخصائص الكيميائية لمكونات النفايات الصلبة مثل النفايات الورقية اصبح من الصعب تحليلها بالطرق التقليدية، إذ تحولت من مواد عضوية قابلة للتحلل إلى مواد بحاجة الى معالجات اشد تعقيدا وبكلف باهظة.

المبحث الثاني: طرق معالجة النفايات الصلبة والتخلص منها

تمهيد:

برزت في السنوات الاخيرة وجهات نظر اقتصادية و بيئية جديدة تركز على ضرورة اعتبار النفايات الصلبة مواد اولية تدخل في صناعات اخرى، فأدى ذلك إلى بروز مصطلحات جديدة في مجال التعامل مع هذه النفايات مثل اعادة الاستخدام واعادة التدوير.... الخ. تشير هذه الطرق إلى ضرورة التخطيط الجيد في انشاء المدن الصناعية، وكيفية استخدام الارض في البلدان النامية، وان يكون الهدف الأول من التخطيط هو تقليل كمية النفايات المتولدة، وتحويل جزء كبير منها إلى موارد للاستخدام أو اعادة الاستخدام مما سيققل بدوره من حجم النفايات الصلبة، إما المتبقي من النفايات التي لا يمكن تحويلها فيجب معالجتها أو التخلص منها بطرق مناسبة مثل الحرق أو الدفن في باطن الارض أو الرمي في البحر أو بطرق علمية حديثة^(١٣). لذا يمكن تصنيف طرائق معالجة النفايات الصلبة كما يأتي:-

أولا: الطرائق البدائية:

تقوم هذه الطريقة بالتخلص من النفايات الصلبة بشكل غير علمي وسليم. لذا تعد من الطرائق المرفوضة والتي قل الاعتماد عليها في الوقت الحاضر نظرا لما تسببه من مشاكل بيئية وصحية مختلفة، ومن هذه الطرائق:-

١. المقالب المكشوفة أو المغلقة: تعتمد هذه الطريقة على جمع النفايات بدون عزل وافصل للمواد وتترك فوق الارض أو داخلها من دون الانتفاع المنظم من عناصر النفايات أو منتجات معالجتها. لذا تعد

١٣- الشحات حسن عبد اللطيف ناشي، الملوثات الكيميائية واثارها على الصحة والبيئة: المشكلة والحل، دار النشر للجامعات، القاهرة، ط١، ٢٠١١، ص٢٩.

هذه الطريقة من الطرق التي تسبب في انتشار الاوبئة والامراض وتجمع الحيوانات الضالة في منطقة المقلب، يضاف إلى ذلك تلوث البيئة المحيطة بالمقلب نتيجة لتحلل النفايات الصلبة بمرور الزمن.

٢. التخلص من النفايات الصلبة في أماكن خاصة ومفتوحة (المكبات المفتوحة): تعد هذه الطريقة من الطرق البسيطة كونها تقلل من كمية النفايات الصلبة عن طريق حرقها في الهواء، لذا تعد هذه الطريقة إحدى الطرق التي تسبب تلوث الهواء الجوي بالغازات المنبعثة والسامة.

ثانياً: الطرائق التقليدية لمعالجة النفايات الصلبة:

١. الدفن الصحي للمخلفات الصلبة في التربة أو الردم الصحي أو الطمر الصحي:- تعد هذه الطريقة من أبسط الطرق وأرخصها وإمكانية التخلص من النفايات الصلبة وبكميات كبيرة، وتتميز كذلك هذه الطريقة بأنها من الطرق الهندسية التي يتم فيها اختبار مكان خاص تضغط فيه المخلفات على شكل طبقات ثم تغطى التربة بمواصفات وحسابات معينة بحيث يكون سمك التربة ١٥-٤٠ سم حسب سمك التربة وبدرجة حرارة تصل إلى ٦٠ درجة مئوية. لذا تعد هذه الطريقة إحدى الطرق التي تنتج غاز الميثان الذي يستخدم في إنتاج الطاقة بينما من أبرز عيوبها أنها تسبب تلوث المياه الجوفية^(١٤).

وفي العراق يتم استخدام هذه الطريقة إلا أن مواقع الطمر لا تنطبق فيها أي معايير للطمر الصحي السليم، إذ ترمى المخلفات الصلبة بشكل عشوائي بدون أي نوع من معالجة.

٢. الحرق (طريقة الترميد):- تعد طريقة الحرق من الطرق القديمة التي مرت بالعديد من التقنيات لتقليل من حجم النفايات الصلبة والبيئة والأمراض من جهة ومحاولة في السيطرة على الغازات المنبعثة من محارق وذلك عن طريق تركيب مصافي خاصة تقوم بتقليل حجم الملوثات الهوائية إلى أقل ما يمكن، لذا يأخذ على هذه الطريقة بأنها مكلفة من حيث البناء والصيانة والتشغيل وأنها تسبب الكثير من المشاكل البيئية من احتباس حراري وتآكل طبقة الأوزون والأمطار الحامضية^(١٥).

٣. معالجة النفايات الصلبة بتحويلها إلى كومبوست:- وهي واحدة من عمليات التحويل الحيوي عن طريق الهضم الهوائي التي يتم فيها تحويل النفايات الصلبة العضوية إلى مواد عضوية أكثر ثباتاً في التربة لذا يسمى بالكومبوست أو محسنات التربة. وتتميز هذه الطريقة بأنها تساهم في تقليل من حجم النفايات بمقدار ٥٠%، إذ نجد أن دول عربية مثل السعودية والامارات قد انشأت عدة مصانع للتسميد لإنتاج الكومبوست من المخلفات العضوية الصلبة^(١٦).

١٤- سحر عبد الحفيظ عبد الشافي علي، إبراهيم محمود الجمل، اقتصاديات حماية البيئة من المخلفات الصلبة في المنشآت الصناعية، دار الغد العربي، ٢٠٠٥، ص ٥٣.

١٥- صالح وهي، مصدر سابق، ص ١٨٥.

١٦- وليد محمد زاهد، تطوير عمليات التخلص من النفايات البلدية الصلبة، من موقع ألاترنيت <http://www.4enveng.com/pdetails.php?id=133>

ثالثاً: الطرائق الحديثة في معالجة النفايات الصلبة:

إنَّ ظهور مصطلح التنمية المستدامة خلال العقدين الماضيين أدى الى الاهتمام الكبير في البيئة والصحة المجتمع كونها احدى الابعاد التي تبنى عليه الاستدامة، مما أدت إلى ظهور تقنيات وطرق حديثة تحاول معالجة النفايات الصلبة والتخلص منها بطرق مستدامة وبنفس الوقت امكانية الاستفادة من عناصر النفايات أو الطاقة الناتجة عنها دون إي تلوث في البيئة المحيطة، ومن اهم هذه الطرق هي:-

١. الحمأة الحامضية (الحملة) وتخمير النفايات الصلبة: وهو تحويل جميع النفايات العضوية إلى الياف صحية تستخدم لانتاج الوقود الحيوي كالايثانول وانواع اخرى^(١٧).
٢. معالجة النفايات الصلبة العضوية في الظروف اللاهوائية: وتسمى أيضا بتقنية البيوجاز التي تعتمد على تخمير المواد العضوية بفعل البكتيريا اللاهوائية. وتعد هذه الطريقة من الطرق الاقتصادية التي ينتج عنها غاز البيوجاز (الغاز الحيوي) الذي يولد المتر المكعب الواحد منه حوالي (١,٢٥ كيلو واط بالساعة) من الطاقة الكهربائية فضلا عن السماد العضوي المتبقي بشكل فضلات من عملية التحلل^(١٨).
٣. الجمع المنفصل لفضلات الطعام وتحويلها إلى علف للحيوانات: تعرف هذه الطريقة ب(تقنية الانبثاق) وهي من التقنيات الحديثة التي يتم فيها تحويل فضلات الطعام الناتجة من المنازل والمطاعم واسواق الخضار والفواكه إلى اعلاف للحيوانات ذات جودة عالية وخالية من الميكروبات الممرضة للحيوان^(١٩).
٤. كبس النفايات الصلبة ضمن قوالب نظامية: ويتم فيها ضغط المواد العضوية وتحويلها إلى قوالب تستخدم كوقود، كون قيمتها الحرارية عالية جدا.

رابعاً: نظام الإدارة المتكاملة للمخلفات الصلبة أو ما يعرف بالقاعدة الذهبية (R4):

وهي من الأنظمة الحديثة التي لها فوائد كثيرة في معالجة النفايات الصلبة من الناحية البيئية والاقتصادية. لذا تشمل هذه القاعدة على مايلي:-

١. التقليل من المصدر:- تعتمد هذه الطريقة على تقليل النفايات من المصدر سواء كانت المصدر مستهلك أو منتج للمواد الاستهلاكية. وتركز على تخفيض مواد التغليف للمنتجات المختلفة وبالتالي تقليل حجم المخلفات الصلبة المطروحة من قبل المستهلك. لذا فإن هذه الطريقة تهتم بتوعية الافراد من خلال حملات توعية متخصصة في هذا المجال . كما انها ستساعد في تقليل حجم النفايات

١٧- خديجة معل، تقانة الغاز الحيوي في ادارة المخلفات الزراعية.. تجارب الهيئة العامة للبحوث العلمية الزراعية في تبني و نقل هذه التقانة، مؤسسة الوحدة للصحافة والطباعة والنشر والتوزيع، اللاذقية، سوريا، ٢٠١٥، ع ٨٥٣٥، من موقع الانترنت <http://wehda.alwehda.gov.sy/node/397367>

١٨- ندى عاشور عبد الظاهر، مصدر سابق، ص١٠١.

١٩- إبراهيم بن محمد الرقبي، إنتاج أعلاف غير تقليدية من مخلفات المطاعم باستخدام التقنية الحديثة، معهد بحوث الموارد الطبيعية والبيئة، من الموقع الانترنت <http://www.aghnam.com.sa/vb/showthread.php?t=44238>

وجعل الناس يغيرون سلوكهم البيئي وذلك بتطبيق بعض الادوات الاقتصادية المتمثلة بالرسوم والضرائب على الافراد كالتكاليف رفع ونقل النفايات الصلبة وهذا التشريع هو سائد في الكثير من بلدان وكانت نتائجها مجدية في تقليل استهلاك الناس للسلع وتقليل كمية النفايات المنتجة من قبلهم^(٢٠).

٢. اعادة الاستخدام: يعني استخدم المباشر للمخلفات في نفس الشكل وبنفس العملية الذي تولدت منه دون تعريضها لاي معالجة أو تحويلات كيميائية أو بيولوجية تغير من تكوينها وشكلها. على سبيل مثال، تقوم العديد من البلدان النامية اعادة زجاجات المشروبات الفارغة إلى المحلات والتي تقوم بدورها باعادتها إلى الشركات المنتجة لتنظيفها وتأكد من سلامتها ثم تعبئتها بمنتجاتها وطرحها في الاسواق مرة اخرى.

٣. الاسترجاع الحراري: تستخدم هذه الطريقة في الكثير من الدول وخاصة اليابان للتخلص من النفايات الصلبة بصورة آمنة، إذ تمرر المخلفات الصلبة عبر تقنيات خاصة وتحت ظروف تشغيلية معينة مثل درجة حرارة ومدة الاحتراق وذلك للتحكم بحجم انبعاثات الغازات ومطابقتها للقوانين البيئية. إما اختلافها عن طريقة الحرق بطريقة الترميد فأن هذه الاخيرة تتطلب تكاليف عالية جدا وقدرات تكنولوجية على مستوى عال للتعامل مع هذا النوع من التكنولوجيا وما يرتبط به من صعوبات ومشاكل في التشغيل. الا انها من الطرق التي يمكن الاستفادة من طاقتها الحرارية الناتجة من عملية الحرق لإغراض التدفئة أو توليد الطاقة الكهربائية^(٢١).

٤. اعادة التدوير: وهو استعمال النفايات الصلبة كمواد خام في نفس العملية التي تولد منها أو في عمليات اخرى. وتعد هذه الطريقة من الطرق الاقتصادية كونها تقلل من التلوث البيئي والمحافظة على استنزاف المصادر الطبيعية وتقليل الاستيراد من المواد الاولية وتوفر فرص عمل فضلا عن توفر الطاقة والمياه. فهناك اعادة تدوير غرضها الاستفادة من النفايات الصلبة لتوفير الطاقة الكهربائية، بينما نجد هناك طرق في اعادة التدوير لتحويل النفايات إلى مواد اولية قابلة للاستخدام البشري^(٢٢).

المبحث الثالث: واقع النفايات الصلبة والية الاستفادة منها في الصناعة

العراقية

تمهيد:

ان تزايد حجم النفايات الصلبة في العراق مشكلة كبيرة تواجه الجهات المختصة مثل وزارة البلديات ووزارة البيئة، خاصة في المدن الكبيرة وسريعة النمو السكاني حيث تتنوع وتزايد كمية النفايات الصلبة دون

٢٠- سهاد كاظم عبد، جاكين قوس زومايا، الإدارة المتكاملة للنفايات الصلبة واستراتيجاتها في بلديات المدن _ مدينة بغداد، مجلة الدولية للبيئة وتغير المناخ العالمي، ٢٣، ٢٤، ٢٠١٤، ص ٥٤.

٢١- ندى عاشور عبد الظاهر، المخلفات الصلبة (البيئة والاقتصاد)، مجلة اسبوط للدراسات البيئية، مصر، ع ٣٥، يناير ٢٠١١، ص ٩٨.

٢٢- صلاح مهدي عباس، احمد ابراهيم علي، مصدر سابق، ص ١٥٦.

إي طرق للاستفادة منها، بالرغم من تطور وتعدد تقنيات معالجة النفايات الصلبة أو التخلص منها بحيث يمكن استخدامها كمصدر لطاقة أو كسماد عضوي أو كمنتجات أخرى أكثر فائدة.

أولاً: واقع النفايات الصلبة

مع تزايد عدد السكان في العراق وتغير النمط الاستهلاكي الحضري والريفي على حد سواء وخاصة بعد عام ٢٠٠٣، تفاقمت العديد من المشاكل البيئية ومنها مشكلة تزايد حجم النفايات واضرارها الكبيرة على الصحة العامة والتربة والهواء. والامر يتزايد تعقيدا مع قلة الوعي البيئي بين افراد المجتمع وقلة اهتمام الدولة بوضع اليات علمية للتخلص من النفايات الصلبة. لذا يمكن بيان اهم خصائص نفايات الصلبة من حيث الكمية انتاجها ومكوناتها وكما هي موضح بالتالي:-

أ- كمية النفايات:

تختلف كمية المخلفات المتولدة من دولة إلى أخرى طبقا لمستويات المعيشة وأنماط الاستهلاك. فقد بينت دراسات منظمة الصحة العالمية أن إنتاج النفايات الصلبة في دول العالم مختلفة وتتراوح بين ٠,٤ كغم/يوم/للشخص الواحد في الدول الفقيرة بينما ٢,٥ كغم/يوم/للشخص الواحد في الدول الغنية^(٢٣). ففي الولايات المتحدة الأمريكية تولد النفايات للفرد بنحو ٢,١ كغم/يوميا للشخص الواحد، في حين انه يقدر بنحو ١,٤ كغم يوميا للشخص الواحد في الاتحاد الاوربي. اما في الدول العربية المرتفعة الدخل مثل دول الخليج يتراوح تولد المخلفات الصلبة بين ١,٢-١,٤ كغم يوميا للشخص الواحد^(٢٤). بينما نجد في العراق نجد أن معدل إنتاج الفرد الواحد من النفايات الصلبة يتراوح بين ٠,٧٥-١,١ كغم يوميا للشخص الواحد^(٢٥) مما يدل على انه من البلدان متوسطة الدخل، وتقدر كمية انتاج النفايات الصلبة في العراق ب ١١٣١٥ الف طن سنويا إي ٣١٠٠٠ طن يوميا^(٢٦) وحدها محافظة بغداد تنتج أكثر من ١,٥ مليون طن^(٢٧).

ان مشكلة النفايات الصلبة أخذ بالازدياد في العراق نتيجة لازدياد دخل المواطن الذي نجم عنها تضخماً في حجم الإنفاق والتوسع في النزعة الاستهلاكية للمنتجات المختلفة وزيادة حجم النفايات، فقد وصلت كمية النفايات الصلبة عام ٢٠١٢ الى ١٠,١٨ مليون طن. بينما قدر معدل إنتاج الفرد الواحد من النفايات الصلبة في عام ٢٠١٢ نحو (٠,٨) كغم في اليوم من بعد أن كان (٠,٥) كغم في اليوم في عام ١٩٩٥. ومن المتوقع أن تزداد كمية النفايات الصلبة في عام ٢٠٥٠ لتصل إلى (٣٠,٤) مليون طن^(٢٨).

٢٣- إيمان سليمان مزاهرة، البيئة والمجتمع، دار الشروق للنشر والتوزيع، الاردن، ١، ٢٠١٠، ص ١٣١.

٢٤- ندى عاشور عبد الظاهر، مصدر سابق، ص ٩٣.

٢٥- وزارة البيئة، تقرير توقعات حالة البيئة في العراق، مصدر سابق، ص ١١٤.

٢٦- البنك الدولي، صندوق إعادة اعمار المناطق المتضررة، مشروع التنمية الطوارئ، ٢٠١٥، ص ٤.

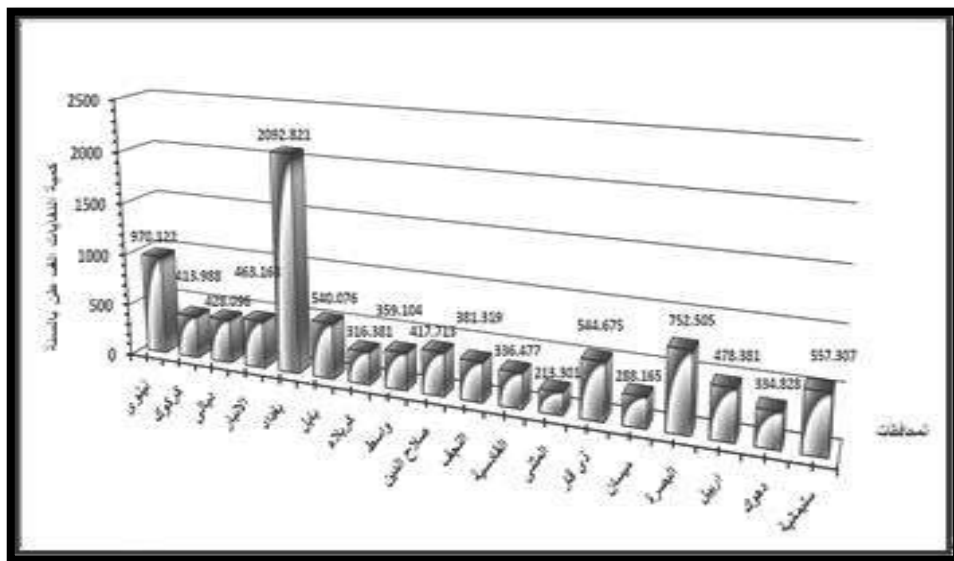
27- Ashraf Yahya Alnajjar, Waste Management in Iraq, 2015, on the web <http://www.bioenergyconsult.com/waste-iraq/>

٢٨- رولا عبد الحضر عباس وآخرون، المردود الاقتصادي من تدوير (إعادة استخدام) النفايات الصلبة المنزلية، مجلة اتحاد

الجامعات العربية للدراسات والبحوث الهندسية، المجلد ٢١، العدد ١، ٢٠١٥، ص ٤١.

مما تستدعي الضرورة بتبني مشاريع وطنية متكاملة تتكفل بمعالجة وتدوير النفايات الصلبة بصورة مستدامة وامنة.

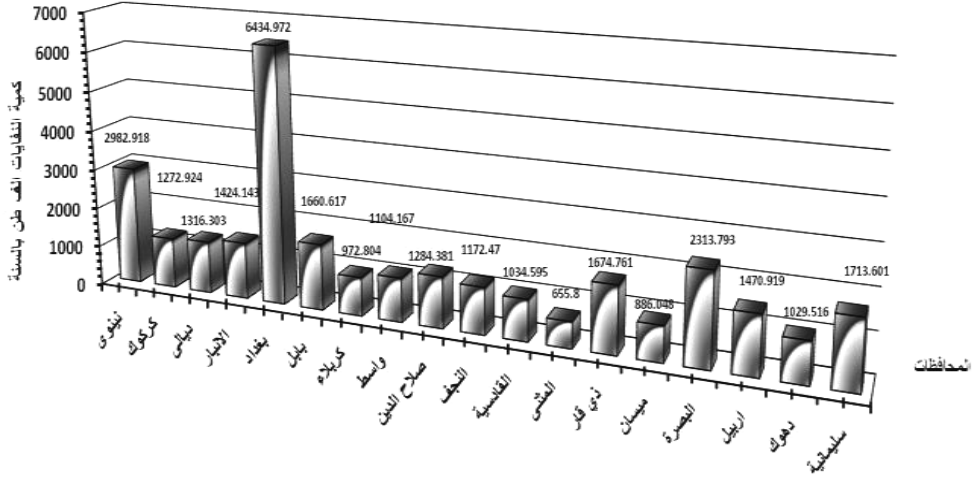
شكل (١) كمية النفايات الصلبة الناتجة في العراق عام (٢٠١٢) (٢٩)



شكل (٢) تقدير كمية النفايات الصلبة الناتجة في العراق عام (٢٠٥٠) (٣٠)

٢٩- المصدر: رولا عبد الحضر عباس وآخرون، المردود الاقتصادي من تدوير (إعادة استخدام) النفايات الصلبة المنزلية، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث الهندسية، المجلد ٢١، العدد ١، ٢٠١٥، ص ٣٩.

٣٠- المصدر: رولا عبد الحضر عباس وآخرون، مصدر سابق، ص ٣٩.



ب- مكونات النفايات الصلبة في العراق

إذا أخذنا العاصمة بغداد كمثال على مكونات النفايات الصلبة كون أغلب محافظات العراق متشابهة في مكونات النفايات الصلبة، إذ يلاحظ أن تركيب النفايات الصلبة بعد عام ٢٠٠٣ تميز بأحتوائه على نسب عالية من المواد الصعبة التحلل مثل البلاستيك والزجاج والمعادن.

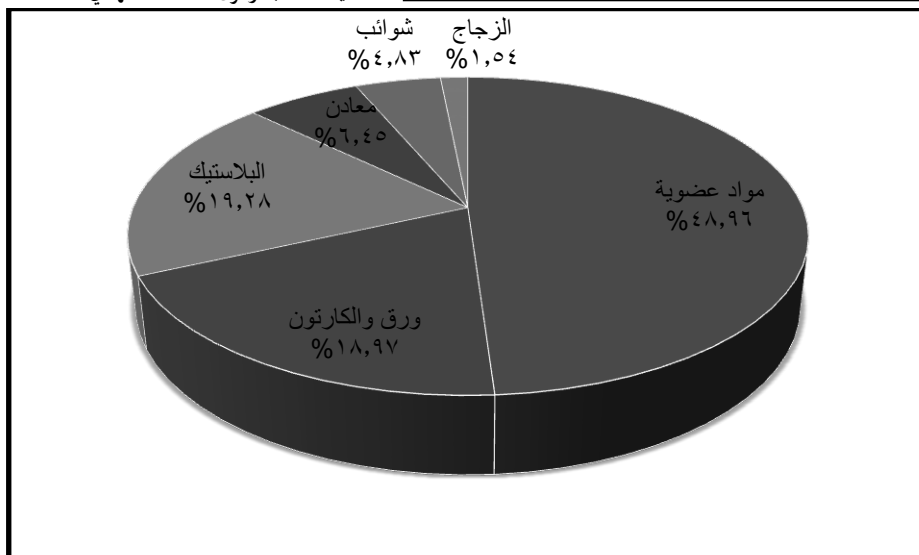
جدول (٤) التركيب النوعي للنفايات الصلبة في محافظة بغداد (طن)^(٣١)

الصف	مواد العضوية	الورق والكارتون	البلاستيك	الزجاج	المعادن
كمية الإنتاج	٨٩١٠١٧,٤٧	٣٤٣٦٧٨,١٦٧	٣٤٩١٣٣,٣٧٦	١١٨١٩٦,١٩٥	١١٦٣٧٧,٧٩٢

شكل (٣) تركيب النفايات الصلبة في العراق بنسب مئوية^(٣٢)

٣١- المصدر: رولا عبد الخضر عباس وآخرون، المردود الاقتصادي من تدوير (إعادة استخدام) النفايات الصلبة المنزلية، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث الهندسية، المجلد ٢١، العدد ١، ٢٠١٥، ص ٤٠.

٣٢- المصدر: من عمل الباحث بالاعتماد على، رولا عبد الخضر عباس وآخرون، مصدر سابق، ص ٤١.



ومن الملاحظ من الشكل أعلاه أن هناك تبايناً كبيراً في نسب النفائات الصلبة فقد شغلت المواد العضوية النسبة الأكبر إذ بلغت 48,96% من إجمالي النفائات الصلبة الناتجة، بينما شكلت نسب النفائات الورقية والبلاستيكية النسب الأكبر بعد النفائات العضوية إذ بلغت 19,28%، 18,97% على التوالي مما يترجم الكميات الهائلة من السلع المستهلكة من قبل الافراد، بينما كانت النسب الاخرى موزعة (6,45% مواد معدنية من حديد والالمنيوم، 1,54% من مواد الزجاجية، 4,83% شوائب).

ثانياً: أسباب تزايد حجم النفائات الصلبة في العراق

تعاني المدن العراقية خاصة الكبرى منها من تراكم النفائات الصلبة بمعدلات متزايدة خلال الفترة الأخيرة بسبب:-

1. ازدياد اعداد السكان والهجرة والتهجير إلى بعض المحافظات التي تتسم بوضع امني مستقر ووضع اقتصادي جيد، مما اصبح هناك تركيز سكاني يفوق القدرة التصميمية للمحافظة فضلاً عن المناسبات الدينية التي تنتج الآف الأطنان من النفائات الصلبة.
2. إن ارتفاع المستوى المعاشي لافراد المجتمع العراقي جعل الانفاق الاستهلاكي يزداد بشكل كبير.
3. قلة الوعي البيئي بين افراد المجتمع بأساليب تدوير او استخدام المخلفات المنزلية.
4. عدم اهتمام الدولة باتباع طرق ملائمة لمعالجة النفائات الصلبة واعتمادها على الطرق التقليدية في التخلص منها.
5. التطور التكنولوجي لاغلب السلع المستهلكة إذ نجد أن النفائات الصلبة لا تحلل بسرعة وذلك كون سرعة تراكم النفائات الصلبة أعلى من سرعة تحليلها وان اغلب مكونات النفائات الصلبة هي مواد بلاستيكية ومطاط صناعي ومعادن وزجاج وغيرها من المواد غير القابلة للتحلل الفيزيائي الطبيعي .

٦. توسع المدن وزيادة المناطق العشوائية فضلاً عن زيادة تحول القرى والأرياف الى كيانات مدنية مما سيحدث تحولاً في أنماط الحياة وسينعكس على زيادة انتاج النفايات الصلبة بشكل ملموس^(٣٣).
٧. يسهم ضعف قدرة البلديات ومحدودية مواردها لرفع المخلفات ومعالجتها لحجمها الكبير إلى امتلاء المطامر بالنفايات الصلبة التي أغلبها غير مرخصة وغير نظامية، إذ تقدر كمية المخلفات المطمورة بنحو ٢٤٢٩ ألف طن باليوم علماً أن اسلوب الطمر المتبع في تلك المواقع عبارة عن طرح النفايات في تلك الاراضي دون اخذ بالاعتبارات البيئية والادارة السليمة في مواقع الطمر.
٨. إنّ تقادم اغلب اليات رفع المخلفات الصلبة أو تعطلها أو توقفها عن العمل تصل إلى نسبة ٢٨% جعل مشكلة المخلفات الصلبة قضية تعاني منها اغلب محافظات العراق^(٣٤).
٩. عدم وجود تشريعات وخطط وقوانين مفعلة تلزم المنشآت الصناعية والافراد بأعادة تدوير النفايات والحد من التخلص منها في مناطق الطمر الصحي على غرار ما هو معمول به في البلدان المتقدمة .

ثالثاً: معالجة النفايات الصلبة وطرق الاستفادة منها في الصناعة

من خلال المعطيات السابقة لنوعية النفايات الصلبة في العراق نلاحظ احتواءها على نسبة عالية من المواد العضوية القابلة للتحلل إي أن نسبة الخطورة في النفايات الصلبة في العراق هي قليلة في الوقت الحالي، إلا أن هذا لايعني أن تبقى على حالها في السنوات القادمة في ظل تنوع وتعدد الانشطة الاقتصادية والانتاجية التي يقوم بها الافراد، فبدأت تظهر اشكال اخرى للنفايات الصلبة هي أكثر خطورة على البيئة والصحة المجتمع إلا وهي النفايات الالكترونية والبطاريات والمواد السامة. مما يتطلب من الجهات المعنية أن توفر طرقات علمية لادارة النفايات الصلبة وانشاء محطات تحويلية تقوم بعملية فرز المخلفات الصلبة وتحويلها إلى الصناعات المختصة إما المتبقي من المخلفات غير المستفاد منه فيتم تحويلها إلى مواقع الطمر الصحي مثلما يحدث في البلدان الصناعية.

ويمكن الاستفادة من المحطات التحويلية في العراق التي يبلغ عددها ٥٣ محطة التي ينحصر وجودها في المدن الكبرى، كونها احدى مواقع فرز المخلفات التي يمكن أن تباع تلك المفروقات من النفايات الصلبة إلى المعامل الاهلية التي تقوم بتدوير النفايات لتنتج منها المواد الخام التي تباع لمصانع مختصة تنتج منها منتجات قابلة للتسويق. وذلك عن طريق وضع اليات تنسيق وتعاون بينهما كما هو المعمول به في محافظة جدة في المملكة العربية السعودية. أو تقوم بوضع بنوك خاصة لمكونات النفايات الصلبة مثل بنك النفايات الورقية الذي يقوم ببيع وشراء النفايات الورقية وتأمين المواد الاولية لمشاريع اعادة التدوير للنفايات الورقية كما هو قائم به في الدول الاوربية وامريكا^(٣٥).

٣٣- ناصر والي الركابي، التباين المكاني للنفايات الصلبة في مدينة الكوت الواقع والمعالجات، جامعة واسط، مجلة واسط للعلوم الانسانية، ٢٠١٤، ١٠، ٢٥٤، ص ١٤٤.

٣٤- وزارة البيئة، تقرير توقعات حالة البيئة في العراق، مصدر سابق، ص ١٩١.

٣٥- وزارة البيئة، مصدر سابق، ص ١٧٩.

من خلال طرق المعالجة النفایات الصلبة التي طرحت سابقا يمكن القول أن أكثر الطرق التي يمكن أن تطبق على البيئة العراقية من الناحية الاقتصادية والتقنية، هي^(٣٦):-

١. الطمر الصحي:

تعد هذه الطريقة الأكثر شيوعا واستخداما كونها تتمتع بسهولة وسرعة في الانجاز وتحتاج إلى كلفة اقل نسبيا مقارنة مع الطرق الاخرى. ويمكن الاستفادة من هذه الطريقة بتحويل النفایات العضوية إلى:-
أ- إنتاج الغاز الحيوي أو ما يعرف ب(غاز البيوغاز)، والذي ينتج اثناء عملية التحلل اللاهوائي بالإضافة إلى الماء الناتج الذي تعد من الطرق التي شغلت حيزا في الآونة الأخيرة كون التكنولوجيا المستخدمة فيها من التكنولوجيات الاقتصادية، حيث يولد المتر المكعب الواحد من بيوغاز ١,٢٥ كيلو واط بالساعة لذا نجدها قد استخدمت في الصين والهند واندونيسيا وكوريا الجنوبية^(٣٧).
ب- إنتاج غاز الايثانول، يتم إنتاج غاز الايثانول من النفایات العضوية التي تحتوي على نسب عالية من السكريات أو النشويات أو إي مواد تنتج من المخلفات العضوية، إذ يمكن استخدام المخلفات الصناعية الغذائية وخاصة مخلفات التمور التي تدخل في صناعة عسل التمر (الدبس) مثل النوى وتغور تالفة وبقايا مخلفات صناعة في إنتاج غاز الايثانول الذي يعد احد غازات الطاقة النظيفة الذي يقدر سعره عالميا ب(٠,٩) دولار للتر واحد إي أن الطن الواحد من التمور التالفة أو بقايا الصناعات الغذائية يمكن أن تعطينا ٢٨٠ لتر من الايثانول الحيوي وبقيمة مضافة تقدر ٢٥٢ دولار للطن الواحد^(٣٨).

ت- إنتاج السماد العضوي، وذلك بجمعها في مواقع طمر بشكل اكوام منعزلة أو مفتوحة وتجري تهويتها لتفكيك المواد العضوية وتحويلها إلى سماد عضوي الذي يمكن أن يستخدم كمخصب للاراضي الزراعية واستبداله بالسماد الكيماوي، وتعد هذه الطريقة من الطرق المناسبة للظروف العراقية من الناحية الاقتصادية ونوعية المخلفات ونسبة المواد العضوية بها، لذا فأن وضع استراتيجية مدروسة من قبل وزارة البيئة ووزارة الصناعة والمعادن لاستفادة من النفایات الصلبة في مصانع التصنيع العسكري وذلك باضافة خطوط إنتاجية جديدة تقوم بتدوير النفایات الصلبة وتحويلها إلى السماد العضوي واسترجاع مكونات المخلفات الاخرى كالبلاستيك والزجاج والورق والمعادن وبالتالي تطوير مصانع التصنيع العسكري وتوفير فرص عمل جديدة. يضاف إلى ذلك سيزيد الإنتاجية بما لا يقل عن

٣٦- علي كريم شايش، مصطفى نعيم حمودي، استخدام تقنيات نظم المعلومات الجغرافية في الخدمات البلدية لمدينة الكوت، مجلة الهندسة والتكنولوجيا، ٢٠١٠، ٢٨م، ٢٢٤، بدون صفحة.

٣٧- العابد رشيدة، تسيير النفایات الصلبة الحضرية، رسالة ماجستير، كلية حقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، الجزائر، ٢٠٠٨، ص ٥٢.

٣٨- خالد القيم، استثمار مخلفات النخيل والتمور في إنتاج الطاقة النظيفة، ٢٠١٦، بحث منشور على موقع الالكتروني <http://www.iraqi-datepalms.net/Web/WebContent.aspx?id=84>

٢٥%^(٣٩). لذا من المتوقع أن العائد الاقتصادي التي يمكن الحصول عليه جراء هذه الطريقة يصل إلى ١٤,٩٨ مليون طن من السماد العضوي في عام ٢٠٥٠ إي بقيمة ٨٦,٣٥ مليون دولار^(٤٠).

ث- غاز الميثان، يمكن الاستفادة من طريقة الطمر عن طريق معالجة المواد العضوية بيولوجيا مما ينتج عنه غاز الميثان، إذ وجد أن المواد العضوية التي يتم تخزينها تمهيدا لتصنيعها كسماد عضوي لو تركت فترة لا تقل عن ثلاثة أيام فإنها تتحلل ذاتيا بفعل حرارة الجو وتكاثر بكتريا التخمر منتجة غاز الميثان الذي يستعمل كمصدر لتوليد الطاقة الكهربائية. لذا تعتبر الطريقة من افضل الطرق الاقتصادية والبيئية التي توفر في الكلفة وفي المنافع الناتج منها إذ متر مكعب واحد متولد من الغاز يحقق حوالي ١,٢٥ كيلوواط/ساعة من الكهرباء بالإضافة إلى توفير سماد عضوي كمتبقي من عملية التحلل. اما من الناحية البيئية فأنها تقتل كميات كبيرة من الميكروبات والطفيليات خلال عملية التخمر^(٤١).

وقد قدرت كمية غاز الميثان الذي يمكن استخلاصه من مواقع الطمر في محافظة الرمادي مثلا (٦,٢٨) كيكا غرام و(٦٢٨٠) م^٣، إي يمكن أن تولد طاقة كهربائية تقدر (١١٣٠٤) كيلو واط /ساعة للمحافظة^(٤٢). وان إنشاء مصنع لإنتاج غاز الميثان لا تحتاج إلى استثمارات كبيرة كون المراحل المستخدمة لاستخلاصه تتميز بانها بسيطة غير معقدة حيث يمكن تشغيله بواسطة عامل عادي لا تتوافر لديه أى مهارة. ويمكن بناؤه بالبلوك العادي، إما لإنتاج فأن الرجل الواحد ينتج ١,٥ متر مكعب من الغاز يوميا، لذا فقد تم وضع مصنع بالقرب من مصانع الاسمدة يحتوى على ١٠ مراحل لإنتاج ١٥ متر مكعب/ يوم من الغاز بطاقة ٣٠٠ أنبوبة يوميا^(٤٣).

ج- الحرق أو مايسمى استخراج الوقود من النفايات: وهي عملية اسهل من الطريقة السابقة إذ يتم استخراج الرماد كمادة تحرق مع الفحم لتوليد الطاقة الكهربائية. كما يمكن استخدام النفايات العضوية في توليد الطاقة وذلك بتحويلها إلى وقود نظيف بيئيا (وقود حيوي) عن طريق احراق النفايات الصلبة بشكل شبه تام. وان انشاء المحارق النموذجية الصديقة للبيئة ستولد طاقة كهربائية بسعة ١٠٠٠ ميغا واط يوميا، تكلف المحرقة الواحدة ٢٥٠ مليون دولار. فنجد أن محافظة بغداد مثلا ٨٠٠ ألف طن من النفايات، لذا هي تحتاج إلى ٣-٦ محارق تستخدم كل محرقة ١٠-٢٠ طن لانتاج ميغا واط واحد من الطاقة^(٤٤).

٣٩- بسام العجي، إدارة النفايات الصلبة، ٢٠١٥، جامعة دمشق، محاضرة منشورة على موقع الالكتروني <http://damascusuniversity.edu.sy/faculties/civil/images/stories/depts/env/lec/y5-him-lec3.pdf>

٤٠- رولا عبد الخضر عباس وآخرون، مصدر سابق، ص

٤١- ندى عاشور عبد الظاهر، مصدر سابق، ص ١٠١

٤٢- اريج خيري عثمان الراوي، تقدير كمية الغاز الحيوي المنبعث في مناطق الطمر الصحي في مدينة الرمادي العراقية، مركز التخطيط الحضري والاقليمي للدراسات العليا، مجلة المخطط والتنمية، جامعة بغداد، ٢٧م، ٢٠١٣، ص ٧٤.

٤٣- محمود حسن نوفل، المخطط العام للتخلص من النفايات الصلبة بمدينة اسبوط بمصر (مشروع مجمع تدوير النفايات)، ص ٢٨٧، بحث منشور على موقع <http://www.arabgeographers.net/vb/attachments/attachments/arab2125>

٤٤- هاني زابر، المخلفات والإفادة منها مصدراً للطاقة والصناعات الأخرى، <http://www.newsabah.com>

٢. اعادة تدوير واستخدام النفايات غير العضوية:

توجد في الوقت الحاضر عدة معامل تدوير للمخلفات الصلبة وذلك بطريقة الفصل الميكانيكي للمواد غير القابلة للحرق مثل المعادن والزجاج والمواد العضوية ومن ثم تقوم بتوجيه المواد العضوية إلى منظومات إنتاج الوقود، وتتميز هذه الطريقة بأنها ستوفر ٣٦ فرصة عمل عند استخدام (١٠) ألف طن من النفايات الصلبة، في المقابل أن اتباع طريقة الطمر الصحي ستوفر (٦) فرص عمل لنفس الكمية من النفايات الصلبة^(٤٥).

وطبقا للتقديرات العالمية فإن طن قمامة يساوي قيمة برمبل من النفط الخام، لذا لا بد من اتباع طرق يمكن الاستفادة من عناصر النفايات الصلبة القابلة للاسترداد والتصنيع التي تتمثل ب:-

١. الزجاج يجري اعادة تصنيع الزجاج المسترد بحالة جيدة عن طريق طحنه واعادة صهره ليعاد استخدامه من جديد. يصنع الزجاج من نوع معين من الرمال حيث تصهر الرمال عند درجات حرارة تصل إلى ١٦٠٠ درجة مئوية إبي يستهلك ١٠% من كمية الطاقة اللازمة لصناعته من المواد الخام الأولية، ولذلك صناعة الزجاج من الصناعات المستهلكة للطاقة بشكل كبير، إما في حال تم إعادة تدوير الزجاج فسوف توفر قدراً كبيراً من الطاقة وكذلك المواد الخام التي تستخدم في صناعة الزجاج. ويتم تجميع الزجاج وبيعه إلى مصانع الزجاج ويقدر سعره حسب القدرة على فرزهِ وفصل الزجاج طبقاً للون، فمثلاً الزجاج الأبيض أعلى سعراً من الزجاج الأخضر أو البني^(٤٦). ويستخدم ايضا الزجاج المجروش الموجود في المخلفات كبديل للرمل في عمليات رصف الشوارع .

٢. العبوات الفولاذية والومنيوم: تعد عملية تدوير عبوات الومنيوم والفولاذية من أكثر العمليات ربحاً. لذا المتوقع أن النفايات الصلبة المعدنية تصل في عام ٢٠٥٠ إلى ١٧,١٧,٦١,٥٧ مليون طن وان العوائد الاقتصادية المتوقعة يصل إلى ٧٧,٩٥ مليون دولار^(٤٧). إما اذا لم ترغب الدولة في اعادة تدويرها فيمكن أن تباع إلى سوق نفايات اللدائن الذي يتزايد فيه الطلب على النفايات المعدنية كون لها استخدامات مختلفة هذا من ناحية ومن ناحية اخرى أن استرجاع النفايات الصلبة لها فوائد اقتصادية كبيرة، ففي اوربا مثلاً نجد أن معظم الاحتياجات من الالمنيوم تتم من المواد الخام الثانوية من فضلات العلب.

٣. الورق: تعد عملية إعادة تدوير الورق عملية اقتصادية من الدرجة الأولى، وذلك لأن هذه العملية توفر كميات هائلة من المياه والطاقة. حيث أن إنتاج طن ورق من المخلفات الورقية يوفر ٤١٠٠ كيلو واط/ساعة من الطاقة وكذلك يوفر ٢٨ م^٣ من المياه، بالإضافة إلى توفير الخامات الأولية التي تستخدم في صناعة مثل لب الورق أو مواد سليبيلولوزية ناتجة من المخلفات الزراعية^(٤٨). ولكي

٤٥ - سهاد كاظم عبد، مصدر سابق، ص ٥١.

٤٦ - نبيهة جابر، الصناعات التي تقوم على تدوير المخلفات، بحث منشور على موقع الالكتروني <http://kenanaonline.com>

٤٧ - رولا عبد الحضر عباس واخرون، المصدر سابق، ص ٤٣.

٤٨ - ندى عاشور عبد الظاهر، مصدر سابق، ص ٩٩.

تكون عملية إعادة تدوير الورق اقتصادية يجب أن لا تقل إنتاجية المصنع عن ١ طن/ شهر وتحتاج إلى عمالة تتراوح ما بين ١٥-٣٠ فرداً، وأن المخلفات الورقية المطروحة من إعادة التدوير يمكن استخدامه من جديد في إنتاج نوعيات جديدة من الورق ذات جودة اقل، أو استخدامه كعلف للحيوانات أو كمواد عازلة في الاجهزة^(٤٩).

٤. البلاستيك: ان المخلفات البلاستيكية من المخلفات الخطرة كونها من المواد بطيئة التحلل في البيئة وتشغل حيزاً كبيراً في مواقع الطمر وتسبب اضراراً على صحة الإنسان والبيئة. وأن إعادة تدويرها سيوفر حوالي ٨٥% من الطاقة اللازمة لإنتاجها من المواد الخام الاساسية^(٥٠).

إلا أن هناك من يرجح انه لاجابة إلى إعادة تصنيع كل أنواع البلاستيك، إذ بالامكان إعادة تعبئة العبوات البلاستيكية بعد أن تنظف بشكل جيد لإغراض غير غذائية كونها تكون غير مجدية اقتصادياً نظراً للتكلفة الاقتصادية من عملية التصنيع فضلاً عن تدني الخواص الكيميائية والفيزيائية لتلك المواد^(٥١).

٥. الانقاض:- تمثل مخلفات المباني نسبة لا يستهان بها من حجم المخلفات الصلبة نظراً للتطور العمراني المستمر وتطور حركة البناء، لذا تساهم إعادة تدوير مخلفات الهدم والبناء بشكل فعال في خفض نسبة النفايات الناتجة عن أنشطة البناء والهدم، إذ يمكن إنتاج أحجام مختلفة من الحصى يتم استعمالها في مشاريع البنية التحتية بالإضافة إلى استعمال الرمل الناتج من عملية التدوير في تغطية النفايات المرحلة إلى مواقع الطمر، وكما يمكن إعادة استخدام مخلفات البناء عن طريق تحويل هذه المخلفات إلى خليط متجانس يتم إضافة الأسمنت إليه وتصنيع البلوك الاسمنتي الذي يستعمل فيما بعد في البناء، باستخدام ماكنات بسيطة سهلة التصنيع والاستخدام^(٥٢) لذا تتميز هذه العملية بأنها توفر هذه المنتجات في السوق بأسعار مخفضة^(٥٣).

إلا أن طريقة إعادة التدوير للانقاض في العراق تواجه صعوبة في التحقيق بسبب عدم وجود صناعات تعتمد انتاجها على المواد المدورة من النفايات وكذلك عدم وجود معامل حكومية لاعادة تدوير النفايات بل نجد بعض المعامل الاهلية القريبة من مواقع الطمر التي تقوم بشراء علب المشروبات الغازية والقناني الزجاجية من النباشين، وهذه العملية قليلة جداً اذا ما قورنت بكميات النفايات الصلبة المتولدة من الأنشطة التجارية والمنزلية والصناعية. اما النفايات الخشبية والمعدنية والبلاستيكية فلم تحظ بأعادة التدوير

٤٩- محمد عبد الباقي ابراهيم وآخرون، معالجة المخلفات الصلبة لكليات جامعة عين الشمس، ٢٠٠٥، ص٦، بحث منشور على موقع الالكتروني <http://www.cpas-egypt.com>

٥٠- ندى عاشور عبد الظاهر، مصدر سابق، ص٩٩.

٥١- فارس بن دباس عبد الرحمن السويلم، النفايات المنزلية بين إعادة التدوير والاضرار الصحية والبيئية، مكتبة العبيكان للتعليم، الرياض، السعودية، ط١، ٢٠١٦، ص٥٥.

٥٢- محمد عبد السميع عيد، التخلص من مخلفات البناء... مدخل وتطبيق، ص٢٣٨، بحث منشور على موقع الالكتروني http://bibliotdroit.blogspot.com/2015/07/500_56.html

53- <http://www.tadweer.ae/ar/Projects/Pages/EngineeredLandfills.aspx>

لتصبح مواد خام للصناعة الوطنية، فضلا عن أن المخلفات الغذائية التي تعد احد الاركان الاساسية للطاقة في البلدان المتقدمة فقد اهتمت بشكل كبير^(٥٤).

جدول (٥) الكميات المنتجة والعوائد الاقتصادية المتوقعة من تدوير النفايات الصلبة في العراق عام ٢٠٥٠^(٥٥)

المواد الناتجة	الكمية المتوقعة انتاجها من عملية التدوير (مليون طن)	العوائد الاقتصادية المتوقعة من تدوير النفايات (مليون دولار)
سماد عضوي	١٤,٩٨	٨٦,٣٥
ورق	٥,٧٤	١٧,٧٩
زجاج	١٥٨٦٧٠,٩٦	٢٠,٨
معادن	٦٥٧٦١,١٧	٧٧,٩٥
بلاستيك	٥,٨٣	١٢٦٠,٤٦٩

فضلا عن أن العراق أصبح ملزماً بتطبيق الشروط البيئية المستدامة كون العراق احد البلدان التي انضمت الى العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية كاتفاقية باريس للمناخ مما تحتم عليه الالتزام بتلك الشروط للحفاظ على البيئة. اذ تسعى الجهات المعنية في العراق بالتعاون مع المؤسسات الدولية لتطوير وتنمية مجال ادارة النفايات بشكل عام والنفايات الصلبة بشكل خاص بما يتناسب مع بيئة العراق والامكانيات المتاحة في الوقت الحالي وفي المستقبل، ولا يتم ذلك إلا بوضع خطة وطنية لادارة النفايات

الصلبة تعرف بخطة (NSWMP) برعاية منظمة اليونسيف بالتعاون مع وزارة البيئة والبلديات والتي تبين انه سيتم بناء ٣٣ موقع طمر للنفايات الصلبة بطاقة ٦٠٠ مليون م^٣ في جميع محافظات العراق بحلول ٢٠٢٧ وكما تركز الخطة على بناء مدافن للنفايات وخطة بجمع والنقل والتخلص منها واعادة تدويرها.

جدول (٧) تقدير المطامر المطلوبة في العراق خلال الفترة ٢٠٠٧-٢٠٢٧^(٥٦)

المحافظة	حجم موقع الطمر المطلوبة (مليون م ^٣)	عدد المطامر بناء على عدد السكان في ٢٠٢٧
الانبار	٣٢	٢
بابل	٣٤	٢
بغداد	١٣٨	٦
البصرة	٣٦	٢
دهوك	١٠	١
ديالى	٣٢	٢
اربيل	٣٢	٢
كربلاء	٢٠	١
ميسان	١٦	١
المثنى	١٣	١
التجف	٢٢	١
نينوى	٥٨	٣
صلاح الدين	٢٧	١
السليمانية	٣٩	٢
تأميم	١٦	١
ذي قار	٣٣	٢
واسط	٢٢	١
مجموع	٦٠٠	٣٣

الاستنتاجات:-

١. ان تزايد حجم السكان في العراق أدى إلى تزايد حجم الناتج من النفايات الصلبة.

٢. ان اغلب مواقع الطمر الصحي في العراق لا تتوفر فيها الشروط البيئية والصحية والفنية حيث تفتقر إلى الكثير من الاحتياجات وأليات ولا يمكن اعتبارها مواقع للطمر الصحي، وانما هي مواقع لمكببات النفائات تتسبب بآثار سلبية كبيرة على البيئة.
٣. ان الاستفادة من مواقع الطمر الصحي بشكل علمي يمكن أن يحول النفائات العضوية لانتاج الغاز الحيوي أو إنتاج غاز الميثان اللذان يستخدمان في توليد الطاقة الكهربائية، أو إنتاج غاز الايثانول الذي يمكن أن يسوق إلى الخارج لارتفاع اسعاره، أو إنتاج السماد العضوي الذي يستخدم كمخصب للاراضي الزراعية ومكمل للسماد الكيماوي.
٤. ان انشاء المحارق النموذجية الصديقة للبيئة ستولد طاقة كهربائية بسعة ١٠٠٠ ميغا واط يوميا، تكلف المحرقة الواحدة ٢٥٠ مليون دولار. فنجد أن محافظة بغداد مثلا تنتج ٨٠٠ ألف طن من النفائات، لذا هي تحتاج إلى ٣-٦ محارق تستخدم كل محرقة ١٠-٢٠ طن لانتاج ميغا واط واحد من طاقة.
٥. ان اعادة التدوير والاستخدام للنفايات غير العضوية مثل المعادن والزجاج ستوفر ٣٦ فرصة عمل لاعادة تدوير (١٠) الف طن من النفائات الصلبة، في المقابل أن اتباع طريقة الطمر الصحي ستوفر (٦) فرصة عمل لنفس كمية من النفائات الصلبة.
٦. ان انشاء محطات لفرز النفائات الصلبة موزعة جغرافيا على عموم مساحة العراق وحسب الكثافة السكانية، والقيام بمشاريع لاعادة تدوير النفائات الصلبة والتي من خلالها يمكن تقليل حجم النفائات في مواقع طمر وخلق فرص عمل جديدة باتباع الية عمل تتم من خلال جمع النفائات ونقلها ثم فرزها ومعالجتها واعادة التدوير وبيع المفروقات من النفائات والمنتجات الناتجة عن التدوير.

التوصيات

١. لابد من تحديد الأسلوب الأمثل لمعالجة تزايد حجم النفائات الصلبة في العراق وتطور مكوناتها ووضع خطة شاملة تخرج بمعطيات تنعكس بآثارها الإيجابية على البيئة المحلية وتعود بالمنفعة الاقتصادية على البلاد.
٢. نشر الوعي البيئي لدى المواطنين لتخفيض كميات النفائات المنتجة والتأكيد على فرز النفائات من المصدر.
٣. وضع سياسات استراتيجية لادارة المخلفات الصلبة في العراق تقوم على عدد من المشاريع الإستراتيجية والمحطات التحويلية لفرز ومعالجة النفائات الصلبة مما سينعكس ايجابا على جميع مرافق الحياة (البيئة والاقتصادية والاجتماعية والصحية).
٤. سن القوانين والتشريعات البيئية على الشركات والمصانع لتحمل كامل التكاليف في عملية نقل وجمع النفائات، وتشجيعهم على اعادة تدويرها والحد من كمياتها.
٥. يمكن الاستفادة من مصانع التصنيع العسكري في العراق في إنتاج السماد العضوي عن طريق تحويل النفائات العضوية باضافة خطوط إنتاجية جديدة تقوم بتدوير النفائات الصلبة وتحويلها إلى السماد

العضوي واسترجاع مكونات المخلفات الأخرى كالبلاستيك والزجاج والورق والمعادن وبالتالي تطوير مصانع التصنيع العسكري وتوفير فرص عمل جديدة. يضاف إلى ذلك زيادة الإنتاجية بما لا يقل عن ٢٥%.

٦. يمكن إعادة استخدام مخلفات البناء عن طريق تحويل هذه المخلفات إلى خليط متجانس يتم إضافة الأسمنت إليه وتصنيع البلوك الأسمنتي الذي يستعمل فيما بعد في البناء، باستخدام مكائن بسيطة سهلة التصنيع والاستخدام وتوفر منتجات للسوق بأسعار منخفضة.
٧. لابد من مشاركة القطاع الخاص في التخلص من النفايات الصلبة أو معالجتها من خلال جمع ونقل المخلفات الصلبة وإنشاء معامل للمعالجة و التحويل إلى سماد ومحطات لفرز المخلفات وتدويرها و مطامر صحية أو لصيانة الآليات و المنشآت.

المصادر

أولاً: الكتب العربية

١. أبو سعدة، محمد نجيب إبراهيم، المخلفات الصلبة وامكانات تدويرها بيولوجيا، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ٢٠٠٥.
٢. السويلم، فارس بن دباس عبد الرحمن، النفايات المنزلية بين إعادة التدوير والاضرار الصحية والبيئية، مكتبة العبيكان للتعليم، الرياض، السعودية، ط١، ٢٠١٦.
٣. علي، سحر عبد الحفيظ عبد الشافي، الجمل، ابراهيم محمود، اقتصاديات حماية البيئة من المخلفات الصلبة في المنشآت الصحية، دار الغد العربي، ٢٠٠٥.
٤. مزاهرة، إيمان سليمان، البيئة والمجتمع، دار الشروق للنشر والتوزيع، الاردن، ط١، ٢٠١٠.
٥. ناشي، الشحات حسن عبد اللطيف، الملوثات الكيميائية واثارها على الصحة والبيئة: المشكلة والحل، دار النشر للجامعات، القاهرة، ط١، ٢٠١١.
٦. وهي، صالح، الانسان والبيئة والتلوث البيئي، مكتبة الاسد، دمشق، ط١، ٢٠٠١.

ثانياً: الاطاريح والرسائل الجامعية:

١. رشيدة، العابد، تسيير النفايات الصلبة الحضرية، رسالة ماجستير، كلية حقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، ٢٠٠٨.
٢. شتيه، ضرغام عبد اللطيف حسين، تقييم واقع مكبات النفايات في الضفة الغربية وتخطيطها بواسطة نظم المعلومات الجغرافية، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، فلسطين، ٢٠١٢.

ثالثاً: البحوث والمقالات:

١. الادريسي، امين محمد سعيد، محمد، بختيار صابر، عبدالله، فرست محمد، دراسة الجدوى الفنية والاقتصادية لإنشاء مشروع إعادة تدوير النفايات الورق والكارتون في مدينة اربيل، مجلة جامعة الانبار للعلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة الانبار، المجلد ٨، العدد ١٥، ٢٠١٦.
٢. حمد، عمار ثامر، سعيد، محمد احمد، اسلوب جديد لمعاملة النفايات الصلبة في مدينة الموصل ومقارنة كلفته مع الاسلوب الحالي لمعاملة النفايات، مجلة تكريت للعلوم الهندسية، المجلد ١٦، العدد ٤، ٢٠٠٩.
٣. الراوي، اريج خيري عثمان، تقدير كمية الغاز الحيوي المنبعث من مناطق الطمر الصحي في المدينة العراقية، مجلة المخطط والتنمية مركز التخطيط الحضري والاقليمي للدراسات العليا، جامعة بغداد، العدد ٢٧، ٢٠١٣.
٤. رسن، كوثر هاشم، حاتم، وضاح عامر، حسن، سميرة مهدي، هادي، عبدالله، دراسة واقع إدارة المخلفات الصلبة لمدينة بعقوبة، مجلة ديالى للعلوم الهندسية، مجلد ٩، العدد ١، ٢٠١٦.
٥. الركابي، ناصر والي، التباين المكاني للنفايات الصلبة في مدينة الكوت الواقع والمعالجات، جامعة واسط، مجلة واسط للعلوم الانسانية، ٢٠١٤، المجلد ١٠، العدد ٢٥.
٦. رولا عبد الخضر عباس واخرون، المردود الاقتصادي من تدوير (إعادة استخدام) النفايات الصلبة المنزلية، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث الهندسية، ٢٠١٥، المجلد ٢١، العدد ١.
٧. شايش، علي كريم، حمودي، مصطفى نعيم، استخدام تقنيات نظم المعلومات الجغرافية في الخدمات البلدية لمدينة الكوت، مجلة الهندسة والتكنولوجيا، ٢٠١٠، المجلد ٢٨، العدد ٢٢.
٨. الظاهر، ندى عاشور عبد، المخلفات الصلبة (البيئة والاقتصاد)، مجلة اسيوط للدراسات البيئية، مصر، العدد ٣٥، ٢٠١١.
٩. عباس، صلاح مهدي، علي، احمد ابراهيم، تحليل مشكلة نقل النفايات الصلبة باستخدام نموذج النقل بغداد حالة دراسية، مجلة العراقية للعلوم الاقتصادية والادارية، جامعة بغداد، مجلد ١٨، الاصدار ٣٤، ٢٠١٢.
١٠. عبد، سهاد كاظم، زومايا، جاكلين قوسن، الإدارة الكتامة للنفايات صلبة واستراتيجيتها في بلديات المدن - مدينة بغداد، مجلة الدولية للبيئة وتغير المناخ العالمي، مجلد ٢، العدد ٢، ٢٠١٤.
١١. محمد، اياد طاهر، اليساري، حميد خضير جاسم، قياس مدى تطبيق اساليب معالجة النفايات الصلبة في مدينة كربلاء، مجلة كلية إدارة والاقتصاد، جامعة بابل، السنة الثامنة، العدد ١، ٢٠١٦.
١٢. ميلود، تومي، ضرورة المعالجة الاقتصادية للنفايات، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، ٢٠٠٢، العدد الثاني.
١٣. ناصر والي الركابي، التباين المكاني للنفايات الصلبة في مدينة الكوت الواقع والمعالجات، جامعة واسط، مجلة واسط للعلوم الانسانية، ٢٠١٤، مجلد ١٠، العدد ٢٥.

رابعاً: الدراسات والبيانات الرسمية والنشرات:

١. وزارة البيئة، تقرير توقعات حالة البيئة في العراق، العراق، ٢٠١٣.
٢. البنك الدولي، صندوق إعادة اعمار المناطق المتضررة، مشروع التنمية الطوارئ، ٢٠١٥.

خامساً: مواقع الانترنت

١. وليد محمد زاهد، تطوير عمليات التخلص من النفايات البلدية الصلبة، على موقع أنترنت
http://www.4enveng.com/pdetails.php?id=133
٢. إبراهيم بن محمد الرقيعي، إنتاج أعلاف غير تقليدية من مخلفات المطاعم باستخدام التقنية الحديثة،
معهد بحوث الموارد الطبيعية والبيئة، على الموقع الانترنت
http://www.aghnam.com.sa/vb/showthread.php?t=44238
٣. Ashraf Yahya Alnajjar, Waste Management in Iraq, 2015, on the web
http://www.bioenergyconsult.com/waste-iraq/
٤. هاني زائر، المخلفات والإفادة منها مصدراً للطاقة والصناعات
الأخرى http://www.newsabah.com/wp/newspaper/60666
٥. نبيلة جابر، الصناعات التي تقوم على تدوير المخلفات، بحث منشور على موقع الإلكتروني
http://kenanaonline.com
٦. http://www.tadweer.ae/ar/Projects/Pages/EngineeredLandfills.aspx
٧. http://www.uobabylon.edu.iq/uobColeges/action_news.aspx?nwid=2501&fid=3
٨. محمود حسن نوفل، المخطط العام للتخلص من النفايات الصلبة بمدينة اسيوط بمصر (مشروع مجمع
تدوير النفايات)، بحث منشور على موقع
http://www.arabgeographers.net/vb/attachments/attachments/arab2125
٩. خالدة القيم، استثمار مخلفات النخيل والتمور في انتاج الطاقة النظيفة، ٢٠١٦، بحث منشور على موقع
الإلكتروني www.iraqi-datepalms.net/Web/WebContent.aspx?id=84
١٠. خديجة معلا، تقانة الغاز الحيوي في ادارة المخلفات الزراعية.. تجارب الهيئة العامة للبحوث العلمية
الزراعية في تبني و نقل هذه التقانة، مؤسسة الوحدة للطباعة والنشر والتوزيع، اللاذقية،
سوريا، ٢٠١٥، ع ٨٥٣٥، من موقع
http://wehda.alwehda.gov.sy/node/397367
١١. محمد عبد الباقي ابراهيم، عمرو عبدهللا عبدالعزيز عطية، عبد المنعم الفقي، معالجة المخلفات
الصلبة لكليات جامعة عين الشمس، ٢٠٠٥، بحث تطبيقي منشور على موقع
http://www.cpas-egypt.com

١٢. علي بن محمد السواط، أساليب إدارة المخلفات الإنشائية والفرص المتاحة لتدويرها، بحث منشور على موقع الالكتروني http://bibliotdroit.blogspot.com/2015/07/500_56.html.
١٣. بسام العججي، إدارة النفايات الصلبة، ٢٠١٥، جامعة دمشق، محاضرة منشورة على موقع الالكتروني <http://damascusuniversity.edu.sy/faculties/civil/images/stories/depts/env/lec/y5-him-lec3.pdf>.

الزخرفة الاسلامية وعلاقتها بالفكر الاسلامي (تطبيقات فنية)

The Islamic Geometric Decoration & Islamic Cerebration

L. Dr. Hazim Aboudi Kareem

م.د. حازم عبودي كريم^(١)

ملخص البحث

تناول البحث دراسة (الزخرفة الاسلامية وعلاقتها بالفكر الاسلامي / تطبيقات فنية) ويقع في اربعة فصول خصص الاول لبيان مشكلة البحث وأهميته والحاجة اليه، وهدفه، وحدوده، وتحديد أهم المصطلحات الواردة فيه.

و تحددت مشكلة البحث في دراستنا الحالية بالفكر الاسلامي ومنهم فكر الغزالي كونه احد مفكري الاسلام وبعد ان تبلورت فكرة البحث ظهرت المشكلة بالسؤال الآتي: ما جمالية النماذج الزخرفية ومن وجهة نظر الفيلسوف الغزالي؟ وبالتالي كيفية تشكيل تلك الانطباعات واسقاطها على الزخرفة الاسلامية فضلا عن فحص المقولات التي ترى ان الدلالات الفلسفية الجمالية تحمل في طياتها بذورها الفكرية والجمالية والمفاهيمية الاسلامية.

كما تجلت اهمية البحث في إعلان العلاقة بين الفكر الاسلامي كإنموذج فلسفي في تتبع النهج الفلسفي وعلاقته بالفنون للوصول الى الحقيقة وطبيعة الزخرفة الهندسية في نظام الرياضيات المقترن على الاساس الرياضي الثابت، ومحاولة تطبيق أفكار الفلسفة على ماهو حاصل في (الأرباسك)، من خلال تسليط الضوء على آلية توظيف الفكر الإسلامي في إنتاج الزخارف الاسلامية، ليعكس بالتالي الجانب الحضاري والمشرق للفكر الاسلامي وابداع فنانونه عبر انتقاء الزخرفة والعناصر الفنية المتنوعة وكذلك المتدربين من الطلبة.

اما حدود البحث فاقترنت على دراسة فلسفة الجمال في فكر الغزالي ومنهجه الصوفي في انبثاق اعمال فنية ممنهجة.

اشتمل الفصل الثاني على اربعة مباحث توزع بمحورين أكاديمي وإجرائي، إتجه الأول والثاني الى التعريف بفكر الفيلسوف في مجال الفلسفة والجمال، وجاء الثالث في المرجعيات الفكرية للفن في العصر الاسلامي وحل المبحث الرابع في جمالية الاشكال الزخرفية الاسلامية، وأخيراً بيان النتائج والمقترحات ثم قائمة بالمصادر.

Abstract

Industry is Arabesque Islamic one of the crafts mission in the Islamic world and the western world, especially Math a kagah in the embodiment of reality cognitive meaning of Islamic thought and its applications, Since it depends primarily on the professional had and the arts, including architecture and composition of the technical as in turn depends on the skill of the designer in the selection and logical to achieve sobriety and influence the aesthetic and functional effect in the recipient because it is the first taster.

Located search mbgesan distributed the first with double academic and procedural, turn first to introduce the thinking philosopher, and the second in the principles of design, with an indication of the importance of foundations in the organization style technical, and finally the statement of findings and proposals and alist of sources.

المقدمة

تناولت

مشكلة البحث وأهميته والحاجة اليه:

تعد الزخارف الاسلامية ضرورة إنسانية تعبر عن طبيعة الاستخدام الواسع على مر التاريخ، إذ يعد وسيلة تجميلية رافقت الإنسان منذ القدم وحتى يومنا هذا، وهو يعكس الحس الوجداني ورغبة الإنسان المتواصلة في تزيين ما حوله من مواد وألبسة وأثاث وغيرها. الا ان الزخرفة واحدة من المجالات الأساسية في الفنون العربية الإسلامية والمراد به اعتماد الزخرفة بكافة مقوماتها من عناصر تكوينية وعلاقات تنظيمية وخامات وتقنيات إظهار وسائر المستلزمات الأخرى للإنجاز الزخرفي في تزيين وتجميل المشيدات والمصنوعات والأعمال الفنية.

وإن توجه الفنان المسلم للاهتمام بفنون الزخرفة يرتبط بمحاولة إيجاد البدائل للتعبير بعيداً عن التصوير الذي ظل الكثير من الفنانين يتحاشوه بسبب اختلاف الآراء في مشروعيته، لذا اتجه الفنان المسلم إلى وسائل أخرى للتعبير لاسيما في مجال الفن الزخرفي الذي يعد فنا إنسانيا شأنه في ذلك شأن فنون الرسم

والنحت والعمارة أي إنه ذو بنية مكانية نستطيع إدراكها عن طريق حاسة البصر وأحياناً اللمس، إلا إنه مختلف عن الفنون التشكيلية الأخرى من حيث نظامه الفكري، فمثلاً في حالة الرسم أو النحت تكون الطبيعة واسطة للتعبير عن الرؤية الفنية وذلك عن طريق مخاطبة الحواس والعواطف مباشرة، في حين تصبح الأشكال المجردة هي الواسطة للتعبير في التصميم الزخرفي، وهذا ينشأ من الإرادة المبدعة للفنان الذي يقوم بتجميع مفرداته وتوزيعها بشكل موضوعي يدرك بين عدة مستويات وبأشكال متنوعة تبعاً للجانب الابتكاري. هذا الفن الحيوي ليعبر عن روح الأصالة في الفنون الإسلامية المميزة، ومما لا شك فيه إن لكل تصميم أسس تتحكم به، وتنظم آلية المفردات والعناصر التكوينية من أجل إضافة قيمة تعبيرية، وهدف يرتبط بالوظيفة والجمالية.

من هنا جاءت مشكلة البحث في تساؤلها ما محاولات الفلاسفة وكذلك المصممين والأكاديميين المتخصصين في الفن الاسلامي في بناء زخرفة اسلامية متميزة؟ من اجل تحقيق طراز خاص بهم يحمل الهوية والخصوصية لتأريخ المنطقة والبيئة، إذ يرتبط بالمرجعيات الثقافية والفكرية والحضارية، لتكون علامة فارقة في إنمذج الزخرفة.

وتبلورت المشكلة بالسؤال: ماهي صورة الزخارف الهندسية في الفكر الاسلامي؟

اهمية البحث

وتكمن اهمية البحث في انه يلقي الضوء على الأبعاد الجمالية والفنية للزخرفة للطلبة والمهتمين بمجال الزخرفة.

هدف البحث

تعرف فلسفة الزخرفة الاسلامية في الفكر الاسلامي جماليا وداليا.

حدود البحث

يتحدد البحث الحالي بما يلي:

١. الحدود الموضوعية: دراسة التطبيقات العملية لرسم الزخرفة الاسلامية.
٢. الحدود المكانية: الكتب والمراجع والمصادر.
٣. الحدود الزمانية: الفترة من (٤٤٥ هـ - ٥٠٥ هـ) وهي خاصة في حياة الغزالي

الفصل الاول: تحديد المصطلحات

. الجمالية لغة:

— (الجمال) ذكره ابن منظور: أنه مصدر (جَمِلَ) و الفعل (جَمَل).

- و يرى ابن الأثير أَنَّ (الجمال) يَقَع على مصدر الصُّور والمعاني و قد (جُمِلَ) الرَّجُل بالضم، إجمالاً فهو جَمِيل^(٢)
- وفي القاموس المحيط (الجمال) هو ما حُسِّن من الخلق والخلق^(٣)
- وفي حديث الرسول ﷺ - "ان الله جميل يحبُّ الجمال، أي انه حسن الافعال كامل. الاوصاف^(٤)

الجمالية - اصطلاحاً

- تشير في معناها إلى دراسة الجمال في الطبيعة و الفن، و ينطوي استعمالها على طبيعة التجربة الجمالية، أنماط التعبير الفني، سايكولوجية الفن (عملية الإبداع أو التذوق أو كليهما معاً) و ما شابه ذلك من الموضوعات^(٥)
- الجمالية الجمالي: عند (جميل صليبا): "هو المنسوب إلى الجمال، نقول الشعور الجمالي، و الحكم الجمالي، و النشاط الجمالي و هو عند بعضهم لعب، أو إلهية خالية من الغرض تقوم على طلب الجمال لذاته، لا لنفعته أو تحيرته"^(٦)
- الجمالية عند (عبد الواحد لؤلؤة): "محبة الناس، كما يوجد في النفوس بالدرجة الأولى و في كل ما يستهويننا في العالم المحيط بنا، و هي بمعناها الواسع كانت موجودة خلال تاريخ الحضارة، و قد ظهرت الجمالية في القرن التاسع عشر مشيرةً إلى شيء جديد ليس مجرد محبة الناس بل قناعة جديدة بأهمية الجمال بالمقارنة مع القيم الأخرى"^(٧)
- الجمالية-الجمال عرّفه (ريد): "أنه وحدة العلاقات الشكلية بين الأشياء التي تدركها حواسنا"^(٨)

الزخرفة:

- عرفها (ابن منظور) بأنها: الجمع (زخارف) حسن الشيء، في القاموس (ز، خ، ر، ف) وهي مشتقة من الفعل (زَخَرَفَ) حسن الشيء، تَزَخَّرَف الرجل: (تَزَيَّنَ)^(٩)
- وبناءً على ما تقدم يعرف الباحث مصطلح (الزخرفة الهندسية) تعريفاً إجرائياً على النحو الآتي:

-
- ٢- الأنصاري، جمال الدين بن مكرم: لسان العرب، ج ١٣، الموسوعة المصرية العامة لتأليف و نشر، الدار المصرية للتأليف و الترجمة، القاهرة، ب.ت، ص ١٣٣.
 - ٣- الظاهر، احمد الزاوي: ترتيب القاموس المحيط، ط ٢، عيسى الباري الحلبي وشركاه، مجمع اللغة العربية، القاهرة، ب.ت.
 - ٤- جمال الدين بن مكرم الانصاري: لسان العرب، المصدر السابق، ص ١٢٦.
 - ٥- هنتر، هنتر: الفلسفة انواعها ومشكلاتها، ط ٧، تر: فؤاد زكريا، الأنجلو، القاهرة، ب.ت، ص ٤٢٣.
 - ٦- صليبا، جميل: المعجم الفلسفي، ج ١، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٩٨٢، ص ٤.
 - ٧- عبد الواحد لؤلؤة: الجمالية، سلسلة الكتب المترجمة، دار الرشيد، بغداد، ب.ت، ص ٢٦٩.
 - ٨- هربرت ريد: معنى الفن، تر: سامي خشبة، ط ٢، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٨٦.
 - ٩- ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، معجم لسان العرب، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، مجلد ٩، ١٩٥٦م، ص ٣٢.

هو توظيف المفردات الزخرفية في عملية ملء الفضاءات وذلك بإنشاء وحدات محددة وتكرارها بشكل منظم على المساحة المخصصة لها، ضمن نظام من العلاقات الشكلية للحصول على بناء زخرفي يحقق أهدافاً جمالية أو وظيفية أو تعبيرية.

الغزالي:

الغزالي هو ابو حامد بن محمد بن احمد ولد في سنة (٤٤٥) للهجرة، وكنيته أبو حامد الغزالي، ذلك لولادته في قرية (غزالة) التي نسب إليها، وهناك رأي ثان في نسبه الى غزل الصوف، وهي المهنة التي كان والده يعتمد عليها^(١٠). وذكر (مدني صالح) ان الغزالي هو من أكبر فقهاء المتصوفة في الفقه والفلسفة وفي علم الكلام، كما انه متصوف إشرافي، والاستشراقية هي إحدى الصور، التي تجد ان هنالك أشياء لا يمكن من حيث المبدأ ان تعرف على الإطلاق. في مقارنته مع (الجنيد والحلاج والبسطامي وابن عربي ومن غيره من المتصوفة)^(١١)

الفصل الثاني

المبحث الأول: الفلسفة في فكر الغزالي

ليست كل الموضوعات الفلسفية والرياضية قابلة للإدراك إدراكاً مباشراً، وفي هذه الحالة تستدعي طريق الشك لإقامة معرفة أولية قوامها الحدس، ذلك ان استدعاءها يتطلب البحث واستحضارها الى عالم الوجود بوساطة الرؤية الى ما بعد الإدراك والتخطي الى الجوهر وعلة الأشياء، فالمعرفة الحدسية هي الاجدر بكشف الحقائق حين تقتصر المدركات الحسية على بلوغ الحقائق العلمية والمطلقة واستحضار ماهو غيبي وتكوين الصورة الذهنية الشاملة عن طريق العلامات الدالة التي يمكنها ان تستحضر الموضوعات، حتى تنقلها من عالم الغيب أو اللامرئي الى حالة الحضور والمرئي.

تأثر الغزالي بالروح الصوفية فكان أقرب منه الى الدين منه الى الفلسفة ووجد ان الصوفية تؤدي الى العلم ولا يمكن الوصول الى العلم بالتعلم المجرد بل بالذوق وهو (نور عرفاني) يقذفه الحق بتجليه في قلوب أوليائه فيعرفونه بين الحق والباطل بغير حاجة الى الاعتماد على كتاب او نحوه^(١٢).

فالتصوف الذي إتخذه (الغزالي) والذي يعني طريقة سلوكية قوامها التقشف والزهد والتخلي عن الرذائل والتخلي بالفضائل، لتركي النفس وتنمو الروح، وهو حالة نفسية يشعر بها المرء، بأنه على اتصال بمبدأ الأعلى ومن ثم التجلي^(١٣).

١٠- فرحان، محمد حلون: دراسات في فلسفة التربية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة الموصل، ص ٢٠٥
١١- صالح، مدني: الغزالي ومناهج الارتقاء من افلاطون الى ديكارت، الموسوعة الصغيرة، وزارة الثقافة والاعلام، بغداد، ١٩٩١، ص ٨.
١٢- وادي، علي شناوة: فلسفة الفن وعلم الجمال، ط ١، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، مؤسسة دار الصادق الثقافية، ص ٣١.
١٣- صليبا، جميل: المعجم الفلسفي، ج ١، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٩٨٤، ص ٢٨٢.

أي إن التصوف في الفكر الاسلامي يعني الإعتكاف على قراءة القرآن الكريم والتأليف، واخذ معظم حياته، فبعد اعتكافه لعشر سنوات في التفرغ الى القراءة والتأليف والزهد والتصوف من اجل التقرب أكثر للمبادئ الربانية السامية عبر السمو العقلي، وهذا ماميزه بين الفلاسفة المسلمين، إذ بين (مدني) أن وصفه أرقى من نظر في المعرفة والشك في العصور الوسطى (الفلسفة ثلاثة عصور قديمة، وسيطة، حديثة، فنتظرية المعرفة لديه أرقى مما لدى أرسطو وأفلاطون، ولم يكن في العصور الوسيطة أرقى من نظرية المعرفة والشك المنهجي من الغزالي)^(١٤). حتى لنجدته يتخذ من الشك طريقاً الى اليقين، واليقين يعين إليه عن طريق الحدس في الظن والتخمين وتوهم الحدس سرعة الانتقال في الفهم والاستنتاج، وانه المقدرة على فهم الحقيقة مباشرة دون استدلال منطقي تمهيدي، وطريقته الصوفية الرياضية والروحانية المتكشفة المتسامية نحو الخالق هي اليقين المطلق من خلال العلم البرهاني، والبرهان في منطق الغزالي بصفته قانوناً يميز العلم اليقيني عما ليس يقيناً^(١٥)، وبعد اتخذ القياس وهي المقدمات معياراً للصدق في ان الكاذبة لم تنتج الصادقة وان الظنية لا تنتج اليقينية، إذ يقصد بالقياس هو البرهان المؤدي الى المعرفة العلمية، أي بمعنى إدراك للمعرفة ذاتها، شريطة برهنتها بمقدمات ضرورية.

ان فلسفة الغزالي تعتمد الشك للوصول الى اليقين حيث ان اليقين لديه يقتزن على الاساس الرياضي الثابت الذي لا يتسرب اليه الشك ولا يختلف فيه المختلفون، ويرى الغزالي ان الفلسفة لا تصلح لان تكون قاعدة للدين ابدان لان الدين في جوهره هو امتحان روحي داخلي للانسان، اما الفلسفة فرغم اعتمادها على الامتحان العقلي فهي لا تقود الانسان الى اكتشاف الحقيقة في جميع الحالات ومعرفتها بالتالي فهو يختلف مع الفلاسفة الآخرين في انه لا يرى في القياسات العقلية اداة صالحة لمعرفة الحق بل يرى ان الذوق الباطني اداة مناسبة في هذا المجال ويؤمن الغزالي بالتوجه الى الحدس الصوفي للوصول الى المعرفة او العرفان اعلى درجات العلم والذي يقتزن بالكشف والاشراق الروحي^(١٦)

وبالرغم من أن القياس طريقة مثلى لحصول المعرفة، الا انه وصفها بالفاسدة لما يعتربها من تغيير "ان فسد صورة القياس تؤدي الى انتاج الكذب وعدم اليقين، وان المطلب الأقصى والمحصل للعلم اليقيني هو البرهان"^(١٧)

عليه قسم (الغزالي) البرهان الجمالي الى خمسة مقاييس: القياس البرهاني الذي تضمنته مقدمات مقارنة لليقين بلا شبه، والقياس الجدلي وهو الذي تكون مقدماته مقارنة لليقين مع إمكان الخطأ مع التدقيق في النظر. وكذلك القياس الخطابي في أن تكون المقدمات ظنية ظناً

١٤ - مدني، صالح: الغزالي ومناهج الارتقاء، المصدر السابق، ص ٩٩.

١٥ - الغزالي: مقاصد الفلسفة، سلسلة ذخائر العرب (٢٩٩) تحقيق سليمان دنيا، دار المعارف، مصر، ١٩٦٠، ص ٣٦.

١٦ - وادي، علي شناعة: مصدر سابق، ص ٣٢

١٧ - العثمان، عبد الكريم: معيار العلم، الدراسات النفسية عند المسلمين، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٩٦٢، ص ٧٠.

غالبا وتتسع لتقدير الخطأ، أما القياس السوفسطائي وهو الذي لازمني، وإنما ملتبس يصور البقينات، لينتهي فيما بعد بالقياس الشعري الذي نعلم بمقدماته الكاذبة ولكن تميل إليها نفس المتخيل.^(١٨)

وهكذا قرر (الغزالي) في كتابه إحياء علوم الدين، أن الجمال تناسب في الخلق وصفاء باللون فإنه يدرك بحاسة البصر وأن كان الجمال بالجلال والعظمة وعلو المرتبة وحسن الصفات والأخلاق، وإرادة الخيرات لكافة الخلق، وإفاضتها عليهم على الدوام فإنه يدرك بحاسة القلب.

في هذه الدراسة، فأن الجمال يحتاج الى القياس ونظامه الرياضي، والقياس الجمالي في مفهومه المنطقي يتألف من مقدمات يقينية صادقة، لا بد من طلبها والعمل على معرفة مدرتها، فيقول "لاخير ولاجمال ولا محبوب في العالم الا هو حسنة من حسنات الله، وأثر من أثار كرمه، وغرفة من بحر جوده، سواء أدرك هذا الجمال بالحواس أم بالعقل، فجمال الله سبحانه وتعالى أكمل الجمال"، إذ إن الشكل بداية التعرف ثم المجاهدة للوصول الى اليقين، الذي لا ينفك أن يصل الى الدرجة القطعية عبر الموازين الخمسة آنفة انذك^(١٩). أي بمعنى أن البصيرة تعني القلب وباطني في حين أن البصر عين وظاهري.

لقد كان الشك سببا للارتقاء للمثابرة بالبحث في إيجاد الحلول حول صراع مصدره المحسوسات والعقليات (لم تسمح نفسي بتسليم الأمان في المحسوسات... فالمحسوسات يحكم فيها حاكم الحس، ويكذبه حاكم العقل تجربة تكذيبية لاسبيل الى مدافعته)^(٢٠)، حيث الأدلة العقلية لم ترجح اليقين الى قلبه، لأن الدليل لا يكون الا من العلوم، فإذا كانت العلوم غير مسلم بها، لم يكن الدليل منتجا، فليس في المعرفة العقلية ما يطرده الشك من النفس^(٢١)

ويرى (الغزالي) أن النور الإلهي نور يقيني، عن طريقه ينحسر الشك، إذ قال: أن النور هو مفتاح أكثر المعارف، فمن ظن أن الكشف موقوف على الأدلة المحررة فقد ضيق رحمة الله تعالى الواسعة. وحينما سئل رسول الله - ﷺ - عن معنى الآية "فمن يرد الله أن يهديه يشرح صدره للإسلام" قال: هو نور يقذفه الله تعالى في القلب، علامته التجاني عن دار الغرور والإنابة الى دار الخلود. كناية عن الابتعاد عن الدنيا، كما ذكر - ﷺ - : "أن الله تعالى خلق الخلق في ظلمة ثم رش عليهم من نوره، فمن ذلك النور ينبغي أن يطلب الكشف، وذلك النور ينبجس من النور الإلهي. وهو ما ذكره (عبد الكريم العثمان في كتابه معيار العلم)

اهتم الغزالي بفن الموسيقى في فلسفته فهو لا يعنيه الشيء الحسي بالموسيقى كالصوت لذاته بل يؤكد على معنى الصوت الذي يساهم في نقاوة الروح واطمئنان النفس واثر ذلك في المساهمة في التقرب الى الله، كونها احد مواطن الجمال التي يهتم بها الانسان في حياته، إذ يقترن الجمال لدى الغزالي بالنسبية من خلال اصدار الاحكام الجمالية عليه من قبل الآخرين، والجمال لا ينفصل لديه عن الصبغة العقلية وهو

١٨- الغزالي، أبو حامد: مقاصد الفلسفة، المصدر السابق، ص ١٠٢، ١٠١

١٩- خليل، بكري محمد: المنطق عند الغزالي، ط ١، مطبعة بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠١، ص ٥٥، ٥٤

٢٠- الغزالي، أبو حامد: المنقذ من الظلال، تحقيق جميل ابراهيم حبيب، دار القادسية للطباعة، بغداد، ١٩٨٤، ص ١٣

٢١- غالب، مصطفى: في سبيل موسوعة فلسفي، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ١٩٩٨، ص ٤٩.

يتصل باليقين، والانسان اقدر على تذوق الجمال لامتلاكه قدرات عقلية يستشف من خلالها على الجميل، مع وجود تفاوت بين ممن يتذوقون الجميل فالادراكات والمعارف لديهم متفاوتة والجمال هنا يقتزن بالجمال الظاهري والذي يقوم على تكاملية ووحدة اجزائه البنائية فأى خلل ما إزاء تركيبته تسبب تشويها في قيمته الجمالية^(٢٢)

إن المتأمل للفنون ومنها الزخرفة الاسلامية، يرى إنها صورة للفضيلة تكشف من خلالها عن صفات جميلة باطنة تبين بحب الفنان المسلم الى العلم والنظام والترتيب، مما تتجاوز المظهر الخارجي والسطحي للاشياء، وان الجمال جمال الصورة الظاهرة المدركة بعين الرأس وجمال الصورة الباطنة المدرك بعين القلب ونور البصيرة. ومن خلال النظرة الى الزخارف النباتية والهندسية والارابيسك - النقش المعماري، تتحول النظرة تلك الى مفتاح أو مدخل لإدراك الحقائق السامية للفلسفة او فلسفة الجمال، وحينما نلتذ بالنظر الى الزهور والرياح ونقوش المساجد المزخرفة، فأنا نبلغ لذة النفس في أن غاية الاشياء الاعتدال في الصورة الظاهرة وكما لها.

والجمال غير المادي هو ما يبحث عنه (الغزالي) الذي يتناول القيم في الخير والحق وتطهير النفس والتكشف وكل ما يقرب الإنسان من الجمال المطلق وقيمه السامية^(٢٣) فالفنان المسلم في مجال الزخرفة ذهب الى تكوين المطلق او الاتصاف بها الا وهو الله الذي احب الجمال، وهنا يستوحي بحثه من معراج الصعود، إذ أخذ إستحكامه مثلاً في تمثيل الدائرة بوصفها غير متناهية ولا حدود لها تبدأ من حيث تنتهي. اما الفكر الاسلامي اوجد العلاقة وشكل الدائرة الهندسي، كونه رمزاً تعبيرياً يدل عن الكلية اللانهائية، وقاعدة تمثل الكون من حيث علاقته بالقوى الإلهية، وطبقاً لرمزية الدائرة، فأنها تعبر عن وحدة المتضادات، ووحدة العالم الشخصي الزائل مع العالم المطلق السرمدى، وإنها وحدة في نهاية المطاف تمثل غاية الدين الاسلامي وهدفه^(٢٤)، وبالتالي أن وحدة الدائرة وحدة للروح وانصهار في عالم المطلق. تمثل الإشراق النوراني والروحاني، والعشق المطلق المختلط بين الهندسة والروح وبين التنزيه والتشخيص، والمربع لا يختلف كثيراً في شكله فيما لو تم تدويره بصرياً نجده ينتهج شكل الدائرة.

والجمال الحسي لدى الغزالي لا يمنحه اهمية مثل الذي يهتم بالمعنى وهو جمال يتصل بالحدسي والخالص لا يدركه الا اصحاب العقول البصيرة في حين ان الجمال الحسي يمتاز بإمكانية ادراكه من قبل سواد الناس عموماً، ومع هذا فإن الغزالي لا ينكر الجمال الحسي، والغزالي وفقاً لتوجهاته هذه يختلف عن طروحات غيره من المفكرين ومنهم المفكر الفارابي الذي يؤكد دور الفلسفة الى جانب الدين في الوصول الى الغايات

٢٢- وادي، علي شناوة: فلسفة الفن وعلم الجمال، ط ١، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، مؤسسة دار الصادق الثقافية، ص ٣٢.

٢٣- اوفسنانيكوف ومير نوبا: موجز نظريات الجمالية، تعريب: باسم السقا، دار الفارابي للترجمة، بيروت، بلا، ص ٤٩.

٢٤- د. لطفي، صفا: الغزالي، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه، ٢٢/٤/٢٠٠٩، كلية الفنون، جامعة بابل.

والحقائق الالهية والذي يؤكد اهمية الحواس والصنعة والخبرة والتجريبية في العملية الابداعية متأثرا بافكار ارسطو (٢٥)

المبحث الثاني: الجمال في فكر الغزالي

يهتم مفكر الاسلام الغزالي بالجمال ويقسمه الى ظاهري وباطني، فجمال الظاهر يتجلى في المحسوس والملموس والذي يتم ادراكه وينشأ من خلال الاشكال والصور الظاهرة والجلية للبصر، اما جمال الباطن فيتسم بالشمولية والصدق الذي يتمثل بالبصيرة التي تتلخص في الفكر العميق والاحساس السليم الذي يدرك ابعادا عمية يستوعبها ولايقف عند ظواهر الامور " ينقسم الجمال الى جمال الصورة الظاهرة المدركة بعين الرأس وجمال باطن يدرك بعين القلب " (٢٦). أي ان جمال الصورة بالبصيرة اقوى سبيلاً للادراك الحسي الجمالي من البصر الظاهر واشد ادراكا من الحواس التي تكون قاصرة على تتبع الجمال في بنية الاشكال الداخلية وابعادها الرمزية، فالجمال الحقيقي قائم على اكتمال خواص وسمات الموضوع الجمالي وعدم نقصانه ظاهريا من حيث عناصره.

يرى الغزالي ان الجمال يقوم على توفيق الشكل المرئي وكيفية اداء وظيفته التي خلق لها، فالجمال هنا يجمع بين كمال الشكل وهيبته وتكامل المضمون مع الوظيفة، فضلا عن تأكيده على صفة التنوع في الجمال الذي يختلف باختلاف صورة في المحسوسات والمريثيات، بمعنى ان الجمال يتوحد في معناه العام ويتنوع في اشكال ومظاهر معينة "لكل شيء كمال يليق به وقد يليق بغيره، فحسن كل شيء في كماله فلا يحسن الانسان بما تحسن به الفرس ولا يحسن الخط بما يحسن به الصوت" (٢٧)، بمعنى ان الاشياء الجميلة ومنها الزخارف الهندسية هي ميلة لانها تمت بمدركات الحواس وهذا لا يختلف على ادراكها وادراك حسننها وبالتالي يتم الاستمتاع بها وفق تذوقها. ومن خلال موضوعة الجمال يجد الغزالي الترفع عن الحسي والاتجاه الى السامي فالجمال المدرك بالبصيرة احسن من المدرك بالحواس وهو ادراك للب افضل من ادراك العين وهو منظور صوفي يتعلق بالله تعالى، الا انه اتخذ موقفا بالمحسوسات لادخال اليقين الى النفس معتمدا على الامور العقلية "ان جمال الحس يقرر حقيقة لايلبث حاكم العقل ان يكذبها وينفيها ولكن الذي تعذر وجوده في حالات قد يعثر عليه في مظهر من مظاهر التفكير ولعله في العقلية" (٢٨) وبالتالي عد اليقين عقليا والبرهان رياضيا لالتجليات روحية.

لقد تمكن الغزالي من كشف الجمال في رؤيته الشاملة بعد تكشف اوجه الجمال المتعددة ومدارجه ومستوياته ليصل الى لب الجمال بربط من ثمار وقشور تعتبر اوجه وثمار لها جمال الاصل ومن خلال ذلك وجد الصلة الكاملة الظاهرة والباطنة المسطحة والعميقة انها تمثل الرؤية والمعنى المتاصل بالجمال لذا ان

٢٥- وادي، علي شناوة: فلسفة الفن وعلم الجمال، ط١، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، مؤسسة دار الصادق الثقافية، ص٣٣.

٢٦- الغزالي، ابو حامد: احياء علوم الدين، دار المعرفة للنشر، بيروت، ٢٠٠٠، ص٢١١.

٢٧- الغزالي، ابو حامد: المصدر السابق، ص١٣٧.

٢٨- اليازجي وآخرون: اعلام الكتابة، لجنة التأليف المدرسي، بيروت، ١٩٥٧، ص٦٩٥.

رؤيته امتزجت بابعاد روحية "فالمحبوب محبوب بالطبع ويعبر عنه بالحواس"^(٢٩) وبذلك يقتزن الجمال بإصدار الحكم من قبل الآخرين والجمال هنا لايفصل عن الصيغة العقلية وهو يتصل باليقين، والانسان قادر على تذوقه، فحين يشرع الطالب والمتعلم بالعمل الزخرفي فانه يبدأ عملية في النهاية تؤدي الى نتاج في المادة والالوان والورق والرسم عليها لتعالج لتتخذ اشكالا زخرفية منها شكلية ومنها غير ذلك لتحول المساحات الى تنظيم ذي معنى.

المبحث الثالث: المرجعيات الفكرية لفنون العصر الاسلامي

في بداية العصر الإسلامي بدأ الفنان المسلم بإلصاق لوحات زخرفية على واجهات البناء المعماري سواء كان من الداخل أم من الخارج، وغالباً ماتشكل هذه المشاهد الزخرفية شريطاً من الأشكال الهندسية والنباتية، وتسمى هذه المشاهد بالحشوات وهي بداية الرقش العربي والذي استمد عناصره الأولية من الطبيعة كالأزهار والأوراق والأغصان وكذلك الأشكال الهندسية كالدوائر والمربعات والمثلثات ويمتاز ببعد روحي وجمالي وغالباً ما كان يشكل جمالية للخط العربي بمعانيه الدينية والأدبية كما نراه يغطي المساحات الكبيرة الفارغة من البناء المعماري أو الأواني الخزفية وغيرها، وهو يمتاز بالتكرار والتماثل والتناظر ويمتد إلى مالا نهاية،^(٣٠) وكلما اقترب العمل الفني من المفهوم الروحاني نراه قد أبتعد عن المحاكاة الحرفية ونحى نحو التجريد، وكان الفنان المسلم قادراً على رسم الطبيعة كما هي ولكنه أراد أن يقترب من المفهوم الجمالي الروحي الأبدي وليس الجمال الظاهري المادي.

وتحدد الإشارة إلى أن هذه الزخرفة تتكون من عناصر نباتية متداخلة ومتشابهة ومتناظرة بصورة منتظمة وتتبع نظاماً خاصاً في مظهرها وتكوينها، وتخضع هذه الزخرفة الظاهرة الى النمو وبحكمها التناسق والتناظر والتداخل والتشابه في الغصن الواحد أو بين الأغصان المتعددة، كما كان الفنان المسلم يراعي في الأوراق أن تملأ الفراغات بين تلك الأغصان المتموجة وأن تتناسب في حجمها وأوضاعها من حيث التماثل والتقابل الذي يعتبر من المميزات المهمة لهذه الزخرفة والذي لم يقتصر على منطقة واحدة فقط بل كان يشمل كل المجموعات التي تتكون منها الزخرفة حيث تتصل كل مجموعة زخرفية مع مجموعة ماثلة لها تجاورها أو تعلوها أو تدنوها أما بصورة متقابلة أو متعكسة وتتنظم هذه المجموعات في شكل زخرفي واحد متكامل ومتناسق.^(٣١)

لقد أستغل الفنان المسلم رسومه وزخارفه التي تزخر بالمتعة التصويرية المتخيلة، وهذا لايقوى على استنباطه إلا فنان مصوّر، يستوحي من العبارة صوراً وهو مايعث في الفنان المسلم الرغبة في التنقيب وراء تلك الصور الخفية التي أنطوت عليها المنمنمات، لكي يبرزها واضعاً خياله في صورة من تلك الصور النابضة التي تسير الفكر والحوار، جامعا بين مايشيع في المنمنمة وبين تجسيده هو لهذا الذي يشيع، فإذا هو بهذا وذاك قد جلى لنا صورة له منها ذلك الجسد، ولصاحب المنمنمة الروح التي ينبض بها، فتلك

٢٩- الغزالي: احياء علوم الدين، المصدر السابق، ٣١٧.

٣٠- مدكور، ابراهيم، المعجم الفلسفي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، ١٩٧٩، ص ٧٨.

٣١- عبد الحميد يونس وعثمان توفيق، الأزهر، ط ١، دار الفكر العربي، ١٩٤٦.

الصور مزيج بين روحين: روح المنشئ للمنمنمة وروح المصور الذي استطاع أن يستخلص من شيء مادي شيئاً معنوياً تفيض فيه تلك الحياة التي تمثلها ريشة المصور بعد أن فاضت به تلك الحياة، التي جرت على أسنة الأفلام فالصورة هنا ذات مضمونين، مضمون أدبي يرتقي عاطفة ووجداناً، ومضمون شكلي تحليلي حافل بالشعور المجرد، ذلك الشعور الذي يحسه المصور ويعلى عنه^(٣٢).

وتتشترك المنمنمة مع الزخرفة الإسلامية في كونها يمثلان توجهاً عقدياً واحداً، فقد اعتمدت المنمنمة الإسلامية على التأكيد على البعدين الأفقي والعمودي فقط، إذ يبدو الشكل بجملة مسطحة بمعنى أن العلاقات الداخلية في اللوحة المعقدة بين الإنسان والنبات والحيوان والبيوت... تبدو مفارقة لعلاقات العالم الخارجي، ففنان المنمنمة نفذ الواقعية بلغة اصطلاحية يتم فيها رواية الموضوع أو سرد الحادثة في تسلسل غير مبني على أصول المنظور والأبعاد الثلاثية، وإنما يبدأ من أعلى إلى أسفل أو العكس، أو من يمين المنمنمة إلى يسارها أو العكس وأحياناً على شكل لولبي.^(٣٣)

أن ذلك قد انعكس وبشكل واضح على مشغولات الفن الإسلامي من خلال احتوائها على مشاهد تصويرية ينطبق عليها المعنى السابق في كونها منمنمات كانت مادتها الخام المشيدة عليها أو السطح الرئيسي في تصويرها، والتي تكونت من أشكال متحاورة بتفاعل مع فضاء السطح التصويري من خلال عنصر الإيقاع وما يتضمنه من تباين وانسجام على صعيد الخط واللون.

وبعد ظهور الدين الإسلامي في شبه الجزيرة العربية بمبعث نبي الرحمة والهدى محمد - ﷺ - كانت هذه الأرض تقع بين أطراف إمبراطوريتين الإمبراطورية الفارسية والإمبراطورية الرومانية، وبين ديانات مسيحية ويهودية وإرامية وكلدانية في فنونها وطرزها المعمارية وزخارفها كما هي سائدة في العراق والشام والحجاز وكانت الفنون التي ظهرت قبل الإسلام في الجزيرة العربية مقصورة على الجزء الجنوبي منها وكانت مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالديانة الوثنية، كما أن الآثار الفنية التي ظهرت في بعض المدن ذات الأصل العربي الواقعة على الحدود السورية وفي بلاد اليمن ترجع إلى العصر الإغريقي والروماني.^(٣٤)

وقد بدا اهتمام العرب المسلمين بالفنون التشكيلية بعد انتقال مركز الخلافة الإسلامية إلى خارج شبه الجزيرة العربية وكان ذلك في العهد الأموي، لأن عهد الخلفاء الراشدين كان عهداً قصيراً من ناحية المدة الزمنية، كما شغل حكامه بنشر الإسلام وتبنيته بالبلاد التي فتحوها وبالتالي فإن الأمويين هم الذين قاموا بوضع أسس الفن الإسلامي ومع امتداد الإسلام في بلاد شاسعة متعددة الشعوب والأجناس، التقى الفاتحون بحضارات جديدة ومتعددة مثل الحضارة البيزنطية والإغريقية والقبطية والساسانية والبوذية والصينية، كما التقوا بتقاليد وعادات وفنون شعبية لأمم متفرقة مثل البربر والشعوب الإفريقية والإفرنج

٣٢- عبد السلام، محمد هاشم: متحف الخزف الإسلامي في القاهرة، جريدة الفنون، العدد ٧٠، ٢٠٠٦.

٣٣- عكاشة، ثروت: فن الواسطي من خلال مقامات الحريري أثر إسلامي مصور، دار المعارف بمصر، القاهرة،

١٩٧٤ ص ١٣٢.

٣٤- عمر، أحمد مختار، علم الدلالة، مكتبة العروبة، للنشر والتوزيع، الكويت، ١٩٨٢.

والأثر، تركت كلها آثاراً جليلة وملموسة على الفن الاسلامي^(٣٥) هذا وأن الإسلام لم يكن أمراً مفاجئاً بالنسبة للعرب بالقدر الذي لم يكن فيه الفن تياراً طارئاً على الإسلام، والحقيقة التي لا شك فيها هي أن الآثار الفكرية وبعض التصورات الدينية للحضارات الرافدية والمصرية والتي تبنت نمطاً من التجربة في الفن كانت بمثابة مقدمات هيأت النفوس على الأرض العربية، لاستقبال الفكر الإسلامي الجديد جنباً إلى جنب مع ما جاءت به الديانات السماوية الأخرى السابقة للإسلام. وعليه فلا غرابة أن يجد الفن منبعاً جديداً في الإسلام يتواءم ويتكيف ليشكل نتيجة لما أوحى به العقيدة وما ذهب إليه الفكر الديني والفلسفي والرياضي الإسلامي^(٣٦)، إذ كان للدين الإسلامي دورٌ بارزٌ في صياغة الأسس للحضارة العربية، فقد أحدث تغييراً جذرياً في المجتمع العربي وجاء بأفكار ومعتقدات جديدة، فتوسعت خبرة العرب وتطورت ثقافتهم، فأعادوا الصلة بما انقطع عن ماضيهم وما نتج عن احتكاكهم بالحضارات المجاورة الأخرى.^(٣٧) ويرى الباحث أن ما قدمته الحضارة العراقية القديمة الكثير وإن أثرها واضح في الفن الاسلامي وفنون المنطقة المجاورة برمتها عبر الفكر والفلسفة ذلك أن الارامية اسست اللبنة الاولى وحجر الزاوية لذلك.

المبحث الرابع: الابعاد الجمالية للأشكال الزخرفية الاسلامية

إن رسم الاشكال الهندسية او الجمالية تعد ضرباً من الممارسة الوجدانية العقلية ومشاركة ايجابية تلتقي فيها آثار حسية وغير حسية متعددة، وعندما نمح الشيء صفة الجمال فأنا بذلك نميزه من غيره من المعاني الأخرى عند المؤهلين لتذوق خاصية الجمال، أي أن من هم على ثقافة فنية وذلك لا يعود الى استعداد فطري إنما هو استعداد اساسه التعلم والتدريب والتربية الفنية، وبهذا فأنا صفة الجمال فريدة لاتتعلق بأي صفة أخرى، وقد يتبدى جمال الزخرفة او الخط مثلاً في أثر فني محرم دينياً او مستهجن من الناحية الاخلاقية كالرسم على الجسد او توسيم بعض اجزائه.

ولاجل توافق ما يعرف بالفلسفة الجمالية وجمالية الاشكال الزخرفية لا بد من إيجاد موقف ذاتي ازاء العمل الفني وهذا يترتب وفق التالي: التوقف والعزلة والاحساس والموقف الحدسي والطابع العاطفي والتقمص الوجداني^(٣٨). و التوقف ومعناه ثمة ورود الفعل الانعكاسي المتمثل بالاستجابة بين الذات والموضوع الجمالي، اما العزلة ومعناها ان السلوك الجمالي يمتلك القدرة الانتزاعية التي من شأنه ان يستبعد من مجال ادراكنا كل ماعدا الاثر الفني او الموضوع الجمالي لا نلبث ان نجد انفسنا امام الموضوع وكأننا قد استحلناه الى عالم جمالي قائم بذاته، في حين ان الاحساس ازاء الظواهر فهو يتحقق صوريا واهتمامنا يقتصر على النظر الى الشكل، وفيما يخص الموقف الحدسي في سلوكنا يتبع العيان المباشر المفاجيء الذي من شأنه ان ننحذب الى الشيء بمجرد رؤيته، الا ان كل ما يتحقق بفعل الموقف الجمالي الفني يحتاج ايضا

٣٥ - علام، نعت إسماعيل: فنون الشرق الأوسط في العصور الإسلامية، دار المعارف، مصر، ١٩٧٧.

٣٦ - عياش، منذر، العلاماتية وعلم النص، ط١، المركز الثقافي العربي، المغرب، ٢٠٠٤.

٣٧ - الأعظمي، خالد خليل حمود: الزخارف الجدارية في آثار بغداد، دار الرشيد للنشر، ١٩٨٠.

٣٨ - وادي، علي شناوة: فلسفة الفن وعلم الجمال: الطبعة الاولى، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، ص ٤٤.

الى الطابع الوجداني وهنا يتم ملاحظة الموقف الجمالي بانه ليس مجرد موقف ذاتي ينطوى على استجابة شخصية فحسب وانما هو موقف وجداني يجعلنا نربط الموضوع بالحساسية لا بالجانب العقلي وعلى حين ان جانب المعرفة المقدمة للطالب او المتعلم تبدو بشكل نشاط بشري ينقل بالادراك الحسي والفهم العقلي والسلوك العملي، هكذا نصل في تصويب الجمال بالتقمص التعاطفي الرمزي ومعناه اننا نحكم على الموضوع الذي بين ايدينا في الزخرفة او الخط حكما جماليا بعد القيام بعملية محاكاة باطنية اكدها الغزالي وكل حكم جمالي تجاه العمل الفني لابد ان تعتليه فكرة التقمص والتأثر الوجداني فنستمتع بالفنون ومنها موضوعة البحث ان الفن رموز مجردة ولكنها على صلة بالواقع.

تتكون الزخرفة الاسلامية من النقطة ومن تجميع النقاط يتكون الخط المستقيم الذي يمثل المبادئ الاساسية للزخرفة ويمثل نصف قطر الدائرة، أما الخط المنحني أي بداية محيط الدائرة فيتشكل من انحراف اتجاه الخط المستقيم ويمكن وضع المثلث والمربع في داخل الدائرة ومن ثم الخمس والمسدس والسبع والمثلث الخ، من خلال زمنية رسم الاشكال الهندسية أو مضاعفاتها داخل محيط الدائرة، لتأخذ الوحدة الزخرفية شكلها الكامل فيما بعد، وعن طريق التكرار في رسم الوحدة بأسلوب منتظم على سطح مايتكون من الرسم يكون الزخرفة.

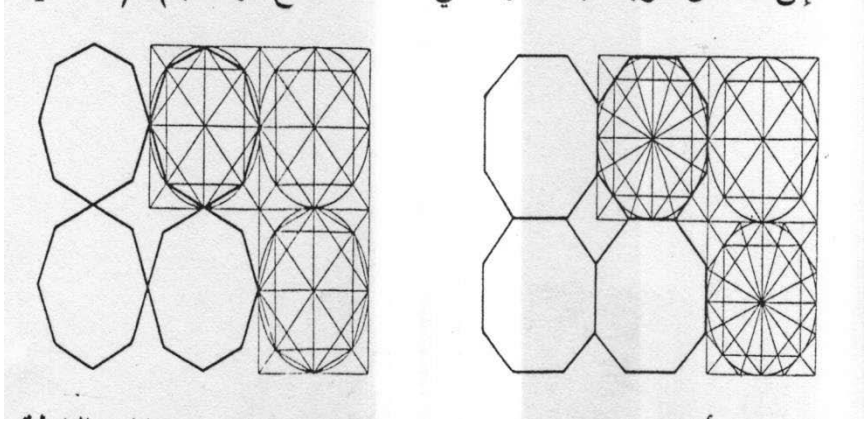
ومن هنا شغل موضوع الزخرفة الاسلامية حيزا واسعا في تفكير الباحثين والمهتمين في مجال الفن كون الفكر الاسلامي ضرورة ملحة من ضرورات النفس البشرية في حوارها الشاق مع الكون لذا أصبح فنون الارابيسك المرأة التي تعكس ذات الإنسان في كل زمان ومكان لما يشكله من خطاب إبداعي في مجال المعرفة الإنسانية، إذ لازم الإنسان كفرد أو جماعة منذ بدء الخليقة فالفن والإنسان لا ينفصلان إذ لا فن بلا إنسان مثلما لا إنسان بلا فن. لذا تعددت جوانب نشاطه الفني والتعبيري وأصبح النشاط الزخرفي ظاهرة يواجه بها احتياجاته الشخصية والاجتماعية والروحية في المساجد والقصور وأصبح الفن تعبيراً عن الإنسان وأماله وحبه وكراهيته كون "الفن نشاط بشري أصيل يعبر من خلاله الإنسان عن نفسه وبذلك سعى الإنسان لمعرفة ما كان وما هو كائن وما قد يكون واستكشف كيف كان على مر العصور"^(٣٩)

هذا وتتكون الزخارف الهندسية من (وحدات زخرفية متشكلة من تداخل الخطوط الحركية الحاضنة للمساحات في سياق أشكال هندسية تجريدية مثل (المربع، المثلث، المستطيل، الدائرة، الخمس، المثلث والنجميات) أو سواها من تجليات الخطوط. المنحنية والمنكسرة والمتقاطعة).^(٤٠) أي بمعنى يمكن تشكيل التكوينات الزخرفية ووحداتها في هذه الزخارف من خلال العلاقات الخطية الناتجة عن تلاقي بعض أنواع الخطوط كالمستقيمة والمنحنية، إذ إن التأسيس الهيكلي لبنية هذا النوع من الزخرفة يتألف من (شبكات هندسية تحكمه وهي مستندة إلى الأسس الرياضية نفسها التي تحدد النماذج الهندسية) وتتكون أبسط

٣٩- فيشر، أرنست: الاشتراكية والفن، ج٢، ترجمة أسعد حليم، دار القلم، بيروت، ١٩٨٠، ص ١٦٤.
٤٠- أبو راشد، عبد الله، السجاد والكليم التقليدي في العالم الإسلامي، مركز الأبحاث للتاريخ والفنون والثقافة الإسلامية، استانبول، ٢٠٠١، ص ٧٢.

الوحدات في الزخارف الهندسية من تشكيلات النقطة وتشكيلات الخط والعلاقات الترابطية بينهما، وفي حال تكوين وحدات مركبة فإنها تشكل عادة من عدة وحدات بسيطة ترتبط مع بعضها بعلاقات مدروسة (وبتكرار رصف هذه الوحدات بجانب بعضها البعض، أو الواحدة فوق الأخرى، لتكون سلسلة من الطبقات المتتابعة والتي تمد الزخارف بالتعقيد).

فمن عنصري الخط والنقطة يمكن تكوين الشكل الدائري الذي يعد أساساً لتكوين بقية الأشكال الهندسية، إذ تتشكل الدائرة من الخط المستقيم الذي يلتف حول نقطة معينة تمثل مركزاً لها. ومن أهم ما يميز الشكل الدائري كمفردة هندسية تكوينية هي إمكانية إنشاء أنواع المضلعات داخلها، فلو قسمنا محيط الدائرة إلى ثلاثة أقسام متساوية وتم التوصيل بين نقاط التقسيم فسنحصل على شكل مثلث متساوي الأضلاع ولو أجرينا تغييرات على قياسات أقسام المحيط الثلاثة فإننا سنتوصل إلى مثلثات مختلفة الأشكال (كالمثلث متساوي الساقين أو المثلث مختلف الأضلاع). أما لو قسم المحيط إلى أربعة أقسام متساوية وتم التوصيل بين نقاط التقسيم، فسينتج لدينا الشكل المربع، وهكذا يتم الحصول على أشكال مختلفة من المضلعات والنجميات استناداً إلى عدد أقسام محيط الدائرة ونظم التوصيلات الداخلية، التي تعتمد على إصصال الخطوط المستقيمة بين نقاط التقسيم التمهيدية، والتي تهيم المجال بدورها لإيجاد نقاط جديدة نتيجة التقاطعات المستحدثة بين الخطوط حيث تيسر بدورها إمكانية استحداث توصيلات إضافية وفقاً لمقتضيات التصميم المطلوب، وبذلك نكون قد هيأنا الشبكة الأساسية اللازمة لإظهار الشكل الهندسي بعد إلغاء الخطوط التي أدت دورها في عملية التأسيس الهيكلية للزخرفة الهندسية، والتي تتطلب قدراً كبيراً من الدقة سواء في مرحلة التقسيمات الأولية للفضاء أو في ضبط التوصيلات. وتتماز الزخارف الهندسية بإمكانية استحداث حالة التبادل الشكلي بين التكوينات الزخرفية الهندسية والفضاء الذي تشغله والجمال الحسي لدى الغزالي لا يمنحه أهمية مثل الذي يهتم بالمعنى وهو جمال يتصل بالحدسي والخالص لا يدركه إلا أصحاب العقول البصيرة في حين أن الجمال الحسي يمتاز بإمكانية ادراكه من قبل سواد الناس عموماً، ومع هذا فإن الغزالي لا ينكر الجمال الحسي وفقاً لتوجهاته هذه فهو يختلف عن طروحات المفكر الفارابي الذي يؤكد دور الفلسفة إلى جانب الدين في الوصول إلى الغايات والحقائق الإلهية والذي يؤكد أهمية الحواس والصناعة والخبرة والتجريبية في العملية الإبداعية متأثراً بفكر أرسطو.^(٤١) ومثالها أدناه بعض التركيبات الزخرفية كعملية إبداعية:



الفصل الثالث: اجراءات البحث

انطلاقاً من مفهوم الفكر الاسلامي في رسم الزخارف الهندسية، سيتم تقديم أربع خطوات لرسم الزخرفة التطبيقية العملية:

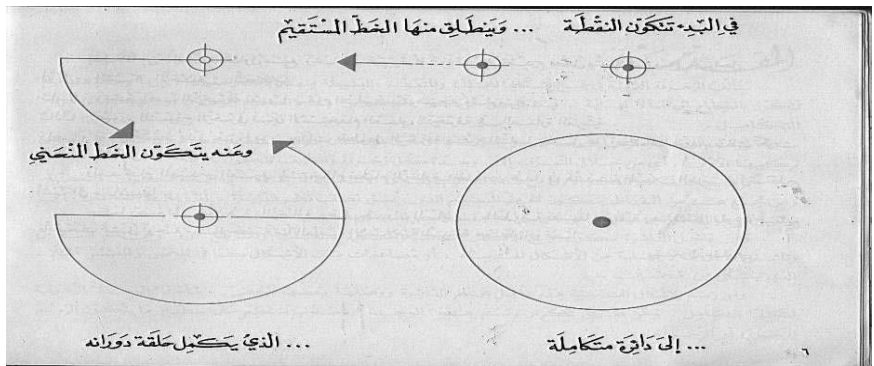
أولاً: الشكل الزخرفي المتكامل

ثانياً: رسم الزخرفة

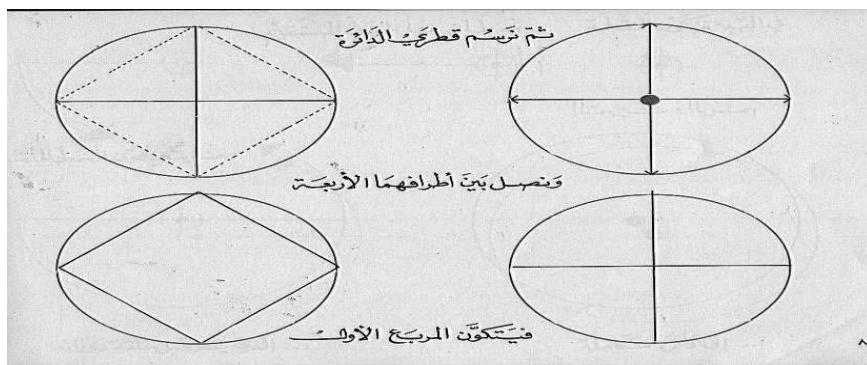
ثالثاً: صورة النموذج الزخرفي

رابعاً: رسم تنقيطي للزخرفة

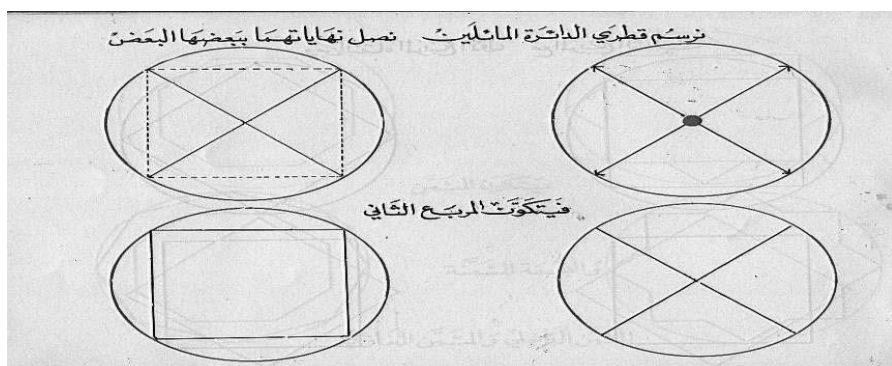
خطوات انموذج الزخرفة



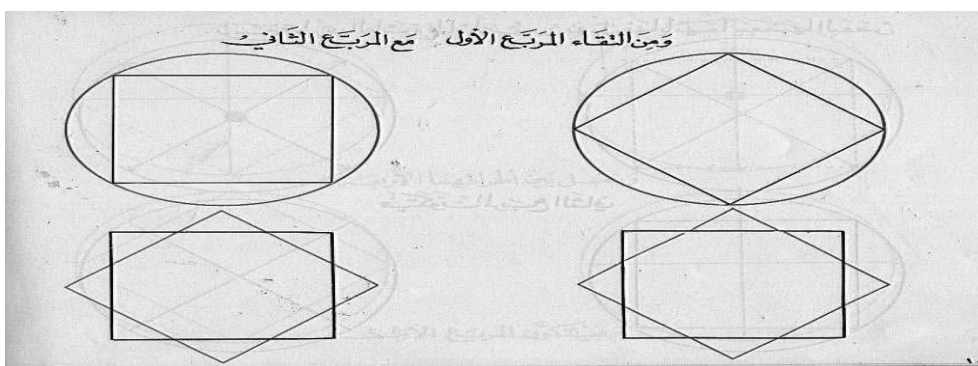
الخطوة الاولى



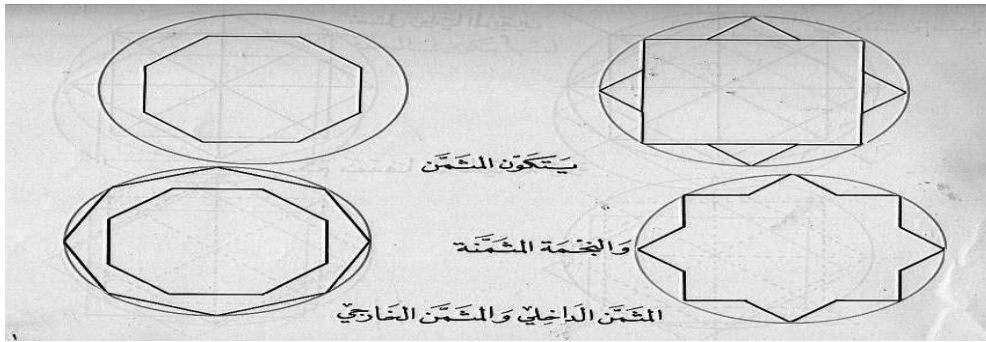
الخطوة الثانية



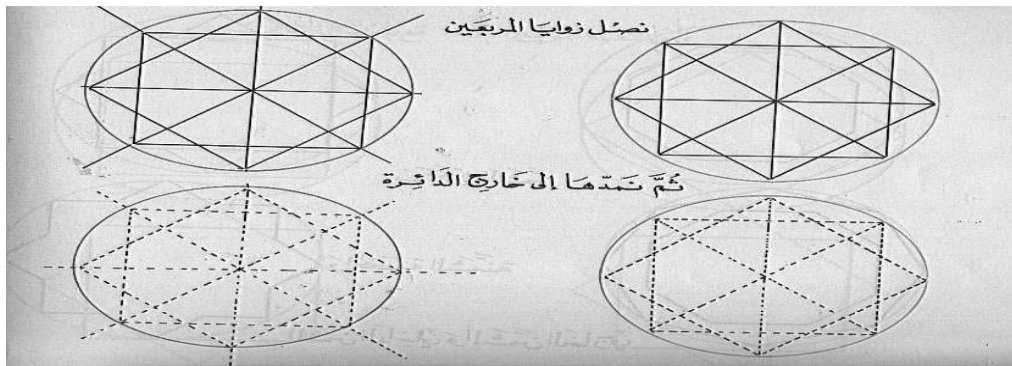
الخطوة الثالثة



الخطوة الرابعة



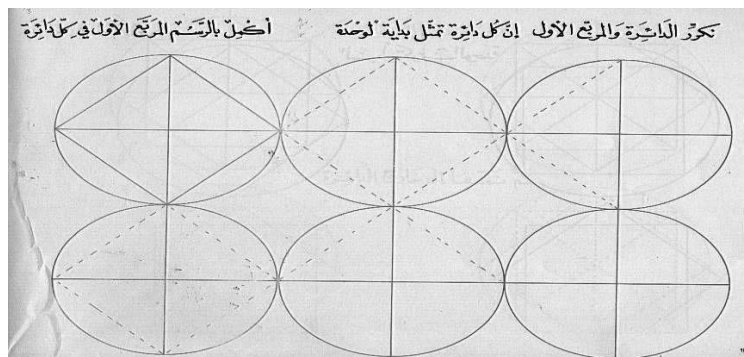
الخطوة الخامسة



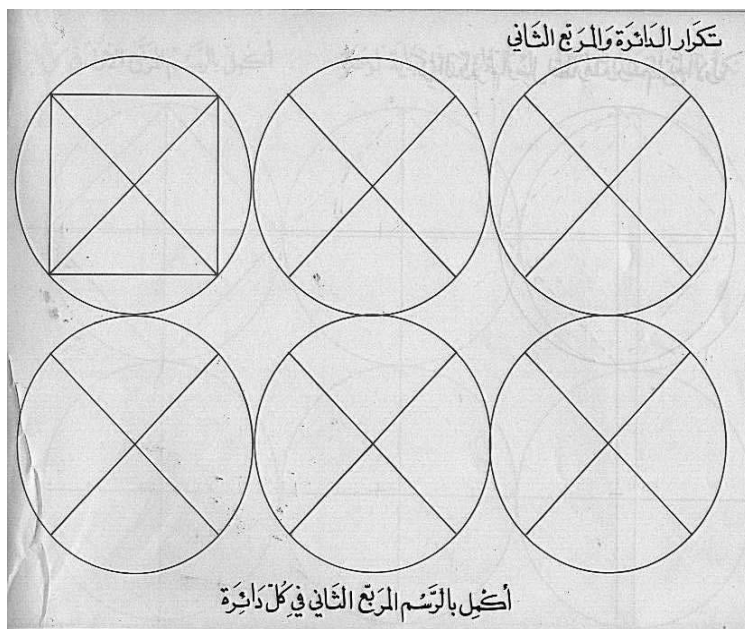
الخطوة السادسة

تمارين للتطبيق

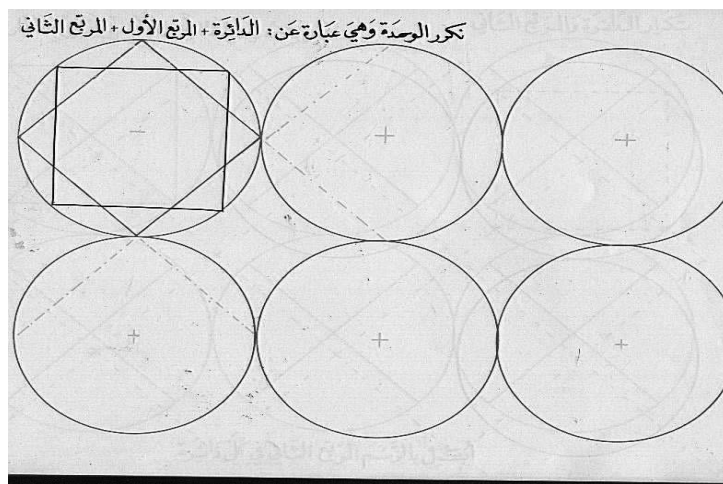
التمرين الاول



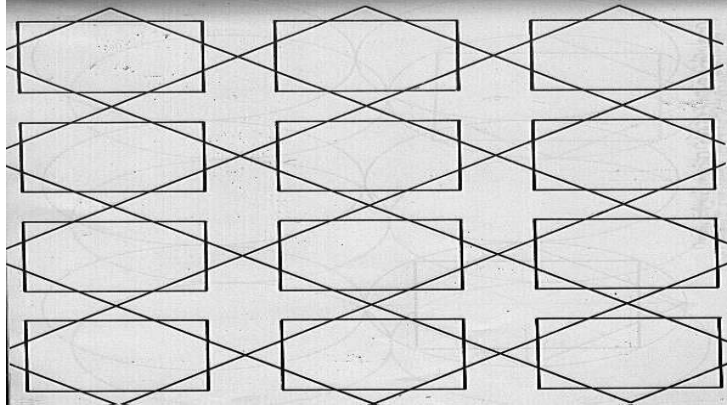
التمرين الثاني



التمرين الثالث



التمرين الرابع



النتائج:

١. مما تقدم ومن خلال الدراسة للنواحي الفكرية والفنية التقنية استندنا الى مايلي:
٢. لقد أثرى الفكر الاسلامي جل مآنتجه الفنان المسلم عبر اختزال للطبيعة في محاولة الى تجريدها بصورة واقعية.
٣. إن إستلهم الزخرفة ماهو الا موروث حضاري واسلامي قديم ومعاصر في الفنون التطبيقية ولاسيما التصميم.
٤. تحقيق العملية الابداعية إثراء فني يبرز دوره باستمرار المنجز الاسلامي.
٥. إن اغلب التصاميم الزخرفية يستند الى الفكر المتكشف او التجريد الدال على طبيعة الطقوس والمعتقدات.
٦. مثلت الزخارف رموزا تراثية برزت بشكل واضح في الفنون الاسلامية كافة ومنها العمارة والأزياء، وفنون التشكيل (الرسم، النحت، التصميم).
٦. استخدام الزخارف متقاربة لدى دول العرب في مشرقها ومغربها من حيث التأثير والتأثير.

التوصيات والمقترحات

١. إعداد كتيبات وملامز للزخرفة الاسلامية تعنى بتدريس وتطبيقها خارج نطاق التعليم الاكاديمي المتمثل بالمعاهد والكلليات (مراكز وزارة الثقافة والاعلام).
٢. إبراز الدور الاعلامي في إحياء الفكر الإسلامي الفني وتسويقه بطرق نافعة توجه الفكر الحضاري للتصميم الزخرفي عبر (الخط والزخرفة).
٣. الاهتمام بالناحية الوظيفية وبيان ذلك لطلبة التربية والتعليم مع تعزيز الثقة بإيجاد كادر محلي يعنى بخصوصية كربلاء المقدسة.

٤. تشييد النصب الزخرفية الحروفية ووضعها في الساحات والحدائق، من أجل إبراز خصوصية الفن الكتابي (الحروفي).

مصادر البحث

القرآن الكريم

١. ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، معجم لسان العرب، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، مجلد ٩، ١٩٥٦.
٢. أوفسنانيكوف وسمير نوبا: موجز نظريات الجمالية، تعريب: باسم السقا، دار الفارابي للترجمة، بيروت، بلا، ص ٩٤.
٣. جمال الدين بن مكرم الأنصاري: لسان العرب، ج ١٣، الموسوعة المصرية العامة لتأليف و لنشر، الدار المصرية للتأليف و الترجمة، القاهرة، ب.ت.
٤. جميل صليبا: المعجم الفلسفي، ج ١، دار الكتاب اللبناني.
٥. خليل، بكري محمد: المنطق عند الغزالي، ط ١، مطبعة بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠١.
٦. د. لطف، صفا: الغزالي، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه، ٢٢/٤/٢٠٠٩، كلية الفنون، جامعة بابل.
٧. مدني، صالح: الغزالي ومناهج الارتقاء من افلاطون الى ديكارت، الموسوعة الصغيرة، وزارة الثقافة والاعلام، بغداد، ١٩٩١.
٨. صليبا، جميل: المعجم الفلسفي، ج ١، دار الكتاب اللبناني، بيروت.
٩. الظاهر احمد الزاوي: ترتيب القاموس المحيط، ط ٢، عيسى الباري الحلبي وشركاه، مجمع اللغة العربية، القاهرة، ب.ت. ١٩٨٤.
١٠. عبد الواحد، لؤلؤة: الجمالية، سلسلة الكتب المترجمة، دار الرشيد، بغداد، ب.ت.
١١. عبد الحميد، يونس وعثمان توفيق، الأزهر، ط ١، دار الفكر العربي، ١٩٤٦.
١٢. عبد السلام، محمد هاشم: متحف الخزف الإسلامي في القاهرة، جريدة الفنون، العدد ٧٠، ٢٠٠٦.
١٣. عبد الله، أبو راشد، السجاد والكليم التقليدي في العالم الإسلامي، مركز الأبحاث للتاريخ والفنون والثقافة الإسلامية، استانبول، ٢٠٠١.
١٤. وادي، علي شناوة: فلسفة الفن وعلم الجمال، ط ١، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، مؤسسة دار الصادق الثقافية.
١٥. عكاشة، ثروت: فن الواسطي من خلال مقامات الحريري أثر إسلامي مصور، دار المعارف بمصر، القاهرة، ١٩٧٤.
١٦. عمر، احمد مختار، علم الدلالة، مكتبة العروبة، للنشر والتوزيع، (الكويت، ١٩٨٢).
١٧. علام، نعت إسماعيل: فنون الشرق الأوسط في العصور الإسلامية، دار المعارف، مصر، ١٩٧٧.

١٨. عياش، منذر، العلاماتية وعلم النص، ط ١، المركز الثقافي العربي، (المغرب، ٢٠٠٤).
١٩. الأعظمي، خالد خليل حمود: الزخارف الجدارية في آثار بغداد، دار الرشيد للنشر، ١٩٨٠.
٢٠. العثمان، عبد الكريم: معيار العلم، الدراسات النفسية عند المسلمين، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٩٦٢.
٢١. غالب، مصطفى: في سبيل موسوعة فلسفي، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ١٩٩٨.
٢٢. الغزالي، ابو حامد: احياء علوم الدين، دار المعرفة للنشر، بيروت، ٢٠٠٠.
٢٣. الغزالي، ابو حامد: المنقذ من الضلال، تحقيق جميل ابراهيم حبيب، دار القادسية للطباعة، بغداد، ١٩٨٤، ص ١٣.
٢٤. الغزالي: مقاصد الفلسفة، سلسلة ذخائر العرب (٢٩٩) تحقيق سليمان دنيا، دار المعارف، مصر، ١٩٦٠، ص ٣٦.
٢٥. فرحان، محمد حلون: دراسات في فلسفة التربية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة الموصل. ب.ت.
٢٦. فيشر، أرنست: الاشتراكية والفن، ج ٢، ترجمة أسعد حليم، دار القلم، بيروت، ١٩٨٠.
٢٧. مذكور، ابراهيم، المعجم الفلسفي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، (القاهرة، ١٩٧٩).
٢٨. مهند هنتر: الفلسفة انواعها ومشكلاتها، ط ٧، تر: فؤاد زكريا، الانجلو، القاهرة، بيروت، ١٩٨٢.
٢٩. هربرت ريد: معنى الفن، تر: سامي خشبة، ط ٢، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٨٦.
٣٠. اليازجي واخرون: اعلام الكتابة، لجنة التأليف المدرسي، بيروت، ١٩٥٧، ص ٦٩٥.

جمالية الإيقاع في رسوم الواسطي

The Rhythymcal Beauty in AL_Wasity Paintin tings

Asst. L. Fazarah K. Kareem

م.م فزارة كاظم كريم^(١)

ملخص البحث

إنَّ البحثَ الحالي الموسوم (جمالية الإيقاع في رسوم الواسطي)، هو دراسةٌ عن إيقاع وجمالياته في رسوم الواسطي، فالفن العربي الإسلامي لم يخلُ يوماً من الجمالية الإيقاعية سواء على مستوى الخصائص البنائية أو الدلالات التأويلية إذ لم يخلُ من متعة بصرية تصاحبها دلالات جمالية ومعرفية وحسية تربط المعنى بفكرة العمل الأساس، ويعد الواسطي واحداً من أعلام الفن الإسلامي الذي أبدع وتفرد بمدرسة فنية خاصة به، لهامبادئ وقوانين بُنيت بشكل مدروس، لقد أراد الواسطي، أن يحقق متعة جمالية خالصة من خلال إنتقاله ما بين المعنى الحسي والتربوي إلى الحدسي والوجداني المتوحد مع الفعل الخالص لجمالية الإيقاع. إن هذا التوجه الجمالي، الذي أتت به رسومات الواسطي جديرة بالبحث خصوصاً إذا ما تم تناوله كإيقاع جمالي،. وعليه تضمن البحث أربعة فصول:- إحتوى الفصل الأول: ١- على مشكلة البحث ٢- أهميته والحاجة إليه ٤- هدف البحث ٥- تحديد المصطلحات، أما الفصل الثاني فقد تضمن الإطار النظري والدراسات السابقة. فقد كانت مباحثه ثلاثة:- المبحث الأول:- جمالية الإيقاع في الفن ٢- المبحث الثاني الجمال في الفن الإسلامي أما المبحث الثالث فقد تضمن الإيقاع في العناصر الفنية (اللون والخط والشكل). أما الفصل الرابع تناول: النتائج والإستنتاجات والمقترحات والتوصيات. وانتهى البحث بعرض المصادر.

Abstract

The current research is marke (THE RHT YMCAL BEAUTY IN AL_WASITY PAINTIN TINGS), is astudyin the harnony and the beauty of

AL_wastty balntings. Arab and Islamic Art is never without its aesthetic rhythmic both in terms of the structural characteristics Owaldalalat interpretive It has not been without visual pleasure accompanied by signs of aesthetic and cognitive and sensory linking meaning to the idea of work basically, Wasti and is one of the flags of Islamic art, which looked great and the uniqueness of its own technical school, for Hampadi laws built thoughtfully, I've wanted to Wasti, that Ahakiq fun aesthetic purely through its transition between meaning sensory and educational to the intuitive and emotional Hermit with pure aesthetic rhythm act. This aesthetic orientation, which brought him Wasti graphics worthy of research, especially if what has taken Kaaha esthetic,. And it ensures Find four chapters: - contained the first chapter: 1-on research problem 2-importance and need for 4. The research 5. determine terminology., The second chapter included the theoretical framework and previous studies. Has been discussing it three: - First topic: - aesthetic rhythm in art 2. section AlthaniaIlgamal in Islamic art the third section Agheihia included in the technical elements (color, line and shape). The fourth chapter dealt with: findings, conclusions and Aalmguehthat Altusiat.wanthy search and display sources.

الفصل الأول

أولاً: مشكلة البحث:-

أبدع الفنانون المسلمون في استخدام الخط واللون والشكل في شتى أعمالهم الفنية بوجه عام، وفي رسومهم بوجه خاص، فعلى الرغم من المسيرة الكبيرة التي قطعها الفن إلا أنه لم يتخلَّ يوماً عن الجمالية الإيقاعية سواء على مستوى الخصائص البنائية أو الدلالات التأويلية، إذ لم تخلُ أعمالهم الفنية يوماً من متعة بصرية، تصاحبها دلالات تأويلية، ومعرفية، تربط المعنى بفكرة العمل الأساس، ولم يبتعد فن الواسطي عن ذلك في أعماله بوصفه علماً من أعلام الفن الإسلامي فقد قدم خصائص جمالية بأساليب أدائية متنوعة من خلال منمنماته التي عرفت بإسم مقامات الحريري والتي تنم عن إبداع ملفت للنظر والتأمل، لذا تحددت مشكلة البحث في الإجابة عن التساؤل الآتي:- ماهي جمالية الإيقاع في رسومات الواسطي؟

ثانياً:- أهمية البحث:

- ١- تحفيز المتلقي أو القارئ على التفكير و التأمل في موضوع التكرار وجمالياته.
- ٢- تمّخ المتلقي قدرة بإكتشاف جمالية العلاقات للعناصر الفنية في المنجز الفني للفنان الواسطي.

ثالثاً: الحاجة اليه:

١. يفيد البحث في تلبية حاجات المهتمين بمجال الفن التشكيلي وخصوصاً الفنون الإسلامية.

٢. يفيد المختصين في مجال علم الجمال من خلال اطاره النظري، وإجراءات البحث
٣. ينسجم مع مبدأ العودة الى تراثنا الإسلامي والإفادة منه على مستوى المعالجات البنائية للعمل الفني والخصائص الجمالية.

رابعاً: هدف البحث:-

يهدف البحث الحالي الى: تعرّف جمالية الإيقاع في رسومات الواسطي

خامساً: حدود البحث:

يتحدد البحث الحالي بدراسة نماذج مصورة لرسومات الواسطي المنجزة في العراق عام (٦٣٤ هـ - ١٢٣٦ م)، في مخطوطة مقامات الحريري.

سادساً:- تحديد المصطلحات:-

الجمال (AESTHTIC):

أ- في القرآن الكريم قال تعالى: ﴿قال بل سؤلت لكم أنفسكم أمراً فصبرٌ جميلٌ والله المستعانُ على ما تصفون﴾^(٢).

وقال تعالى: ﴿وإنّ الساعة لآتية فأصفح الصفح الجميل﴾^(٣).

ب- الجمال لغة: وردت كلمة (الجمال) في معجم لسان العرب لابن منظور بمعنى (الحسن وهو يكون في الفعل والخلق، والجمال مصدر الجميل والفعل جُمِلَ، وجَمَلُهُ أي زِينَتُهُ، والتجَمَّلَ: تكَلَّفَ الجميل، والجمال يقع على الصور والمعاني، ويعرف الجمال بأنه: تجمل: تزين، الجمال هو الحسن في الخلق والخلقه^(٤). ووردت كلمة الجمال في كشاف اصطلاحات الفنون (للتهانوي) بمعنى (الحسن وحسن الصورة والسيرة)^(٥).

ج- اصطلاحاً: الجمال عند (أفلاطون) يتمثل في عالم المثل وانعكاسها على المفهوم الأخلاقي المتمثل ب(الحق والخير والجمال)^(٦) ولا يقوم في الأجسام فحسب، بل في القوانين والأفعال والعلوم، ويقرر أن ثمة هوية بين الجمال والحق والخير، والجمال هولذة خالصة، ويعبر عن (التناسب والإئتلاف). بينما يقوم (الجمال) عند (أرسطو) على (الوحدة والانسجام)، وعند (أفلوطين) على تشكّل الوحدة وإنشائها بين الأجزاء^(٧) وفي المعجم الفلسفي يكون (الجمال) مرادفاً للحسن وهو تناسب الأعضاء، وتوازن في الأشكال، وانسجام في الحركات، والجميل هو الكائن على وجه يميل إليه الطبع وتقبله النفس، هو (ما

٢- القرآن الكريم، سورة يوسف، الآية ١٨.

٣- القرآن الكريم، سورة الحجر، الآية ٨٥.

٤- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري: لسان العرب، ج ٤، ج ٩، ج ١٣، بيروت، دار صادر للطباعة والنشر، ١٩٩٢، ص ١٣٣-١٣٤.

٥- التهانوي، محمد علي: كشاف اصطلاحات الفنون، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة والطباعة والنشر، مطبعة السعادة، مصر، ١٩٦٣، ص ٣٤٨.

٦- مطر، اميرة حلمي: فلسفة الجمال، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ص ٧٤.

٧- وهبة، مراد: المعجم الفلسفي، دارقباء للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٧-١٤.

يتعلق بالرضا واللفظ^(٨)، وعرف الجمال بأنه (وحدة للعلاقات الشكلية بين الأشياء التي تدركها حواسنا)^(٩). التعريف الإجرائي للجمال: ان الجمال هو عملية تنظيم العناصر البصرية وتناسقها وانسجامها في تكوين في يعبر عن الرؤية للفنان والخطاب الجمالي.

الإيقاع (RHEM):

أ- لغة: - يرجع لفظ الإيقاع في اللغة العربية إلى اشتقاقه من (التوقيع)، وهو نوع من المشية السريعة، إذ يقال (وقع الرجل) أي مشى سراعاً مع رفيق يديه^(١٠). و(وقع): اتفاق الأصوات وتوقيعها في الغناء^(١١)، وجاء في تعريف (المحيط) بأنه " الإئتلاف بين الأجزاء الأثر بعضها على بعض بحيث تؤلف كلاً فنياً^(١٢).

إصطلاحياً: تشتق كلمة الإيقاع في اللغات الأوروبية من لفظ (rhythmus) اليوناني، وهو بدوره مشتق من الفعل (rheem) بمعنى ينساب أو يتدفق^(١٣) ويقسم (سوريو) لإيقاع مهما كان شكله في الصورة الفنية إلى أحد الأقسام التالية التي لا بد للإيقاع أن يقع في إحدى مراتبها: ١- الإيقاع الرتيب: هو ذلك الذي تتشابه فيه كل من (الوحدات) و (الفترات) تشابهاً تاماً من جميع الأوجه، كالشكل والحجم والموقع باستثناء اللون، إذ تختلف فيه الألوان، فقد تكون الوحدات سوداء مثلاً، والفترات بيضاء أو رمادية. ٢- الإيقاع غير الرتيب: وهو الذي تتشابه فيه جميع الوحدات مع بعضها، كما تتشابه فيه جميع الفترات مع بعضها أيضاً، ولكن تختلف فيه الوحدات عن الفترات شكلاً وحجماً ولوناً^(١٤). ٣- الإيقاع الحر: هو الذي يختلف فيه شكل الوحدات عن بعضها اختلافاً تاماً، كما تختلف فيه الفترات عن بعضها اختلافاً تاماً أيضاً. وقد يقع هذا الإيقاع في أي من المرتبتين التاليتين. ٤- الإيقاع الحر: يحكمه إدراك عقلي ثقافي فني، وتكون فيه كل من الوحدات والفترات مرتبة بشكل مقبول، وفي هذه الفصيلة تقع الكثير من الأعمال الفنية التي ينتجها ذو الثقافة الفنية العالية. ٥- الإيقاع المتناقص: إذ يتناقص فيه حجم الوحدات تناقصاً تدريجياً مع ثبات حجم الفترات، أو العكس، أو تتناقص حجم كل من الوحدات والفترات تناقصاً تدريجياً معاً، وعندها يُعبّر عن هذا الإيقاع بـ (الإيقاع المتناقص). ٦- الإيقاع المتزايد: إذ يتزايد حجم الوحدات تزايداً تدريجياً مع ثبات حجم الفترات، أو العكس، أو يتزايد حجم كل منهما تزايداً تدريجياً معاً، وعندها يُعبّر عن هذا الإيقاع بـ (الإيقاع المتزايد)^(١٥) وعرفه (وهبة)، بأنه "التواتر المتتابع بين حالي الفترات

- ٨- صليباً، جميل: المعجم الفلسفي، ج ١، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٩٧٣، ص ٤٠٧-٤٠٨.
- ٩- ريد، هربرت: معنى الفن، ط ٢، تر: سامي خشبة، وزارة الثقافة والإعلام، بغداد، ١٩٨٦، ص ٣٧.
- ١٠- فؤاد، زكريا: مع الموسيقى ذكريات ودراسات، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد: ب. ت، ص ٥٧.
- ١١- المنجد الأبيدي، مؤسسة الفقيه للطباعة والنشر، طهران، ١٣٦٣ هـ، ص ١٨٥.
- ١٢- الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، ج ٢، دار الجليل، بيروت - لبنان، ب، ت، ص ٣٥٤.
- ١٣- فؤاد، زكريا: مع الموسيقى ذكريات ودراسات: نفس المصدر، ص ٥٧.
- ١٤- سوريو، اتين: الزمان في الفنون التشكيلية، تر: سعد عبد المحسن، مجلة آفاق عربية، السنة (٣)، العدد (٣)، بغداد ١٩٩٧، ص ٩٤.

- ١٥- رياض، عبد الفتاح، التكوين في الفن التشكيلي، دار النهضة، ١٩٧٤، ص ٩٥-٩٦.

والموحدات وهو يمثل العلاقة بين الجزء والجزء الآخر وبين الجزء وكل الأجزاء الأخرى للأثر الفني^(١٦). إذ يمكن وصف الإيقاع بأنه حركة ذات علاقات ديناميكية مؤثرة تأخذ النظر في طريق سهل باتجاه الإستمرارية التي تتواصل مع بعضها عبر العناصر التشكيلية في تساعد منظم الخطوط والأشكال والألوان وعناصر أخرى.

إجرائياً: الإيقاع هو نوع من التواتر بين الفترات والوحدات وعلاقة تلك الفترات مع بعضها من جهة، وعلاقة الوحدات مع بعضها من جهة أخرى في العمل الفني.

ومن خلال مفهومي (الجمال) و(الإيقاع) اللذين وردا فيما تقدم، (جمالية الإيقاع) تعريفاً إجرائياً وبما يتلاءم مع مقتضيات الدراسة وهدفها بأنها: هي الدراسة النظرية التي تبحث موقف جمالي من خلال التواتر بين الوحدات والفترات وتكرار العناصر البنائية لإكساب العمل جمالاً فنياً. الرسوم المذكورة في البحث المقصود بها (المنمنمات) وهي تعني: -التصويرة الدقيقة التي تزين صفحة أو بعض صفحة من كتاب^(١٧)

الواسطي:

يحيى بن محمود الواسطي، نشأ في مدينة واسط التي تعرف بإسم (الحي) التي تقع على نهر الغراف أحد فروع نهر دجلة جنوب مدينة الكوت. إشتهر الواسطي بكتابة نسخة من مقامات الحريري وتصوير مناظرها بيده وقد فرغ منها في رمضان سنة (٦٣٤) هـ وتضم هذه النسخة مائة صورة^(١٨).

الفصل الثاني:- الإطار النظري والدراسات السابقة

المبحث الأول:- جمالية الإيقاع في الفن:-

إنَّ الإيقاع يحتل أهمية قصوى في الفنون قاطبة والفن التشكيلي بشكل خاص بوصفه واحداً من المظاهر البنائية والجمالية في لغة التعبير التشكيلي، لما يترتب علي من دور في تنوير القيم الجمالية. وما يمكن أن يحققه الإيقاع في أثر نفسي وراحة لاحدود لها للمتلقي، حيث يضع للعين مجرى بصريا سلساً تنتقل إثره العين من وحدة لأخرى بسلاسة وتلقائية وتحقيق الإيقاع فيها ولا يبلغ تأثيرها قوته إلا من خلال وجوده فيها، أن الإيقاع سر الفنون وهو حسب وظيفته الجوهرية حالة من الانسجام بين عناصر اللوحة^(١٩)، والفنان لا يهتم بالجانب الشكلي فحسب، بل هناك الموضوع أو المادة التي تقتضي أن يتلاءم الشكل مع المضمون للحصول على التأثير الجمالي وهذا يحتم إن يكون العمل الفني متكاملًا من حيث الأفكار والمعاني. فإذا تم ذلك يكون الإيقاع قد إنطوى على التنظيم البنائي والشكلي، ويكون الفنان قد حقق مانستطيع تسميته بالتناسق العام في اللوحة، أي إنعدام التنافر بين عناصر المضمون من جهة

١٦- وهبة، مجدي وآخر: معجم المصطلحات العربية في اللغة والأدب، ط٢، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٤، ص ٥٤٠

١٧- الدوري، عياض عبد الرحمن: دلالات اللون في الفن العربي الإسلامي، بغداد، ٢٠٠٣، ص ١٨٧.

١٨- اتنغهاوزن: ريتشارد: فن التصوير عند العرب، تر: عيسى سليمان وسليم طه، وزارة الاعلام، مطبعة الاديب البغدادية، ص ٢٠٧.

١٩- الزبيدي، جواد: ارث الطين ومدونة الزيت، مطابع جريدة الصباح، بغداد، ٢٠٠٨، ص ٢٧.

وعناصر الشكل من جهة أخرى، فالإيقاع هو التعبير عن جمال المنظور وجمال التشكيل الحركي ومن تصميمه وبنائه ينبغي أن يراعي بمنتهى الدقة ليقوم بأداء وظيفته المزدوجة^(٢٠)، وهناك مظاهر عدة تتضافر جميعاً لإنتاج البنية الإيقاعية الجمالية وهي: الحركة والتكرار والاستمرارية^(٢١). فالتكرار في الفن الإسلامي ظاهرة إستمدت جذورها من العقيدة الإسلامية، بتكرار الصلاة وغيرها من المضامين العقدية والفكرية وتكرار الظواهر الواقعية هي حل مثالي لاشكالية الامتداد (الزماني، المكاني، النوعي) أي إن التكرار المتواصل لليل والنهار هو الذي يبرر الإمتداد الزماني، وإن تولد الكائنات الحية بصفة مستمرة ومتكررة يبرر إمتدادها النوع، ويعد التكرار واحداً من أهم المنطلقات لتحقيق الإيقاع في اللوحة التشكيلية من خلال اللون والخط أو الشكل، فعند تحقيق التكرار التام يكون هناك تطابق في الوحدات على المستويات^(٢٢). ولغرض إضعاف الرتبة يصل إلى اعتماد التباين بين الوحدات بعضها مع البعض الآخر دون الفترات وبالعكس وهذا التكرار المتكرر أو المتناوب يحقق إيقاعاً متزججاً أو متناوباً^(٢٣)، إن التنوع والفواصل أو المسافات مظهران مهمان في نسق التكرارات، ولكن لا ينبغي أن تكون مسافات واسعة أو متماثلة متنوعة ومنسجمة مع بعضها. لأن المسافات البعيدة تجعل الحركات تفتقد إلى المظهر الإيقاعي^(٢٤)، ولكي يتحقق التكرار في العمل الفني لابد من وجود وحدات يعاد رسمها أو تكرارها قد تكون زمنية حركية كما في الفنون السمعية كالموسيقى، أو المرئية كالرقص مثلاً، وقد تكون مكانية في العمارة والتشكيل أو فنون الخط العربي، وهذا يستدعي وجود وحدات متعددة وليس متكررة فقط تأخذ طابعاً تكرارياً تناوبياً تختلف كل وحدة من وحداته عن تلك التي تسبقها أو تليها. أو تجاورها في التكوين الواحد، حتى وإن تطابقت جميعها، فهي تختلف من حيث الاتجاه أو البناء الشكلي، تفصلها مسافات بينية تدعى المدد (INTERVALS) تتخلل الوحدات المتكررة، ولاتعد هذه المسافات مناطق سكونية غيرفاعلة، بل لها الأثر الكبير في تحقيق الإيقاع^(٢٥). ولابد من بيان دور المظهر الثالث للإيقاع ألا وهو الاستمرارية والتي تتحقق من جراء الحدوث التتابعي للوحدات والتي تتصل ببعضها البعض واحدة تلو الأخرى فيتاح لكل جزء من الوحدات الإيقاعية فرصة التفاعل والتواصل، حيث تشمل هذه الوحدات على التتابع الحركي، وتأتي الاستمرارية عبر هذا التتابع "من الملاحظ أن التكرار المنتظم للنواة الإيقاعية وتكرار الخواص المتشابهة ينتج وحدة سواء كان، (ألوان، خطوط، أشكال)، فاللوحة توجد شكلاً من العلاقات بين العناصر سواء كانت متماثلة أو متناقضة أو متقابلة، فالتقابل هو أيضاً في صميمه علاقة تشتمل أساساً على فكرة مفادها إن ثم صلة قوية ورابطة بين الأجزاء. الأمر الذي يتطلب أكثر من الترتيب بين العناصر الواحدة المتواصلة والمتجسدة لخط الاستمرارية،

٢٠- الزبيدي، جواد: ارث الطين ومدونة الزيت، نفس المصدر السابق، ص ١١٠.

٢١- ديوي، جون: الفن خبرة، تر: زكريا إبراهيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣، ص ٤٥٣.

٢٢- ديوي، جون: الفن خبرة، نفس المصدر، ص ٥٧.

٢٣- آل سعيد، شاكر حسن: الاصول الحضارية والجمالية للخط العربي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٨٨، ص ١٣٩.

٢٤- الزبيدي، جواد: ارث الطين ومدونة الزيت، نفس المصدر، ص ٥٧.

٢٥- الزبيدي، جواد: ارث الطين ومدونة الزيت، نفس المصدر السابق، ص ٥٩.

الذي يقوم به الفنان غالباً بالسليقة مكوناً نسق الشكل الحركي للخط واللون وان مانشعر به ونحن نتأمل اللوحة من تأثير نفسي وجمالي تستجيب له العين إنما نابع من الإنفعال الذي ينتجه النسق، والذي يقوم على فكرة العلاقات التتابعية التي تشكل أنساق إيقاعية ذات مظاهر حركية ولهذا يتحول أي تتابع للأنساق الإيقاعي إلى صورة استمرارية^(٢٦)، بوصفها واحدة من إثنين من المبادئ التي يعتمد عليهما الإيقاع الوحدات والفترات، لذا فإن التكرار يعبر عن نظام تعددي قوامه لوحات بيانية لفعل التكراري والفترات التي تعد عن إنقطاعات لفعل الحركة، ولكنها استجابة جمالية لفعل حركي قادم تكونه الوحدات التالية بعد الإنقطاع، لذا فإن الإيقاع هو حاصل تفاعل نوعي لفعل الحركة المخفف جراء توقفات الحركة (أي الناتج السليبي). فإذا تحقق تطابق تام بين الوحدات البيانية للتكرار وما يتخللها من إنقطاعات وذلك على مستوى الشكل والنظام والقياس والإتجاه واللون والخط. فإن الناتج هو تكرار تام يفرز إيقاعاً ترتيباً خالي من التنوع لهذا التصور يدل على أن لولا توقفات الحركة التي تعد ناتجاً سلبياً لما كان هناك تميز بين وحدة وأخرى وبالتالي يمكن إتمام الحركة من خلال السكون، فعليه إن التكرار من أهم المظاهر أو الأسس التي تحقق الإيقاع السريع والمتناهي في العمل الفني لإضفاء صفة جمالية على بنية العمل الفني^(٢٧). في ضوء ما تقدم يمكن القول بأن الإيقاع هو فعل أبداعي يمثل جملة من المكونات التي تتوافر في (الفن) والإحساس بالقيمة يتجلى من خلال المكونات الإيقاعية التي تشير إلى مدى إبداع الفنان أو الشاعر ومقدار تميزه عن سواه من خلال جملة من المعطيات الإيقاعية ذات أثر إيقاعي يفيض بها (النص) سواء كان شعرياً أو فنياً أو تزخرياً البنية التكاملية العامة.

المبحث الثاني:- الجمال في الفن الإسلامي:-

تمثل الفنون على إختلاف أشكالها ومرجعياتها الواجهة الإعلامية التي تنبئ عن معتقدات الشعوب ومستوى تطورها المعرفي والجمالي، فقد كانت الشعوب البدائية التي قطن أهلها المغاور والكهوف في كل أنحاء العالم قد استلهموا ما يحيط بهم من طبيعة فكانت مصدراً هاماً لإلهامهم وكانت تعبيراتهم تتكون من نقاط وخطوط وأشكال بدائية بسيطة^(٢٨). معلنين بذلك بداية التجريد الفني إذ يعتقد العلماء أن تحويرات الإنسان البدائي للأشكال الطبيعية كان وراءه اعتقادات سحرية ودينية^(٢٩). " فقد رمز للشمس التي عبدها بدائرة تتوسطها نقطة، ورمز للجبهات الأربع بقطرين متعامدين في دائرة " ^(٣٠). إذ إن التجريد سمة لازمت الإنسان منذ القدم مع إختلاف الهدف المنشود لكل عصر، فعندما أرسى الإسلام قواعده في أرض الجزيرة بدأت تشريعاته تسن لتثبيت الدين وغسل الأفكار الجاهلية ولم ينأ الفن بنفسه عن هذه التشريعات، فأبتعد الفنان عن التجسيم وأتجه نحو التجريد ليعبر عن القيم الروحية التي يؤمن بها، والوسيلة

٢٦- آل سعيد، شاكر حسن: الأصول الحضارية والجمالية للخط العربي، نفس المصدر السابق، ص ٦٣.

٢٧- جمال الدين، مصطفى: الإيقاع في الشعر العربي من البيت إلى التفعيلة. ط ٢، مطبعة النعمان، النجف الأشرف، ب، ت،

ص ٥٩.

٢٨- فياض، عبد الحفيظ وديانا عيد الأيوبي؛ موسوعة الزخرفة المصورة، الأهلية للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥، ص ٧.

٢٩- شمس الدين، فارس، وآخر: تاريخ الفن القديم، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٠، ص ٢٩

٣٠- فياض، عبد الحفيظ وديانا عيد الأيوبي؛ موسوعة الزخرفة المصورة، نفس المصدر، ص ٧.

التعبيرية التي يعبر فيها الفنان المسلم عن رغبته التجريدية وهي العناصر الفنية المتمثلة بالخط واللون والشكل، التي أثبتت مراحل نموها وشيوعها إنها تتناسب طردياً مع مراحل نمو الفلسفة الفكرية والجمالية التي أشاعها الإسلام إذا ما اخضع لغاية جمالية تطرحه في مصافي الحاجة الذوقية، فإنه سيصبح عنصراً مكملاً لحضارة الأمة برمتها. إن ظهور الدين الإسلامي خلق وعياً جديداً للمفهوم الجمالي والإهتمام بالفنون، إذ صاحبه نزعة من التقوى واتجاه نحو الدين نفسه، لم تلغ من التحسس نحو الذائقة الجمالية في الأشياء، وعلى الرغم من اختلاف الآراء حول مسألة تحريم الفنون، ذلك أن مفهوم البعض للصور والتماثيل أثري الإرتداد إلى الجاهلية وتذكير عبادة الأوثان والأصنام، وأن الصور المنقولة عن الطبيعة تمثل تقليداً ومحاكاة لله في خلقه، كما إنه من الجائز استخدام هذه الصوري في التقرب الى الخالق وتمنح قدسية ومن ثم تعبد كونها الواسطة بين الإله والبشر، ومع ذلك فهي لا تقترب من الأصل، فالخالق منزّه عن الماديات. لذلك لجأ الفنان المسلم إلى التجريد والإبتعاد عن كل ماهو مجسم، ذلك التجريد الممثل في الشكل والخط^(٣١)، لذا تستند الجمالية في الفن الإسلامي إلى المفاهيم الروحية والرمزية والتجريد، وتناقس البعدين الأرضي والسمائي، الديني والدنيوي، الأفقي والعمودي وتتجسد هذه المفاهيم في فنون التصوير والعمارة والزخرفة، محاولة لتعميق دلالات الفن الإسلامي عبر التاريخ الإنساني، وبخاصة أن الإنسان يمتلك أبعاداً روحية ونفسية لا تتوافر في غيره من الكائنات^(٣٢). كما نلاحظ في الفنون الإسلامية استبعاد التناسب الواقعي الحرفي، حتى أصبح رمزياً تجريدياً، وبرزت العناصر الأقل واقعية الميل إلى التكرار، فالعناصر الفنية التي استطاع من خلالها الفنان المسلم تجسيد ذلك النظام الرمزي والتأويلي والتجريدي، حيث إننا عبر هذا التجريد نوحّد الخالق^(٣٣)، ونقترب من صفاته، حتى أصبح الجمال في المفهوم الإسلامي يكمن في التجريد الذي يقرب من الله ويتعد عن الماديات المجسمة وللتجريد ايضاً معنى عميق كذلك نجد في الاشكال، فهي مليئة بروحية جمالية فيها من الرمزية البسيطة التي تتجاوز الزينة السطحية

المبحث الثالث: الإيقاع في العناصر الفنية (اللون، الخط، الشكل)

المحور الأول: الإيقاع في اللون:-

تعد الألوان مظهراً استدلالياً على الجمال والبهاء وعلى النماء في حياة بني البشر، منها أثرى الإنسان حياته وأضفى عليها بديع الجمال وبهائه، ما لا يحده واصف أو يحيط به الخيال^(٣٤)، لقد ربط الإنسان الأول الألوان بالعالم المرئي من حوله، كما رمز بها إلى قوى حقيقة يشعر بها ولا يراها أو يعرف كنهها، كذلك غزت الألوان عادات الشعوب وتقاليدها حتى صارت جزء من تراثها، واستخدمها الإنسان القديم والحديث في طقوسه الدينية وفي عبادته ولا تخلو الأديان السماوية من هذه الطقوس^(٣٥)، ومع استخدام

٣١- أبو ريان، محمد علي: فلسفة الجمال ونشأة الفنون الجميلة، ط٢، دارالمعرفة الجامعية الاسكندرية، ١٩٨٩، ص١٨.

٣٢- محمد مراد، بركات: علاقة الفن بالفلسفة والديانات قبل الإسلام؛ مجلة المنهاج، ع٢٦، بيروت: ٢٠٠٢، ص١٢٤.

٣٣- محمد مراد، بركات: علاقة الفن بالفلسفة والديانات قبل الإسلام نفس المصدر، ص١٣٧.

٣٤- الدوري، عياض عبد الرحمن: دلالات اللون في الفن العربي الإسلامي نفس المصدر سابق، ص ١٩.

٣٥- عمر، احمد مختار: علم الدلالة، مكتبة العروبة للنشر والتوزيع، الكويت، ١٩٨٢، ص ١٦١.

اللون كان منذ القدم فإنه مازال شعاراً ورمزاً لشئ معين، وقد عرف الإنسان اللون منذ إن أدرك ظواهر الطبيعة من حوله فاللون موجود في كل مكان يستقر فيه الإنسان، حيث أن الألوان تظهر في الشروق والغروب وفي تكوينات الغيوم والوان الزهور والطيور، وفي البحار وفي لون التراب وفي كل شئ يتذوقه، كما ان إهتمام الانسان باللون ظهر مع نشوء أولى الحضارات المبكرة في العالم، بدءاً من حضارة وادي الرافدين والنيل وصولاً إلى العصر الحديث، حيث استخدمت الألوان في مختلف المجالات في تزيين جدران القصور وفي رسم الجداريات والنقوش وغيرها من المجالات التي إستخدمها الفنان القديم والحديث^(٣٦)، لقد إهتدى الإنسان إلى كيفية توظيف الألوان في مجالات متقدمة من حياته وتعرف على قيمتها الجمالية والفنية، حيث رسم على جدران الكهوف التي سكنها بالألوان والصور التي إستمد من مشاهداته وتفاعله مع بيئة الطبيعة، فقد استخدمت الألوان في حضارة وادي الرافدين والنيل لكي تعطي الصور والمنحوتات الدينية في المعابد جمالاً وقديسية وهيبه في نفس من يراها، وقد إهتمت أغلب الأمم بمعنى الألوان، واعتقدوا أن لكل لون معنى خاص يؤثر في الإنسان، وان كل تعبير عن أحد المعاني يختلف باختلاف ذهنية الأمم، وسبحان من خلق الألوان^(٣٧). وقال جلّ وعلا في كتابه الكريم: ﴿فأخرجنا به ثمرات مختلفه ألوانها ومن الجبال جدد بيض وحمر مختلف ألوانها﴾^(٣٨). لذا نجد ان اللون مظهر مهم في التعرف على الإشكال المحسوسة حيث إن اللون له تأثيرات فيزيائية على الإدراك البصري ومن ثم الإحساس بها، وله جاذبية غير محدودة إذ يملك طاقة وموجات تنتقل عبر فضاءات وسطوح وأشكال ذات أبعاد مختلفة، للون تأثير نفسي وعاطفي فهو يضيف بعداً روحياً على الأعمال الفنية ويمكن أدراك ذلك من خلال علاقته التي ارتبطت وبصورة وثيقة باليات القرآنية والتي تمثل الفكر الإسلامي. والفن الإسلامي مصدر الثراء اللوني كان وسيظل كنزاً عظيماً لصور لا تحصى من الألوان فهو قائم على الخيال والتصور، وقد وجدت الألوان مكانتها التي لازمت الفنان المسلم وأهمته من صور الجمال متمثلة في الرسوم الحائطية (الجدارية) وزخارفها المصنعة بالفسيفساء ولاحت له في أسنة الرماح والألوية والرايات وفي الشعر والألبسة والفنون المختلفة من رسم وخط وزخرفة ومنمنمات وتزيين وخزف، وعليه فإن الألوان في الإبداع الفني للفنانين تراءت وتمثلت لهم شخصاً وسموها بألوانهم وخطوطهم فإستحالت صوراً لونية نابضة بالحياة^(٣٩)، وعليه ظهر اللون بشكل واضح في فن التصوير الإسلامي، وداخل المساحة الصورية تم ذلك من خلال التنويعات اللونية وتوازنها وإنسجامها وتناغمها وتضادها وإيقاعها ومركز سيادتها على وفق علاقات متعددة شددت أجزاء اللون إلى بعضها البعض وجعلت منها وحدة متماسكة موحدة للتكوين العام إن اللون هو مادة خام بوصفه عنصراً من العناصر التشكيلية العضوية في العمل الفني يقوم بدور جمالي لو وقف في طريقة أو تم توظيفه وبهذا التحقيق إيجابية كقيمة وظيفية ذا مضمون جمالي وتعبيري وليس كمجرد عضو مشلول بلا وظيفة في الهيكل

٣٦- الدوري، عياض عبد الرحمن: دلالات اللون في الفن العربي الإسلامي نفس المصدر، ص ٢٠

٣٧- الدوري، عياض عبد الرحمن: دلالات اللون في الفن العربي الإسلامي نفس المصدر، ص ٤٠.

٣٨- القرآن الكريم، سورة فاطر آية (٢٧).

٣٩- عيو، فرج، علم عناصر الفن المصدر السابق، ٢٢.

العام^(٤٠)، وتعتمد اللغة التعبيرية للون، سواء إستخدام عن عمد أو عن فطرة، على التوافق أو التباين أو الخفوت والحدة والبرودة والدفء التي تتفاعل بها الألوان بعضها مع البعض في التكوين المصور إن طريقة توزيع الألوان المتجاورة بطريقة متناغمة لإعطاء نتائج تذكر بالأنغام الموسيقية ذات النسيج الثنائي الذي يعطي نتائج مشتقة من طريقتين صوتيتين مختلفتين كما نجد إن في توزيع اللون يشابه الإيقاع الموسيقي فالإيقاع اللوني المتحقق في اللوحة هو إيقاع يكون ضمن تقاسيم أربعة للقيم الفرعية للإيقاع وهذه التقاسيم هي، الإيقاع من خلال التدرج اللوني، الإيقاع من خلال التنوع في اللون، الإيقاع من خلال الاستمرارية فتكون حركة اللون متكررة أما من خلال القيمة أو من خلال تدرج اللون أي القيمة اللونية ذاتها أو تضادها مع قيمة لونية أخرى مقابلة^(٤١)، فالإيقاع اللوني هو العامل السياسي في كل عمل فني تشكيلي بوصفه يلعب دوراً جمالياً هاماً وعلاقته بالنفس والذوق، فالإيقاع اللوني المنظم بشكل فردي أو أسلوب في اللون له الدخول الكبير في عملية إنجاح المشروع أو اللوحة الفنية^(٤٢). ويعد الإيقاع اللوني في اللوحة عن حالات الحزن أو الفرح أو الواقع والحلم والتناقضات حيث تعكس على خصوصية اللون وإيقاعاته على سطح اللوحة مشكلاً إنسجامات، فترات، ووحدات، كلاً حسب الوتيرة التي من خلالها يتم تشييد البنية الإيقاعية للون المنجز في العمل الفني، فعنمة الألوان وشرافاتها تكون حسب ما يراد صياغته في العمل الفني، بحيث ينتج عنه إيقاعاً خاصاً يتم توزيعه في متن (النص) المرسوم ومؤشراً لإيقاع معين يحاكي عين الناظر وفق نغمة خاصة تتفاعل مع عوامل عدة فالإيقاع من خلال التدرج اللوني أو التباين في اللون يكون حركة يقظة تبدأ بتقطعه ولانتهيه مكونة بذلك ديمومة الحركة داخل اللوحة وعين اللوحة الشاهد في آن واحد^(٤٣). وعليه إن الفنان المسلم لديه القدرة على بناء وتركيب اللوحة من خلال الإيقاعات اللونية المتكررة والمنسجمة مع بعضها البعض، والتناغم في الألوان والتنوع يؤدي إلى إنسجام من ناحية الشكل والمضمون وبقيّة عناصر العمل وهو ما يدعى بالتوافق وبالإضافة إلى إكتساب الألوان قيمةً جماليةً من خلال تدرجاته وتكراره سواء كان ذلك التكرار رتيباً أم حراً للتعبير عن اللاهائية والاستمرارية من أجل منح العمل انفعالية مؤثرة في الروح الإنشائية.

المحور الثاني: الإيقاع في الخط:-

رمز في الفنون كمؤثر يمثل النور والظلام والفواصل بينها، أي عند تحركه يمثل الفاصل بين سطحين سطح يرمزله بالظل وسطح يرمزله بالنور أو السالب والموجب وهو إختزال لهُذين السطحين كحد فاصل في أبسط

٤٠- عباس، رواية عبد المنعم: الحس الجمالي وتاريخ الفن دراسة في القيم الجمالية والفنية، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٨، ص ٨٩.

٤١- عبو، فرج، علم عناصر الفن المصدر، ص ١٣٧.

٤٢- كولنجورد، روبين: مبادئ الفن، تر: احمد حمدي محمود، المؤسسة المصرية للتأليف والنشر والترجمة، مطبعة المعرفة. ب.ت، ص ٢٣١.

٤٣- طالو محي الدين: مبادئ فن الرسم، دار النهضة، بغداد، ١٩٨٨، ص ١٧٣.

حالاته، فله صفات رمزية جمالية في الفنون الجميلة، وحسب هذه الاتجاهات تقيم معانيه^(٤٤). فالخط له منفعة وأهمية من بين العناصر التي تدخل في تكوين العمل الفني، أما يتمتع من تعددية الإستعمال، حيث لا يمكن للرسم أو المصمم أو النحات الاستغناء عنه، ويستعمل الخط في وظائف عديدة أبرزها وسيلة للتعبير عن الشفافية وعنصر للتكوين، وعنصر للتركيب، ومحيط للشكل، وحركة وقدرة ارتدادية، ونمط في الخط العربي^(٤٥). يمكن إن تكون الخطوط نشطة أو ثانوية مستمرة، أو منقطعة منحنية، أو مستقيمة، أو أفقية، مستخدم هذه المفردة الخطية الثرية للتعبير عن أهداف مختلفة لإظهار عاطفة أو حركة لتخطيط المحيط الكفافي أو التركيب، ولوصف الخط أو النسيج، والخط له القدرة على وصف الشكل يمكن ملاحظته بوضوح وتدوينه في الرسم^(٤٦). نجد إن للخط خاصية إذا ما تم توظيفه ضمن فضاء الإنشاء التصويري، وفقاً لعلاقة مع بقية العناصر الأخرى من شكل، ولون "كما إن التضاد بين الضوء والقيمة التي يمثلها أي خط بالنسبة لخليته هو ما يطلق عليه: القيمة، وكل خط يجب إن يظهر هذه الميزة ليبقى متطوراً، فالخط له قيمة ضوئية صريحة تمثل الحدود الغامقة الفاصلة بين سطح وآخر، وله درجات متقاربة^(٤٧)". ويعد إيقاع عنصر الخط من أكثر العناصر التشكيلية التي له صفات تمنحه القدرة على التعبير عن الحركة، وهو لا يعبر عن الحركة لمعناها المرتبط لبعض الأشياء المتحركة فقط، وإنما لمعناها الجمالي الذي ينتج حركة ذاتية تلقائية تجعل الخط يتراقص في رونق مستقل عن أي غرض إنتاجي، إن وظيفة الخط في الفن الإسلامي له أهمية ودور أساسي، وعلى الخصوص في العناصر الزخرفية، فالخط هنا يكون لذاته دون إن تكون له دلالة وموضوعية وفي الفن الإسلامي نرى الخطوط المنتخبة المتحركة بحرية وتكرار وانطلاق في المساحات المخصصة للزخرفة وهو لا يخرج عنها، فتعطي إحساساً بالطلق والاستمرارية بالانهاية^(٤٨) "فضلاً عن وجود الخطوط الهندسية في الفن الإسلامي تكاد تكون وظيفة تحديد مساحات تتكون من حشوات، وتحتوي هذه الحشوات زخارف خطية لينة من النوع المنحني وقد يغلب على هذه الحشوات أشكالاً نجمية أو أشكالاً مضلعة ذات زوايا أو دوائر، فالخط الهندسي إحساساً بالإستقرار، إن الزخرف الهندسي حتماً يردنا إلى السكون والإستقرار إن هذه الخطوط لها حقيقة ديناميكية لها اتجاه واحد أو عدة اتجاهات تعطي إحساساً بالحركة، حيث تقود النظر إلى داخل المساحة المليئة بخطوط ذات هيئة معينة فقد يكون منحنيّاً أو مستقيماً أو متعدد الإتجاهات وتشابك تلك الخطوط لتعطي تشكياً زخرفياً متناسقاً ذات قيم جمالية، ويقوم الخط بدور وظيفة أخرى وهي الابتعاد عن التجسيم عن الأشكال الآدمية والحيوانية أو الكتل وتحويلها إلى عنصر زخرفي يتصف بالخفة والرشاقة، لهذا إن الفنان المسلم له القدرة في توليف

٤٤- مونرو، توماس: التطور في الفن، ج ٢، تر: محمد علي أبو درة وآخرون، الهيئة المصرية العامة، الكويت، ١٩٧٢، ص

٢٣٣. ٤٥- الحسيني، إياذ حسين عبد الله: التكوين الفني للخط العربي وفق أسس التصميم، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد،

٢٠٠٢، ص ١٥١.

٤٦- مالنز، فريدريك: الرسم كيف ننوقه، ت: هادي الطائي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٣، ص ٣٨.

٤٧- عيو، فرح، علم عناصر الفن، المصادر السابق، ٢٣٤.

٤٨- الألفي، أبو صالح: الفن الإسلامي، أصوله فلسفته مدارسه، دار المعارف، لبنان، ب.ت.، ص ١٠٤.

الخطوط الهندسية والخطوط المنحنية من هذا التزاوج بالإتزان والجمالية بالرغم من إختلاف طبيعة كل نوع من هذه الخطوط، فالخط المنحني له لذة جمالية والخط الهندسي له جمال من نوع آخر يستشعره العقل فلكل نوع من أنواع الخطوط له صفته وشخصيته الذي يضيف في إعطاء طابع مميز للفنون وخصوصيته^(٤٩). والخط في الفن الإسلامي درس جانبين هما: جانب عله إثبات العالم. والجانب الكمي الهندسي الذي يرتبط بالخط وعلاقته بالسطح والجسم. ان المعرفة بدراسة الخط الروحي والمادي، هي إحدى مبادئ الوحدة الجمالية للفن الإسلامي مبدأ أن يكون فناً روحياً يهدف إلى الإرتقاء بالفن عالياً، أي بدفع الإنسان دائماً بعظمة ومقدرة المبدع الخالق الى جعله مشوقاً تواقفاً لرؤية الجمال المطلق حيث الفردوس، فقط حقق مبدأ مادياً قادراً على تأدية وظيفة الحياتية اليومية في المجتمع^(٥٠). وعلى ذلك كله فإن لكل فنان أسلوبه الخاص في التعامل مع الخطوط فهو يعبر بشكل مباشر وغير مباشر عن رؤيته الخاصة للموضوع وطرح مايريده من خلال كيفية تعامله مع الخط وتوظيفه من اجل تحقيق معنى الموضوع الذي يعكسه في لوحته.

المحور الثالث الإيقاع في الشكل:-

ليس هناك عمل فني بلا شكل، مهما اختلف هذا الشكل وتجرد عن مرجعيته. والشكل ليس بالكيان المستقل، بل هو أشبه بالنسيج المتداخل الذي يتألف من مواد مختلفة ومنظمة^(٥١). فالشكل هو (أحد العناصر المعقدة التكوين والشئ الذي يتضمن بعض التنظيم)^(٥٢)، بوصف ان لكل عمل فني شكلاً يعبر عن مضمونه، ففي الأدب الألفاظ والكلمات وفي الرسم الخطوط والألوان وبالكتل المجسمة وبالموسيقى الأنغام^(٥٣). ويعد شكل عملية (تنظيم عناصر الوسيط المادي التي يتضمنها العمل وتحققا لارتباط المتبادل بينهما)^(٥٤)، ولا بد للشكل المصمم أن يمتلك صفة الكيان العضوي، أي يكون الشكل مؤثراً في تنظيم عناصره (الخط والنقطة والاتجاه) ولا بد من التفريق بين الهيئة FORM والشكل (SHAPE) فالهيئة أوسع نطاقاً من الشكل الذي هو احد ثلاثة أجزاء للهيئة (الشكل، والحجم، والمركز) فالشكل كالحجم خاصيتان لكل وأجزاء الهيئات في أي نص تشكيلي بينما يوصف المركز على أساس صلته بالنظام الكلي، فالهيئة تعني الكلية العامة أو (التكوين)^(٥٥).

٤٩- الألفي، أبو صالح: الفن الإسلامي نفس المصدر، ص ١٠٥ - ١٠٩.

٥٠- الصائغ، سمير: الفن الاسلامي قراءة تأملية في فلسفته وخصائصه الجمالية، دار المعرفة، بيروت، ١٩٨٨، ص ٧٨.

٥١- سكوت، روبرت جيلام: أسس التصميم، تر: محمد محمود يوسف، ط ٤١، القاهرة، دار النهضة للطباعة والنشر، ص ٥٩.

٥٢- سكوت، روبرت جيلام: أسس التصميم نفس المصدر، ص ٢٤.

٥٣- عبد النور، صبور: المعجم الادبي، دار العلم للملايين، بيروت، ب.ت، ص ٢٥٢.

٥٤- ستولتزر، جيروم: النقد الفني، دراسة جمالية فلسفية نفس المصدر السابق، ص ٤٧.

٥٥- سكوت، روبرت جيلام: أسس التصميم نفس المصدر السابق، ص ٢٤ - ٣٨.

أ- عناصر الشكل:-

إنَّ العناصر التشكيلية بالنسبة إلى الفنان، هي وسائل تعينه على بلوغ غاياته وانتقائه لهذه العناصر، وكيفية ترتيب أوضاعها وتشابكها وتمازجها، هي من شأن الفنان للتعبير عن شيء معين فعلى الرغم من إن هذه العناصر التي تؤلف الشكل تنطوي على جمالها بذاتها عندما تبدو متفرقة، إلا عندما تتحد وفق نظام معين تزداد جمالاً وتأثيراً بصرياً وتصبح بعدها سبباً جدياً في نجاح العمل الفني، وفي كل الأحوال، تبقى القيمة الحقيقية للشكل "باعتباره قيمة حقيقة مضافة إلى العناصر، التي تنطوي كل منها في ذاتها على قيمة ثابتة أوقبلية، وتظل مصاحبة لقيمة الشكل المستقلة"^(٥٦).

ب - وسائل تنظيم الشكل: التضاد والتباين:-

يعد التضاد إتحاد المتناقضات، من خلال الجمع بين طرفي نقيض فالحياة والطبيعة تجمعان بين الشيء وضده كالضوء والظلام، والناعم والخشن، وهكذا على اعتبار إن التضاد في الواقع انتقال مفاجئ، وسريع من حالة الرتبة إلى الإثارة فهو يساعد على جذب الإنتباه^(٥٧). ونحس بالتباين حين نرى شكلاً أسوداً محاطاً بفضاء أبيض وعند إلتقاء خط مستقيم بآخر منحني مثلاً، ويرى (نوبلر) إن التباين هو علاقة بين شيئين متطرفين، أي إنه التعبير عن الإيقاع بين الاختلافات، وهذا يشير إلى الوحدة في التضاد. أي إن هناك صلة بين الأجزاء المتضادة فهي مرتبطة كطرفات للخواص المميزة، أو المتماثلة فالأسود والبياض مرتبطان ببعضهما كما هو الحال بين الأحمر والأخضر، والأعلى والأسفل، والقصير والطويل^(٥٨). أما التضاد فله أنواع؛ ١- التضاد في الشكل: حيث إن هناك تبايناً في الأشكال التراثية (الهندسية، غير الهندسية، البسيطة، المعقدة، والتجريدية والتشخيصية) ٢- التضاد في الحجم مثل الكبير والصغير بالنسبة للهيئات المستوية والطويل والقصير للهيئات الخطية ٣- التضاد في الألوان مثل الغامق والفاتح والبارد والبارد ٤- التضاد في الملمس مثل الناعم والخشن. ٥- التباين في الاتجاه: كل إلتجاهين يلتقيان في زاوية (٩٠) يشكلان تبايناً قوياً، تشكلان تناقضاً إلتجافياً لأن كل منهما استدار بزوايا (١٨٠). ٦- التضاد في الموقع يدرك الموقع من خلال ارتباطه بإطار مرجعي في الأعلى والأسفل واليمين واليسار والمركز حيث توضع الهيئات بإتجاهات مختلفة لتكون توتر بينهما.

٧- التباين في الفضاء: يكون الفضاء تبايناً في الشكل والحجم إذا كان هيئة سلبية، وإذا كان وهياً فإن الهيئات تظهر متقدمة أو متراجعة بعيدة أو قريبة متوازية أو غير متوازية من مستوى الصورة والمواجهة بين الهيئات الإيجابية والسلبية التي هي وسيلة لإنتهاج التباين الفضائي. ٨- التباين في الأهمية: مثل الهيئات النازلة من الأعلى إلى الأسفل أو الصاعدة من الأسفل إلى الأعلى والتي يمكن إن توحى بإيجاد الأهمية من خلال الوحدات الساكنة والمتحركة الخفيفة والثقيلة التي توحى بالتباين المؤثر للأهمية^(٥٩)، ومن هنا نستقرئ إن

٥٦- عصفور، جابر: مفهوم الشعر في التراث النقدي، المركز العربي للثقافة والفنون، ب. ت، ص ٤٤٧.

٥٧- رياض، عبد الفتاح: التكوين في الفنون التشكيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤، ص ١٠١.

٥٨- نوبلر، ناثان: حوار الرؤية، تر: فخري خليل، دار المأمون، بغداد، ١٩٧٩، ص ١٠٥.

٥٩- عيو، فرج، علم عناصر الفن نفس المصدر السابق، ص ٢٨٩ - ٢٩٠.

إيقاع التباين ترصد الثنائية المتقابلة في بنية العمل الفني، وفق تواصلية في البحث للإيقاع للعمل الفني بنشاط تخيلي تتراكب فيه لاشعورياً إشارات ورموز وصور وحوادث، لتنشيط صورة التباين في اللون والخط والملمس والحجم وغيرها من العناصر التكوينية التي تنتظم بفعل تشغيل الأسس التصميمية المهمة ومنها التباين استكشافاً لحقائق جديدة تعتمد الأخذ بأنشطة ذات فاعلية ملموسة وتحقق إشتغالات الإيقاع في العمل الفني. هذان الأمران يحكمهما مبدأ الوظيفة، أي إن يكون للشكل وظيفة من خلال استخدامه. وليست الوحدة العمل المهم في الإيقاع الشكلي، فالشكل لا يظهر على الخلفية إلا من خلال التباين بينهما أوتنوع تام، وهو الشئ الذي يتباين تبايناً مع النظام العام للعلاقات. والشكل هو "العلاقة التشكيلية التي تثير في المشاهد (انفعالاً جمالياً إن العناصر التشكيلية بالنسبة إلى الفنان ومنها الإيقاع الشكلي، هي وسائل تعينه على بلوغ غاياته، وانتقائه لهذه العناصر وكيفية ترتيب أوضاعها وتشابكها وتمازجها، هي من شأن الفنان ففي التعبير عن شئ معين فعلى الرغم من إن هذه العناصر إيقاعية التي تؤلف الشكل تنطوي على جمالها بذاتها عندما تبدو متفرقة، إلا أنها عندما تتحد وفق نظام معين تزداد جمالاً وتأثيراً بصرياً، وتصبح بعدها سبباً جدياً في نجاح العمل الفني، وفي كل الأحوال تبقى القيمة الحقيقية للشكل قيمة مضافة إلى العناصر التي تنطوي على ذاتها على قيمة ثابتة أو قبلية، تظل باقية أو مصاحبة لقيمة الشكل المستقلة" (٦٠) كما إن من أهم خصائص هذه العناصر الفنية قدرتها على توليد قوة ممتدة خارج نطاقها من خلال الإيقاع، كما يحدث بين المغناطيس والحديد، فالمعروف إن المغناطيس قوته ممتدة إلى حدوده الفيزيائية، والفنان بمقدوره توصيل قوة فنه إلى الملتقى، ويكون للعناصر الفنية ومنها الإيقاع الذي له الأثري خلق الإثارة عند الملتقى، وتغير حالته النفسية (٦١). لذا نستقرئ إن العناصر ليست فاقدة لحياتها الخاصة فهي مشحونة بطاقة ذاتية واسعة النطاق تشبه الطاقة الكامنة في عناصر الذرة وتتخذ العناصر وضعاً معيناً داخل التكوين الفني من خلال تألفها أو توافقها على وفق طريقة معينة ومن أهمها الإيقاع مكونة شكلاً معيناً، الذي يخضع بدوره إلى تنظيم الدلالات التعبيرية والحسية والجمالية التي تساهم في أغناء الشكل. كما إن هذه العناصر تعطي الشكل الوضوح والموضوعية، بحيث يمكن إدراكه فالعمل الفني لا يصبح مظهرًا حسيًا قابلاً للإدراك، إلا إذا استحال إلى شكل.

ج- إدراك الشكل بصرياً:-

الشكل هو مدرك بصري، إذ يستشار الإدراك البصري بواسطة منبه خارجي عن طريق الجهاز البصري (وهو العين)، فيستجيب العقل للاستشارة فيدرك المرئيات وقد أكدت الدراسات السيكلوجية في مجال الإدراك البصري إن إدراك الشكل ليس إدراكاً لمجموعة الأجزاء التي يتكون منها الشكل، بل هو إدراك عام الشئ ككل (٦٢)، ومن أهم هذه الدراسات التي أفادت بشكل كبير في مجال الإدراك هي نظرية

٦٠- الاعسم، عاصم عبد الأمير: جماليات الشكل في الرسم العراقي الحديث، نفس المصدر السابق، ص ٤٥.

٦١- الاعسم، عاصم عبد الأمير: جماليات الشكل في الرسم العراقي الحديث نفس المصدر، ص ٦٦.

٦٢- رياض، عبد الفتاح: التكوين في الفنون التشكيلية نفس المصدر السابق، ص ٢٠٩.

(الجشطالت)، وذلك إعتقاداً على التجربة المباشرة المعتمدة نقطة إنطلاق لكل سيكولوجيا ولكل علم، إذ إعتقاداً على التجربة المباشرة، يقلل (الجشطالتيون) من دور الإنتباه والثقافة في الوظيفة الإدراكية عبر المعطيات البصرية، فهم يرون إن العالم والصور يفرضان بنياتهما على الذات النازرة المتأمل^(٦٣). ومن هنا نجد أن إدراك صورة معينة هو إدراك مباشر (حسي) وبالوقت نفسه هو إدراك شعوري حسي. وللشكل قوانين تنظم عملية الإدراك البصري منها ١- الشكل والأرضية ٢- الإمتلاء. - القرب ٤- التماثل ٥- الأشكال المغلقة ٦- المصير المشترك ٧- الإستمرارية. إن قيمة العمل الفني تتحدد بقيمة القوالب أو الأشكال: "فهو ضعيف حين يكون الشكل هزياً جافاً، غني حين يكون الشكل قوياً أصيلاً ويعني هذا ببساطة، إن العمل الفني الحقيقي هو الذي يكون له كيان. فنجد إن الإيقاع في شكل العمل الفني وحدة ترتبط عناصره بوحدة لا يمكن فصلها، ذات دلالات معرفية وتعبيرية وجمالية فإذا فقدت بعض عناصره التشكيلية أهميتها، فلا يمكننا إن ندرك العلاقات بين الأجزاء، ما لم يشمل إدراكنا للشئ المدرك بأكمله وهو (الشكل)، فلا معنى لعناصر متفرقة منعزلة بعضها عن البعض، بل تتوقف معانيها على كيفية انتظام الشكل ككل.

مؤشرات الإطار النظري

١. الإيقاع ناتج عن تكرار الوحدات في العمل الفني فهو غط يتكرر في عدد من المواضع في العمل ويؤكد فيه عنصره يعتمد سكون أو افتقار إلى التأكيد.
٢. يمثل الإيقاع ظاهرة شائعة لمختلف الفنون البصرية والسمعية.
٣. للإيقاع مظهران أساسيان هما (الوحدات والفترات) وله أشكال عدة الرتيب، غير الرتيب الحر، المتزايد، المتناقص.
٤. الفنان يخضع اللوحة إلى نوع من التناسق الهرموني في الإيقاع للحصول على خصائص جمالية حيث له أهمية في الفن التشكيلي بوصفه واحداً من المظاهر البنائية الجمالية في لغة التعبير التشكيلي.
٥. الإيقاع في الفن الإسلامي يعتمد على التماثل والتناظر والتبادل، كما ويعتمد على الخط اللين والهندسي.
٦. البنية الإيقاعية لها مظاهر عدة (الحركة، التكرار، الإستمرارية).
٧. للون توافق أو تباين أو خوفوت أو وحدة وبرودة أو دفيء حيث تتفاعل بها الألوان بعضها مع بعض في التكوين المصور.
٨. إن الإيقاع من خلال التدرج اللوني أو التباين في اللون يكون حركة يقظة تبدأ بنقطة ولا تنتهي مكونة بذلك ديمومة الحركة داخل اللوحة وعين المشاهد.
٩. الإيقاع اللوني المتحقق في اللوحة هو إيقاع يكون ضمن تقاسيم أربعة للقيم الفرعية للإيقاع وهذه التقاسيم هي، الإيقاع من خلال التدرج اللوني.

١٠. الإيقاع من خلال التنوع في اللون، الإيقاع من خلال الإستمرارية فتكون حركة اللون متكررة. ان الإيقاع في الفن الإسلامي يحتوي على التماثل والتناظر وقد وجد فيه الإيقاع بأنواعه المختلفة (الرتيب، غير الرتيب، الحر، المتزايد، المتناقص).
١١. الخطوط تكون أما نشطة أو ثانوية مستمرة، أو منقطعة منحنية، أو مستقيمة، أفقية وتستعمل للتعبير عن أهداف مختلفة لإظهار عاطفة أو حركة لتخطيط المحيط الكفافي أو التركيب.
١٢. ان جمالية الإيقاع في العمل الفني يمكن أن تتأتى من التوليف ما بين الخطوط المنحنية والخطوط الهندسية.
١٣. الشكل هو أحد العناصر المعقدة التكوين والشئ الذي يتضمن بعض التنظيم.
١٤. يكون الشكل مؤثراً عند تنظيم عناصره الخط والنقطة والاتجاه.
١٥. للتضاد أنواع متعددة: التضاد في الشكل، التضاد في الحجم، التضاد في اللون، التضاد في الملمس، التضاد في الاتجاه، التضاد في الموقع، التضاد في الفضاء.
١٦. يكون للفضاء تبايناً في (الشكل والحجم) في الأهمية: مثل الهيئات النازلة من الأعلى إلى الأسفل أو الصاعدة من الأسفل إلى الأعلى والتي يمكن أن توحى بإيجاد الأهمية من خلال الوحدات الساكنة والمتحركة الخفيفة والثقيلة التي توحى بالتباين المؤثر للأهمية.
١٧. للون والخط والملمس والحجم تباين من العناصر التكوينية التي تنظم بفعل تشغيل الأسس التصميمية المهمة.
١٨. إن قيمة العمل الفني تتحدد بقيمة القوالب أو الأشكال فهو ضعيف حين يكون الشكل هزياً جافاً غني حين يكون الشكل قوياً أصيلاً.
١٩. إن الإيقاع في شكل العمل الفني ذات دلالات معرفية وتعبيرية وجمالية.

الدراسات السابقة:-

- دراسة: العتاي، عبد الجبار خزعل، الموسومة: (توظيف الرقش العربي الإسلامي في بنية رسوم الواسطي) رسالة دكتوراه، كلية الفنون الجميلة، جامعة بغداد، ١٩٩٦، استهدفت الدراسة إلى:
- ١- الكشف عن التوظيفات الفنية التي تم استخدامها للرقش العربي الإسلامي في بنية رسوم الواسطي
 - ٢- تعرف أهدافها وجمالياتها في مجالاتها المختلفة، وفي البناء الفني لرسوم يحيى بن محمود بن يحيى الواسطي. كان مجتمع البحث يشتمل على كل ما يتعلق بالرسوم الرقشية التي قام برسمها الواسطي من خلال مقامات الحريري المصورة البالغة خمسين مقامة مرسومة بمعدل أربع وتسعين منمنمة، منها ثلاث منمنمات تمتد على صفحتين - ماعدا صوري الغرة وفاتحة الكتاب، بعد أن أتبع الباحث الطريقة الوصفية التحليلية في تحليل عينات بحثه وبعد تحليلها توصل الباحث لنتائج منها:-

١. إحتوى الفن العربي الإسلامي أنماطاً متعددة من الأساليب والأشكال أخذها العرب عن فنون الحضارات التي سبقتهم، ولكن سرعان ما تخلصت الفنون الإسلامية من هذه التأثيرات لتبدع أشكالها الذاتية المستمدة من المعتقدات الدينية الإسلامية.
٢. عكست الزخرفة فكرة المزج بين الحركة والسكون، والزمان والمكان.
٣. ينتظم الرقش العربي الإسلامي في بنيتين؛ أحدهما هندسي وهو الخيط، وشكل آخر لين يسمى الرمي.
٤. اشتبك الرقش العربي الإسلامي مع الصور الحيوانية والبشرية.
٥. تعد الزخرفة لغة تجريدية عالية تهدف إلى توصيل رسالة عبر شفرات محورة ومختزلة.
٦. كراهية الفراغ جعلت الفنان العربي المسلم ينزح إلى ملء المساحات أو شغلها عن نطاق واسع بالعناصر الزخرفية.

الفصل الثالث:- إجراءات البحث

أولاً: مجتمع البحث:-

يتألف مجتمع البحث من (٩٩) إنموذجاً مصوراً رسمها (يحيى بن محمود الواسطي) في العراق عام (٦٣٤) في محفوظة عرفت باسم (مقامات الحريري) وهي محفوظة حالياً بدار الكتب الوطنية في باريس. وتم الاطلاع على مجتمع البحث كاملاً من خلال المصورات الموجودة في الكتب ذات العلاقة.

ثانياً: عينة البحث:-

نظراً لكثرة الأعمال الفنية المنتجة ضمن حدود البحث (٦٣٤ هـ - ١٢٣٦ م)، فقد ارتأت الباحثة اختيار عينة البحث والبالغ عددها (٥) مصورات للفنان، وتحديدتها بطريقة قصدية. وقد تم اختيار العينات وفق المسوغات الآتية: ١- ان تعطى النماذج صورة واضحة لنا للإحاطة بموضوعة الأبعاد الجمالية في رسومات الواسطي بوصفها ممثلة للمجتمع الأصلي. ٢- تباين النماذج المختارة من حيث الأسلوب الفني وآليات توظيف التكرار بما انتهى إليه مؤشرات الإطار النظري من توصيفات حول موضوعة البحث.

ثالثاً: أداة البحث:-

لغرض تحليل عينة البحث فقد تم الإعتماد على ما تم التوصل إليه من مؤشرات للإطار النظري.

رابعاً: منهج البحث:-

استخدمت الباحثة المنهج الوصفي.

تحليل العينات:-

نموذج رقم (١):

الوصف العام: في هذه المقامة يوجد ثمان من الخيول وعلى ظهور سبعة منها شخصيات، وقد تشكل مجموعتين منتظميتين على يمين ويسارها (بغل) ملون باللون الأحمر وما يلاحظ عليه هو كبر إذنيه وفي

الجانب الأيمن أربع خيول أما الجانب الأيسر فقد وضع الفنان ثلاث خيول وخلف الأشخاص الحاملين للأبواق نلاحظ رايات وقد كتب عليها (لا الله إلا الله محمد رسول الله) والشخص الأول على يمين اللوحة نراه حاملاً لراية كبيرة. كما في الشكل (١) (*).

التحليل: يتسم أسلوب الواسطي بالواقعي في نقل صورة الحدث، فقد أراد أن يكون موضوعة الحدث هو العمل ذاته. ففي هذه المنمنمة هناك تكرار في الشكل والحركة وتغاير في اللون لقد استخدم الواسطي وبشكل جمالي بديع عدة أنواع من الرايات وبتكرار ترتيب إلا إن هذا التكرار قد رافق تنوعاً في اللون مما أضفى جمالية خاصة على الرايات من خلال هذا التغاير اللوني، كما إن رؤوس الخيول وهي على مسافات متقاربة ذات تناغم موحد مؤلف من خلال ذلك توافقاً إيقاعياً قل نظيره في أي عمل سبق هذا الإبداع. كذلك نرى إيقاعاً متحققاً من خلال التكرار المستمر لحركة الأرجل المستقيمة للخيول والمتراصة وتحس بها وكأنها تخرج من اللوحة وتفقد مايشدها إلى بؤرة منها. إلا أن هذا الإتجاه في حركة رؤوس الخيول والأشكال الأدمية التي تتجه إلى جهة اليمين قد تخلصت من هذه الرتابة من خلال اتجاه الراية الكبيرة والتي جاءت بإتجاه مخالف لها وأيضاً مانجده متنوعاً في ألوان الخيول باستخدام ألون متعددة أعطت طابعاً مميزاً لأشكال الخيول وخرجت بها من الرتابة إلى إيقاع حراًحماً متعةً جماليةً يستشعرها المتلقي. تمتاز هذه المنمنمة بتداخل دقيق لأشكالها فليس هناك إستقلال الشكل بعينه، بل تداخل تام لجميع الأشكال وتتابعها بإيقاعية رتيبة إن ذلك التوافق الحسي والبصري التام ما بين إيقاع الأشكال (لأشكال الحيوانات، الرايات) وإدعاء بعض الشخصوس للأداء الموسيقي وهذا ماتوحي به مثل حركة الأقدام للحيوانات فتبعته الأشكال (الشخصوس) والرايات كذلك ظهور الكتابة في الجانب الأيسر، بصورة منكسرة أن هذا العمل يتمتع بحس داخلي وخبرة خارجية للموضوع.

تحليل عينة نموذج رقم (٢): -

الوصف العام: - إن هذه المقامة تمثل قافلة حجاج في طريقهم إلى مكة فنجد موسيقيين راكبين وحملة بيارق وقد ظهرت عليهم، النشوة الدينية. إن هذا النص يزودنا بصورة واقعية من الحياة اليومية. التحليل: في هذه المنمنمة نلاحظ الواسطي كيف عالج التنوعات اللونية والتي عملت على إستحالة المادة اللونية على يديه إلى مادة جمالية واضحة جزءاً من الوحدة الجمالية للتكوين، إن هذا التضاد اللوني ما بين الأشكال (الخيول، الجمال، الشخصوس) قد خلق إيقاعاً منسجم لقيمة المنمنمة التي تتممها قيمة جمالية محسوسة وهو جزء من المعالجات اللونية التي تظهر وحدة الموضوع وإنسجامه، كما يلاحظ عند قراءة النص إن هناك حركة متناغمة وإيقاعية غير رتيبة واضحة في الشكل حيث نرى حركة إتجاه رؤوس الجمال بشكل رتيب إتبعه انكسار لهذا الإيقاع من خلال حركة الجمل الواقع على يسار المشهد وهو منحني إلى السافل كذلك نرى تغايراً في لون الجمل الواقع في يمين المشهد فهو متخذ لوناً مغايراً وغريباً بالنسبة إلى

* مصورات جميع النماذج في ملحق رقم (١). في نهاية البحث.

بقية الجمال جعل هذا التباين يضيف للمنمنمة حركة بصرية للمشاهد فتشد عين المتلقي إليها، كما تحمله من إيقاعية جميلة في الوقت نفسه. ويلاحظ في واجهة المنمنمة الحصان وهو يسير على شريط أفقي مخوف بالنباتات القصيرة والتي توحى بالحركة من خلال اتجاه خطوطها المنحنية ذات ألوان تحمل الصفة الواقعية. كما نجد إن هناك لوناً مميزاً من الجانب العلوي من العمل ولون العصي والمضارب في أيدي الطبالين وربط أجزاء التكوين بشكل عام وإعطاء نوع من الجالية بشكل خاص مما يظهر الإنسجام اللوني والمعزز لإيقاعات حرة وتنوعات لونية وتكرارات حرة نابعة من تنوع الخط والشكل، حيث إن نلاحظ خطوط البارق وهي متجهة بشكل مستقيم وتشاركه في ذلك البارق والمضارب فتخلق إيقاعاً رتيباً. من خلال تلك التنوعات الخطية واللونية التي ظهرت داخل المنمنمة إتسم العمل بحوية وحركة وعبر بشكل واضح عن معنى الإحتفال مما أضفى جمالية على المشهد للتعبير عن معنى الإحتفال بمواكب الحج والذي يعبر مضمونه عن الطابع الديني. كما في الشكل (٢)

تحليل عينة نموذج رقم (٣):

الوصف العام: في هذا المشهد نرى قطعاً من الإبل تسوقه راعية، وقد وقفت هذه الإبل رافعة رقابها باتجاه واحد ماعدا إثنين منها على طرفي المشهد التصويري يحاولان التهام بعض الأعشاب. التحليل:- يظهر في هذا المشهد التبادل المنظم بين أنواع وإتجاهات الخطوط ما يعطي تنسيقاً بين الشد والتوقف، والذي يولد فيه تكرارات إيقاعية متناوبة ومتعاقبة رتيبة وحررة لقد تضمنت الأشكال (الجمال والراعية) على خط أرضي أفقي واحد تتابع وتكرار، كذلك يمكن إدراك تباين اللون والحركة الخطية لكل جمل من الجمال الذي يليه. إن تلك الحركة الخطية والتباين اللوني المنسجم قد جعلت تصويره في حالة إيقاع رتيب حيث إن هناك حركة مستمرة في الحيوانات من خلال تكرار الخطوط المستقيمة المتمثلة في أرجل الجابل وتكرار التدرج اللوني فيها حيث إن هذا الاتحاد اتحاداً لونياً وشكلياً مؤلفة بذلك جمالاً تعبيرياً إيقاعياً يشبه النغم الموسيقي ومن خلال قراءة النص تم التأكيد على إن التغير اللوني للملابس الراحية واستمرارية مترابطة بين الألوان المتجاورة ووحدة اللون في الوقت نفسه إن تدرج ألوان الإبل تعطي إيقاعاً رتيباً حاملاً معنا ذو قيمة جمالية لهذه المنمنمة فقد عبرت هذه المنمنمة من خلال الإيقاعية مسحة جمالية وحسية عبرت بشكل واضح عن مظهر من مظاهر الفن الإسلامي وهو التكرار.

تحليل عينة نموذج رقم (٤):-

الوصف العام: نجد في هذه المقامة إثنين من الجمال راكبين على ظهورهما مسافرين يلتقيان برجل على مقربة من إحدى القرى وفي خلفية المشهد مباني، المسجد بمآذنته، والسوق المقبب الذي يشاهد فيه الناس وهم ينظرون الزبائن، والصور المحصن ذو البوابة الكبيرة من الناحية اليمنى، وتبرز حيوانات كالبقرة وقطيع من الماعز وتوجد على السطوح دجاجة وديك وفي الأسفل من ناحية اليمين امرأة وهي تمسك مغزلاً، من ناحية اليسار وجود نخلة.

التحليل: في هذه المنمنمة نرى إن الأشكال من حيوانات ونباتات ومباني وأشكال آدمية، ليست ساكنة بل في حركة دائمة فمن ناحية الاشكال الأدمية نلاحظ قد حققت إيقاعاً رتيباً، ولكن هذا الإيقاع في الأشكال يتناقض عند نقطة معينة حيث تبدو الأشكال الأدمية والحيوانية بشكل كبير ثم يبدأ بالتناقض بالحجم محققاً بذلك إحساساً بالبعد الثالث إن تنظيم الأبواب المقوسة والمكررة تكراراً رتيباً بالرغم من اختلاف حجمها حيث نرى البوابة التي على اليمين أكبر حجماً ثم تبدأ بالتناقض كلما اتجهت يساراً. في الوقت نفسه أن الخطوط العمودية والأفقية للمبنى بشكل عام قد كسرت تلك الرتابة، وتظهر في هذه المنمنمة تدرجات في الألوان الأحمر وتدرجانه المتمثل في ملابس الشخصيات وألوان الحيوانات، والأخضر وتدرجانه المتمثلة في النباتات وملابس بعض الشخصيات والألوان الريبة التي تعبر عن البيئة ان هذا التنوع الظاهر في اللون قد ساهم في خلق جمالية بصرية إضافة إلى التأثيرات الحسية المعبرة عن البيئة. وعند قراءة النص هناك تقسيم على الحيوانات على قاعدة التكرار غير متمائل على ارض خضراء ومنفصلة مع ارضية المحور الأول وبدلالة إستمرارية غصن وجذور وجذوع الشجرة فقد أوجد الفنان علاقة ترابط غير مألوفة وغير واقعية. أن هذا التنوع في خطوط النباتات والتناظر وهذا الإيقاع المتزايد والمتناقض المتحقق في الأشكال قد جعل لهذه المنمنمة جمالية بصرية تعطي إحساساً داخلياً عميقاً بخلق وحدة شاملة للموضوع.

تحليل عينة نموذج رقم (٥): -

الوصف العام: - في هذه المنمنمة نشاهد شجرتين متناظرتين وفي الوسط شجرة مغيرة في الشكل وفي أعلى الشجرة (الأوزة) وفي أرضية اللوحة مساحة تدل على الماء وفيها أربع أسماك وعلى جهة اليسار زورقاً وعلى جهة اليمين قرداً قافزاً مقابل طائر مركب برأس فتاة ويقابل هذا الطائر ببغاء.

التحليل: - استطاع الواسطي في هذا العمل الممازجة ما بين الواقع والخيال مما أعطى للعمل صفة التميز والغرابة والظرافة في آن واحد ويظهر هناك تجانساً لونياً ما بين الأشكال المتجاورة والمتراكبة كما في تجانس الحيوانات مع الأشجار والأسماك مع الماء وان هناك إستمرارية ترابط وتوزيع الأجزاء الخارجية للأشكال بحرية أقرب ماتكون للدائرة إعتد الفنان في هذه اللوحة على التدرجات اللونية كالأخضر إلى جانب اللون البني المصفر وبعض تدرجاته اللونية المحمرة فقد إستخدم هذا التوزيع والإختزال في اللون الترابي إنما يعطي تصوراً إيقاعياً من خلال هذا التدرج إضافة إلى خطوط النباتات المنحنية وتقوساتها وإستقامة الأشجار وحركة الأوراق بإتجاهات مختلفة فتعطي إحساساً بوجود حركة وإستمرارية داخل المشهد التصويري مما جعل المشهد يحمل دلالة جمالية ووظيفية لإعطاء مظهر البهجة والسرور ان الفنان الواسطي حور الطبيعة هنا تحويراً أخاذاً.

النتائج

١. ظهر من خلال تحليل العينات أن هنالك جمالية في إيقاع عناصر التكوين (كاللون، الخط، الشكل). كما في عينة (٥، ٤، ٣، ٢، ١)

٢. ظهر الإيقاع في الفن الإسلامي بأنواعه (الترتيب، غير الترتيب، الحر، المتناقص، المتزايد) وفق نظام ورؤية حسية ذات وظيفة جمالية ومعرفية. كما في عينة (١،٢)
٣. اظهرت نماذج عينة البحث ان جمالية الإيقاع ظهرت بشكل واضح في رسومات الواسطي وقد تم ذلك من خلال التنوعات اللونية، وإنسجامها وتناغمها، أو تضادها، وإيقاعها وفق علاقات متعددة شددت أجزاء اللون بعضها الى بعض وجعلت منها وحدة متماسكة داخل التكوين العام للوحة. كما في عينة (٥،٤،٣،٠)
٤. من خلال تحليل نماذج عينة البحث ظهر ان توظيف الخط بأنواعه (المستقيم، المنحني، المتعامد، الأفقي، المتعرج، المتقطع) في المشهد التصويري ذات مدلول عاطفي وجمالي. كما في عينة (٢،٣،٤،٥).
٥. عند تحليل العينات اتضح ان الواسطي قد حقق في منمنماته إنسجاماً إيقاعياً مابين عناصر التكوين (الخط واللون، الشكل) بشكل متماسك وموحد مما يعطي إحساساً في الوقت نفسه بالحركة داخل المشهد التصويري. الشكل يضبط أدراك المشاهد ويرشده ويوجه إنتباهه في اتجاه معين. كما في عينة (١،٢،٣،٤،٥).
٦. ظهر في التحليل ان الشكل يرتب عناصر العمل على نحو من شأنه إبراز قيمته الحسية والتعبيرية وزيادتها. كما في عينة (٢،٣،٤،٥).

الاستنتاجات:

١. ان الوسيلة التعبيرية التي يعبر فيها الفنان المسلم عن رغبته التجريدية هي: - العناصر الفنية المتمثلة بالخط واللون والشكل.
٢. ان الفن الإسلامي استبعد التناسب الواقعي الحرفي، حتى أصبح رمزياً تجريدياً، وإبراز العناصر الأقل واقعية الميالة الى التكرار.
٣. إن التكرار من أهم المظاهر والأسس التي تحقق الإيقاع السريع والمتناهي في العمل الفني الاسلامي لإضفاء صفة جمالية على بنية العمل الفني.
٤. ان جمالية الإيقاع قد ظهر من خلال التنوعات اللونية وانسجامها وتناغمها مع بقية عناصر التكوين الاخرى (الخط والشكل).
٥. ان الجمالية في الفن الإسلامي تعتمد على المفاهيم الروحية والرمزية والتجريد، وتناسق البعدين الأرضي والسمائي، الديني والدنيوي، الأفقي والعمودي وتتجسد هذه المفاهيم في فنون التصوير والعمارة والزخرفة.
٦. إن الفنان المسلم لديه القدرة على بناء وتركيب اللوحة من خلال الإيقاعات اللونية المتكررة والمنسجمة مع بعضها البعض، والتناغم في الألوان والتنوع يؤدي إلى إنسجام من ناحية الشكل والمضمون وبقيّة عناصر العمل وهو ما يدعى بالتوافق وبالإضافة إلى إكتساب الألوان قيمةً جماليةً من

- خلال تدريجاته وتكراره سواء كان ذلك التكرار رتيباً أم حراً للتعبير عن اللانهاية والاستمرارية من أجل منح العمل انفعالية مؤثرة في الروح الإنشائية.
٧. ظهر اللون بشكل واضح في فن التصوير الإسلامي، وداخل المساحة الصورية تم ذلك من خلال التنويعات اللونية وتوازنها وإنسجامها وتناغمها وتضادها وإيقاعها ومركزياتها على وفق علاقات متعددة شددت أجزاء اللون إلى بعضها البعض وجعلت منها وحدة متماسكة موحدة للتكوين العام.
٨. ان اللون مظهر مهم في التعرف على الإشكال المحسوسة حيث إن اللون له تأثيرات فيزيائية على الإدراك البصري ومن ثم الإحساس بها، وله جاذبية غير محدودة فهو يملك طاقة وموجات تنتقل عبر فضاءات وسطوح وأشكال ذات أبعاد مختلفة.
٩. للون تأثير نفسي وعاطفي فهو يضيف بعداً روحياً على الأعمال الفنية ويمكن أدراك ذلك من خلال علاقته التي إرتبطت وبصورة وثيقة بآيات القرآنية والتي تمثل الفكر الإسلامي،
١٠. يعد الخط من أهم العناصر التشكيلية لما له من صفات تعبيرية عن الحركة والشكل وهولاي يعبر عن الحركة بمعناها المرتبط بأشياءها المتحركة فقط وإنما بمعناها الجمالي.
١١. ان وظيفة الشكل هو الإعلان عن مضمون العمل الفني بطريقة فنية تساعد على إفراز الإحساس الجمالي.
١٢. لتنظيم الشكلي في ذاته قيمة جمالية.
١٣. إن قيمة العمل الفني تتحدد بقيمة القوالب او الأشكال فهو ضعيف حين يكون الشكل هزيلًا جافًا غنياً حين يكون الشكل قويا أصيلاً.
١٤. إن الإيقاع في شكل العمل الفني ذات دلالات معرفية وتعبيرية وجمالية.

التوصيات:

١. الاهتمام بتوضيح الأبعاد الجمالية والفكرية للفن الإسلامي.
٢. تدريب الطلاب على تحليل بعض النماذج من التصوير الإسلامي عامة (والواسطي خاصة) لتنمية الذائقة الجمالية والمعرفية لدى طلبة الفنون الجميلة بالنسبة الى التصوير الإسلامي.

المقترحات:

١. جمالية الإيقاع في فنون ما بعد الحداثة.
٢. آليات الإيقاع ودلالاته المعرفية في الفن العراقي المعاصر.

اشكال عينات التحليل*

* مصدر المصورات:- اتغهاوزن، ريتشارد: فن التصوير عند العرب، تر: عيسى سلمان وسليم طه، التكريتي، وزارة الاعلام، مطبعة الاديب البغدادية، بغداد، ١٩٧٤.

نموذج رقم (١)

اسم العمل	القياس	المكان	التاريخ
موكب احتفال بصباح العيد في برقعيد. (المقام السابعة)	(٢٤٣×٢٦١ ملم)	العراق (بغداد)	٦٣٤ هـ (١٢٣٧ م)



نموذج رقم (٢)

اسم العمل	القياس	المكان	التاريخ
قافلة الحج المقامة (الحادية والثلاثين)	(٢٥٣×٢٦٧ ملم)	العراق (بغداد)	٦٣٤ هـ (١٢٣٧ م)



نموذج رقم (٣)

اسم العمل	القياس	المكان	التاريخ
قطيع الإبل المقامة (الثا نية والثلاثون)	(٢٦٠ × ١٣٨) م	العراق (بغداد (	٦٣٤ هـ (١٢٣٧ م (



نموذج رقم (٤)

اسم العمل	القياس	المكان	التاريخ
نقاش على مقربة من قريرالمقام (الثالثة والأربعون (	(٢٦٠ × ٣٤٨) ملم	العراق (بغداد (	٦٣٤ هـ (١٢٣٧ م (



اسم العمل	القياس	المكان	التاريخ
الجزيرة الشرقية المقامة: (التاسعة والثلاثون)	(٢٨٠×٢٥٩ م)	العراق (بغداد)	٦٣٤ هـ (١٢٣٧ م)



المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.
- ١. ابن منظور، ابوالفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري: لسان العرب، ج٤، ج٩، ج١٣، بيروت، دار صادر للطباعة والنشر، ١٩٩٢.
- ٢. ابو ريان، محمد علي: فلسفة الجمال ونشأة الفنون الجميلة، ط٢، دارالمعرفة الجامعية الاسكندرية، ١٩٨٩.
- ٣. اتنغهاوزن، ريتشارد: فن التصوير عند العرب، تر: عيسى سلمان وسليم طه، التكريتي، وزارة الإعلام، مطبعة الاديب البغدادية، بغداد، ١٩٩٧.
- ٤. الاعسم، عاصم عبد الامير: جمالية الشكل في الرسم العراقي المعاصر الحديث، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد كلية الفنون الجميلة، ١٩٩٨.
- ٥. آل سعيد، شاكر حسن: الاصول الحضارية والجمالية للخط العربي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٨٨.
- ٦. الألفي، أبو صالح: الفن الإسلامي، أصوله فلسفته مدارسه، دار المعارف، لبنان، ب.ت.
- ٧. التهانوي، محمد علي: كشاف اصطلاحات الفنون، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة والطباعة والنشر، مطبعة السعادة، مصر، ١٩٦٣.
- ٨. جمال الدين، مصطفى: الايقاع في الشعر العربي من البيت الى التفعيلة. ط٢، مطبعة النعمان، النجف الاشرف، ١٩٧٤.
- ٩. الحسيني، اياد حسين عبد الله: التكوين الفني للخط العربي وفق اسس التصميم، دارالشؤون الثقافية العامة، بغداد، ٢٠٠٢.

١٠. الدوري، عياض عبد الرحمن: دلالات اللون في الفن العربي الإسلامي، بغداد، ٢٠٠٣.
١١. ديوي، جون: الفن خيرة، تر: زكريا إبراهيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣.
١٢. رياض، عبد الفتاح: التكوين في الفنون التشكيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤.
١٣. ريد، هريوت: معنى الفن، ط ٢، تر: سامي خشبة، وزارة الثقافة والإعلام، بغداد، ١٩٨٦.
١٤. الزبيدي، جواد: ارث الطين ومدونة الزيت، مطابع جريدة الصباح، بغداد، ٢٠٠٨.
١٥. ستولنتز، جيروم: النقد الفني، دراسة جمالية فلسفية، ط ٢، تر: فؤاد زكريا، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨١.
١٦. سكوت، روبرت جيلام: أسس التصميم، تر: محمد محمود يوسف، ط ٤١، القاهرة، دار النهضة للطباعة والنشر، ١٩٩٤.
١٧. سوريو، اتيين: الزمان في الفنون التشكيلية، تر: سعد عبد المحسن، مجلة آفاق عربية، السنة (٣)، العدد (٣)، بغداد ١٩٩٧.
١٨. شمس الدين، فارس، وآخر: تاريخ الفن القديم، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٠.
١٩. الصائغ، سمير: الفن الاسلامي قراءة تأملية في فلسفته وخصائصه الجمالية، دار المعرفة، بيروت، ١٩٨٨.
٢٠. صليبا، جميل: المعجم الفلسفي، ج ١، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٩٧٣.
٢١. طالو محي الدين: مبادئ فن الرسم، دار النهضة، بغداد، ١٩٨٨.
٢٢. عباس، راوية عبد المنعم: الحس الجمالي وتاريخ الفن دراسة في القيم الجمالية والفنية، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٨.
٢٣. عبد النور، صبور: المعجم الادبي، دار العلم للملايين، بيروت، ب.ت.
٢٤. عبو، فرج، علم عناصر الفن، ج ١، ج ٢، ميلانو، دار دلفين، ١٩٨٢.
٢٥. عصفور، جابر: مفهوم الشعري التراث النقدي، المركز العربي للثقافة والفنون، ب.ت.
٢٦. عمر، احمد مختار: علم الدلالة، مكتبة العروبة للنشر والتوزيع، الكويت، ١٩٨٢.
٢٧. فؤاد، زكريا: مع الموسيقى ذكريات ودراسات، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد: ب.ت.
٢٨. فياض، عبد الحفيظ وآخر: موسوعة الزخرفة المصورة، الأهلية للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥.
٢٩. الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، ج ٢، دار الجليل، بيروت - لبنان، ب.ت.
٣٠. كولنجورد، روبين: مبادئ الفن، تر: احمد حمدي محمود، المؤسسة المصرية للتأليف والنشر والترجمة، مطبعة المعرفة. ب.ت.
٣١. الماكري، محمد: الشكل والخطاب مدخل لتحليل ظاهراتي، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء.
٣٢. مالنز، فريدريك: الرسم كيف نتذوقه، تر: هادي الطائي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٣.

٣٣. محمد مراد، بركات: علاقة الفن بالفلسفة والديانات قبل الاسلام؛ في: مجلة المنهاج، ع ٢٦، بيروت: ٢٠٠٢.
٣٤. مطر، اميرة حلمي: فلسفة الجمال، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد.
٣٥. المنجد الأبجدي، مؤسسة الفقيه للطباعة والنشر، طهران، ١٣٦٣ هـ.
٣٦. نوبلر، ناثن: حوار الرؤية، تر: فخري خليل، دارالمأمون، بغداد، ١٩٧٩.
٣٧. ونرو، توماس: التطور في الفن، ج ٢، تر: محمد علي ابو درة واخرون، الهيئة المصرية العامة، الكويت، ١٩٧٢.
٣٨. وهبة، مجدي وآخر: معجم المصطلحات العربية في اللغة والادب، ط ٢، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٤.
٣٩. وهبة، مراد: المعجم الفلسفي، دار قباء للطباعة والنشر و التوزيع، القاهرة، ١٩٩٨.

النزعة الإنسانية في المنمنمات الإسلامية (المدرسة الهندية إنموذجاً)

Humanism in Islamic Miniatures (Indian school as a sample)

L. Dr. Mohammad Obeid Nasr

م.د محمد عبيد ناصر^(١)

المخلص

يعنى هذا البحث بدراسة النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية. اذ تضمن البحث على اربعة فصول، احتوى الفصل الاول على الاطار المنهجي للبحث ممثلاً بمشكلاته واهميته والحاجة اليه. والتي تناولت النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية (الهندية إنموذجاً). اما هدف البحث فتضمن التعرف على النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية.

فيما شمل الفصل الثاني الاطار النظري للبحث والدراسات السابقة في الموضوع، اذ تضمن الاطار النظري على ثلاثة مباحث. تطرق المبحث الاول الى النزعة الانسانية في الفن، أما المبحث الثاني فقد تطرق الى مفهوم الصورة الذهنية في الفلسفة الاسلامية وفقاً لآراء الفلاسفة المسلمين، وقد خصص المبحث الثالث لعرض المتخيل في المنمنمات الاسلامية . فضلاً عن عرض الدراسات السابقة القريبة من موضوع الدراسة الحالية.

اما الفصل الثالث فقد تضمن اجراءات البحث، والمتضمنة مجتمعة البحث البالغ (١١) منمنمة، واداة البحث واسلوبه، فضلاً عن تحليل نماذج العينة البالغة (٤) منمنمات تشمل المدرسة الهندية الراجبوتية اما الفصل الرابع والأخير فقد تضمن عرض نتائج البحث التي توصل اليها البحث، منها فضلاً عن الاستنتاجات والتوصيات والمقترحات.

Abstract

This research deals with the study of humanism in the Islamic miniatures. The study included four chapters, the first chapter contains the methodological framework of the research represented by its problem, importance and need. Which dealt with the human tendency in the Islamic miniatures (Indian model),. The aim of the research is to identify the human tendency in Islamic miniatures. The second chapter includes the theoretical framework for research and previous studies on the subject. The theoretical framework includes three topics. The first topic is dealing with the humanism in art. The second topic dealt with the concept of mental image in Islamic philosophy according to the views of Muslim philosophers. The third topic was devoted to presenting the visuals in the Islamic miniatures 0, as well as presenting previous studies close to the current study.

The third chapter included research procedures, including the research community of (11) miniatures, the research tool and its components, as well as analysis of the sample samples of (4) such as the Indian school Rajput

The fourth and last chapter included the presentation of the research results reached by the research, among them As well as conclusions, recommendations and proposals.

الفصل الاول

مشكلة البحث:

اعتمد الفكر الإسلامي على ما جاء به الدين الحنيف من مفاهيم وأفكار روحية وتعبدية ؛ لذا فان فكرة الامرئي أو الالمحدود عند المسلم قد تجسدت في الله (سبحانه وتعالى)، وان الأصل والمصدر الأول للوجود كله هي الذات الإلهية، لذا نجد ان المسلمين حاولوا ان يتخلوا عن أفكار التشبيه والتحديد والمقارنة مع الحسيات (الجزئيات) في الفن والمعرفة، باتجاه تحليلات الجمال الإلهي في الروح والايان المطلق بعجز الإنسان عن التشبيه بالخالق (سبحانه وتعالى) ؛ بوصف ان الحقيقة المطلقة الالمريئة في الوجود واللاوجود، وان الحقيقة عند المسلم (الفنان المسلم) على وجه الخصوص نجدها متبلورة في الفكر المجرد الباطني المليء بالمعاني السامية^(٢). ولكي نسلط الضوء على النزعة الإنسانية بوصفها مثل أي توجه فكري حدائي آخر، تطرح عدة إشكاليات وتساؤلات على مختلف المستويات. ولعل أهم تلك

٢- الموسوي، شوقي مصطفى : جدلية المرئي والامرئي في الفن الاسلامي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الفنون الجميلة، جامعة بابل، ٢٠٠٥، ص ٣

الإشكاليات هي مسألة موقف النزعة الإنسانية من الدين^(٣). كونها تؤمن بأن الإنسان هو المخلوق المدعو إلى تجسيد إرادة (الله) على الأرض. لذلك فإن النزعة الإنسانية لم تكن تعني التمرد على (الله) من أجل الاهتمام بالإنسان، وإنما كانت تعني الاهتمام بالإنسان لأنه أعظم مخلوقات (الله) وزوده بالعقل (خليفة الله في أرضه)^(٤). ومن أهم القيم التي تؤكد عليها النزعة الإنسانية هي مسألة الحرية وعلاقتها بالوجود الإنساني، بعد الرهينة التي كان يعيشها إنسان العصور الوسطى. والتي تقتضي بتكريس كل ما في الحياة من أجل الآخرة، ساعد هذا رجال الكنيسة من استغلال هذا التصور لصالحهم، مما شكل بدعة كنسية بعيدة عن الروح الأصلية للديانة المسيحية. لذلك فإن موقف الإنسانيين من هذا كان يشكل ثورة تحرر كبيرة بوجه التزمت الكنسي الذي جرد الإنسان من قيمه وأهميته وجوده في هذه الحياة. إن الوجود الإنساني إنما ينبثق من ذلك الوجود الطبيعي الممنوح للإنسان من قبل أي مجهود شخصي، أعني من ذلك الوجود التجريبي الذي هو مجرد واقعة تعبر عن «الوجود هنا» (في وسط الأشياء، أو في غمرة المعطيات الحسية).

ولعل فن المنمنمات الإسلامية ينقسم إلى مدارس واتجاهات فنية متنوعة تبعا لطبيعة الصياغة الفنية وتوظيف عنصر اللون وتوزيع الكتل والحجوم بشكل متوازن، فضلاً عن أثر المكان وموجوداته على رؤية الفنان وتعاطيه مع عناصر الطبيعة المحيطة به، فهناك المدرسة العربية والفارسية والمغولية والتركية وصولاً إلى المدرسة الهندية.

وبذلك نكشف منجز الفنان المسلم بأسلوب خضع للمعايير الجمالية والمتناغمة مع الفهم الوسطي المعتدل للإسلام، بوصفه أسلوباً لكشف المضمون الروحي بنسق فني لا يتعارض مع محظورات التصوير الفني، فمنح الفنان امكانية الانجاز ضمن المباح اسلامياً وفق بناء فني ملتزم. من هنا تبرز مشكلة البحث والتي تتضمن الكيفية التي تم بها تجسيد النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية وبما يحقق الاجابة عن الاسئلة التالية.

ماهي الأسس الفكرية التي يتوجب علينا الوقوف عندها حول تمثيلات النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية؟ ماهي الكيفية التي تم بها تجسيد المتخيل والصورة الذهنية في المنمنمات الاسلامية؟

أهميته والحاجة إليه :-

- يستمد البحث الحالي أهميته من أهمية مشكلته الناشئة عن الحاجة الماسة إلى التعرف على النزعة الإنسانية في المنمنمات الإسلامية، وأن التصدي لهذه المشكلة يلبي الحاجات التالية :
- الفنانين وطلبة الفن والمهتمين بالفن على تعرف النزعة الإنسانية في المنمنمات الإسلامية في المنمنمات الإسلامية.
- قد يفتح آفاقاً أخرى في دراسة المنمنمات الإسلامية لنصوص تصويرية أخرى.

٣- عاطف احمد : النزعة الإنسانية في الفكر العربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، ١٩٩٩، ص ٢٠.

٤- هاشم صالح : مدخل إلى التنوير الأوروبي، ط ٢، دار الطليعة، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٧٧.

هدف البحث :-

التعرف على النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية

حدود البحث :-

يتحدد البحث الحالي بدراسة النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية (المدرسة الهندية - الراجبوتية) انموذجاً، وللمدة الزمنية (١٧٠٠م - ١٨٠٠ م) والمنشورة في (موسوعة التصوير الاسلامي) والموجودة في المصورات والمصادر ذات العلاقة، فضلاً عن الافادة من شبكة الانترنت.

تحديد المصطلحات:-

جاء في عنوان البحث عدد من المصطلحات وجب تعريفها لأهميتها أولاً، وثانياً لاختلاف الباحثين في مفاهيمها هذه المصطلحات هي : (النزعة الانسانية، المنمنمات)

اولا /النزعة الانسانية : اصطلاحا

النزعة الانسانية: حركة فكرية سادت في أوروبا إبان عصر النهضة، وكانت تدعو إلى الاستعانة بالفكر الإنساني، ومقاومة الجمود والتقليد، وترمي بوجه خاص إلى التخلص من سلطة الكنيسة^(٥).
النزعة الإنسانية بمجهود لرفع كرامة الإنسان، وجعله جديراً، وذات قيمة، وذلك بربط الثقافة الحديثة بالثقافة القديمة^(٦). بمعنى إن النزعة الإنسانية مثلها مثل أي توجه فكري حديث آخر، تطرح عدة إشكاليات وتساؤلات على مختلف المستويات. ولعل أهم تلك الإشكاليات هي مسألة موقف النزعة الإنسانية من الدين^(٧).

اجرائيا / يتبنى الباحث تعريف (عاطف احمد) بوصفه يتناسب وهدف البحث.

ثانيا / المنمنمات :

عرفها(رايس) بأنها رسوم توضيحية مثل (كلينة ودمنه)، واحسن نسخها موجودة في دار الوثائق الوطنية بباريس ويمكن ان تنسب الى حوالي (١٢٢٢) وتحتوي على ما يقارب (٩٢) منمنمة كلها معبرة بصورة استثنائية على الرغم من منحها بأكمله ببعدين، في هذه ينحصر الموضوع اجمالاً، اما في اعمال اخرى فقد كرس لتصوير البشر عن اصواتهم^(٨).

المنمنمات /اجرائيا :

هي عبارة عن رسوم صغيرة الحجم وقد امتازت بدقتها وجمالها واستخدام الالوان الزاهية فيها والتي جسدت الملامح البطولية والاساطير التراثية.

٥- إبراهيم مذكور : المعجم الفلسفي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، ١٩٨٣، ص١٧٤.

٦- لالاند، أندريه : موسوعة لالاند الفلسفية، ط١، المجلد الأول، تعرب أحمد خليل، منشورات عويدات، بيروت، باريس، ١٩٩٦، ص٥٦٦.

٧- عاطف احمد : النزعة الإنسانية في الفكر العربي، مصدر سابق، ص٢٠.

٨- رايس، ديفيد، تاليوت : الفن الاسلامي، ط١، تر: فخري خليل، مراجعة، سلمان داود الواسطي، سلسلة الكتب المترجمة، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ٢٠٠٨، ص١٢٣.

الفصل الثاني

المبحث الاول: النزعة الانسانية في الفن :

إذ كان الإنسان في حياته البدائية مشغولاً بما يحفظ بقاءه من ضرورات الحياة ومقومات الوجود. و الوقوف عند حد معين تجاه شؤون الحياة المختلفة، وإلى نزوع يرقى به ويرتفع بإنسانيته عن حياته البدائية الفطرية وشيئاً فشيئاً أخذ يتجه نحو سبل التقصي المعرفي في علاقته بالأشياء والأحداث والمظاهر والتحويلات من حوله، لذا بدأ البحث عن لغةٍ ما لتمنحه ضرورات التواصل مع لغة الحياة المكثفة بالتنويعات المعرفية والأعماق الوجودية والجوانب الإنسانية. ومن خلال بحثه عن مقومات وجودية لحياته استقر به بادئ الأمر، إلى العيش في كنف تساؤلاته التي تمحورت حول سبل البقاء والاطمئنان في الكون الذي يحتويه، فأخذ ينظر إلى الكون حيث رأى النجوم والشمس المشرقة والرياح والأمطار وغيرها، وأحس بما حوله من ظواهر متعددة، حتى اتجهت تخيلاته وتأملاته إلى نسج أساطير عدت بمثابة عقيدة له وأدباً وعلماً^(٩). والبحث عن وسيلة للاتصال والتواصل معها، فتقرب إلى الشمس والقمر والنجوم وغيرها من الظواهر الكونية التي تحمل خيراً له، وفي نفس الوقت تقرب من الظواهر الأخرى التي تحمل شراً له، كالرعد والبرق والفيضانات وغيرها، حتى غدت العلاقة التي تربط بمحيطه أولى المعارف في حقائق الأشياء وعلمها، تلك الغريزة التي دفعته إلى التعرف على الأشياء والبحث عنها وعلاقتها ببعضها البعض، كما دفعته إلى الاعتقاد بها وعبادتها وهذه العبادة بدورها أخذت أشكالاً مختلفة واتجاهات مختلفة ومسميات تجسدت بصورة آلهة غيبية اقترنت بأولى بوادر ظهور الدين. إذ بدأت حينذاك توجهات الإنسان الأولى نحو التدين، نظراً لاعتقاد الفلاسفة إلى إن الإنسان وحده الذي يمكن أن يكون له دين دون سائر الكائنات على الأرض. (ذلك لأن التدين عنصر أساسي في تكوين الإنسان، والحس الديني إنما يكمن في أعماق كل قلب بشري، بل هو يدخل في صميم ماهية الإنسان، مثله في ذلك مثل العقل سواء بسواء)^(١٠). وإن تم التسليم بأن الحس الديني جزءاً أساسياً في تكوين الإنسان آنذاك وحتى الآن، فإنه موجود بدرجات متفاوتة بين الناس، ولذا فقد اختلف وفقاً لمراحل كثيرة لارتباطه ارتباطاً وثيقاً بالإطار الثقافي الذي وجد فيه. ومن هنا نشأت كثرة الديانات منذ أن دأب الإنسان على الأرض، وكانت الأساطير والخرافات والسحر والشعوذة ومحاولة السيطرة على القوى الخفية والتقرب إليها بالأضاحي والقرابين، إلى أن ظهرت الديانات السماوية والتي جاء فيها الأنبياء والرسل كسفراء حق وحقيقة من قبل (الله) عز وجل^(١١).

٩- دهمش، محمد رشاد عبد العزيز : مع مسيرة الفكر الإنساني في العصر القديم، مطبعة الفجر الجديد، مصر، ١٩٨٢، ص ٨.
١٠- ستيس، ولتر : الزمان والأزل مقال في فلسفة الدين، ترجمة الدكتور زكريا إبراهيم، المؤسسة الوطنية للطباعة والنشر بيروت عام ١٩٦٧. ص ٤٥.
١١- بارندر، جفري : المعتقدات الدينية لدى الشعوب، ت، إمام عبد الفتاح إمام، سلسلة علم المعرفة، رقم ١٧٣، ص ٨.

فأصبح الانسان بعد ذلك يعي وجوده وكيونته وذاته عبر تحولات فكرية ومعرفية وتاريخية، أصبح في مقابل ذلك يعي أن صناعة المعارف الإنسانية من مهماته العقلية والذهنية، بدءاً في خلق الوقائع والتصورات والمفاهيم والأساليب والمستويات، ولذلك اتسمت الذات الإنسانية بالذات المفكرة والذات الناطقة والذات المسؤولة والذات الواعية والذات الإرادية، وما أنتجتة الحدائة الفكرية في (عصر النهضة)* في أوروبا من فتوحات معرفية خلّاقة في حقول الفلسفة والاجتماع والعلم والأدب والفن وغيرها، انطلقت في الأصل من وعي الإنسان العميق بوجوده وكيونته وإرادته عبر التأسيس الفكري والثقافي والواقعي المكثف لقيم ومفاهيم الحرية والعقلانية والذاتية.

وأصبحت النزعة الإنسانية تنادي بأحياء التراث الفلسفي والفكري اليوناني القديم. حيث اخذ إنسانيو عصر النهضة مأخذهم من دراسة الفلسفة والفكر والأدب اليوناني، بدءاً من القرن الرابع عشر والخامس عشر، مما مكنهم من إحياء الثقافة القديمة التي اندثرت إبان العصور الوسطى، أي إن عصر النهضة لم يكن حركة استرداد أو عودة من العصر الوسيط إلى العصور القديمة، بل بالأحرى حيابة لما أنتجه التراث القديم من اجل استخدامه من جديد (١٢).

إن النزعة الإنسانية تيار ثقافي ازدهر في أوروبا إبان عصر النهضة، ينظر إلى العالم بالتركيز على أهمية الإنسان أي طبيعته ومكانته في الكون والوجود وتشير لفظة (الوجود) إلى الطريقة الإنسانية أو الأسلوب الإنساني في الكينونة، فالإنسان - من بين سائر الكائنات - هو وحده الذي يملك ذلك الضرب الخاص من الوجود، لأنه هو وحده الذي يمكن أن يقال عنه انه (عين وجوده)، وسواء سمينا الإنسان باسم «الذات» أو «الموجود لذاته» أو الوجود، فانه لابد لنا من أن نسلم بان الوجود - لدى ذلك الموجود البشري . سابق دائماً على الماهية (١٣).

أصبحت النزعة الإنسانية تعبيراً هاماً للنزعة الفردية، فالمذهب الإنساني القوة الموجهة لعصر النهضة. وهو اتجاه نحو الحياة التي تركز على الإنسان، وعلى فرص الحياة الكاملة والثرية المتوفرة للإنسان على الأرض (١٤)، باعتباره ارفع القيم وأرقاها، هذا لان الفكر يعلو كل القيم الوجودية دون منازع. وبما لا شك فيه إن النزعة الإنسانية منذ بداية عهدها، تمهيداً فكرياً لمعظم الثورات التي قامت في أوروبا، وكانت موجهة للفلسفة الدينية والأخلاق الإقطاعية، ومن هنا كان مطالبتها بالحرية والحق والتمتع بالحياة وتحرر الإنسان من الاضطهاد و اللامساواة من أهم مبادئ الفكر الإنساني (١٥).

ولكي نسلط الضوء على طبيعة الفكر والنزعة الإنسانية، يمكننا أن نحدد عموماً توجهات الفكر الغربي في تلك المرحلة من التأريخ وموقفهم من الإنسان والكون، وهي توجهات يمكن تحديدها في ثلاثة أنماط رئيسية الأول هو الموقف المتعالي أو ما فوق الطبيعي، إذ يتمحور التفكير فيه حول (الله)، باعتباره

١٢- رايت، وليم كلي : تاريخ الفلسفة الحديثة، ت : محمود سيد احمد، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ٢٠١٠، ص٤٤.

١٣- أمل مبروك : فلسفة الوجود، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١١، ص١٤.

١٤- آدم، روجرز وبراون : النهضة والإصلاح، ت : فريال حسن خليفة، ط١، مكتبة مدبولي، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٩.

١٥- إبراهيم، مصطفى إبراهيم : الفلسفة الحديثة من ديكاوت إلى هيوم، مصدر سابق، ص٥٧.

أرفع القيم والحقيقة الموجهة لكل ما سواه. والإنسان هنا يُنظر إليه بعدّه جزءاً من الخلق الإلهي، ويتم التعامل مع قضاياها من خلال هذه الزاوية، وهذا الموقف تبناه الفكر في العصر الوسيط متمثلاً بالنزعة المدرسية^(١٦)، باعتبار إن (الله) المفارق للأشياء موجود في الأشياء كوجود العلة عند المعلول^(١٧). أما الثاني فهو الموقف الطبيعي أو العلمي: يتمحور الاهتمام فيه بالطبيعة، إذ يُنظر إلى الإنسان باعتباره جزءاً من الطبيعة، شأنه في ذلك شأن باقي الكائنات الحيّة الأخرى على الأرض، ويتم التعامل مع قضاياها ومشكلاتها انطلاقاً من هذه الرؤية، وقد تبلور هذا الموقف واتضح إبان القرن السابع عشر^(١٨)، وظهور الفلاسفة التجريبيين الذين اختلفوا مع توجهات النمط الأول^(١٩). أما الموقف الثالث فهو الموقف الإنساني: ينظر إلى الإنسان على أنه المحور والأساس، أي حول الخبرة الإنسانية باعتبارها نقطة الانطلاق في المعرفة الإنسانية - معرفة (الله، الطبيعة، ذاته)، إذ تصبح مسألة رفاهية الحياة الإنسانية هدفاً أساسياً لهذا الموقف، وقد تبلور هذا الموقف إبان عصر النهضة وبالتحديد النزعة الإنسانية^(٢٠).

إن إنساني عصر النهضة أدركوا بأن العالم القديم وما يحمل من تراث، كان يشكل حضارة مستقلة بحد ذاتها. وبإدراكهم هذا أصبح الحس التاريخي عاملاً أساسياً في فهم الحضارة القديمة، وبالتالي تركزت جهودهم ليس في استعادة تلك الحضارة المنسدل ستارها في النظام الاعتقادي الوسيط، بل في النفاذ إلى ذلك العالم باعتباره نظاماً مستقلاً من التصورات والاهتمامات. بوصفه نظام ذا مرتبة أعلى بما لا يقاس في نطاق العصر الوسيط^(٢١). وقد بلغ تمسكهم بإحياء التراث القديم، والناس ظلّوا طوال القرنين الرابع عشر والخامس عشر يعتبرون كل مظاهر النهضة مجرد بعث لنفس حقول المعرفة التي كانت تسود عهد الإغريق بشكل خاص. "والواقع إن أوروبا استيقظت وغدت متلهفة للمعرفة الجديدة، وبما أنّها استيقظت وأصبحت متلهفة إلى الجديد من العلوم والمعارف، فقد تشعبت توجهاتها لتحقيق تلك الغاية الرفيعة، منها إن ابناءها انكبوا على دراسة ما أهل من ثروة كلاسيكية قديمة لم تنس نهائياً^(٢٢).

لهذا ارتبطت الحركة الإنسانية بإحياء التراث، لأن رواد تلك الحضارات ابدوا اهتمامهم بدراسة الإنسان وذلك إن العصور الوسطى تناست إنسانية الإنسان، وسار الفكر مسار التقشف والصوم وإذلال الجسد وإهماله والاهتمام بالروح فقط، وبالعلاقة الإنسان بالخالق واليوم الآخر. في حين إن مفكري عصر النهضة انطلقوا من منطلق جديد، وهو الاعتزاز بالإنسان والتأكيد على الاعتداد بالنفس والثقة. فكانت صورة الإنسان عندهم تمثل القوة والإيمان بالذات والثقة بالنفس^(٢٣). لذلك يرى الباحث أن

١٦- عاطف احمد: النزعة الإنسانية في الفكر العربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، ١٩٩٩، ص ١٠.

١٧- أفراح لطفي عبد الله: تحولات السببية، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ٢٠٠٦، ص ٦٦.

١٨- عاطف احمد: النزعة الإنسانية في الفكر العربي، مصدر سابق، ص ١٠.

١٩- أفراح لطفي عبد الله: تحولات السببية، مصدر سابق، ص ١٠٤.

٢٠- عاطف احمد: النزعة الإنسانية في الفكر العربي، مصدر سابق، ص ١٠.

٢١- عاطف احمد: النزعة الإنسانية في الفكر العربي، نفس المصدر السابق، ص ١٠.

٢٢- احمد، كمال مظهر: النهضة، مصدر سابق، ص ٣٦.

٢٣- الادهي، محمد مظفر: تاريخ أوروبا الحديث، جامعة المستنصرية، بغداد، ب ت ن، ص ٢٠.

المعرفة المباشرة باللغة اليونانية، أتاحت لهم الاطلاع على آداب الإغريق التي حفظها التاريخ. واتجهت الآداب الإغريقية صوب الغرب عن طريق مئات الباحثين ممن طواهم النسيان إبان العصر الوسيط. ويمكن القول إن الفكر الإنساني هو في جوهره وجود شخصي لا ينفصل عن فعل الحرية الذي اختار بها الإنسان نفسه وحدد مصيره. فالوجود بالنسبة له إنما يعني أن يكون حراً، وأن يختار بنفسه مصيره الخاص، أي أن يختار نفسه، وأن يخلق ذاته بذاته. إذن فإن الوجود هو اختيار الذات، وهذا الاختيار هو وحده الذي يجعل الإنسان يعلو على الوجود الطبيعي^(٢٤). وليس ثمة طبيعة بشرية، تحدد أفعالها منذ البداية، بل في وسع الإنسان أن يحقق اختياره، فيما بين احتمالات عدة، واختياره وحده هو الذي يسمح لنا بأن نعرف ما ارتضى لنفسه أن يكون، أو ما جعل منه ذلك الاختيار، اعني ما قد يصح أن نسميه باسم ماهيته^(٢٥). وعلى هذا تتخذ النزعة الإنسانية من الإنسان نقطة البداية، ولا يعني الإنسان ذلك المجرى الذي يمثل كل البشر، من حيث التصور القائل بأن الناس جميعاً (نسخة واحدة)، ولا يعني الإنسان حيوان ناطق، كما كان يطلق عليه (أرسطو)، بل هو الإنسان الفرد الذي يتفاعل مع الحياة، من خلال تجربته الحية والذي لا يستطيع أحد أن يحل محله في هذه التجربة. لذا فإن الإنسان هو الموجود الوحيد الذي لا يكاد وجوده ينفصل عن التساؤل عن معنى وجوده، فبهذا المعنى لا تُعد الفلسفة شيئاً دخيلاً على الإنسان، بل إن (الوجود، والتفلسف) هما شيء واحد بالنسبة إلى ذلك الموجود البشري، الذي لا يمكن أن يتقبل وجوده، كواقعة محضة^(٢٦).

كما إن النزعة الإنسانية تؤمن بأن الإنسان هو المخلوق المدعو إلى تجسيد إرادة (الله) على الأرض، وذلك بفضل العقل. وبالتالي فإن النزعة الإنسانية التي سادت آنذاك مؤمنة لا إلحادية كما حصل في الغرب لاحقاً. لذلك فإن النزعة الإنسانية لم تكن تعني التمرد على (الله) من أجل الاهتمام بالإنسان، وإنما كانت تعني الاهتمام بالإنسان لأنه أعظم مخلوقات (الله) وزوده بالعقل (خليفة الله في أرضه)^(٢٧). ومن أهم القيم التي تؤكد عليها النزعة الإنسانية هي مسألة الحرية وعلاقتها بالوجود الإنساني، بعد الرهينة التي كان يعيشها إنسان العصور الوسطى. والتي تقتضي بتكريس كل ما في الحياة من أجل الآخرة، ساعد هذا رجال الكنيسة من استغلال هذا التصور لصالحهم، مما شكل بدعة كنسية بعيدة عن الروح الأصلية للديانة المسيحية. لذلك فإن موقف الإنسانيين من هذا كان يشكل ثورة تحرر كبيرة بوجه التزمت الكنسي الذي جرد الإنسان من قيمه وأهميته وجوده في هذه الحياة.

تعد النزعة الإنسانية، في تاريخ الفكر الفلسفي، شاهداً على اغتراب الموجودات الإنسانية عن وجودها العيني والجوهري. وإذا كانت مشكلة اغتراب الإنسان عن ذاته، وعن سبب وجوده ومصدره،

٢٤- زكريا إبراهيم : مشكلة الحرية، ط ٢، دار الطباعة الحديثة، ب ت ن، ص ١٦٥.

٢٥- سامي خرطيل : الوجود والقيمة، دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٠، ص ١٥.

٢٦- سامي خرطيل : الوجود والقيمة، مصدر سابق، ص ١٤.

٢٧- هاشم صالح : مدخل إلى التنوير الأوروبي، مصدر سابق، ص ٧٧.

مشكلة خطيرة في الفكر الحديث، فإنها مع ذلك، مشكلة قديمة قدم الفلسفة ذاتها، وتشكل التساؤل الفلسفي الحقيقي عند اغلب الفلاسفة^(٢٨).

ولقد انقسم الفلاسفة قديما في تناولهم لهذه المشكلة إلى قسمين : قسم يرى الوجود الإنساني هو الوجود العيني المتكون في هذا الشيء أو ذاك، والقسم الثاني يرى العكس، إن الوجود الكلّي المطلق هو الوجود الأسمى من حيث المرتبة الوجودية^(٢٩).

عليه يجد الباحث ضرورة الخوض في الجذور الأولى للفكر والنزعة الإنسانية كمفهوم لدى الكثير من المفكرين والفلاسفة قديماً وحديثاً. بيّنت الكثير من الدراسات إن من أولويات النزعة الإنسانية جعل الإنسان حراً في إرادته أمام التصور الوسيطى، الذي تنازعت فيه الكثير من الآراء بالنسبة للتصورات الجديدة للعالم المتطور آنذاك فكرياً وثقافياً واقتصادياً وسياسياً هذا إن التصور الديني كان يشترط تأنيب النفس للحصول على السعادة الإلهية وهي غاية الإنسان المنشودة آنذاك. كما إن مفكرو الإنسانية ابتكروا نوعاً جديداً من التفكير، وهو سعيهم في إعلاء شأن الإنسان - كفكر وجسد - هدفاً في إعلاء رفاهية الإنسان والإنسانية جمعاء، وتوفير كافة مستلزمات الحياة فكرياً وثقافياً وسياسياً واقتصادياً من خلال محو فكرة السيد والعبيد و لتشرق بذلك شمس الإرادة الحرة وحرية التعبير، وقد نادى الإنسانون المهتمون بجمال العالم الحقيقي، بإعادة تجسيد الإنسان والطبيعة في الفن على اعتبار إن الإنسان هو أكمل المخلوقات في الطبيعة. ونتيجة لمفهومهم هذا أكد الإنسانون على الدور المعرفي للفن وهو ما بان في مقولات العديد من الفنانين، إذا قال (ليوناردو دافنشي) : إن الرسم مع التفكير الفلسفي الدقيق يعالج كل صفات الأشكال، البحر والمكان، الأشجار والحيوانات، والحشائش والزهور وكل ما هو محاط بظل ونور. والرسم هو علم وابن شرعي للطبيعة لأنها هي التي ولدته^(٣٠).

المبحث الثاني: مفهوم الصورة الذهنية في الفلسفة الإسلامية

إنّ معايير الحكم على الجمال تختلف من مجتمع لآخر، حسب الذوق والمزاج السائد لجمهور المتذوقين بوصف ان العمل الفني ذو فائدة متوخاة صنع من أجلها، مما يؤكد ارتباط المنفعة بالجمال، والتي يمكن ان تصاغ وتشكل على وفق صورة مسبقة في ذهن الصانع، والتي تهدف الى قيمة إيجابية جمالية، أي إنه إحساس موجود يقترب بمجمله من التأمل الفلسفي " فهناك بعض الفنانين يكتسبون معارفهم من علماء الجمال "^(٣١).

ولعل الاستطيقا تعني دراسة لمشكلات التفكير والتأمل التي تثيرها الأعمال الفنية، من خلال استيعابها للواقع والتعبير عنه بصورة فنية، فـ"كل نتاج يتصف بالجمال فهو عملية ابداع تهدف الى غاية

٢٨- أمل مبروك : فلسفة الوجود، مصدر سابق، ص ٨٣.

٢٩- عبد الرحمن بدوي : الزمان والوجود، ط ٢، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٥٥، ص ٥-٦.

٣٠- م. اوفسيانيكوف، ز. سمير نوحا، موجز تاريخ النظريات الجمالية، نفس المصدر السابق، ص ٨٧.

٣١- جورج كوبلر : نشأة الفنون الاسلامية، تر : عبد الله الناشف، مؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٥،

إستطيقية"^(٣٢). بوصف ان العملية الابداعية تتولد عنها آثار الجمالية، والذي تتجلى فيه مظاهر الجمال، او اللذة الجمالية المنزهة عن أي منفعة او غرض والمصاحبة لتأمل الجمال ليس بالشيء الجديد، لهذا كان أغلب فلاسفة العرب يشتركون بذلك، ف(ابن سينا وابن رشد والغزالي) لا يمكن استثناءهم عن تلك الحقيقة، حيث المتعة الملحة والمليحة التي تركز الى الحركة والفعل الذاتي والدهشة هي ما ترمي اليه "فالجميل هو ما نعهده موضوعاً لرضى او ارتياح ضروري دون الاستناد الى أي مفهوم عقلي"^(٣٣). أي ان الرضا في الحكم الجمالي ينتج عن رضا الذوق الذي يشترك فيه الجميع، وهو ما افترض أسبقية الحس المشترك الذي يتضمن التسليم في الحكم الذوقي

ويسوق لنا (ابن رشد) أدلة يعتمد فيها على ما جاء به الشارع الذي قسم القرآن الكريم إلى نوعين من الآيات (الحكمة . والمتشابهة)، فالآيات المتشابهة فيها من الأمثال والمجازات الشيء الكثير، كما إن لها معنى حرفي ودلالات خفية عميقة، فضلاً عن ذلك عد الفيلسوف من صفوة العقول، بوصفه وحده القادر على إدراك التسلسل الدقيق للاستدلال وفهم المعاني العميقة، أما عامة الناس فهم يفهمون النصوص بمعناها الحرفي، وينبغي الحذر من السماح لهم بالنظر إلى المعنى الدقيق الخفي الذي تخفيه تلك الآيات لأنهم لن يفهموا فيتزعزع إيمانهم"^(٣٤). وفي ميدان دور النفس في الفن يرى ابوحيان التوحيدي : (٣١١هـ - ٤١٤هـ): أن الروح جسم لطيف منبث في الجسد على خاص ما فيه، أما النفس الناطقة فإنها جوهر إلهي وليست في الجسد (على خاص ما له فيه) ولكنها مديرة للجسد ولم يكن الإنسان إنساناً بالروح، بل بالنفس، ولو كان إنساناً بالروح لم يكن بينه وبين الحيوان فرق"^(٣٥). من هنا يتضح أن للنفس دوراً في الإبداع.

ويرى (التوحيدي) أن الإبداع ينتج من خلال الإلهام والرؤية العقلية، وليس الفن مجرد تسلية ولعب، بل هو جد ومسؤولية، لأن له مقاصد وأدوار مسؤولة"^(٣٦). وان صورة الفن لا شخصية لها، ولا علاقة مع الصور الطبيعية لأنها لا تفارق هذه الصور مفارقة تامة او محددة، لذا فالفن بأنه نتاج فكر وهو الحكمة والإبداع وهو بلاغة، هو مري العقول الظائمة والنفوس الذواق للجمال"^(٣٧). وبما ان الفلسفة الإسلامية فلسفة عقلية، فأن ذلك يرجع الى ان معظم الفلاسفة اتجهوا الى الأخذ بأن العقل قادر على ادراك الحقيقة وان النفس الإنسانية التي تجرد ماهيات الموجودات من اللواحق الحسية والصورة المتخيلة، تستطيع ان تقلب هذه الصورة الى معقولات كلية بتأثير عقل مفارق يعرف بالعقل الفعال"^(٣٨). وبالتالي فأن الفن الاسلامي لم يعبر عن اي شكل من الاشكال المحدودة لصورة الله والكون، او المثل او الانسان ومنع

٣٢- زكريا ابراهيم: مشكلة الفن، دار مصر للطباعة، القاهرة، ١٩٧٦، ص ١١

٣٣- اميرة حملي مطر : فلسفة الجمال فلسفة الجمال، نشاطها، تطورها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٩٥

٣٤- ابن رشد: فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الإتصال، تحقيق محمد عمارة، طبع بمصر، ١٩٧٢. ص ٥٨.

٣٥- ابن رشد : ١ فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الإتصال، المصدر السابق، ص ١٥.

٣٦- بهنسي، عفيف : علم الجمال عند أبي حيان التوحيدي، وزارة الثقافة والاعلام، العراق، ١٩٧٢، ص ١٦.

٣٧- بهنسي، عفيف : علم الجمال عند أبي حيان التوحيدي.... المصدر نفسه، ص ٣٢، ٣٣.

٣٨- المعايطة، محمد عبد العزيز: الفلسفة الإسلامية، ط ١، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ص ٣٨

تمثيلها، بل عبر الفن الإسلامي عن السعي للدخول الى عالم المطلق والكشف عن السر الذي يقع وراء كل تلك المعاني الكبرى، الحياة، العالم، النفس، العقل، المطلق^(٣٩). يتجلى من ذلك بان الفنان المسلم كان يسعى الى المعاني الكامنة وراء الاشياء، خاصة المعنى الالهي، بمعنى ان الصيغ الفنية تعبر بشكل غير مباشر عن التقوى والتقرب من الله.

فالفن الاسلامي ليس بالضرورة هو الفن الذي يتحدث عن الاسلام، انما هو الفن الذي يرسم صورة الوجود من زاوية التصور الاسلامي لهذا الوجود، وهو التعبير الجميل عن الكون والحياة والانسان من خلال تصوير الاسلام للكون والحياة والانسان، بمعنى هو الفن الذي يهيئ اللقاء الكامل بين الجمال والحق فالجمال حقيقة في هذا الكون والحق هو ذروة الجمال وبذلك يلتقيان في القمة التي تلتقي عندها كل حقائق الوجود^(٤٠). لذا فالفن في اشكاله المختلفة هو محاولة البشر لتصوير الايقاع الذي يلتقونه في حسمهم من حقائق الوجود، او من خلال تصورهم لحقائق الوجود في صور جميلة مؤثرة. بمعنى ان الفنان المسلم سعى في رسمه بعدم مضاهاة الله في خلقه لذا درج على عدم تصوير البعد الثالث، فضلا عن ذلك يرى ان الاشياء والمشاهد ترى من خلال عين الله التي لا تحدها زاوية بصر^(٤١). عليه فان فن المنمنمات الاسلامية والتي غالبا ما تحمل سمات الفن الديني، والصورة تدور غالبا في محيط الفكرة الدينية، فتكسب صفات تقر بها من ان تكون طقسا من طقوس العبادة بحيث تجعلها تفيض بإحساسات روحانية اكثر من كونها رسما ارضيا لصيقا بأحاسيس الانسان الدنيوية^(٤٢). بحيث يشعر الانسان وهو واقف امامها بحالة وجد غير مصطنع، وغايتها تكمن بتوليد المشاعر النبيلة عند المتلقي.

المبحث الثالث: التخيل في المنمنمات الإسلامية

تعد دراسة الخيال والتخيل مدخلا منطقياً لفهم واستيعاب الصورة التخيلية، اذ ان العمليات التخيلية تؤدي الى تحويل خزين الذاكرة من الصور الواردة عن طريق الحواس تحليلاً وتركيباً لتحقيق صياغة تخيلية جديدة، فالصورة هي (اداة الخيال ووسيلته ومادته الهامة التي يمارس فيها ومن خلالها فاعليته ونشاطه)^(٤٣). وهذا ما يميز الناس عن بعضهم، لهذا يرى الفيلسوف (جون ديوي): (الخيال يشير الى كيفية خاصة تشيع في كل عمليات الصنع والملاحظة فهو عبارة عن طريقة للنظر للأشياء والتي تميز الفنان عمن سواه)^(٤٤). وبالتالي يكون متراكم الذاكرة (مادة خام) تستلزمها عمليات إعادة التشكيل المتلائم مع الدافعية النفسية المؤسسة لفعل التحولات التخيلية، التي تطرأ على المنمنمات حتى تكتمل وتبلور كبنية فنية بموجب آليات الاظهار التقني للمركب الابداعي، فالخيلة تجمع وتفرق بعلاقات فريدة بين عناصر متنافرة

٣٩- عرفات، سماح أسامه: الفن الإسلامي، ط١، دار الإعصار العلمي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١١، ص١٢-١٣.

٤٠- عرفات، سماح أسامه: الفن الإسلامي، المصدر السابق نفسه، ص١٦.

٤١- كلود عبيد: التصوير وتحليلاته في التراث الاسلامي، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨، ص١٣٧.

٤٢- حسين، كمال محي الدين: مسائل في الفن التشكيلي، منشورات اتحاد الكتاب العرب، ١٩٩٧، ص١٠٩.

٤٣- عصفور، جابر: الصورة الفنية في التراث النقدي والبلاغي، القاهرة، دار الثقافة للطباعة والنشر، ١٩٧٤، ص١٨.

٤٤- عبد الحميد، شاكر: العملية الابداعية في فن التصوير، الكويت، مطابع الرسالة، ١٩٨٧، ص١٣٩.

ومتباعدة لتشكيل صورة تخيلية قائمة على الانسجام والوحدة وقادرة على تمثيل المعاني من خلال الفن كنظام تحولي يتخذ من جعل اللامرئي مرئياً أساساً له، لذا فالمخيلة (ملكة مهمة بما تحلله وتركبه من العناصر التي تكتسب مكانه وقيمة نسبية في الفنون)^(٤٥). فالتفكير الابداعي يستند في مساراته الى قدرة تخيلية نشطة تسعى لانتاج صورة تخيلية تنسم بالأصالة والجدة والتناسب والقدرة على الانبهار، وهذا ما تجسد في المنمنمات الاسلامية، وتمكّن الفنان من إظهار مركب فني وفق انساق تفسيرية لم يسبق الوصول اليها مستخدماً لذلك عناصر التكوين التي تكتسب أبعاداً جديدة من خلال الحركة الحرة للخيال، ما تمثل الافصاحات الخارجية المحسوسة عن اعمق ما تنطوي عليه في اسسها وتطلعاتها وارتأى (روجر فراي) رأياً مفاده ان الفنان يحيا حياة واقعية لأنه انسان، وأخرى خيالية يحياها بالتأمل والحدس، وهذا ما ذهب اليه العلامة (نوري جعفر) من ان (الخيال هو الجانب غير الواقعي في حياة الانسان العقلية وعناصره ومقوماته، مستمدة من البيئة وعمليات الجمع والتأليف بين تلك العناصر والمقومات وإظهارها بشكل جديد، هي جوهر الخيال)^(٤٦). لذا لجأ الفنان المسلم الى تسطير اشكال المنمنمة وفق منظور متراكم مع اغناء مساحات السطوح بالوحدات الزخرفية، فضلاً عن إيمانه بان الحدس هو الطريق الذي يستلهم من خلاله الموضوع الفني . فالخيال الإبداعي المؤسس للصورة التخيلية هو وسيلة داخلية جيدة في البحث عن مشكلة العمل الفني وتخدم في حلّها لذلك فهو هام في المنمنمات الاسلامية، فضلاً عن تجسيد الهيمنة البشرية وفق الأساليب الموروثة من الشرق القديم والتي لا تعنى بالتفاصيل المرئية، بل تميل نحو التحوير والتبسيط، والاختزال في رسم هياكل الاشكال بمنظور روحي من منطلق إيمانه بأن الأشياء والمشاهد ترى من خلال عين الله المطلقة التي لا تحدّها زاوية نظر ضيقة. وصياغتها في إشكال حسية تعبر عن جوهر الحقائق السامية وتجلياتها.

عليه ان القوة المتخيلة هي حلقة الوصل ما بين الحس الباطن والعقل. للفنان والمتلقي إذ عُدَّ (التخيل) أساس الإبداع وجوهره لكون غاية الفن هي تحفيز الإثارة النفسية لدى المتلقي بتأثير المركب التخيلي، وبذلك أقام الفارابي أرائه على اساس نفسي واضح يضع في تقديره (الدور الهام للتخيل مما مهد الطريق لمن تلاه لأدراك الصلة بين الابداع والتخيل مما أغنى بحوثهم الفلسفية والجمالية)^(٤٧). التي تنطلق من منطلق إيمانهم بالرؤية الشمولية المطلقة لله عز وجل للكون والوجود.

حيث اسهمت جهود (ابن سينا) في تسليط الضوء على فلسفة الفارابي والتوسع في شرح افكاره فيما يخص (النفس) ولاسيما فيما يخص آليات التخيل والتخيل معتبراً الفعل الابداعي فعلاً يتحرك داخل دائرة امكانيات التخيل ويمثل انعكاس العالم الموضوعي على مخيلة الفنان مما يثير الانفعال الجمالي اتجاه موضوع الفعل ذاته، أي ان الفعل التخيلي سيتخطى بالضرورة محاكاة الموضوع ويعيد تشكيله بما يتلاءم وامكانيات الفنان من جهة وطبيعة وسائل الاظهار الفني من جهة أخرى مفترضاً ان امكانيات الفنان

٤٥- عبد الحميد، شاكر: العملية الابداعية في فن التصوير، المصدر السابق، ص١٣٩.

٤٦- جعفر، نوري: الفكر طبيعته وتطوره، بغداد، مكتبة التحرير، ١٩٧٧، ص١٥٧.

٤٧- عصفور، جابر: مصدر سابق، ص٢٦.

ترتكز الى آليات تحليل وتركيب تمكّنه من النفاذ الى فكرة مبتكرة، لان الصيغة التخيلية الشاملة للمنمنمات تتخطى حدود الحس وتبتعد عنه غاية البعد^(٤٨). ان ما ذهب اليه (ابن سينا) ان (القوة المتخيلة) في النفس تؤثر في ميكانيزم صور المدركات الحسية التي ترد للخيال من (الحس المشترك) حيث تمارس فعل التأثير، وقد ربط ابن سينا بين التخيل واثارة الدهشة والعجب وهذا يعني ان الامكانيات التخيلية للمنمنمة الاسلامية تبعث في المتلقي انفعالاً اتجاه التكوينات البصرية ونظم التكوين والابقاع والتعبير، التي ابدعتها مخيلة الفنان، وبالتالي (ركّز اهتمامه على الاثر النفسي للتخيل والوظيفة الجمالية للمتخيل مشيراً الى العلاقة بين التخيل والمحاكات، والى العلاقة الصميمية بين التخيل وتركيب المنمنمات، لما للتخيل من قدرة على انتزاع الكليات من الجزئيات المدركة بالحس)^(٤٩). على وفق هذا المنظور يكون العمل الفني مركب تخيلي يحظى برعاية الوعي، وكأن المبدع يأخذ من المخيلة فعلها ليعرضه على الوعي ليتولى مسؤولية التصرف حكماً وضبطاً وتوجيهاً، وبالتالي يؤثر في (القوة المتخيلة) للمتلقي التي بدورها تثير (القوة النزوعية) مما يجعله يأخذ موقفاً انفعالياً خاصاً^(٥٠).

فيما يرى (الجرجاني) الذي (اهمل الاثر النفسي الذي يؤديه المركب الابداعي داخل دائرة المتلقي)^(٥١). وأهتم بطبيعة المنمنمة من حيث هي بنية ذاتية، وعدّ التخيل عنصراً فيئاً مرتبطاً داخل تلك البنية ولا يمكن فصله عنها، كما أكدت آراءه على ان المضمون الفني المعبر عنه على وفق آليات الاظهار هو الاساس في تحديد القيمة الجمالية، وقسم المعان الى : معانٍ عقلية، معانٍ تخيلية. فضلاً عن رفض التزام العمل الفني بضوابط العقل والوظيفة من حيث الشكل والمضمون، كما اجاز في الفن ما لا يجوز في الواقع بوصف ان (أعذب الشعر أكذبه). واكد على اهمية تجاوز وتخطي السائد والسعي نحو التجديد والابتكار^(٥٢). وبالتالي لجأ الفنان المسلم الى التسطيح وفق منظور متراكم، واغناء مساحات السطوح بالوحدات الزخرفية، التي تجسد من خلال الرؤية الروحية المطلقة.

أما (القرطاجني) فقد استفاد من آراء سابقيه واستخلص منها نظرية كاملة المعالم واضحة الاهداف في الحكم الجمالي معتبراً ان (التخيل هو جوهر الابداع)^(٥٣). وهذا ما تجلّى عند الفنان المسلم من خلال رؤيته الايمانية العقائدية غير حسية مباشرة، بمعنى ما هو كلي غير زائل . وبذلك نجد ان من سبق (القرطاجني) كان قد ركّز على العمل الفني وعلاقته بالسياقات السائدة والبيئة التي استمد منها مثيره وموضوعه وركز بعضهم على اثر العمل الفني واشتغاله من حيث الاثر النفسي على المتلقي، وما بين دائرة (المرجع) ودائرة (المتلقي)، أكد (حازم القرطاجني) على الجانب الفكري والنفسي الذي يحدد (العالم الداخلي

٤٨- كولينجود، روبين: الشعر والرسم، تر: مي مظفر، بغداد، دار المأمون، ١٩٩٠، ص ١٨٩.

٤٩- موسى، عبد الله: المدخل الى علم النفس، دار الرفاعي، الرياض، ١٩٨٢، ص ٢٨.

٥٠- موسى، عبد الله: المدخل الى علم النفس، دار الرفاعي، الرياض، ١٩٨٢، ص ٢٨.

٥١- الجرجاني، عبد القاهر: كتاب التعريفات، دار الكتاب المقدس، بيروت، ١٩٨٥، ص ٣٨٥.

٥٢- البكري، طارق: التخيل بين الجرجاني والقرطاجني، اتحاد الادباء العرب، دمشق، ٢٠٠٣، ص ٢٨٥.

٥٣- بدوي، احمد: اسس النقد الادبي عند العرب، مصر، مكتبة النهضة، ١٩٥٨، ص ٢١٦.

للفنان ونشاطه الوجداني مما يفعل أثر التخيل الذي يعد جو الفعل الجمالي^(٥٤). أما (الرمحشري) فقد كان (أكثر تحراً وذكاءً من عبد القاهر فيما يخص مفهوم التخيل وعده تمثيل للمعاني المجردة وطريقة من طرائق التجسيم المعنوي وتصويره للحس فحسب، مما ساعد على معالجة النصوص القرآنية بعدها تخييل^(٥٥)). وهذا ما يقودنا الى تقصي موقف المتصوفة المسلمين، إذ يُعرّف (ابن عربي) الخيال انه (لا موجود ولا معدوم ولا معلوم ولا مجهول ولا مثبت، كما يدرك الانسان صورته في المرأة يعلم قطعاً انه ادرك صورته بوجه ويعلم قطعاً انه ما ادركها حقاً)^(٥٦). وقد هاجم (ابن عربي) الفقهاء والفلاسفة الذين حُفروا من شأن التخيل وشمو قدراته مذكراً أياهم (ان التخيل اعظم قوة خلقها الله سبحانه وتعالى)^(٥٧). فهو يشير الى انه الوسيلة الى التعالي في الملكوت الاعلى حيث يقول (ان رؤية الله بالعين مستحيلة، لكنها ليست كذلك بالخيال)^(٥٨). وبذلك عُد استحصا المعارف وأدراكها يستحصل من المعرفة الحسية -أي ادراك ظواهر المحسوسات والاشياء المعرفة العقلية- أي ادراك العلاقات والحقائق المنطقية بعد اختراق مظاهرها. والمعرفة الخيالية هي ادراك محدودية المعارف العقلية وتخطيها بالسعي نحو الكوامن الروحية. ولاشك ان هذه النظرة الصوفية المتعالية للتخيل قد منحتة مكانة رفيعة، كالنظرة التي فسرها الفلاسفة على العقل. ومن هذا التأسيس الفكري المقابل للمنطق العقلي الكلاسيكي دافعت الرومانسية (عن الطابع الخاص المميز للإحساس الفردي وغلبت الخيال على الواقع)^(٥٩). بوصفه (الخيال) من ابداع الروح آسفة المسلمين في إبداعهم لمفهوم (التخيل) كاصطلاح فكري مؤسس لنظرية تكاملت ملامحها في دائرة البحوث النقدية و الجمالية، كانوا قد تأثروا بآراء أرسطو في دراساته النفسية (الا انه لم يصل بين ما كتبه في هذا المجال وما كتبه في الشعر)^(٦٠). هذا ما قام به (الفارابي) عندما أضاف وشرح وفسر، فكانت (فكرة التخيل بنت الفكر العربي الإسلامي بحق)^(٦١). من هنا ندرك ان التخيل عنصر من عناصر التشكيل الجمالي، و ذو خصوصية وظيفية في عملية التحليل والتركيب التي تبلور الفعل الجمالي بمنظار روحي من منطلق إيمانه، بأن الأشياء والمشاهد ترى من خلال عين الله المطلقة التي لا تحدها زاوية نظر ضيقة. ودمج الذاتية والعقلية بوصفهما من نتاج العقل الفعال (الله) فضلاً عن ذلك لم يفرق بين الدين والفن والفلسفة، حيث ان هذه الاجناس تلتقي في الجوهر وتختلف في القشور، والفن يهدف الى الجلال والجمال، وهذه من صفات الله، ما ادى بالتالي الى استخدام الحسي لصالح الجوهر، وهذا متجلى في الممنمات الإسلامية كما مبين أدناه .

٥٤- المومني، قاسم: نظرية الابداع عند ابن سينا، مجلة المورد، العدد ٢، بغداد، الشؤون الثقافية، ١٩٨٩، ص ١٦.

٥٥- عصفور، جابر، مصدر سابق، ص ٩٣.

٥٦- قاسم، محمود: الخيال في مذهب محي الدين بن عربي، القاهرة، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٦٩، ص ٢٢٧.

٥٧- عصفور، جابر: مصدر سابق، ص ٦٠.

٥٨- قاسم، محمود: مصدر سابق، ص ٩٥.

٥٩- امهز، محمود: دار المثلث، بيروت ١٩٨١، ص ٢٣ .

٦٠- الغازي، علال: تطور مصطلح التخيل في نظرية النقد الادبي عند السجلماسي، مجلة كلية الاداب والعلوم الانسانية، عدد ٤، ١٩٨٨، ص ١٨٨.

٦١- الغازي، علال: تطور مصطلح التخيل في النقد الادبي عند السجلماسي، مصدر سابق، ص ١٤٤ .

المنمنمات الإسلامية :

يعد فن المنمنمات أحد الفنون التقليدية ذات الجمالية الروحية في البلدان الإسلامية، وبعض البلدان الآسيوية والأوروبية لما له ارتباط روحي في تاريخ الشعوب وتراثها القديم، والمنمنمة هي صورة فنية صغيرة الحجم، رسمت في كتاب من أجل توضيح المضمون والموروث الأدبي أو العلمي أو الاجتماعي أو غير ذلك من الموضوعات التي حفلت بها، ذلك ان المنمنمات صورٌ تسجيلية للحياة والبيئة والعادات والمعتقدات والطقوس والأحداث التاريخية والعمارة والفنون، فضلاً عن قيمتها الفنية والمعرفية والجمالية التي تطورت عبر التاريخ^(٦٢). والذي يشكل جمالاً خاصاً من نوعه فهي تصل مباشرة للقلب وتدخل عنوةً بسبب ارتباطها في التاريخ والموروث الحضاري للشعوب، فكل شعب يحتفل بما انتجه بلده من مهارات معرفية وجمالية^(٦٣). كذلك هي جميلة لأنها تتعلق بما هو الاهي ومقدس في موروثهم الحضاري والثقافي والديني، يرى المتلقي السعادة الحقيقة إلى ما مثلته المنمنمات من جمال خالص به بإدراك الأمور والحقائق الإلاهية من خلال الكشف العرفاني والجمالي والروحي، بوصفها تسجيل وتوثيق لما جاء من ماثر واساطير وملاحم تمس الفرد تماساً مباشراً، فهو يجد نفسه امام فن يمجّد بلده ودينه واجداده وحضارته السابقة، فيشعر بالسعادة والفخر من جمال فن المنمنمات، ذلك ان الجمالات المحسوسة والمعقولة مصدرها الجمال الإلهي المطلق واثّر من أثاره. والجمال في الفن يدركه العقل والنفس البشرية مما يمكنه من أن يملّي على الطبيعة ما يريد، لأن كمال النفس هو أعلى شأناً من الطبيعة، لذا نتمثل لأمرها ونكتمل بكمالها، فالجميل قد يكون جميلاً بفعل تكوينه الطبيعي، فيرى بالحس جميلاً وقد يكون جميلاً لأن الناس اعتادوا أن يروا فيه جمالاً فهو جميل بالعادة، وقد يكون جمالاً لأن الدين دعا إليه ولفت الأنظار حوله، وهذا حال المنمنمات فقد نهجت المنهج الاسلامي، فكان من الواجب تقديسها لما جاء فيها من كتابات ومخطوطات من الكتب السماوية المنزلة، وهكذا يتخذ فن المنمنمات صفة متسامية.

المدرسة الهندية(الراجبوتية):

٦٢- الألفي، أبو صالح : الفن الإسلامي (أصوله وفلسفته، ومدارسه)، ط٢ دار المعارف لبنان، ١٩٦٧، ص ٧١-٧٢.

٦٣- بشر، فارس : فن المنمنمات الاسلامية، مطبعة المعهد الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة ١٩٥٢، ص ١٧-١٨.

ظهرت المدرسة الهندية في القرن السادس عشر في مدينتي (كابل . دلهي) حين استولى (بابر) حفيد



تيمورلنك على مدينة دلهي، وينقسم التصوير الهندي إلى مدرستين: المدرسة الهندية المغولية، ومدرسة (راجبوت)، وقد تأثرت المدرسة الأولى بالمنمنمات الإيرانية وأسلوب (بمزد) خصوصاً، وتتميز المدرسة الهندية للتصوير باشتراك أكثر من فنان في رسم لوحة واحدة، وبذلك يكون عليها إمضاءان أو أكثر، كما تتمثل أساليب مختلفة في

نفس اللوحة وفقاً لأساليب منفذيه^(٦٤). وهكذا امتازت شكل (١)

مصورات المدرسة الهندية في عهد الامبراطور جهانگیر بالدقة في رسم الأشخاص والحيوانات والنبات ومراعاة النسب والمنظور ومنج الألوان بشكل منسجم جميل، كما امتازت رسم الوجوه الجانبية ذات السمات الهندية، كذلك امتازت برسم الأسلوب الهندي في العماير والملابس والأجواء الطبيعية في الصورة من جبال ووديان وسما وطيور^(٦٥). شكل (١).

ولكن فن التصوير الهندي أخذ بالضعف والانحطاط بعد عهد جهانگیر بل يغلب على رسم الأشخاص الجمود واختفاء التجسيم، ولعل ذلك يرجع إلى اهتمام الامبراطور شاه جهان في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر بالعمائر أكثر من اهتمامه بالتصوير، الأمر الذي دفع بالتصوير للاتجاه نحو الوجهة الشعبية والنقل عن القديم^(٦٦)، مما أدى إلى تدهور المدرسة الهندية المغولية لفن التصوير. ولكن خلال هذه الفترة ازدهرت مدرسة راجبوت الهندية في مدن عديدة من الهند كالبنجاب وراجبوتانا. وكانت



معاصرة للمدرسة الهندية المغولية، إلا أنها امتازت بإحياء التراث الهندي القديم في مصوراتها المقتبسة من النقوش الهندية القديمة على الجدران، وكذلك تناولت المواضيع الشعبية وأقبلت على تصوير القصص والملاحم الهندية ورسم الآلهة والقديسين الهنود^(٦٧). شكل (٢). وتماز هذه المدرسة برسم مناظر البطولة والفروسية، التي ساعدت على بقاء الحضارة الهندية حية فضلاً عن إحياء القصص

شكل (٢)

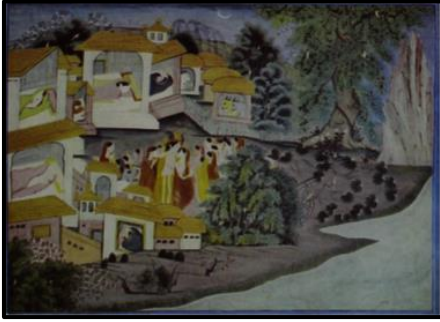
٦٤- هادي، بلقيس محسن، تاريخ الفن العربي الإسلامي، جامعة بغداد، بغداد، ١٩٩٠، ص ١٥٧.

٦٥- هادي، بلقيس محسن، تاريخ الفن العربي الإسلامي، المصدر السابق، ص ١٥٧.

٦٦- جمال محمد محرز، التصوير الإسلامي ومدارسه، دار القلم، القاهرة، ١٩٦٢، ص ٧٣.

٦٧- كي محمد حسن، أطلس الفنون الزخرفية، المصدر السابق، ص ٥٥٤.

والاساطير القديمة عن طريق الشعراء الذين أصبحوا في القرن السادس عشر هم زعماء الحركة الدينية، ولعل أهم المدرسة الراجبوتية، انه بدلا من ان توضح الصورة النص، كما هو الحال كل مدارس التصوير الاسلامي، أصبح النص والشعر يوضح لكي يوضح تفاصيل القصص الاسطورية، كما تمتاز بقوة رسومها واصالتها التي تفقدها رغم تطورها واحتوائها كل التأثيرات التي وصلتها عن طريق التجارة البحرية من فارس مثل الالوان الغنية والقوية المكونة من الاحمر والازرق والذهبي، فضلا عن ذلك تمتاز هذه المدرسة برسوم الدمى وفي وضع جانبي، وتفاصيل الوجه التي ترسم فيها العين على شكل عين الطائر، والظفائر الطويلة للنساء والملابس الشفافة. تمتاز مباني هذه المدرسة التي تظهر في خلفية الصورة باحتوائها على اللون الابيض الناصع وتتماز خلفية الصورة بخلوها من الزهور والنباتات والزخارف التي تزدهم بها صور المدرسة المغولية الهندية شكل (٣) وظهر تأثير المدرسة المغولية بشكل واضح على المدرسة الراجبوتية، حيث اخذت الرسوم الشخصية وحياة القصور تلعب دورا هاما، لذا يتضح من دراسة الفن الإسلامي في الهند ميل الفنان إلى الاحتفاظ بالكثير من الأساليب المعمارية والزخرفية المحلية، التي كانت مستمدة من تقاليد فنية هندوسية معروفة في الهند قبل الإسلام.



وكانت هذه التقاليد الفنية من القوة بحيث لم يتمكن الفن الإسلامي الذي أنتقل إلى الهند عن طريق إيران من اذابتها فيه مثلما حدث في الأجزاء الأخرى من العالم الإسلامي التي وجدت في منطقة الشرق الأوسط^(٦٨). مما تقدم نستطيع القول أن للفن الإسلامي بشتى أنواعه له خصوصية جمالية يتعذر

طمسها ذلك لأنها تحمل ما يكفي من مواصفات الإبداع شكل (٣)

الجمالي وكانت تظهر نزوعاً حقيقياً في تجاوز النزعة الاتباعية التي كانت ظاهرة إبان مرحلة التبشير الأولى لتتخذ من العقيدة الإسلامية منبعاً لا ينضب في تكريس فن ذو هوية لا يمكن تجاهلها بأي حال من الأحوال. وكان مما يهم الفنان المسلم أن يتخطى العالم المرئي الموصوف بالزوال والفناء، ليتصل في عالم أسمى وخالد، لهذا فإن الفن الإسلامي أظهر توافقاً مع نزعة البحث في الوجود الذي هو وراء الوجود المادي. مفضلاً الاتصال بالجوهري من الأشياء محتكماً إلى المنطق المثالي العقلي من خلال التعامل مع الوحدات التصويرية المحررة من ماديتها، لأنه يستهدف من وراء ذلك فكرة تستمد ديمومتها من وجود مجرد ومطلق في آن، ولهذا نرى أن "الفنان المسلم يفر من وجه الطبيعة كذلك نراه يواجهها فلا يعنّ له هنا أن يحتذي ويحاكي إلا إذا عكف على تزويق المؤلفات العلمية، وفي القرار والمواجهة كليهما يلتقط الفنان الشيء الذي فيه روح"^(٦٩).

٦٨- علام نعمت، إسماعيل فنون الشرق الأوسط في العصور الإسلامية، القاهرة، ١٩٧٧. ص ٢٥١.

٦٩- بشر فارس، الزخرفة الإسلامية، مطبعة المعهد الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة، ١٩٥٢، ص ٢١.

مؤشرات الاطار النظري:-

١. أصبحت النزعة الإنسانية تعبيراً هاماً للنزعة الفردية
٢. ارتبطت الحركة الإنسانية بإحياء التراث، لأن رواد تلك الحضارات ابدوا اهتمامهم بدراسة الإنسان
٣. إن النزعة الإنسانية تؤمن بأن الإنسان هو المخلوق المدعو إلى تجسيد إرادة (الله) على الأرض
٤. النزعة الإنسانية لم تكن تعني التمرد على (الله) من أجل الاهتمام بالإنسان، وإنما كانت تعني الاهتمام بالإنسان لأنه أعظم مخلوقات (الله) وزوده بالعقل
٥. لجأ الفنان المسلم الى تسطيح اشكال المنمنمة وفق منظور متراكم مع اغناء مساحات السطوح بالوحدات الزخرفية، فضلاً عن إيمانه بأن الحدس هو الطريق الذي يستلهم من خلاله الموضوع الفني
٦. لجأ الفنان المسلم الى التسطيح وفق منظور متراكم، واغناء مساحات السطوح بالوحدات الزخرفية، التي تجسد من خلال الرؤية الروحية المطلقة.
٧. تسجيل وتوثيق لما جاء من مآثر واساطير وملاحم تمس الفرد تماساً مباشراً، فهو يجد نفسه امام فن يمجّد بلده ودينه واجداده وحضارته السابقة
٨. امتازت برسم الأسلوب الهندي في العمائر والملابس والأجواء الطبيعية في الصورة من جبال ووديان وسما وطيور
٩. أنها امتازت بإحياء التراث الهندي القديم في مصوراتها المقتبسة من النقوش الهندية القديمة على الجدران
١٠. تمتاز بقوة رسومها واصالتها التي تفقدها رغم تطورها واحتوائها كل التأثيرات التي وصلتها عن طريق التجارة البحرية من فارس مثل الالوان الغنية والقوية المكونة من الاحمر والازرق والذهبي
١١. اتسمت الذات الإنسانية بالذات المفكرة والذات الناطقة والذات المسؤولة والذات الواعية والذات الإرادية بالوحدات الزخرفية .
١٢. استطاع تجسيد الهيئة البشرية وفق الاساليب الموروثة من الشرق القديم والتي لا تعنى بالتفاصيل المرئية، بل تميل نحو التحوير والتبسيط والاختزال في رسم هيمات الاشكال
١٣. ينظر الفنان المسلم وفق رؤية إيمانية عقائدية غير حسية مباشرة، اي ما هو كلي وغير زائل.
١٤. إيمان الفنان المسلم ان الحدس هو الطريق الذي يستلهم من خلاله الموضوع الفني وسمته تحتل مساحة واسعة في تفكيره وامكانيات التلقي لمنجزه الفني.
١٥. ينظر الفنان المسلم بمنظار روحي من منطلق إيمانه بأن الأشياء والمشاهد ترى من خلال عين الله المطلقة التي لا تحدها زاوية نظر ضيقة.
١٦. الرؤية الروحية للفنان المسلم تنطلق من منطق إيمانه بالرؤية الشمولية المطلقة لله عز وجل للكون والوجود

الدراسات السابقة :-

من خلال الفترة الزمنية قام الباحث بالاطلاع على ما منشور من رسائل واطاريح وبحوث علمية، فلم يجد اي بحث تتناول النزعة الانسانية في المنمنمات الاسلامية، وبحسب اطلاع الباحث تعد هذه الدراسة، دراسة بكر لم يسبق ان درست من قبل.

الفصل الثالث: اجراءات البحث :

أ - مجتمع البحث :

اشتمل مجتمع البحث على (١٥) منمنمة تمثل المدرسة الهندية والتي امكن للباحث الحصول عليها من المصادر المتوفرة من كتابي (موسوعة التصوير الاسلامي) فضلاً عن مواقع الانترنت.

ب - عينة البحث :

اقتصر البحث الحالي على تحليل نماذج من هذه المنمنمات والبالغة (٤) نماذج والتي تم اختيارها بصورة قصدية وفق المبررات التالية :-

- التشابه الحاصل في الكثير منها.
- المنمنمات المختارة على قدر كبير من الاخراج الفني المتميز.

ج - اسلوب البحث :

اعتمد الباحث اسلوب الوصفي التحليلي.

د - اداة البحث :

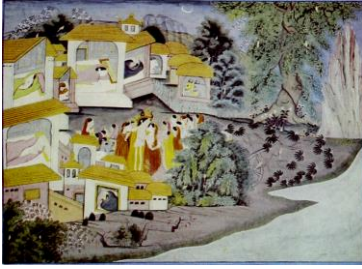
اعتمد الباحث مؤشرات الاطار النظري في بناء اداة بحثه

هـ - تحليل العينة :

اعتمد الباحث في تحليل عينته على المؤشرات التي توصل اليها في الاطار النظري

تحليل النماذج:

انموذج (١)	
اسم المنمنمة	لقاء كريشنا بحالبات البقر ليلا
اسم الفنان	
تاريخ تنفيذها	ق (١٨)



الوصف العام : يشكل المشهد الفني مجموعة من المنازل وجبال واشجار متعددة الاشكال، تحيط مجموعة من الاشخاص يتوسطون المشهد الفني ويرتدون الزي الهندي ازار يحيط بالجسد

التحليل : تمثل المنمنمة لقاء كريشنا بحالبات البقر ليلا، وقد بدأ الهلال في السماء من فوقه، ومن حوله حالبات البقر، وقد التقى بمن خفية في طرف اناء من القرية، ونرى الناس وهم يغطون في نومهم في بيوتهم من فرط الهدوء الذي يسود القرية، وقد غطوا باغطيتهم، وحول البيوت نرى الابقار داخل حضائرها، كما وتشير لمسة الظل الازرق الرمادي في الصورة الى ان الليل قد خيم، ويبدو ماء النهر وكأنه شبح متالق، كما صفته رمادية، فضلا عن ذلك يبدو كريشنا هو الذي لاثخيم عليه عتمة الليل، لذا بدأ بثوبه الاصفر الذهبي متالقاً، وقد خفه وميض اشارة الى ان يرسل من عالم الغيب، وتعد هذه المنمنمة من المنمنمات التي صورت الليل بنجاح، لا غنى عن الحيلة ذلك ما ذهب اليه الفنان الهندي في تصوير مشاهد الواقع المعاش، وبالتحديد وجود الانسان بمجموعات متقاربة وقيامه بنشاطاته اليومية، تميز المشهد بالرفاهية العالية لوجود القصور والمنازل التي تشرف على ساحل البحر، وبوجود الجبال والشجر كجزء من التصوير الفني الذي سعى الى نقله الفنان غير مبال باي شيء سوى نقل الواقع، وهذا ما قارب نقل الواقعية في الفنون الاوربية وهي تزخر بزخرف الحياة وتمثلها بأحسن وجه.

انموذج (٢)



اسم المنمنمة	كريشنا يرفع حبل بطرف خنصره
اسم الفنان	
تاريخ تنفيذها	١٧٣٠
العائدية	المكتبة العامة - نيويورك

الوصف العام :

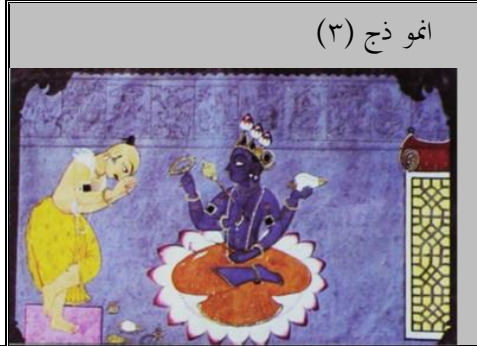
المشهد الفني يصور عدد من الاشخاص تحيط بكرشنا ويؤدي الجميع رقصة مشتركة ذات اصول هندية، ويظهر كرشنا وسط المشهد ويحاط بأشخاص من كل الجوانب، وظهر في اسفل يسار المشهد اربعة من الابقار ذات الوان مختلفة.

التحليل :

ابدى الفنان الهندي نزعة الانسانية عبر وصفه وتمثله لفنون الرقص ما بين الاشخاص، اذ ان ذلك يعد من اساليب الحياة العامة والخاصة، وفقا لوجود معتقداتهم في ان السعادة هي اساس الحياة. تمكن الفنان الهندي اشغال المشد بكثافة اجزائه، اذ ان الاجزاء تمثل كلية العمل مجتمعة، فنجد قد وظف الرجل الى جنب البقرة والى جنب الطفل والى جنب كرشنا، كل هذه الاجزاء هي صورة واضحة تبين على ان الحياة اليومية حياة سعيدة بوجود الارباب.

اقترب المشهد من تصور الفنان المصري القديم للحياة في تكراره لنقل هذا المشهد ومقارباته الى جدران المعابد المصرية القديمة، حينما عمدت الاشخاص والبشر الى تقديم الذبائح والاشخاص الى الفرعون، اذ ساقوا البقر والغلات الزراعية وتقديمها الى الآلهة، في عنوان واضح عن التقارب الذي يبغيه الانسان من الرب، وهي نزعة انسانية تمثلت بحضور الخوف والقلق في التوسل الى الرب لجعل الحياة سعيدة ساعين بذلك الى الرضا، بوصفه جزء من المعتقد والفكر السائد آنذاك.

الوصف العام : مشهد ديني يمثل راهب يتضرع الى كرشنا، ويتوسل اليه طالبا حاجة، يرتدي الراهب



ازار نصفي اصفر اللون ويستتر جزئه السفلي من الجسم بينما الجزء العلوي عارٍ، حاسي الراس. في حين ظهر كرشنا بصفة رجل على رأسه تاج، يحمل كأسا في يده والآخرى تحملا طوقا، لون بلون ازرق فاتح، في حين الخلفية ظهر الازار بلون برتقالي محاط باللون الابيض.

اسم المنمنمة	الشاعر جاياديفا ينحني اجلالاً امام كرشنا
اسم الفنان	
تاريخ تنفيذها	١٧٣٠
العائدية	متحف دينتيرج - زيورخ

التحليل : ان الاعتقاد

السائد في الهند كان يعني ان قدرة الفنان محدودة، وان يستوحي من قوة اخرى اسمى منه، تلهمه تماما، كما كان عند شعوب العرب حين كانوا يعتقدون ان ثمة شيطانا يملئ عليهم الشعر، وقد جرت العادة ان يبحثوا بين يدي كرشنا مثلما نرى في هذه المنمنمة كيف ينحني اجلالاً امام كرشنا قبل ان يشرع

في التصوير، بمعنى ان الفنان الهندي يجب عليه اعداد او تهيئة نفسه ذهنيا وان يخلو الى نفسه ويقطع صلته بما حوله حتى يخلص ذهنه وما يشعر به من دنس الوجود. فالنزعة الانسانية تكمن في محتوى المشهد الفني الممثل في الديانات الهندية، عبر ما وظفه الفنان المسلم في وقوف الاشخاص متوسلاً الى الشيطان، حيث لا مناص من ذلك، اذ ابدى الانسان الفنان تشكيلته الفنية في حضور المعتقدات الدينية والانسانية والحضارية السائدة، وهذا مؤشر واضح في ترويض الذات الانسانية حول ما يمتلكه الفكر، والفكر المغذي الاساسي للحياة الظاهرية والباطنية، فجاءت رسوماته عبر ما احلته عليه الحياة العامة.



انموذج (٤)

اسم المنمنمة	لقاء كريشنة بحالبات البقر ليلا
اسم الفنان	
تاريخ تنفيذها	ق (١٨)
العائدية	المكتبة العامة - نيويورك

الوصف العام : العمل برمته يمثل مجموعتين من البشر، فالمجموعة التي تقع على يمين المشهد تتكون من سبع

نساء يتوسطها راهب، وفي الجانب الايسر هنالك نساء اثنان فقط وكأخما بحالة حديث بينهما، المجموعتان في رحاب الطبيعة، يسبحون في الطبيعة الملونة ذات المياه والسماء والخضرة والازهار. التحليل : مثل انموذج العينة الحياة في الطبيعة، اذ وجد الانسان ضالته من خلال وجود المكونات الاساسية من السماء والماء والهواء، حيث نجد الفنان المسلم قد وظف اشكاله في الهواء الطلق، وهذا ما تجسد في الفن الاوربي.

التشكيل برمته يوحي الى وجود الحياة الاجتماعية التي لا بد منها ان تجد لها متنفسا في معايشة البيئة والطبيعة، من خلال الحديث والتجوال في المساحات الخضراء.

عليه ان النزعة الانسانية ظهرت بجلاء من خلال ما طرحه الفنان المسلم على شخصه، وذلك بالتأكيد على الوان الملابس ذات الاصل الهندي الراجبوتي (الساري) وهذا ما انعكس في رسوماته ناقلا بذلك الحياة الواقعية الى حياة التصوير من اجل ادامة الحياتين الدينية والدينيوية.

عرض النتائج

١. جسد الفنان الهندي الراجبوتي نزعته الانسانية من خلال اظهار الزي الهندي والتعبير عن طيات الملابس وكسراتها.
٢. اهتم المصور الهندي بقانون انسجام الألوان وجمالياتها واستخدام الألوان الهادئة الداكنة من خلال مزجها.
٣. ميل الفنان إلى الاحتفاظ بالكثير من الأساليب المعمارية والزخرفية المحلية، التي كانت مستمدة من تقاليد فنية هندوسية معروفة في الهند قبل الإسلام.

٤. الاهتمام بالتكوين العام للصورة من خلال رسم العمائر ومراعاة جانب التطور فيها.
٥. الاهتمام برسم عناصر الطبيعة (النباتات والحيوانات والزهور والجبال والوديان والطيور).
٦. تعدد الأساليب في رسم اللوحة الواحدة مما يعني اشتراك أكثر من فنان في رسم اللوحة.
٧. رسم الأشخاص والطيور والحيوان والنبات بدقة.
٨. حاول المصور الهندي التوفيق في رسم الوجه وترك سائر الجسم البشري جامداً. فضلاً عن الاهتمام برسم النساء ورسم المجوهرات
٩. استعمال الألوان البراقة المميزة وادخال الألوان غير الموجودة في الطبيعة للتعبير عن الخيال والحلم
١٠. حاول الفنان تجسيد عمله بحيث يسمح لمشاهدة الحدث كاملاً دون حجب قسم منه
١١. أثرت النزعة الانسانية بنية الفن بشكل عام على بنية التصوير الهندي بشكل خاص، اذ كانت تعد مؤشراً حقيقياً يكشف مواطن الصلة بين ما هو مادي مرئي وبين ما هو روحي، لذا يمكن القول إن التصوير الإسلامي في تركيباته الصورية جاء متداخلاً بين ما هو تشخيصي وبين ما هو مجرد.
١٢. كان للنزعة الانسانية دورٌ مهمٌ على الفنان الهندي - الراجبوتي من خلال اظهار على الزي الهندي (الساري) والتركيز على طيات الملابس ورسم مجوهرات النساء
١٣. بناء الصورة الفنية الإسلامية اعتمد على التسطيح وإغفال المنظور بالاستناد على الاختزال لكل ما هو مرئي، مما يفسر ذلك ظهور مساحات تصويرية مسطحة بغية إيجاد قيم تعبيرية جديدة تؤكد صراحة الموضوع ومباشرته في آن واحد.

الاستنتاجات

١. كان للنزعة الانسانية دور مهم على بنية الشكل في التصوير الإسلامي من خلال احالة الأشكال إلى بنيات صورية رمزية تتفاعل فيما بينها، لتؤدي معنى يشكل في النهاية خطاباً كلياً يحاور مركز الوجود، ويتوافق مع المعطيات العقائدية التي تركز بدورها على مفاهيم فكرية فلسفية.
٢. كان للون دور جلي وواضح تجسد في المنمنمات الاسلامية بشكل عام من خلال نزعة الانسانية وميوله للألوان الداكنة ليعطيها جمالية تعبر عما يكتبته من احساس
٣. استطاع الفنان المسلم ان يعكس كل ما موجود في الطبيعة من نباتات وحيوانات والزهور والجبال والوديان والطيور ورسمها بدقة متناهية بدقة.
٤. رسم الفنان المسلم العمائر ومراعاة جانب التطور فيها. واشراك أكثر من فنان برسم اللوحة
٥. جسد الفنان المسلم نزعة الانسانية من خلال الاعتماد على التسطيح وإغفال المنظور بالاستناد على الاختزال لكل ما هو مرئي، مما يفسر ذلك ظهور مساحات تصويرية مسطحة بغية إيجاد قيم تعبيرية جديدة

التوصيات

يوصي الباحث بما يلي :

١. استثمار طروحات الفن الاسلامي في تنمية التفكير الابتكاري لدى الباحثين.
٢. وجود مكتبة ليزرية تعرض المنمنمات الاسلامية، بضمنها المنمنمات النبوية.

المقترحات

يقترح الباحث اجراء الدراسة الآتية :

١. النزعة الانسانية في الفن العراقي القديم
٢. مظهرات النزعة الانسانية على الفن المصري القديم

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

١.: موسوعة لالاند الفلسفية، ط ١، المجلد الأول، تعرب أحمد خليل، منشورات عويدات، بيروت، باريس، ١٩٩٦
٢. إبراهيم، مصطفى إبراهيم : الفلسفة الحديثة من ديكارت إلى هيوم
٣. ابن رشد : : فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الإتصال، تحقيق محمد عمارة، طبع بمصر، ١٩٧٢.
٤. آدم، روجرز وبراون : النهضة والإصلاح، ت : فريال حسن خليفة، ط ١، مكتبة مدبولي، القاهرة، ٢٠٠٧
٥. الادهي، محمد مظفر : تاريخ أوروبا الحديث، جامعة المستنصرية، بغداد، ب ت ن
٦. أفراح لطفي عبد الله : تحولات السببية، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ٢٠٠٦
٧. الألفي، أبو صالح : الفن الإسلامي (أصوله وفلسفته، ومدارسه)، ط ٢ دار المعارف لبنان، ١٩٦٧،
٨. أمل مبروك : فلسفة الوجود، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١١
٩. امهز، محمود :، دار المثلث، بيروت ١٩٨١
١٠. اميرة حملي مطر : فلسفة الجمال فلسفة الجمال، نشاطها، تطورها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٨٣
١١. اوفسيانيكوف، ز. سمير نوبا، موجز تاريخ النظريات الجمالية
١٢. بارندر، جفري : المعتقدات الدينية لدى الشعوب، ت، إمام عبد الفتاح إمام، سلسلة علم المعرفة، رقم ١٧٣.
١٣. بدوي، احمد: اسس النقد الادبي عند العرب، مصر، مكتبة النهضة، ١٩٥٨،
١٤. بشر فارس، الزخرفة الإسلامية، مطبعة المعهد الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة، ١٩٥٢
١٥. بشر، فارس : فن المنمنمات الاسلامية، مطبعة المعهد الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة ١٩٥٢

١٦. البكري، طارق :التخيل بين الجرجاني والقرطاجني، اتحاد الادباء العرب، دمشق، ٢٠٠٣
١٧. بهنسي، عفيف : علم الجمال عند أبي حيان التوحيدي، وزارة الثقافة والاعلام، العراق، ١٩٧٢
١٨. الجرجاني، عبد القاهر : كتاب التعريفات، دار الكتاب المقدس، بيروت، ١٩٨٥
١٩. جعفر، نوري: الفكر طبيعته وتطوره، بغداد، مكتبة التحرير، ١٩٧٧
٢٠. جورج كوبر : نشأة الفنون الاسلامية، تر : عبد الله الناشف، مؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٥
٢١. حسين، كمال محي الدين : مسائل في الفن التشكيلي، منشورات اتحاد الكتاب العرب، ١٩٩٧
٢٢. دهمش، محمد رشاد عبد العزيز : مع مسيرة الفكر الإنساني في العصر القديم، مطبعة الفجر الجديد، مصر، ١٩٨٢.
٢٣. رايت، وليم كلي : تاريخ الفلسفة الحديثة، ت : محمود سيد احمد، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ٢٠١٠
٢٤. رايس، ديفيد، تاليوت : الفن الاسلامي، ط ١، تر: فخري خليل، مراجعة، سلمان داود الواسطي، سلسلة الكتب المترجمة، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ٢٠٠٨ .
٢٥. زكريا ابراهيم : مشكلة الفن، دار مصر للطباعة، القاهرة، ١٩٧٦
٢٦. زكريا إبراهيم : مشكلة الحرية، ط ٢، دار الطباعة الحديثة، ب ت ن
٢٧. سامي خرطيل : الوجود والقيمة، دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٠
٢٨. ستيس، ولتر : الزمان والأزل مقال في فلسفة الدين، ترجمة الدكتور زكريا إبراهيم، المؤسسة الوطنية للطباعة والنشر بيروت عام ١٩٦٧.
٢٩. عاطف احمد : النزعة الإنسانية في الفكر العربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، ١٩٩٩.
٣٠. عبد الحميد، شاكر: العملية الابداعية في فن التصوير، الكويت، مطابع الرسالة، ١٩٨٧
٣١. عبد الرحمن بدوي : الزمان والوجود، ط ٢، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٥٥
٣٢. عرفات، سمح أسامه : الفن الإسلامي، ط ١، دار الإعصار العلمي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١١
٣٣. عصفور، جابر : الصورة الفنية في التراث النقدي والبلاغي، القاهرة، دار الثقافة للطباعة والنشر، ١٩٧٤
٣٤. الغازي، علال : تطور مصطلح التخيل في نظرية النقد الادبي عند السجلماسي، مجلة كلية الاداب والعلوم الانسانية، عدد ٤٤، ١٩٨٨
٣٥. قاسم، محمود: الخيال في مذهب محي الدين بن عربي، القاهرة، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٦٩، ص ٢٢٧.
٣٦. كلود عبيد : التصوير وتحلياته في التراث الاسلامي، ط ١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨

٣٧. كولينجوود، روبين: الشعر والرسم، تر: مي مظفر، بغداد، دار المأمون، ١٩٩٠
٣٨. المعاينة، محمد عبد العزيز: الفلسفة الإسلامية، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الاردن
٣٩. موسى، عبد الله: المدخل الى علم النفس، دار الرفاعي، الرياض، ١٩٨٢
٤٠. الموسوي، شوقي مصطفى: جدلية المرئي والامرئي في الفن الاسلامي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الفنون الجميلة، جامعة بابل، ٢٠٠٥
٤١. المومني، قاسم: نظرية الابداع عند ابن سينا، مجلة المورد، العدد ٢، بغداد، الشؤون الثقافية، ١٩٨٩

المعاملات المالية في كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهلال بن

المحسن الصابئ (ت ٤٤٨ هـ / ١٠٥٦ م)

Financial Transaction in (Touhfat-Al-Umarah Fi Tareekh Al-Wizraa) by AL-Hilal ben AL-Muhsen AL-Sabie (d. 448 H.)

م.م. محمد عبد الهادي حسن^(١) Asst. L. Mohammad A. Hasan

الملخص

يعد كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهلال بن المحسن الصابئ المتوفى عام (٤٤٨ هـ / ١٠٥٦ م) والذي عاش في بغداد أيام البويهيين، من الكتب التي تصدت للقضايا المالية والاقتصادية السائدة في أيامه، كما تناول سياسات الدولة وتنظيماتها الإدارية والاقتصادية من خلال التفصيلات الواردة عن وزارات علي بن محمد بن الفرات ومن جاء بعده من الوزراء، إذ ذكر فيه بعضاً من الأنشطة المالية من معاملات الائتمان والإيداع، والأسباب التي تدفع الناس لإيداع أموالهم، والإقراض وأنواعه، والضمانات التي يقدمها المقرض للمقرض للاطمئنان على سلامة الأموال حين استرجاعها، ووسائل استيفائها، لذا جاء هذا البحث ليسلط الضوء على التعاملات المالية بين الدولة بمختلف مؤسساتها أو الشخصيات المتنقلة فيها آنذاك وبين الآخرين أو بين الناس أنفسهم.

Abstract

The book masterpiece princes in the history of Minister of Hilal bin Mohsen Alsabi died in (448 AH / 1056 AD) who lived in Baghdad days

Buyids, books that addressed the financial and economic issues prevalent in his day, also addressed the state's policies and administrative, economic, and their organizations through the details received from the Ministries of Ali bin Mohammed bin Euphrates and his successors of ministers

As he stated some of the financial activities of credit and deposit transactions, and the reasons that drive people to deposit their money, and lending, types, and guarantees provided by the borrower to the lender to check on the safety of the funds while the retrieval of, and means completeness, so came this research to shed light on the financial dealings between the state and the various institutions or powerful personalities in the then and the others, or among the people themselves.

المقدمة

حفلت العديد من الكتب في التاريخ الإسلامي سواء كانت أدبية أو تاريخية، على نصوص بينت الأحوال الاقتصادية للدولة العربية الإسلامية، وطرق التعاملات المالية والمصرفية في الأسواق أو بين الأفراد أو بين الدولة ممثلة بالخليفة أو كبار موظفيها وبين عامة الناس، وهذه المعاملات المالية قامت بها مؤسسات يديرها مصرفيون أو جهابذة أو تجار. ويعد كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهلال بن الحسن الصائبي من الكتب القيمة التي حوت العديد من النصوص التي أرخت لهذه التعاملات المالية. لذا جاء هذا البحث ليسلط الضوء على التعاملات المالية الجارية آنذاك في كتاب الصائبي.

وقد قام الباحث بتقسيم البحث إلى مبحثين رئيسيين: تضمن الأول موجز عن حياة الهلال بن الحسن الصائبي مؤلف الكتاب موضع البحث، أما المبحث الثاني فقد تضمن المعاملات المالية من إيداع والأسباب التي تدفع الناس إلى إيداع أموالهم والاستلاف وأنواعه وطرق استيفاء الناس لأموالهم. والضمانات التي يقدمها المقرض للمقرض للاطمئنان على سلامة الأموال حين استرجاعها، والمنهجية المتبعة في هذا البحث اعتمدت التحليل والاستنتاج، لما لهذا التحليل من أهمية في إبراز الحقائق.

وقد أفدنا من دراستنا هذه على مجموعة من المصادر والمراجع، ومن جملة المصادر كتب التاريخ العام مثل كتاب تاريخ الموصل للأزدي وكتاب المنتظم في تاريخ الملوك والأمم لابن الجوزي وكتاب تاريخ بغداد للخطيب البغدادي. وكذلك بالنسبة لكتب الأدب ومنها كتاب الأغاني لابن فرج الأصفهاني وكتاب نشوار المحاضرة وأخبار المذاكرة للتوحي وكتاب معجم الأدباء لياقوت الحموي، كما استفاد الباحث من كتب التراجم منها وفيات الأعيان لابن خلكان وكتاب الوافي بالوفيات للصفيدي، ولم يخل البحث من المراجع فكان كتاب تاريخ العراق الاقتصادي في القرن الرابع الهجري لعبد العزيز الدوري وكتاب أسواق بغداد حتى بداية العصر البويهي لحمدان الكبيسي وغيرها من الكتب التي وافتنا بمعلومات قيمة عن هذا الموضوع، فضلاً عن العديد من المصادر والمراجع التي سنذكرها بالتفصيل في نهاية البحث.

المبحث الأول: موجز عن الهلال بن المحسن الصابي

اسمه ونسبه القابه:

هُوَ أَبُو الْحُسَيْن ^(٢) وَقِيلَ أَبُو الْحَسَنِ الْهَلَالُ بْنُ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي إِسْحَاقَ إِبْرَاهِيمَ بْنِ هَلَالٍ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ زَهْرُونَ بْنِ حَيَّوْنَ الصَّابِيِّ الْخَرَانِيِّ الْكَاتِبِ ^(٣). وَهُوَ مِنَ الصَّابِئَةِ الَّذِينَ قَدَمُوا بِغَدَادِ صَدْرَ الدَّوْلَةِ الْعَبَّاسِيَّةِ؛ إِذْ نَزَحُوا إِلَيْهَا مِنْ مَدِينَةِ حَرَّانَ ^(٤) وَمَدِينَةِ الرِّقَّةِ ^(٥) الْمَشْتَهَرَتَيْنِ قَدِيمًا بِمَنَازِلِ الصَّابِئَةِ، وَكَانَتْ مَدِينَةُ بَغْدَادَ آنَذَاكَ قِبْلَةَ الْأَدْبَاءِ وَالشُّعْرَاءِ وَالْمُنَجِّمِينَ وَالْأَطْبَاءِ وَغَيْرِهِمْ، مِمَّنْ يَرْجُونَ بِقُدُومِهِمْ مَدِينَةَ بَغْدَادِ الْوَصُولَ إِلَى الشُّهُرَةِ وَالثَّرْوَةِ بِتَقَرُّبِهِمْ إِلَى الْخُلَفَاءِ أَوْ الْوُزَرَاءِ وَالْقَادَةِ الْعَسْكَرِيِّينَ فِي عَاصِمَةِ الْخِلَافَةِ الْعَبَّاسِيَّةِ، وَكَانَ مِمَّنْ قَدَمَهَا كَمَا قِيلَ: "آلُ زَهْرُونَ وَآلُ قَرَّةٍ" ^(٦) وَهِيَ مِنَ الْأَسْرِ الصَّابِئِيَّةِ الشَّهِيرَةِ.

ولادته وإسلامه:

وُلِدَ الْهَلَالُ بْنُ الْحُسَيْنِ الصَّابِيُّ، بِبَغْدَادَ فِي شَوَّالٍ عَامِ (٣٥٩ هـ / ٩٦٩ م) وَنَشَأَ بِهَا ^(٧)، وَقَدْ طَلَبَ الْعِلْمَ وَالْأَدَبَ عَلَى يَدِ ثَلَاثَةِ مِنَ الشُّيُوخِ الْأَجْلَاءِ مِنْهُمْ أَبَا عَلِيٍّ الْفَارَسِيِّ ^(٨) النَّحْوِيِّ وَعَلِيَّ بْنَ إِدْرِيسَ الرَّمَانِيِّ ^(٩) وَأَبَا بَكْرٍ أَحْمَدَ بْنَ مُحَمَّدٍ بْنِ الْجَرَّاحِ الْخَرَّازِ ^(١٠) وَغَيْرِهِمْ ^(١١)، وَيَبْدُو أَنَّ شُيُوخَ الْهَلَالِ بْنِ الْحُسَيْنِ أَثَرُوا فِيهِ كَثِيرًا، حَتَّى أَنَّهُ غَيَّرَ دِينَهُ وَمَعْتَقَدَهُ فِيمَا بَعْدَ، فَقَدْ أَجْمَعَتِ الْمَصَادِرُ عَلَى أَنَّ الْهَلَالُ بْنَ الْحُسَيْنِ الصَّابِيَّ دَخَلَ الْإِسْلَامَ وَحَسَنَ إِسْلَامَهُ، وَهُوَ أَوَّلُ مَنْ أَسْلَمَ مِنْ بَنِي زَهْرُونَ ^(١٢)، وَقِصَّةُ إِسْلَامِهِ طَوِيلَةٌ تَنَاقَلَتْهَا الْمَصَادِرُ الْمُعَاصِرَةُ لَهُ وَخِلَاصَتُهَا كَمَا قِيلَ فِي ذَلِكَ: "أَنَّهُ رَأَى النَّبِيَّ ﷺ - فِي النَّوْمِ عَامَ تَسَعٍ

- ٢- الخطيب البغدادي: أحمد بن علي، (ت، ٤٦٣ هـ / ١٠٧٠ م): تاريخ بغداد، (دار الكتاب العربي، بيروت، لا. ت)، ج ١٤ ص ٧٦ (وقد انفرد البغدادي بهذا اللقب).
- ٣- ابن خلكان: أحمد بن محمد بن إبراهيم، (ت، ٦٨١ هـ / ١٢٨٢ م): وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، (دار صادر، بيروت، لا. ت)، مج ٦ / ص ١٠١.
- ٤- مدينة عظيمة مشهورة من جزيرة أفرور، وهي قصبة ديار مضر. ياقوت الحموي، ياقوت بن عبد الله الرومي، (ت، ٦٢٦ هـ / ١٢٢٩ م): معجم البلدان، الطبعة الثانية، (دار صادر، بيروت، ١٩٩٥ م)، ج ٢ / ص ٢٣٥.
- ٥- الحميري، أبو عبد الله بن عبد المنعم، (ت، ٩٠٠ هـ / ١٤٩٤ م): الروض المعطار في خبر الأقطار، تحقيق: إحسان عباس، الطبعة الثانية، (مؤسسة ناصر للثقافة، بيروت، ١٩٨٠ م)، ص ٢٧٠.
- ٦- ابن النديم، أبو الفرج محمد بن إسحاق بن محمد الوراق، (ت، ٤٣٨ هـ / ١٠٤٧ م): الفهرست، تحقيق: إبراهيم رمضان، الطبعة الثانية (دار المعرفة، بيروت، ١٩٩٧ م)، ص ٣٦٤.
- ٧- ابن عساكر، أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله، (ت، ٥٧١ هـ / ١١٧٦ م): تاريخ دمشق، تحقيق: عمرو بن غرامة العمري، (دار الفكر للطباعة، د. م، ١٩٩٥ م)، ج ١١ / ص ٣٧٧.
- ٨- هو أبو علي الحسن بن أحمد بن عبد الغفار النحوي، ولد بفسا وقدم بغداد فأستوطنها، علت منزلته في النحو، وأشتهر ذكره بالآفاق، (ت، ٣٧٧ هـ / ٩٨٧ م). الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ٧ / ص ٢٨٥.
- ٩- هو علي بن عيسى بن علي بن عبد الله النحوي، كان من أهل المعرفة، مفننا في علوم كثيرة من الفقه والقرآن والنحو. (ت، ٣٨٤ هـ / ٩٩٤ م). الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ١٤ / ص ٤٦٩.
- ١٠- هو أحمد بن محمد بن الفضل بن الجراح الخراز، كان فاضلا أدبيا كثير الكتب، (ت، ٣٨١ هـ / ٩٩١ م). ياقوت الحموي: معجم الأدباء، ج ٢ / ص ٤٨٣.
- ١١- ياقوت الحموي، ياقوت بن عبد الله الرومي، (ت، ٦٢٦ هـ / ١٢٢٩ م): معجم الأدباء = إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب، تحقيق: إحسان عباس، الطبعة الأولى، (دار الفكر الإسلامي، بيروت، ١٩٩٣ م)، ج ٦ / ص ٢٧٨٣.
- ١٢- الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ١٥ / ص ١٥.

المعاملات المالية في كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهلال بن الحسن الصائبي (ت ١٠٥٦/هـ ١٠٥٦م) وتسعين وثلاثمائة فأقامه وقال له لا تُرْعِ وحمله إلى بالوعة في الدار قال توضع وضوء الصلاة وصلّ وجذبه إلى جانبه وقرأ بالحمد وسورة النصر ودعاه إلى الإسلام وأسلم علي يده" (١٣).

مؤلفاته وتصانيفه:

وللهلال بن الحسن الصائبي تصانيف ومؤلفات ذكرها المؤرخون منها من وصل إلينا أكثرها ومنها من وصل بعضه ومنها من لم يصل وضاعت لأسباب كما ضاع الكثير من تصانيف الأقدمين. وأشهر مؤلفاته: غرر البلاغة في الرسائل: وهو كتاب في (٢١) باباً يتضمن فصولاً في الكتابة وأساليبها، وكتاب الرسالة عن الملوك والوزراء: وهو مجموع رسائله الرسمية، وكتاب مآثر أهله: وهو تاريخ لأهل بيته، وكتاب الكتاب: وهو على ما يبدو من عنوانه على غرار كتاب (أدب الكتاب) للصولي، وكتاب السياسة، وكتاب أخبار بغداد: تناول فيه أخبار بغداد وخططها، وكتاب رسوم دار الخلافة: وهو كتاب ذو موضوعات طريفة، صنفه وهو يتولى ديوان الإنشاء بدار الخلافة، وكتاب التاريخ: أشتمل على حوادث السنين التي وقعت من عام (٣٦٠ هـ حتى عام ٤٤٧ للهجرة / ٩٧٠-١٠٥٥ للميلاد)، وكتاب الأمثال والأعيان ومنتدى العواطف والإحسان: وهو من عيون تأليف هلال وأجلها قدراً، جمع فيه أخبار وحكايات طريفة (١٤).

ولعل أشهر كتب الهلال بن الحسن وأهمها كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء: الذي افتتحه هلال بترجمة أبي الحسن علي بن محمد بن الفرات (١٥)، وقد تناول في كتابه هذا تراجم أولئك الوزراء الذين وزروا لخلفاء بني العباس، وابتدأهم بآبى الفرات وختمهم بالوزير عميد الدولة محمد بن محمد بن جهمير (١٦) الذي وزر للقائم بأمر الله العباسي (٤٢٢-٤٦٧ هـ / ١٠٣٠-١٠٧٤م) وهذه فترة من الزمن تمتد نحو قرن ونصف، تناول فيها وزراء بني العباس وبني بويه وكتابهم في العراق وفارس (١٧) والري (١٨)، ذكر فيه أخبارهم وسيرهم وتفصيل أحوالهم، وتصرفهم في تدبير البلاد وسياسة الأمور، التي كان يطلع عليها أثناء القيام بعمله وإنشاء رسائله (١٩).

-
- ١٣- الصفدي: خليل بن أيبك، (ت، ٧٦٤هـ / ١٣٦٣م): الوافي بالوفيات، تحقيق: أحمد الأرنبوطي وتركي مصطفى، (دار إحياء التراث، بيروت، ٢٠٠٠م)، ج ٢٧، ص ٢١٨.
- ١٤- ياقوت الحموي: معجم الأدباء، ج ٦ / ص ٢٧٨٣.
- ١٥- هو علي بن محمد بن موسى من أهل هيمينا قرية بين بغداد وواسط، كان يتولى امر الدواوين أيام المكتفي، فلما أفضت الخلافة إلى أخيه المقتدر ووزيره العباس بقي ابن الفرات على ولايته، فلما وقعت فتنة عبد الله بن المعتز، وقتل الوزير العباس بن الحسن، استدعى المقتدر بآبى الحسن بن الفرات وقلده الوزارة، (ت، ٣١٢هـ / ٩٢٤م). الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ١٩ / ص ٦٦.
- ١٦- هو محمد بن محمد بن جهمير الثعلبي، كان ناظر ديوان حلب، ثم وزر لصاحب ميافارقين، ثم وزر للخليفة القائم بأمر الله العباسي. (ت، ٤٨٢هـ / ١٠٨٩م). الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان (ت، ٧٤٨هـ / ١٣٤٧م): سير أعلام النبلاء، (دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٦م)، ج ١٤ / ص ٩٣.
- ١٧- فارس: ولاية واسعة وأقليم فسيح، أول حدودها من جهة العراق أرجان ومن جهة كرمان السيرجان ومن جهة ساحل الهند سيراف ومن جهة السند مكران. ياقوت الحموي: معجم البلدان، ج ٤ / ص ٢٢٦.
- ١٨- الري: وهي مدينة مشهورة من أمهات البلاد كثيرة الفواكه والخيرات، محط الحجاج وقصبة بلاد الجبال. المصدر نفسه، ج ٣ / ص ١١٦.
- ١٩- تمهيد الناشر لكتاب أقسام ضائعة من كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء لأبي الحسين هلال بن الحسن الصائبي، تحقيق وتعليق ونشر: ميخائيل عواد، (مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٤٨م)، ص ٢١ - ٢٩.

وقد شمل هذا الكتاب الأحوال الاقتصادية السائدة آنذاك في عاصمة الخلافة العباسية والولايات والنواحي المرتبطة بها، وذكر فيه المعاملات المالية الجارية من قروض ورهن وإيداع للأموال في المؤسسات المصرفية أو عند الأفراد^(٢٠).

وفاته:

توفي الهلال بن المحسن الصائبي ليلة الخميس في (١٧ رمضان عام ٤٤٨ هـ / ١٠٥٦ م) بعد حياة حافلة في العاصمة بغداد وفي دار الخلافة العباسية، حيث عاش مقرباً من الخلفاء والوزراء، مهتماً بالعلم والأدب والتاريخ، مكباً على التأليف والتصنيف، حتى صارت مؤلفاته مصدراً مهماً للتاريخ والأدب^(٢١).

المبحث الثاني: المعاملات المالية

أولاً: الإيداع:

لغةً: من ودع، وودَّعْتُ: ضنَّتهُ في ميدع، والميدعُ: يكون ما يجعل وقاية لغيره، وأودعته مالا: دفعته إليه ودِيعَةً^(٢٢)، يقال: استودعته ودِيعَةً إذا استحفظته إيَّاهُ^(٢٣).

اصطلاحاً: نوع من المعاملات الخاصة بحفظ الأموال وصيانتها، وكانت هذه الأموال تحفظ عند النقات من الناس، والصيارفة والجهايزة^(٢٤)، والمؤسسات المالية الأخرى التي عرفت بتقديم مثل هذه الخدمات.

إن تفريق الأموال في الودائع كان شائعاً ومعروفاً عند العرب، والعربي مشهور بحفظ الودِيعَة وتفانيه في سبيل المحافظة عليها، ولعل أموال النعمان بن المنذر^(٢٥) المودعة لدى هاني بن مسعود^(٢٦) لدليل على ذلك، ثم أن الرسول الكريم -ﷺ- قد عرف بالأمانة في مكة المكرمة، حتى لقب بالأمين، قبل نزول

-
- ٢٠- الصائبي، الهلال بن المحسن (ت، ٤٤٨ هـ / ١٠٥٦ م): الوزراء أو تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، (دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، ١٩٥٨ م)، ص ١١٤.
 - ٢١- ابن خلكان: وفيات الأعيان، مج ٦/ ص ١٠١-١٠٥.
 - ٢٢- صاحب بن عباد (ت ٣٨٥ هـ / ٩٩٥ م)، المحيط في اللغة: تحقيق الشيخ محمد حسن آل ياسين، الطبعة الأولى، (بيروت، ١٩٩٤ م) ج ٢ / ص ١٢٨ - ١٢٩.
 - ٢٣- ابن منظور: محمد بن مكرم (ت، ٧١١ هـ / ١٣١١ م)، لسان العرب، تصحيح أمين محمد عبد الودود ومحمد صادق العبيدي، الطبعة الثالثة، (دار إحياء التراث، بيروت، بلا ت)، ج ١٥، ص ٢٥٤.
 - ٢٤- الجهايزة: جهبذ، النقاد الخبير بغوامض الأمور، البارع العارف بطرق النقد. الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق (ت، ١٢٠٥ هـ / ١٧٩٠ م): تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة محققين، (دار الهداية، بلا ت) ج ٩ / ص ٣٩٢.
 - ٢٥- هو النعمان بن المنذر بن أمرياء القيس أبو قابوس المقدسي، المطهر بن طاهر (ت، ٣٥٥ هـ / ٩٦٦ م): البدء والتاريخ، ط ٠ مكتبة الثقافة الدينية، بورسعيد، بلا ت) ج ٣ / ص ٢٠٤.
 - ٢٦- هوهاني بن مسعود الشيباني، انتصر على الفرس في موقعة ذي قار. ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن محمد (ت، ٨٠٨ هـ / ١٤٠٦ م): تاريخ ابن خلدون، تحقيق: خليل شحادة، الطبعة الثانية (دار الفكر، بيروت، ١٩٨٨ م)، ج ٨ / ص ٥٠٩.

المعاملات المالية في كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهِلال بن الحسن الصائبي (ت ١٠٥٦/هـ ١٠٤٨م) الوحي، حتى قيل في ذلك: "ليس بمكة أحدٌ عنده شيء يخشى عليه إلاّ وضعه عنده"^(٢٧)، وكلف الإمام علي بن أبي طالب -عليه السلام- بإعادة الودائع إلى أهلها ليلة الهجرة المباركة^(٢٨). أما الأسباب التي تجعل الناس يقدمون على إيداع أموالهم عند الأشخاص أو المؤسسات فهي:

أ- خوف وغضب السلطان عليهم ومصادرة أموالهم

إذ يلجأ كبار موظفي الدولة آنذاك إلى إيداع أموالهم عند معارفهم أو عند التجار أو عند الصيارفة والجهابذة خوفاً عما ينجم من غضب السلطان عليهم، وما قد يلحق بهم من جراء ذلك من المصادرات، فكان الهلال بن الحسن الصائبي موضع ثقة الوزير فخر الملك^(٢٩)، إذ أودع عنده مبلغ ثلاثون ألف دينار^(٣٠)، كما تروي المصادر أمثلة لهذه الأنواع من الودائع، منها ما ذكره الأصفهاني^(٣١) عن الوزير الفضل بن الربيع^(٣٢)، الذي وزر للرشد ومن بعده لابنه الأمين، أنه وتخوفاً من النكبة والمصادرة، أودع ثروته لدى مجموعة من معارفه، بغض النظر عما كان يتصفون به من الثقة أو عدمها، مجرد إخفائها عن السلطات. وما ذكره كذلك عن محمد بن عبد الملك الزيات^(٣٣) وزير الخليفة الواثق بالله العباسي (٢٢٧ - ٢٣٢ هـ / ٨٤١ - ٨٤٦ م) أنه حينما شعر بتأزم موقفه، بعد أن أحس بتغير معاملة الخليفة له، قام بتوزيع أمواله على شكل ودائع على ما قيل: "لدى ثقاته من أهل الكرخ ومعامله من التجار"^(٣٤)، وكانت ثروة ابن الزيات تقدر بملايين الدنانير فضلاً عن المجوهرات الثمينة^(٣٥).

والوزير ابن الفرات كان معروفاً لدى الخاصة بكثرة أمواله المؤمنة لدى معارفه من القضاة والتجار ومن يثق بهم من أصحابه، حتى قيل في ذلك: "ولم يبق ببغداد قاض ولا عدل ولا تاجر مستور إلا ولا ابن الفرات عنده ودیعة"^(٣٦) وذكر أنها بلغت أكثر من مليون دينار حسب ما اعترف بها ابن الفرات^(٣٧).

٢٧- ابن هشام، عبد الملك (ت، ٢١٣ هـ / ٨٢٨ م): سيرة النبي، راجع أصولها وضبطها: محمد محي الدين عبد الحميد، (مطبعة حجازي، القاهرة، د. ت)، ص ٩٨.

٢٨- ابن شهر آشوب، أبي عبد الله محمد بن علي (ت، ٥٨٨ هـ / ١١٩٧ م): مناقب آل أبي طالب

تحقيق: لجنة من أساتذة النجف الأشرف، (المطبعة الحيدرية، النجف الأشرف، ١٩٥٦ م)، ج ١/ص ١٤٢.

٢٩- هو ابو غالب محمد بن علي بن خلف، وزير لبهاء الدولة ثم لسلطان الدولة، وكان من أعظم وزراء آل بويه. ابن خلكان، احمد بن محمد بن ابراهيم (ت، ٦١٨ هـ / ١٢٨٢ م): وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، (دار صادر، بيروت، بلا ت)، ج ٥/ص ١٢٤.

٣٠- ابن الجوزي: المنتظم، ج ١٥ / ص ٢٧٠.

٣١- أبو الفرج علي بن الحسين (ت، ٣٥٦ هـ / ٩٦٦ م): الأغاني، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، (دار الثقافة، بيروت، ١٩٧٣ م)، ج ٢٠، ص ٣٠٨ - ٣٠٩.

٣٢- هو الفضل بن الربيع بن يونس بن محمد بن عبد الله بن أبي فروة، وزير للرشد وابنه الأمين. (ت، ٢٦٨ هـ / ٨٨١ م). ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج ٤/ص ٤٠.

٣٣- هو محمد بن عبد الملك بن أبان بن حمزة، وزير المعتصم، من أهل الأدب الظاهر والفضل الباهر. ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج ٥/ص ٩٤.

٣٤- الأغاني، ج ٢٣/ص ٥١.

٣٥- الصائبي، الوزراء، ص ١١٤.

٣٦- ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي بن محمد (ت، ٥٩٧ هـ / ١٢٠١ م): المنتظم في تاريخ الملوك والأمم، الطبعة الأولى، (حيدر آباد، الدكن، ١٣٥٨ هـ)، ج ٦، ص ٤١٩٠؛ ابن تغري بردي، جمال الدين أبو المحاسن يوسف، (ت، ٨٧٤ هـ / ١٣٦٩ م): النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، (دار الكتب المصرية، مصر، بلا ت)، ج ٣، ص ١٤٨.

وبالرغم من أن بعض هذه الودائع قد أقرَّ بها أصحابها إلى السلطان آنذاك^(٣٨)، إلا أن الكثير منها قد حفظت وسلمت إليه كما قال الصائبي^(٣٩): "من غير أن يذهب له شيء".

ويبدو أن الوزير ابن الفرات كان على حق في تفريق أمواله على هذا النحو بسبب كثرة ما تعرض له من المصادرة بعد كل وزارة من وزاراته الثلاث التي تقلدها أبان خلافة المقتدر بالله العباسي (٢٩٥-٣١٩ هـ/٩٠٧-٩٣١ م)، حتى أنه كان يعتمد كلياً على ودائعه عند ثقافته وأصحابه، فبعد أن صادر المقتدر بالله العباسي أمواله وممتلكاته بعد وزارته الأولى (٢٩٦-٣٠٦ هـ/٩٠٨-٩١١ م) أخذ يفقد ويتتبع ودائعه وأماناته، فكان مبلغها كما ذكر الصائبي^(٤٠) خمسمائة ألف دينار، وبعد أن ألقى القبض عليه والقي في السجن أثر عزله من الوزارة الثانية (٣٠٤-٣٠٦ هـ/٩١٦-٩١٨ م)، أضطر خلالها إلى اللجوء للدين، فقد اقترض لسد نفقاته، وهو ما أشار إليه الصائبي^(٤١) على أن يرد الدين بعد شهرٍ اعتماداً على ودائع كانت له عند بعض أصحابه.

ويبدو أن الأموال إذا تفرقت عند مجموعة من الخزان سواء أكانوا قضاة أو تجار أو عدول، كان أحفظ وأوثق لها^(٤٢)، كما هو الحال عند الوزير ابن الفرات.

ولم يكن الوزير ابن الفرات الوحيد الذي سلك هكذا طرق لحفظ أمواله، فترى كذلك أمواله عام (٣١١ هـ/٩٢٣ م) حتى خف إلى منزله وتصرف في الأمر حتى قيل: "استظهر بتفريق ماله في الودائع"^(٤٣).

ب- الادخار:

إذ يتخذ البعض من الودائع وسيلة للادخار لضمان مستقبلهم ومستقبل أبنائهم، من ذلك ما رواه الجهشيارى^(٤٤) عن ابن المدبر أحد كتّاب الخراج في خلافة المأمون (١٩٨/٢١٨ هـ) كان سبب ثرائه يعود إلى مبلغ خمسة آلاف درهم أودعها أبوه لدى أحد معارفه.

أما عن أماكن حفظ الأموال والودائع، فأن قسماً من الأموال كانت تودع لدى الصيارفة والجهابذة، وهناك نصوص تاريخية أشارت إلى أماكن أخرى كانت تتخذ للحفاظ على الأموال وصيانتها، منها

٣٧- القرطبي، عريب بن سعد، (ت، ٣٦٩ هـ/ ٩٧٩ م): صلة تاريخ الطبري، طبع مع ذيول تاريخ الطبري، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، (دار سويدان، بيروت - لبنان)، ص ٦٩.

٣٨- التنوخي، المحسن بن علي (ت، ٤٤٢ هـ/ ١٠٥٠ م): نشوار المحاضرة وأخبار المذاكرة، تحقيق: عبود الشالجي، (بيروت، ١٩٧٢ م)، ج ٤، ص ٢٨-٣٠؛ مسكوية، أحمد بن محمد، (ت، ٤٢١ هـ/ ١٠٣٠ م)؛ تجارب الأمم وتعاقب الهمم، اعتناء: هـ، ف، مدرّوز، (مطبعة شركة التمدن الصناعية، القاهرة، ١٩١٥ م)، ج ١، ص ٦٧-٦٨.

٣٩- الوزراء، ص ١١٤.

٤٠- الوزراء، ص ٣٧.

٤١- الوزراء، ص ٩٧.

٤٢- الأبهشي، محمد بن أحمد، (ت، ٨٥٠ هـ/ ١٤٤٦ م): المستطرف في كل فن مستظرف، (القاهرة، ١٣٦٨ هـ)، ج ١، ص ٢٠٧.

٤٣- مسكوية، تجارب الأمم، ج ١، ص ١١٧.

٤٤- محمد بن عبدوس (ت، ٣٣١ هـ/ ٩٤٢ م): الوزراء والكتّاب، تحقيق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ شلي، (مطبعة مصطفى البابي، القاهرة، ١٩٣٨ م)، ص ١٩٩.

إيداعها عند الثقات من الناس ممن عرفوا بالورع والزهد والأمانة، فقد ذكر الصائبي^(٤٥): " توفي الصاحب كافي الكفاة أبو القاسم إسماعيل بن عباد^(٤٦)... فأنفذ فخر الدولة خواصه وثقاته حتى أحاطوا على الدار والخزان. ووجد له كيس فيه رقاع أقوام، بمائة ألف وخمسين ألف دينار، مودعة عندهم فاستدعاهم وطالبهم بذلك، فأحضروه، ومنها ألف درهم لخالد بن عبد الله القسري^(٤٧) كان قد أودعها عند زيد بن الإمام علي بن الحسين السجاد - عليه السلام -^(٤٨)، كما قيل ان الأموال كانت تودع عند أبي حنيفة^(٤٩) (صاحب المذهب المعروف) وبعد وفاته وجد عنده الكثير منها، وقيل في ذلك: " حيث بلغت أقيامها ثلاثين ألف درهم "^(٥٠).

ولحامد بن العباس^(٥١) ثلاثمائة ألف دينار مودعة لدى جماعة من الشهود والعدول^(٥٢) ولأبي القاسم الفضل بن المقتدر الذي تلقب بالمطيع لله بعد توليته الخلافة عام (٣٣٤هـ / ٩٤٥م) عشرة آلاف ديناراً أودعها قبل توليته الخلافة لدى الشريف أبي عبد الله بن أبي موسى الهاشمي^(٥٣).

ويعد القضاة من أهم الوجوه التي يلجأ إليها كبار موظفي الدولة آنذاك والميسورين وحتى عامة الناس، لحفظ أماناتهم والاطمئنان عليها، لأن منصب القاضي من المناصب المهمة في الدولة، وكان الخلفاء والحكام يحاولون جهد إمكانهم اختيار شخصية لهذا المنصب ممن تتوفر فيه المقدرة والكفاءة والأمانة والصلاح والنزاهة؛ لأن الناس كانوا يركنون إليهم لحل مشكلاتهم وحفظ ودائعهم؛ وقد أشارت المصادر إلى أن أهل البلد وحتى الغرباء كانوا يأتمنون القاضي، فقد أودع خراساني عشرة آلاف درهم لدى أبي حسان الزيايدي (ت، ٢٤٢هـ / ٨٥٦م) أحد قضاة بغداد^(٥٤).

٤٥ - الوزراء، ص ١٧٩.

٤٦ - هو إسماعيل بن أبي الحسن عباد بن العباس بن العباد الطالقاني، وزير لمؤيد الدولة أبي منصور البويه، وعندما مات وزير لفخر الدولة أبي الحسن علي. (ت، ٣٨٥هـ / ٩٩٥م). ابن خلكان: وفیات الأعيان، ج ١/ص ٢٣٢.

٤٧ - هو خالد بن عبد الله بن يزيد بن اسد بن كرز، ولي إمارة مكة للوليد وسليمان ابنا عبد الملك، وولي العراقيين لهشام بن عبد الملك. (ت، ١٢٦هـ / ٧٤٣م). ابن العديم، عمر بن احمد بن هبة الله (ت، ٦٦٠هـ / ١٢٦١م): بغية الطلب في تاريخ حلب، تحقيق: سهيل زكار (دار الفكر، لام، لات)، ج ٧/ص ٣٠٨٨.

٤٨ - يعقوبي، أحمد بن أبي يعقوب بن واضح، (ت، ٢٨٤هـ / ٨٩٧م): التاريخ، (دار صادر، بيروت، لا. ت)، ج ٢ / ص ٣٢٥.

٤٩ - هو النعمان بن ثابت مولى لبني تيم الله بن ثعلبة وهو صاحب الرأي، (ت، ١٥٠هـ / ٧٦٧م). ابن سعد، محمد بن سعد بن منيع (ت، ٢٣٠هـ / ٨٤٤م): الطبقات الكبرى، تحقيق: إحسان عباس، (دار صادر، بيروت، ١٩٦٨م)، ج ١/ص ٣٦٨.

٥٠ - الغزي، تقي الدين بن عبد القادر، (ت، ١٠١٠هـ / ١٦٠١م): الطبقات السننية في تراجم الحنفية، (لا. م، لا. ت)، ج ١ / ص ١١٨.

٥١ - هو أبو الفضل الخراساني، كان من رجال العالم، ذا شجاعة وإقدام، تقلد أعمالاً جليلة في فارس والسواد، ثم صار وزيراً أيام المقتدر بالله العباسي (ت، ٣١١هـ / ٩٢٣م). الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ١١/ص ٢٢٠.

٥٢ - مسكوية: تجارب الأمم ج ١/ص ٦٧؛ الهمداني، محمد بن عبد الملك، (ت، ٥٢١هـ / ١٠٢٧م): تكملة تاريخ الطبري، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، (دار سويدان، بيروت، لا. ت)، ص ٢٣٤.

٥٣ - الهمداني: تكملة، ص ٣٩٥.

٥٤ - نصوص ضائعة من كتاب الوزراء والكتاب للجهمشيري، جمع وتعليق: ميخائيل عواد، (بيروت، ١٩٦٥م)، ص ٣٦؛ التنوخي، الحسن بن علي، (ت، ٣٨٤هـ / ٩٩٤م): الفرغ بعد الشدة، تحقيق: عبود الشالحي، (دار صادر، بيروت، ١٩٧٨م)، ج ٢ / ص ٢٢٣.

وقد ذكر الصائبي^(٥٥) أن الوزير العباس بن الحسن^(٥٦) كان قد أودع مبلغ خمسة وأربعين ألف دينار عند القاضي يوسف بن يعقوب، وللوزير علي بن محمد بن الفرات مبالغ مودعة عند القاضي محمد بن يوسف قدرت بمائة ألف دينار^(٥٧) إضافة إلى ثلاثة آلاف دينار، أودعها لديه ابن الفرات باسم ابنه الحسن^(٥٨) كما أشار الصائبي^(٥٩) إلى أموال أخرى للوزير ابن الفرات كان قد أودعها لدى القاضي أبي جعفر أحمد بن إسحاق بن البهلول، وهو ما أشار إليه آخرون^(٦٠).

والتجار وخاصة الثقات منهم من الجماعة التي يلجأ إليهم الأفراد لحفظ ودائعهم، فقد ذكر الصائبي^(٦١) أنه كان للمحسن ابن الوزير ابن الفرات أموالاً مودعة عند عدد من تجار سوق العطش^(٦٢) في بغداد، كما كان لأبيه الوزير ابن الفرات أموالاً كبيرة مودعة عند جماعة من التجار^(٦٣). منها سبعمائة ألف دينار عند تاجرين من معارفه وعشرة آلاف دينار عند التاجر المعروف بأبي بكر بن قرابة^(٦٤).

ويعد وكلاء الأعمال من الجهات التي يودع عندهم كبار موظفي الدولة أموالهم، فقد أودع مؤنس الخادم^(٦٥) أموالاً لدى وكيل ضياعه بعكبرا^(٦٦)، وقدرت هذه الأموال بأكثر من خمسين ألف دينار^(٦٧).

وللكتاب منزلتهم الرفيعة من الأمراء والوزراء، فقد كانوا يستعينون بهم لتسيير شؤون الدولة ومكاتبة الولاة والدول، وتحرير العهود والوعود وغيرها، كما أوكلت إليهم مهمة حفظ الأموال والدوائع، منهم علي بن الهيثم كاتب الوزير الفضل بن الربيع الذي أودع عنده الأخير قسطاً من أمواله^(٦٨)، وكذلك الوزير علي بن محمد بن الفرات أودع كاتبه أبي بشر بن فرجويه جملة من أمواله، ولبيجكم^(٦٩) مائة ألف دينار مودعة عند كاتبه أبي جعفر بن شيرزاد^(٧٠).

-
- ٥٥- الوزراء، ص ٣٣.
 ٥٦- العباس بن الحسن: وزر للمكتفي والمقتدر، قتل عام ٢٩٦هـ / ٩٠٨م، ينظر: القرطبي عريب: الصلة، ص ٣٠ - ٣١.
 ٥٧- المصدر نفسه، ص ٧٠.
 ٥٨- مسكوية: تجارب الأمم، ج ١ / ص ٦٧.
 ٥٩- الوزراء، ص ١١٣.
 ٦٠- التنوخي: نشوار المخاضرة، ج ٤ / ص ٢٨-٢٩؛ ياقوت الحموي: معجم الأدباء، ج ٢ / ص ١٤٩-١٥٠.
 ٦١- الوزراء، ص ٦٩.
 ٦٢- كان أكبر محلة في الجانب الشرقي ببغداد بين الرصافة ونهر الملعلى بناه سعيد الحرشي للخليفة المهدي وحول اليه التجار ليخبر الكرخ. ياقوت الحموي: معجم البلدان، ج ٣ / ص ٢٨٤.
 ٦٣- مسكوية: تجارب الأمم، ج ١ / ص ٤٤.
 ٦٤- الصائبي: الوزراء، ص ٥٩.
 ٦٥- هو أحد الخدام الذين بلغوا رتبة الملوك، وكان خادماً أبيض فارساً شجاعاً سائساً داهية، ندب لحرب المغاربة العبيدية، وولي دمشق للمقتدر، بقي ستين سنة أميراً، وعاش تسعين سنة، قتل علي يد القاهرة بالله العباسي سنة (٣٢١هـ / ٩٣٣م). الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ١١ / ص ٣٧٥.
 ٦٦- هي بلدة من نواحي دجيل، بينها وبين بغداد عشرة فراسخ. ياقوت الحموي: معجم البلدان، ج ٤ / ص ١٤٢.
 ٦٧- القرطبي عريب: الصلة، ص ١٤٤.
 ٦٨- الأصفهاني: الأغاني، ج ٢٠ / ص ٣٠٨.
 ٦٩- هو أبو الخيزر الأمير التركي، كان أمير الأمراء، كان يفهم العربية ولا يتكلم بها، استوطن واسط، (ت ٣٢٩هـ / ٩٤٠م). الصفدي: الوافي بالوفيات، ج ١٠ / ص ٤٨.
 ٧٠- مسكوية: تجارب الأمم، ج ١ / ص ٤٤.

وفي المصادر إشارات إلى أشخاص آخرين حفظت عندهم بعض الأموال، فقد ذكر الصائبي^(٧١) أن المحسن بن الوزير علي بن محمد بن الفرات قام بإيداع ثلاثين ألف دينار عائدة لزوجه لدى أحمد بن ما شاء الله الذي كان يتولى بيع غلات ضياعهم، ومنهم عطار في بغداد أودع عنده أحد الغرباء الوافدين على العراق عقداً قيمته ألف دينار^(٧٢).

والخليفة القاهر بالله العباسي (٣١٩/٣٢٢هـ - ٩٣١ - ٩٣٣م) أودع طبيبه الخاص عيسى مبلغ عشرين ألف دينار، ومائة وخمسين ألف درهم^(٧٣).

إن عملية إيداع الأموال عند الجهات التي ذكرناها، لا يعني سلامتها جزءاً أو كلاً، وردها في الوقت الذي يحتاج إليها المودع أو رغبته في استعادتها إذ أن بعض من أوثمنوا على تلك الودائع تنكروا لها، كما فعل كاتب الوزير الفضل بن الربيع^(٧٤). وكذلك إنكار الجماعة الذين كانت لديهم ودائع لجبرائيل بن بختيشوع^(٧٥)، كما أنكر العطار البغدادي الذي أودع عنده العقد^(٧٦).

ومنهم من يسعى بخبرها إلى السلطات فيتم مصادرتها كما أشار إلى ذلك الصائبي^(٧٧)، فقد وشى القاضي ابن البهلول بسرّ الوديعة التي عنده والخاصة بالوزير ابن الفرات إلى الخليفة المقتدر بالله العباسي، معللاً ذلك بأنه لا يستطيع الكذب فيما يُسأل عنه، كما ذكر الصائبي^(٧٨) أن أحمد ماشاء الله بائع الغلات الخاصة بضياع الوزير ابن الفرات بلغ السلطات آنذاك عن وديعة خاصة بزوجة الوزير المذكور، وقد اقتص ابن الفرات منه فيما بعد بسجنه ثم قتله.

وبعضهم لا يدفع الوديعة لأصحابها دفعة واحدة، وإنما على أقساط على سبيل المماطلة، كما فعل الكاتب ابن شيرزاد بودائع بحكم التي لديه^(٧٩)، ثم هناك ودائع قد يجهل أمرها في حالة وفاة أصحابها، ولسلامة ذلك، يجب أن يحتفظ أصحابها بثبت يبين ما لديهم من الودائع، تدون فيها التفاصيل الخاصة بأقيام مبالغها وأسماء الأشخاص المودعة لديهم، كي يمكن استردادها^(٨٠).

وقد يلجأ بعض أصحاب الودائع والأموال إلى دفنها في باطن الأرض معتقدين إنها الطريقة الأكثر أماناً لسلامة ثروتهم، ولدرء الأخطار التي قد تحف بأموالهم، متناسين ما قد تتعرض له ودائعهم من التلف أو الضياع بسبب عدم معرفة الغير بأماكنها في حالة غيابهم لأي سبب، وهو ما أشار إلى ذلك

٧١- الوزراء، ص ٢٣٦.

٧٢- ابن حجة الحموي، أبي بكر بن عل بن محمد، (ت، ٨٣٧هـ / ١٢٢٧م): ثمرات الأوراق، (القاهرة، ١٣٦٨هـ)، ج ١ / ص ١٤٣.

٧٣- ابن الجوزي: المنتظم، ج ٦ / ص ٢٦٦.

٧٤- الأصفهاني: الأغاني، ج ٢٠ / ص ٣٠٨ - ٣٠٩.

٧٥- القفطي، أبو الحسن علي بن يوسف، (ت، ٦٤٦هـ / ١٢٤٨م): أخبار العلماء بأخبار الحكماء، (دار الآثار، بيروت، لا. ت)، ص ٩٩.

٧٦- ابن حجة الحموي: ثمرات الأوراق، ج ١ / ص ١٤٣.

٧٧- الوزراء، ص ١١٣ - ١١٤.

٧٨- الوزراء، ص ٢٣٦ - ٢٣٧.

٧٩- مسكوية: تجارب الأمم، ج ١ / ص ٤١٦.

٨٠- المصدر نفسه، ج ٢ / ص ١٨٧ - ١٨٨؛ ياقوت الحموي: معجم الأدباء، ج ٢ / ص ١١٦.

الصائبي^(٨١) على مثل هذه الكنوز المدفونة، فقد اشتهر الوزير حامد بن العباس بدفن أمواله في البلايع والآبار، منها أربعمئة ألف دينار من أحد الآبار، وخمسمئة ألف دينار في بلايع بمدينة واسط^(٨٢)، وفي عام ٣٠٢ هـ / ٩١٤ م، وجد لابن الجصاص^(٨٣) عدد من الجرار والقماقم المدفونة في داره وداخلها الأموال^(٨٤). أما بحكم فقد اشتهر بكثرة الأموال التي دفنها في داره، وفي البساتين والصحاري^(٨٥)، ومعظم هذه الأموال لم يستطع أحد العثور عليها وضاعت كما قيل في ذلك: " بموته الدفائن " ^(٨٦)، وذكر الهمداني^(٨٧) أن خادماً لبجكم أخبر الخليفة المتقي بالله العباسي (٣٢٩-٣٣٣ هـ / ٩٤٠-٩٤٤ م)، ببعض هذه الدفائن وتم استخراج ست وثلاثين ألف درهم منها، كما وجدت له بعض الأموال والودائع المدفونة فيما بعد وقد بلغت أقيامها مليوناً ومائتي ألف دينار^(٨٨).

وللوزير المهلي^(٨٩) جملة من الأموال المدفونة التي لا يعرف بخبرها غير كاتب له^(٩٠)، وعندما تمت مصادرة الصقربن محمد الكاتب عام (٣٢٨ هـ / ٩٣٩ م) أجبر على استخراج عشرة آلاف دينار من أموال كان قد دفنها وأخفاها، لتكون ذخراً له ولأولاده^(٩١).

وذكر أن شخصاً أودع باطن الأرض عشرة آلاف دينار "للحوادث"^(٩٢). وآخر أراد المحافظة على ثروته تجنباً من السرقة، فقام بوضع ثلاثة آلاف دينار في إناء، وقيل في ذلك: " وحفر لها في عرض حائط كان بين بيتين من داره " ^(٩٣) وذكر الصائبي^(٩٤) في كتابه: أنه عثر على دفين لأبي علي الحسن بن إبراهيم النصراني الخازن في بيته فاستخرج منه أكثر من تسعين ألف دينار.

- ٨١- الوزراء، ص ٣٢٧؛ ابن الجوزي: المنتظم، ج ٦ / ص ١٨٣؛ ابن كثير، إسماعيل بن عمر، (ت، ٧٧٤ هـ / ١٣٧٣ م): البداية والنهاية، الطبعة الأولى، (القاهرة، ١٩٦٦ م)، ج ١١ / ص ١٤٩.
- ٨٢- مسكوية: تجارب الأمم، ج ١ / ص ١٠٢؛ الهمداني: التكملة، ص ٢٣٤.
- ٨٣- هو ابو عبد الله الحسين بن عبد الله البغدادي، الجوهري التاجر الصفار، ذو الأموال، صودرت أمواله أيام المقتدر بالله العباسي، (ت، ٣١٥ هـ / ٩٢٧ م). الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ١٤ / ص ٤٧٣.
- ٨٤- القرطبي، عريب: الصلة، ص ٤٨؛ الهمداني: التكملة، ص ٢٠٥.
- ٨٥- الصولي، محمد بن يحيى بن عبد الله، (ت، ٣٣٥ هـ / ٩٤٦ م): أخبار الرضا والمتقي، نشره: ج. هيورت، الطبعة الثانية، (دار الميسرة، بيروت، ١٩٧٩ م)، ص ١٩٧؛ ابن الجوزي: المنتظم، ج ٦، ص ٣٢٠؛ ابن العمري، محمد بن علي بن محمد، (ت، ٥٨٠ هـ / ١١٨٤ م): الأبناء من تاريخ الخلفاء، تحقيق: قاسم السامرائي، (لايدن، ١٩٧٣ م)، ص ١٦٨.
- ٨٦- ابن الجوزي: المنتظم، ج ٦ / ص ٣٢٠ - ٣٢١.
- ٨٧- التكملة، ص ١٢٢.
- ٨٨- ابن الزبير، القاضي الرشيد، (ت، القرن الخامس الهجري / الحادي عشر الميلادي): الذخائر والتحف، تحقيق: محمد حميد الله، مراجعة: صلاح الدين المنجد، (الكويت، ١٩٥٩ م)، ص ٢٣١.
- ٨٩- هو الحسن بن محمد بن عبد الله من ولد المهلب بن أبي صفرة، وزير لمعز الدولة، وكان سريراً جواداً، (ت، ٣٥٢ هـ / ٩٦٣ م).
- الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ١٢ / ص ٢٥٤.
- ٩٠- التنوخي: نشوار المحاضرة، ج ٤ / ص ١٢٣.
- ٩١- الصولي: أخبار الرضا والمتقي، ص ١٤٠.
- ٩٢- التنوخي: الفرع بعد الشدة، ج ٢ / ص ٣٨٦.
- ٩٣- التنوخي: نشوار المحاضرة، ج ١ / ص ٣٤٢.
- ٩٤- الوزراء، ص ٩٠.

المعاملات المالية في كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهِلال بن الحسن الصائبي (ت ١٠٥٦/هـ ١٠٤٨م) إن عادة دفن الأموال لها مردودات سلبية إزاء الحياة الاقتصادية وعلى كمية النقود المتداولة، إذ أن تجميد هذه السيولة النقدية الضخمة، قد تتعرض للضياع والفقدان بوفاة أصحابها^(٩٥)، ثم أن إيداعها وبصورة خاصة عند الصيارفة والجهايزة والبيوتات المالية فيها إسناد للنشاط الاقتصادي، حيث يقوم هؤلاء باستثمارها في أعمال اقتصادية أخرى^(٩٦).

ثانياً. الاستلاف:

السلف: القرض، والفعل أسلفت، يقال سَلَفْتُ مَالاً، أي: أقرضته^(٩٧)، والسلف: "نوع من البيوع يعجل فيه الشحن وتضبط السلعة بالوصف إلى أجل معلوم^(٩٨)." وفي المعاملات المالية يكون الاستلاف على وجهين، "أحدهما القرض الذي لا منفعة فيه للمقرض غير الأجر والشكر، وعلى المقرض رده كما أخذه، والعرب تسمي القرض سلفاً، والثاني هو أن يعطي مالاً في سلع إلى أجل بزيادة في السعر الموجود عند السلف وذلك منفعة للمسلف ويقال له سلم"^(٩٩). وأعطى البغدادي^(١٠٠) توضيحاً للقرض قائلاً: "القرض بفتح القاف وكسرهما وهو ما تعطيه غيرك من المال لتقضاه، والفرق بينه وبين الدين، أن الدين أعم منه يكون ثمن مبيع وغيره والقرض خاص بالنقد من غير ربح".

وأشار الصائبي^(١٠١) إلى أن كلا النوعين من هذه المعاملات المالية، كان جارياً في أسواق التعامل الصيرفي آنذاك، والمصادر تطلب صيغة الاقتراض والاستلاف بصورة عامة على كل مبلغ يسدد بالآجل. يتضح مما سبق أن الاستلاف هو نوع من المعاملات المالية التي تدل على مبالغ مالية ممنوحة من أفراد أو مؤسسات مالية (صيارفة أو جهايزة)^(١٠٢) إلى أشخاص ملزمين بإرجاعها في وقت متفق عليه من الطرفين، والمستلفون أما يقضون بها حاجة آنية ملحة لا يستطيعون الإيفاء بها دون قرض أو يستخدمونه كرأس مال والعمل به في الأسواق، ثم تسديده من أرباح أعمالهم في الوقت المعلوم، وهو أمر متعارف

٩٥- الكبيسي، حمدان عبد الحميد: أسواق بغداد حتى بداية العصر البويهي، (دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٩م)، ص ١٦٢.

٩٦- السعدي، أمل عبد الحسين عباس: الصيرفة والجهايزة في العراق من القرن الثاني إلى نهاية القرن الرابع الهجري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الآداب في جامعة بغداد وهي جزء من متطلبات درجة دكتوراه آداب في التاريخ الإسلامي، (بغداد، ١٩٨٥م)، ص ٢٦٦.

٩٧- الأزهري، محمد بن أحمد، (ت، ٣٧٠هـ / ٩٨١م): تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، ٢٠١١م)، ج ٢ / ص ٢٩٩.

٩٨- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، (ت، ٦٦٦هـ / ١٢٦٨م): مختار الصحاح، (القاهرة، ١٩٥٠م)، ص ٣٣١.

٩٩- ابن الأثير، مجد الدين المبارك بن محمد، (ت، ٦٠٦هـ / ١٢٠٩م): النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: الطاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، الطبعة الأولى، (دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، ١٩٦٥م)، ج ٢، ص ٣٩٠؛ الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق، (ت، ١٢٠٥هـ / ١٧١٩م): تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة محققين، (دار الهداية، بلا. م. بلا. ت)، ج ٢٣ / ص ٤٥٣.

١٠٠- عبد القادر بن عمر، (ت، ١٠٩٣هـ / ١٦٨٢م): خزانة الأدب ولب لباب لسان العرب، الطبعة الأولى، (المطبعة الأميرية ببولاق، القاهرة، ١٢٩٩هـ)، ج ٣ / ص ٢٥٦.

١٠١- الوزراء، ص ٩٣.

١٠٢- الجهيز: النقاد الخبير بغوامض الأمور، البارع العارف بطرق النقد، وهو معرب. الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس، ج ٩ / ص ٣٩٢.

عليه ومتفق عليه، على اعتبار أن العمل له جناحين رأس مال وجهد بشري (فكري أو عضلي) ويلزم توفرهما لحركة العجلة الاقتصادية.

وقد يكون المستلفون مؤسسات الدولة الرسمية في حالة عجز بيت المال أو المزارعون لغرض تطوير إنتاجية الأرض، أو التجار إذا أرادوا الدخول في استثمارات جديدة تدر عليهم أرباحاً. ومن أهم الجهات التي كانت تقدم القروض التجار، فقد أشار الصائبي^(١٠٣) أن الوزير علي بن عيسى^(١٠٤) كان يعتمد على التجار في حالة حاجة الدولة للمال ولم يكن له وجه تديره فيستلفه من التجار، كما أحتاج من قبل إبراهيم بن المهدي^(١٠٥) إلى المال حين بويغ للخلافة عام (٢٠٢هـ / ٨١٧م) لتسيير أموره، فتوجه إلى التجار فطلب منهم قروضاً، من جملتها عشرة آلاف دينار اقترضها من التاجر عبد الملك الزيات^(١٠٦). وفي خلافة المعتمد بالله العباسي (عام ٢٥٦ - ٢٧٩هـ / ٨٧٠ - ٨٩٢م)، توجهت الخلافة إلى التجار لإمدادها بالقروض المطلوبة لمحاربة الصفارين^(١٠٧).

وقد ذكر الصائبي^(١٠٨) أن الخليفة الراضي بالله العباسي (٣٢٢ - ٣٢٩هـ / ٩٣٤ - ٩٤٠م) التجأ إلى تاجر معروف حين لحقته ضائقة مالية قائلاً: "فما أجد في زماني مياسير من الكتاب والتجار يحمل بمثلهم الملك ويلجأ إليهم مثل ابن الجصاص في التجار ومن يقاربه"^(١٠٩). وفي عام (٣٢٣هـ / ٩٣٤م) احتاج الوزير ابن مقله^(١١٠) أموالاً لتدبير أمور الخلافة، فذهب إلى مدينة الموصل وطلب القروض من بعض تجار الدقيق فيها، والتي وصلت مبالغها أربعمئة ألف دينار^(١١١)، وقد التجأ هذا الوزير مرة أخرى إلى طلب القروض من نفس التجار عام (٣٢٤هـ / ٩٥٣م)، إلا أنهم لم يستجيبوا له، وقيل في ذلك: "فاستتروا"^(١١٢)، وهذا يدل على عدم التزام الوزير بإيفاء ما ترتب عليه من الالتزامات في العام الماضي.

١٠٣ - المصدر نفسه، ص ٩٤.

١٠٤ - هو علي بن عيسى بن داود بن الجراح، أصله من الفرس، كان محموداً في وزارته، يحب أهل العلم ويكثر مجالستهم، وزر للمقتدر بالله وللقاهر بالله العباسي. (ت، ٣٣٤هـ / ٩٤٥م). الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ١٢/ ص ١٥.

١٠٥ - هو إبراهيم بن محمد المهدي بن عبد الله المنصور العباسي، ويعرف باب شكله، بويغ له بالخلافة في بغداد في أيام المأمون، فلما ضفر به عفا عنه، (ت، ٢٢٤هـ / ٨٣٨م). الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ٦/ ص ١٤٠.

١٠٦ - الصولي، محمد بن يحيى بن عبد الله، (ت، ٣٣٥هـ / ٩٤٦م): أشعار أولاد الخلفاء، عني بنشره ج. هبورت، الطبعة الثانية، (دار المسيرة، بيروت، ١٩٧٩م)، ص ٢٦؛ الأصفهاني: الأغاني، ج ٢٢ / ص ٤٤٦؛ ابن منظور، محمد بن مكرم، (ت، ٧١١هـ / ١٣١١م): مختار الأغاني في الأخبار والتهاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري وآخرون، (مطبعة عيسى البابي، القاهرة، ١٩٦٥م)، ج ٧ / ص ٢٨١.

١٠٧ - الشابشتي، علي بن محمد، (ت، ٣٨٨هـ / ٩٩٨م): الديارات، تحقيق: كوركيس عواد، الطبعة الثانية، (مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٦م)، ص ٢٧١.

١٠٨ - الوزراء، ص ٩٤.

١٠٩ - الصولي: أخبار الراضي والمتقي، ص ١٦.

١١٠ - هو أبو علي بن الحسين الكاتب المشهور، كان أول امره يتولى أعمال فارس ويحيي خراجها، ثم استوزر أيام المقتدر بالله والقاهر بالله العباسي، (ت، ٣٢٨هـ / ٩٣٩م). ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج ٥/ ص ١١٧.

١١١ - مسكوية: تجارب الأمم، ج ١ / ص ٣٢٦؛ الهمداني: التكملة، ص ٢٩٥.

١١٢ - الصولي: أخبار الراضي والمتقي، ص ٧٦.

ولم يقتصر دور التجار إلى منح القروض إلى السلطات فقط، فهناك نصوص كثيرة إلى قروض خاصة قدمها لأفراد من عامة الناس، منها ما ذكره الأصفهاني^(١١٣) عن ابن عبدل^(١١٤) أحد شعراء الدولة الأموية من أنه التمس قرضاً من أحد التجار، وتروي المصادر أن محمد بن إبراهيم الإمام^(١١٥) ركبه ديناً عظيماً قدر بمليون درهم، فذهب إلى الفضل بن يحيى^(١١٦) طالباً منه التوسط في اقتراض هذا المبلغ له من التجار^(١١٧).

وأشار الأزدي^(١١٨) إلى الضائقة المالية التي تعرض لها علي بن عيسى بن ماهان^(١١٩) عام (١٤٩هـ / ٧٧٦م)، اضطر فيها إلى الاقتراض من أحد التجار مقدار ما يكفيه لنفقة طريقه. والتمس الريان بن الصلت أحد رجال الخلافة في عهد المأمون، من التجار قرضاً بألفي درهم، فلم يسعفه، لعدم تسديده ما بذمته من القروض السابقة^(١٢٠)، وهناك مبلغ ألف ومائتي درهم اقترضه الواقدي قاضي الخليفة المأمون العباسي من أحد التجار^(١٢١)، ومحمد بن الفضل الجرجاني الذي تقلد عملاً في ديار ربيعة أيام المعتصم بالله العباسي (٢١٨-٢٢٧هـ / ٨٣٣-٨٤١م)، اقترض من التجار حاجته إليه^(١٢٢)، وذكر السبكي^(١٢٣) أن أحد دارسي الفقه في بغداد استقرض خمسين ديناراً من تاجر في قطيعة الربيع، لتأخر النفقة التي كانت ترسل إليه من ذويه.

وذكر الصائبي^(١٢٤) أن أحد الأشخاص طلب من أحد التجار، أيام وزارة ابن الفرات للخليفة المقتدر بالله العباسي، قرض بمبلغ خمسون ألف درهم، ليقدمه للوزير بناء على معاملة خاصة بينهما. واقترض أحد قادة الخليفة المعتضد بالله العباسي، (٢٧٩-٢٨٩هـ / ٨٩٢-٩٠١م) مبلغاً كبيراً من تاجر معروف، وماطل في تسديده حتى كاد التاجر أن يقدم ظلامة به إلى الخليفة^(١٢٥).

١١٣- الأغاني، ج ٢ / ص ٣٧٩.

١١٤- هوالحكم بن عبدل بن جبلة الأسدي، شاعر مجيد في طبقة هجاء، من شعراء الدولة الأموية. (ت، في حدود المائة الهجري ٧١٨م). ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج ٢ / ص ٢٠٤.
١١٥- هو ابن محمد بن علي بن عبد الله بن عباس بن عبد المطلب، كان يلي إمارة الحج في خلافة المنصور عدة سنين، (ت، ١٨٥هـ / ٨٠١م). الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ١ / ص ٤٠٢.
١١٦- هو الفضل بن يحيى بن خالد بن برمك البرمكي، استوزر أيام الرشيد، (ت، ١٩٢هـ / ٨٠٧م). ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج ٤ / ص ٣٥.

١١٧- البيهقي، إبراهيم بن محمد، (كان حياً عام ٣٢٠هـ / ٩٣٢م): المحاسن والمساوئ، (مطبعة السعادة، القاهرة، ١٩٠٦م)، ج ١ / ص ١٥٨؛ الجهشيارى: الوزراء والكتاب، ص ١٩٥؛ ابن الطقطقا، -- محمد بن علي بن طباطبا، (ت، ٧٠٩هـ / ١٣٠٩م): الفخري في الأدب السلطانية والدول الإسلامية، (دار صادر، بيروت، ١٩٦٦م)، ص ٢٠٣ - ٢٠٤.
١١٨- يزيد بن محمد بن أبياس، (ت، ٣٣٤هـ / ٩٤٥م): تاريخ الموصل، تحقيق: علي حبيبة، (القاهرة، ١٩٦٧م)، ص ٢١٠.
١١٩- هو قائد جيش الأمين الذي قتل على يد طاهر بن الحسين سنة (١٩٥هـ / ٨١٠م). ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج ٢ / ص ٥١٨.

١٢٠- نصوص ضائعة من كتاب الوزراء والكتاب، ص ٣٢؛ التنوخي: الفرج بعد الشدة، ج ٢، ص ٣٤٦.
١٢١- الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ٣ / ص ١٩ - ٢٠.
١٢٢- التنوخي: الفرج بعد الشدة، ج ٢ / ص ٢٨.
١٢٣- عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، (ت، ٧٧١هـ / ١٣٧٠م): طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلوة، الطبعة الأولى، (مطبعة عيسى البابي، ١٩٧١م)، ج ٣ / ص ٢٧٣.
١٢٤- الوزراء، ص ٢٨٢.

١٢٥- التنوخي: الفرج بعد الشدة، ج ٢ / ص ٣٨٩؛ نشوار المحاضرة، ج ١ / ص ٣١٢؛ ابن الجوزي: المنتظم، ج ٥ / ص ١٣٠ - ١٣١.

وكان التجار يقرض بعضهم البعض الآخر ^(١٢٦)، وقد ذكر التنوخي ^(١٢٧) بهذا الصدد أن بزازاً قدرت المبالغ التي اقترضها من التجار ما يقارب الأربعة آلاف دينار. وهناك إشارات في المصادر إلى جهات أخرى كانت تقوم بإعطاء القروض، من ذلك ما ذكر عن امرأة ثرية من أهل الكوفة، كانت تقدم القروض لمن يلتمس منها ذلك ^(١٢٨). وعادة ما كانت تتخذ تدابير لضمان إيفاء القروض، منها ما هو خاص بتحديد وقت معلوم للتسديد، وأخرى لها علاقة بالضمانات المقدمة التي تكون بديلاً عن المال المقترض في حالة عدم تسديده في الموعد المتفق عليه، ومن حيث تحديد وقت التسديد، تختلف القروض منها:

أولاً: سلف مؤجل ^(١٢٩)

حيث يدفع المبلغ بأكمله في وقت يتم تحديده باتفاق الأطراف المتعاقدة ^(١٣٠)، ومن ذلك مبلغ حدد لتسديده عند طلوع الهلال ^(١٣١). أي بعد شهر من تسلمه، وعشرة آلاف دينار حدد لتسديدها أربعة أشهر ^(١٣٢)، وقرض مبلغه خمسة آلاف دينار حدد تسليمه " إلى الموسم " ^(١٣٣)، أي وقت الحصاد، وبعض منها يحدد إلى العطاء ^(١٣٤)، وذكر الجاحظ ^(١٣٥) قرصاً بمبلغ ألف درهم حدد مواعده إلى ستة، وثلاثمائة دينار اقترضها وزير المعتضد بالله العباسي عبيد الله بن سليمان ^(١٣٦) بعد عزله عن الوزارة حدد غرمائه وقت تسديده خلال أسبوع فقط ^(١٣٧).

ثانياً: الاستلاف المنجم ^(١٣٨)

الذي يدفع بشكل أقساط، يحدد كمية ووقت التسديد كل قسط منها ^(١٣٩)، من هذه القروض ألف درهم، قسّطت على مائة درهم شهرياً، تؤدي كما قيل في ذلك: " في هلال شهر كذا من عام كذا "

-
- ١٢٦- الدوري، عبد العزيز: تاريخ العراق الاقتصادي في القرن الرابع الهجري، الطبعة الثانية، (دار المشرق، بيروت، ١٩٧٤م)، ص ١٣٠.
- ١٢٧- نشوار المحاضرة، ج ٣ / ص ٥٠.
- ١٢٨- الأصفهاني: الأغاني، ج ٢ / ص ٣٧٠؛ ياقوت الحموي: معجم الأدباء، ج ٢ / ص ٢٧٠.
- ١٢٩- الدمشقي، جعفر بن علي (من علماء القرن السادس الهجري/الثاني عشر الميلادي): الإشارة إلى محاسن التجارة، تحقيق: البشري الشوربجي، (مطبعة الغد، الإسكندرية، ١٩٧٧م)، ص ٦٠.
- ١٣٠- الدوري: تاريخ العراق الاقتصادي، ص ١٢٩.
- ١٣١- الأصفهاني: الأغاني، ج ٢ / ص ٣٧٩.
- ١٣٢- الهمداني: التكملة، ص ٣٩٥.
- ١٣٣- الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، (ت، ٧٤٨هـ / ١٣٤٧م): تاريخ الإسلام وطبقات المشاهير والأعلام، (مطبعة القدسي، القاهرة، ١٣٦٩هـ)، ج ٦ / ص ٢٤٠.
- ١٣٤- السنفي، عمر بن محمد، (ت، ٥٣٧هـ / ١١٤٢م): طلبة الطلبة، (دار الطباعة العامرية، القاهرة، ١٣١١هـ)، ص ٦٥.
- ١٣٥- عمرو بن بحر، (ت، ٢٥٥هـ / ٨٦٨م): البيان والتبيين، تحقيق: عبد السلام هارون، الطبعة الرابعة، (بيروت، ١٩٤٨م)، ج ٤، ص ٦؛ ابن قتيبة، عبد الله بن مسلم، (ت، ٢٧٦هـ / ٨٨٦م): عيون الأخبار، (المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة، القاهرة، ١٩٦٣م)، ج ١ / ص ٢٥٧.
- ١٣٦- هوايو القاسم وزير المعتضد، كان شهماً مهيباً شديد الوطأة، متمكناً من المعتضد (ت، ٢٨٨هـ / ٩٠٠م). الذهبي: سير اعلام النبلاء، ج ١٠ / ص ٤٩٩.
- ١٣٧- التنوخي: نشوار المحاضرة، ج ٢ / ص ١١١ - ١١٢؛ الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ١ / ص ٢٤٧.
- ١٣٨- الدمشقي: الإشارة إلى محاسن التجارة، ص ٦٠.

المعاملات المالية في كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهِلال بن الحسن الصائبي (ت ١٠٥٦هـ / ١٠٥٦م) (١٤٠)، وأشار التنوخي^(١٤١) إلى قرض مبلغ أربعة آلاف دينار اتفق على تسديده لمدة عشر سنوات، بمعدل أربعمئة دينار سنوياً، وقرض آخر على عطار من أهل الكرخ مبلغه ستمائة دينار اتفق على تسديد ثلثه عاجلاً، ويتم تسديد الثلثين على دفعتين بستين، بمعدل مائتي دينار في كل عام (١٤٢).

ثالثاً: المقارضة^(١٤٣)

إذ يشترك الطرفان المقرض والمقترض في عمل معين، يقدم المقرض الأموال، والمقترض العمل، والربح على حسب ما يشترط عليه الطرفين، هذا النوع من العمل يلجأ إليه التجار والصيارفة وغيرهم، لتبرير الأرباح المفروضة على المبالغ المقرضة^(١٤٤).

أما ما يتعلق الأمر بالضمانات التي تقدم إزاء هذه القروض، فهي إما أن تكون بتقديم كفيل ضامن، أو بتقديم رهن، فمن حيث الكفيل، فقد ذكر الصائبي^(١٤٥) أن عدداً من المعاملات المالية (الاتئمان) تمت بضمان كفيل، وكفيلين^(١٤٦).

ومن حيث الرهون المقدمة، فقد يكون الرهن المقدم بقيمة القرض^(١٤٧)، وربما أكثر من ذلك، وقد تعددت أنواع هذه الرهون، كأن تكون حلي ومجوهرات^(١٤٨)، أو عقاراً^(١٤٩)، أو رهن عبد، أو ثوب^(١٥٠).

وهناك قروض قدمت بدون رهن، من ذلك ما ذكره الأصفهاني^(١٥١)، عن قرض بمبلغ عشرة آلاف دينار أعطي كما قيل بدون رهن. إن إيراد هذا النص المنفرد ليدل على قلة القروض من هذا النوع، وأن معظمها إن لم تكن جميعها، كان يحدد ضمان لها^(١٥٢).

-
- ١٣٩- الدوري: تاريخ العراق الاقتصادي، ص ١٢٩.
 ١٤٠- الشيباني، محمد بن الحسن، (ت، ١٨٩هـ / ٨٠٤م): المخارج من الحيل، نشره وأعتنى بتصحيحه: يوسف شخت، (ليبسك، ١٩٣٠م)، ص ٢٦- ٣٢؛ النسفي: طلبه الطلبة، ص ٦٥.
 ١٤١- نشوار المحاضرة، ج ٣ / ص ٥٠.
 ١٤٢- التنوخي: الفرج بعد الشدة، ج ٢ / ص ٢٧٦- ٢٧٨؛ ابن الجوزي: المنتظم، ج ٦ / ص ٣٥٣- ٣٥٤.
 ١٤٣- الدمشقي: الإشارة إلى محاسن التجارة، ص ٦٠.
 ١٤٤- العلي، صالح أحمد: التنظيمات الاجتماعية والاقتصادية في البصرة في القرن الأول الهجري، (دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٦٩م)، ص ٢٧٩.
 ١٤٥- الوزراء، ص ٢٠٧- ٢٠٨.
 ١٤٦- السرخسي، محمد بن أبي السهل، (ت، ٤٨٣هـ / ١٠٩١م): المبسوط، الطبعة الأولى، (مطبعة السعادة، القاهرة، ١٣٢٤هـ)، ج ٢ / ص ٣٧.
 ١٤٧- التنوخي: نشوار المحاضرة، ج ٣ / ص ٦٤.
 ١٤٨- الجهشباري: الوزراء والكتاب، ص ٢٩٥؛ مسكويه: تجارب الأمم، ج ٢ / ص ٨٨.
 ١٤٩- الشيباني: المخارج من الحيل، ص ٧٨؛ ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي بن محمد، (ت، ٥٩٧هـ / ١٢٠١م): تلبیس إبليس، (دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٦٨هـ)، ص ٤٠٠؛ ابن أبي الدم الحموي، إبراهيم بن عبد الله، (ت، ٦٤٢هـ / ١٢٤٤م): أدب القضاء، تحقيق: محمد مصطفى الزجيلي، (دمشق، لا. ت)، ص ٥٣٧.
 ١٥٠- السرخسي: المبسوط، ج ١٩ / ص ٧٩.
 ١٥١- الأغاني، ج ١٥ / ص ٣٢٧.
 ١٥٢- السعدي: الصيرفة والجهدة، ص ٢٧٤.

أما كيفية التصرف بالرهن إذا لم يسدد القرض في الوقت المتفق عليه، فهو على حسب ما اشترط عليه، وقد أشارت نصوص إلى قرض لم يسدد بأكمله، إذ دفع منه مبلغاً معيناً، والباقي كان ضماناً قطعاً ذهبية، حدد لها أجل معين، واتفق على إن حل الأجل ولم يسدد باقي المبلغ، يتم بيع القطع الذهبية حسب الوكالة التي أعطيت للمقرض سابقاً، وقد أخذ المقرض قدر حسابه وأعاد المبلغ الباقي إلى صاحب الشأن^(١٥٣)، ويبدو أن الرهن كان أكثر قيمة من المبلغ المطلوب.

وأشار الكليني^(١٥٤) إلى قروض قدمت بضمان رهن دارٍ أو قطعة أرض وكان الاتفاق القائم بين الطرفين ينص إذا سدد المبلغ في الوقت ألغيت وثيقة الرهن، وبالعكس سيصبح الدار أو الأرض من حصة المقرض وتسجل له.

هناك شيء مهم يتعلق بهذه الرهون التي قدمت كضمانات للقروض، هو أن المقرض لا يحق له التصرف به إلا بإذن من صاحبه المقرض، فأما أن يزوده بكتاب إذن يمنح بموجبه حق التصرف به، أو يعطي وكالة ببيعة^(١٥٥).

أما إذا كانت القروض بدون ضمان يكفل مبلغها، فالتقاضي بأمر تسديدها قد يصل إلى مجلس القضاء، ولدينا نصاً تاريخياً يشير إلى مثل هذه الحالة، حينما اقترض وزير المعتضد بالله العباسي المعزول الحسين بن القاسم^(١٥٦) عشرات الآلاف من الدنانير، وتعذر عليه تسديدها، فقام غرماؤه أصحاب القروض بتقديم دعوى بها إلى القاضي للبت في أمرها^(١٥٧) وتوجد قروض قدمت بها ظلامة للخليفة، وربما يودع المقرض في السجن، في حالة مماطلته في تسديدها^(١٥٨).

وتشير نصوص تاريخية إلى مساعدات قدمت إلى الذين عليهم ديون، واستعصى تسديدها، بعض منها قدمت من بيت المال من حصة الغارمين^(١٥٩) وقد يقوم الخلفاء بتسديدها، كما قام الخليفة هارون الرشيد العباسي بتسديد دين على من وصف بالقول: "شيخ من قدماء الكتاب"^(١٦٠).

وذكر الصائغ^(١٦١) أن الوزير علي بن محمد بن الفرات سدد دين قدره خمسمائة دينار عن رجل قدم بها ظلامة للوزير.

١٥٣- التنوخي: نشوار المحاضرة، ج ١/ص ٣١٢-٣١٣؛ الفرج بعد الشدة، ج ٢/ص ٣٩٠-٣٩١.
١٥٤- محمد بن يعقوب بن إسحق، (ت، ٣٢٨هـ / ٩٣٩م): الفروع من الكافي، صححه وقابله وعلق عليه: علي أكبر الغفاري، (طهران، ١٣٧٨هـ)، ج ٥/ص ١٧٢.
١٥٥- التنوخي: نشوار المحاضرة، ج ١/ص ٣١٢-٣١٣؛ المصدر نفسه، ج ٣/ص ٦٤؛ الفرج بعد الشدة، ج ٢/ص ٣٩٠-٣٩١.
١٥٦- هو الحسين بن القاسم بن عبيد الله بن سليمان بن وهب، لقبه عميد الدولة، وزر للمقتدر والمعتضد بالله العباسي، (ت، ٣٢٢هـ / ٩٣٣م). الصفدي: الوافي بالوفيات، ج ١١/ص ٧٤.
١٥٧- التنوخي: نشوار المحاضرة، ج ١/ص ٢٦٠.
١٥٨- الخطيب البغدادي: تاريخ بغداد، ج ٥/ص ٣٣٥.
١٥٩- ابن عبد الحكم، أبو محمد عبد الله، (ت، ٢١٤هـ / ٨٢٩م): سيرة عمر بن عبد العزيز، الطبعة الخامسة، (دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٦٧م)، ص ٦٨؛ ابن سعد، محمد بن سعد بن منيع البصري، (ت، ٢٣٠هـ / ٨٤٤م): الطبقات الكبرى، (دار بيروت، بيروت، ١٩٨٥م)، ج ٥، ص ٣٤٩.
١٦٠- الجهنياري: الوزراء والكتاب، ص ٢٧٠.

الخاتمة

- لقد توصل الباحث في بحثه هذا إلى أن معظم الفعاليات المالية السائدة في عصرنا هذا، إنما تمتد جذورها إلى أعماق تاريخنا الإسلامي من معاملات صيرفية متنوعة كإيداع وادخار واستلاف وغيرها. وقد أرخ كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء للهلال بن المحسن الصائبي لهذه التعاملات المالية.
- يبدو أن المجتمع الإسلامي كان متطوراً آنذاك من ناحية الاستفادة القصوى من الأموال سواء كانت ثابتة أو متداولة، وقد قامت لذلك مؤسسات مصرفية أقامتها العديد من الصيارفة والجهابذة.
 - استفاد الهلال بن المحسن من موقعه في البلاط العباسي فكان مطلعاً على العديد من الأسرار والوثائق التي مكنته من رفد كتابه بنصوص ذات مصداقية.
 - تميز الهلال بن المحسن الصائبي بمؤلفات كانت مزيجاً من الأدب والتاريخ، فصارت خير معين للباحثين والمؤرخين في الحصول على المعلومة الموثقة بأيسر الطرق.
 - كان لأسلوب الهلال بن المحسن الصائبي في الكتابة وتمكنه منها الأثر في صياغة هكذا تحفة أدبية وتاريخية.
 - يعد كتاب تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء من الكتب التي رفدت المكتبة الإسلامية بمعلومات قيمة أرخت الأحوال الاقتصادية وطرق التعامل المالي المتبع آنذاك في الحياة اليومية وفي الأسواق التجارية.

المصادر والمراجع

- الابهيشي، محمد بن حمد، (ت، ٨٥٠هـ / ١٤٤٦م):
١. المستطرف في كل فن مستظرف، (القاهرة، ١٣٦٨هـ).
 ٢. ابن الأثير، مجد الدين المبارك بن محمد، (ت، ٦٠٦هـ / ١٢٠٩م):
 ٣. النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: الطاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، (ط ١)، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، ١٩٦٥م).
 - الأزدي، يزيد بن محمد بن أياس، (ت، ٣٣٤هـ / ٩٤٥م):
 ٣. تاريخ الموصل، تحقيق: علي حبيبة، (القاهرة، ١٩٦٧م).
 - الأزهري، محمد بن أحمد، (ت، ٣٧٠هـ / ٩٨١م):
 ٤. تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١م).
 - الأصفهاني، أبو الفرج علي بن الحسين، (ت، ٣٥٦هـ / ٩٦٦م):
 ٥. الأغاني، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، (دار الثقافة، بيروت، ١٩٧٣م).
 - البغدادي، عبد القادر بن عمر، (ت، ١٠٩٣هـ / ١٦٨٢م):

٦. خزانة الأدب ولب لباب لسان العرب، (ط١، المطبعة الأميرية ببولاق، القاهرة، ١٢٩٩هـ).
- البيهقي، إبراهيم بن محمد، كان حياً عام ٣٢٠هـ / ٩٣٢م:
٧. المحاسن والمساوئ، (مطبعة السعادة، القاهرة، ١٩٠٦م).
- ابن تغري بردي، جمال الدين أبو المحاسن يوسف، (ت، ٨٧٤هـ / ١٣٦٩م):
٨. النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، (وزارة الثقافة، دار الكتب، مصر، بلاط)
- التنوخي، المحسن بن علي، (ت، ٣٨٤هـ / ٩٩٤م):
٩. نشوار المحاضرة وأخبار المذاكرة، تحقيق: عبود الشالجي، (بيروت، ١٩٧٢م).
- الجاحظ، عمرو بن بحر، (ت، ٢٥٥هـ / ٨٦٨م):
١٠. البيان والتبيين، تحقيق: عبد السلام هارون، (ط٤، بيروت، ١٩٤٨م).
- الجهشياري، محمد بن عبدوس، (ت، ٣٣١هـ / ٩٤٢م):
١١. الوزراء والكتاب، تحقيق: مصطفى السقا وآخرون، (مطبعة الباي، القاهرة، ١٩٣٨م).
- ابن الجوزي عبد الرحمن بن علي بن محمد، (ت، ٥٩٧هـ / ١٢٠١م):
١٢. المنتظم في تاريخ الملوك والأمم، (الطبعة الأولى، حيدر آباد، الدكن، ١٣٥٨هـ)،
- ابن عبد الحكم، أبو محمد عبد الله، (ت، ٢١٤هـ / ٨٢٩م):
١٣. سيرة عمر بن عبد العزيز، (ط٥، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٦٧م).
- ابن حجة الحموي، أبي بكر بن عل بن محمد، (ت، ٨٣٧هـ / ١٤٢٧م)
١٤. ثمرات الأوراق في المحاضرات، (القاهرة، ١٣٦٨هـ).
- أبي الدم الحموي، إبراهيم بن عبد الله، (ت، ٦٤٢هـ / ١٢٤٤م):
١٥. أدب القضاء، تحقيق: محمد مصطفى الزجيلي، (دمشق، لا. ت).
- الحموي ياقوت، ياقوت بن عبد الله، (ت، ٦٢٦هـ / ١٢٢٩م):
١٦. معجم الأدباء = إرشاد الأديب إلى معرفة الأديب، تحقيق: حسان عباس، (دار الغرب الإسلامي، ط١، بيروت، ١٩٩٣م).
- الخطيب البغدادي، أحمد بن علي، (ت، ٤٦٣هـ / ١٠٧٠م):
١٧. تاريخ بغداد، (دار الكتاب العربي، بيروت، لا. ت).
- ابن خلكان، أحمد بن محمد بن إبراهيم، (ت، ٦٨١هـ / ١٢٨٢م):
١٨. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، (دار صادر، بيروت، لا. ت).
- الدمشقي، جعفر بن علي (من علماء القرن السادس الهجري/ الثاني عشر الميلادي):

١٩. الإشارة إلى محاسن التجارة، تحقيق: البشري الشوربجي، (مطبعة الغد، الإسكندرية، ١٩٧٧م).
- الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، (ت، ٧٤٨هـ / ١٣٤٧م):
٢٠. تاريخ الإسلام وطبقات المشاهير والأعلام، (مطبعة القدسي، القاهرة، ١٣٦٩هـ)
- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، (ت، ٦٦٦هـ / ١٢٦٨م):
٢١. مختار الصحاح، (القاهرة، ١٩٥٠م).
- الزبيدي، محمد مرتضى، (ت، ١٢٠٥هـ / ١٧١٩م):
٢٢. تاج العروس من جواهر القاموس، (ط١، المطبعة الخيرية، ١٣٠٦هـ).
- ابن الزبير، القاضي الرشيد، (ت، القرن الخامس الهجري / الحادي عشر الميلادي):
٢٣. الذخائر والتحف، تحقيق: محمد حميد الله، مراجعة: صلاح الدين المنجد، (الكويت، ١٩٥٩م).
- السبكي، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، (ت، ٧٧١هـ / ١٣٧٠م):
٢٤. طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو (ط١، مطبعة عيسى البابي، القاهرة، ١٩٧١م).
- السرخسي، محمد بن أبي السهل، (ت، ٤٨٣هـ / ١٠٩١م):
٢٥. المبسوط، (ط١، مطبعة السعادة، القاهرة، ١٣٢٤هـ).
- ابن سعد، محمد بن سعد بن منيع البصري، (ت، ٢٣٠هـ / ٨٤٤م):
٢٦. الطبقات الكبرى، (دار بيروت، بيروت، ١٩٨٥م).
- الشاشتي، علي بن محمد، (ت، ٣٨٨هـ / ٩٩٨م):
٢٧. الديارات، تحقيق: كوركيس عواد، (مطبعة المعارف، ط١، بغداد، ١٩٥١م).
- ابن شهر آشوب، أبي عبد الله محمد بن علي (ت، ٥٨٨هـ / ١١٩٢م):
٢٨. مناقب آل أبي طالب، تحقيق: لجنة من أساتذة النجف الأشرف، (المطبعة الحيدرية - النجف الأشرف، ١٩٥٦م)
- الشيبياني، محمد بن الحسن، (ت، ١٨٩هـ / ٨٠٤م)
٢٩. المخارج من الحيل، نشره وأعتنى بتصحيحه: يوسف شخت، (ليبسك، ١٩٣٠م)
- الصائبي، الهلال بن المحسن، (ت، ٤٤٨هـ / ١٠٥٦م):
٣٠. رسوم دار الخلافة، تحقيق: ميخائيل عواد، (مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٤م).

٣١. تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، (دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، ١٩٥٨م).
- الصفدي، خليل بن أيك، (ت، ٧٦٤هـ / ١٣٦٣م):
٣٢. الوافي بالوفيات، تحقيق: أحمد الأرنبوط و تركي مصطفى، (دار إحياء التراث، بيروت، ٢٠٠٠م).
- الصولي، أبو بكر محمد بن يحيى بن عبد الله، (ت، ٣٣٥هـ / ٩٤٦م):
٣٣. أخبار الراضي بالله والمتقي لله، نشره: ج. هيورت، (ط٢، دار الميسرة، بيروت، ١٩٧٩م).
٣٤. إشعار أولاد الخلفاء، عنى بنشره ج. هيورت، (ط٢، دار المسيرة، بيروت، ١٩٧٩م).
- ابن طقطقا، محمد بن علي بن طباطبا، (ت، ٧٠٩هـ / ١٣٠٩م):
٣٥. الفخري في الآداب السلطانية، (دار صادر، بيروت، ١٩٦٦م).
- ابن عساكر، علي بن الحسن بن هبة الله، (ت، ٥٧١هـ / ١١٧٥م):
٣٦. تاريخ دمشق، تحقيق: عمرو بن غرامة العمروي، (دار الفكر للطباعة والنشر، د. م، ١٩٩٥م).
- ابن العمراني، محمد بن علي بن محمد، (ت، ٥٨٠هـ / ١١٨٤م):
٣٧. الأنباء من تاريخ الخلفاء، تحقيق: قاسم السامرائي، (لايدن، ١٩٧٣م).
- الغزي، تقي الدين بن عبد القادر، (ت، ١٠١٠هـ / ١٦٠١م):
٣٨. الطبقات السنية في تراجم الحنفية، (لا. م. لا. ت).
- ابن قتيبة، عبد الله بن مسلم، (ت، ٢٧٦هـ / ٨٨٦م):
٣٩. عيون الأخبار، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة، (القاهرة، ١٩٦٣م).
- القرطبي، عريب بن سعد، (ت، ٣٦٩هـ / ٩٧٩م):
٤٠. صلة تاريخ الطبري، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، (دار سويدان، بيروت، لا. ت).
- القفطي، أبو الحسن علي بن يوسف، (ت، ٦٤٦هـ / ١٢٤٨م):
٤١. أخبار العلماء بأخبار الحكماء، (دار الآثار، بيروت، لا. ت).
- كافي الكفاة، صاحب بن عباد، (ت، ٣٨٥هـ / ٩٩٥م):
٤٢. المحيط في اللغة، تحقيق: الشيخ محمد حسن آل ياسين، (ط١، بيروت، ١٩٩٤م).
- ابن كثير، إسماعيل بن عمر، (ت، ٧٧٤هـ / ١٣٧٣م):
٤٣. البداية والنهاية، (ط١، القاهرة، ١٩٦٦م).
- الكليني، محمد بن يعقوب بن إسحق، (ت، ٣٢٨هـ / ٩٣٩م):
٤٤. الفروع من الكافي، صححه وقابله وعلق عليه: علي أكبر الغفاري، (طهران، ١٣٧٨هـ).
- مسكويه، أحمد بن محمد، (ت، ٤٢١هـ / ١٠٣٠م):

٤٥. تجارب الأمم وتعاقب المم، اعتناء: ه. ف، مدروز، (مطبعة شركة التمدن الصناعية، القاهرة، ١٩١٥م).
- ابن منظور، محمد بن مكرم، (ت، ٧١١هـ / ١٣١١م):
٤٦. لسان العرب، تصحيح: أمين محمد عبد الوهاب ومحمد الصادق العبيدي، (دار إحياء التراث، ط ٣، بيروت، لا. ت).
٤٧. مختار الأغاني في الأخبار والتهاني، تحقيق: إبراهيم الإياري وآخرون، (مطبعة عيسى البابي، القاهرة، ١٩٦٥م).
- ابن النديم، أبو الفرج محمد بن إسحاق بن محمد الوراق، (ت، ٤٣٨هـ/١٠٤٧م):
٤٨. الفهرست، تحقيق: إبراهيم رمضان، (دار المعرفة، بيروت، ط ٢، ١٩٩٧م).
- النسفي، عمر بن محمد، (ت، ٥٣٧هـ / ١١٤٢م):
٤٩. طلبة الطلبة، (دار الطباعة العامرية، القاهرة، ١٣١١هـ).
٥٠. سيرة النبي، راجع أوصلها وضبط غريبها: محمد محيي الدين عبد الحميد، (مطبعة مجازي، القاهرة، لا. ت).
- الهمداني، محمد بن عبد الملك، (ت، ٥٢١هـ / ١٠٢٧م):
٥١. تكملة تاريخ الطبري، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، (دار سويدان، بيروت، لا. ت).
- اليعقوبي، أحمد بن أبي يعقوب بن واضح، (ت، ٢٨٤هـ / ٨٩٧م):
٥٢. التاريخ، (دار صادر، بيروت، لا. ت).

المراجع

٥٣. الدوري، عبد العزيز: تاريخ العراق الاقتصادي في القرن الرابع الهجري، ط ٢، دار المشرق، بيروت، ١٩٧٤م.
٥٤. السعدي، أمل عبد الحسين عباس: الصيرفة والجهيزة في العراق من القرن الثاني إلى نهاية القرن الرابع الهجري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الآداب في جامعة بغداد وهي جزء من متطلبات درجة دكتوراه آداب في التاريخ الإسلامي، بغداد، ١٩٨٥م.
٥٥. العلي، صالح أحمد: التنظيمات الاجتماعية والاقتصادية في البصرة في القرن الأول الهجري، دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٦٩م.
٥٦. الكبيسي، حمدان عبد الحميد: أسواق بغداد حتى بداية العصر البويهي، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٩م.

أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب

المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات

The Effect of (PQ5R) Strategy in Achievement and Constructive Thinking Among Preparatory Stage in Mathematics

م.م محمد عباس حيدر عبد الكريم^(١)

Asst. L. Mohammed Abbas Haider Abdul Kareem

ملخص البحث

هدف البحث إلى معرفة أثر استراتيجية مقترحة (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب الصف الرابع العلمي في مادة الرياضيات، وللتحقق من هدف البحث تم وضع الفرضيتين الصفريتين الآتيتين:

- (١) لا يوجد فرق ذا دلالة احصائية عند مستوى دلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية التي درست المادة المقررة وفق استراتيجية (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة التي درست المادة نفسها وفق الطريقة الاعتيادية في اختبار التحصيل.
- (٢) لا يوجد فرق ذا دلالة احصائية عند مستوى دلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية التي درست المادة المقررة وفق استراتيجية (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة التي درست المادة نفسها وفق الطريقة الاعتيادية في اختبار التفكير الاستدلالي.

تكونت عينة البحث من (٧٦) طالباً من طلاب الصف الرابع العلمي في اعدادية البلاغ للبنين التابعة للمديرية العامة لتربية كربلاء المقدسة / المركز، للعام الدراسي ٢٠١٦ - ٢٠١٧، وقد تم توزيعهم إلى مجموعتين (تجريبية وضابطة) كوفت في متغيرات (العمر الزمني بالأشهر، الذكاء، التحصيل السابق في الرياضيات، اختبار المعلومات السابقة في الرياضيات، اختبار التفكير الاستدلالي القبلي)، حيث درست المجموعة التجريبية والبالغ عددها (٣٨) طالباً على وفق استراتيجية (PQ5R)، ودرست المجموعة الضابطة والبالغ عددها (٣٨) طالباً على وفق الطريقة الاعتيادية.

تم إعداد اختبارين من نوع الاختيار من متعدد، أحدهما اختبار تحصيلي مكون من (٤٠) فقرة، والآخر اختبار التفكير الاستدلالي مكون من (٣٠) فقرة، وتم التحقق من الصدق والثبات وحساب معامل الصعوبة والقوة التمييزية وفعالية البدائل الخاطئة للاختبارين.

طبقت التجربة في الفصل الدراسي الثاني للعام الدراسي ٢٠١٦ - ٢٠١٧، وبعدها طبق الاختبار التحصيلي واختبار التفكير الاستدلالي على مجموعتي البحث وجمعت البيانات وحللت احصائياً وكانت النتائج كالاتي:

وجود فرق ذي دلالة إحصائية عند مستوى دلالة (0.05) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية (التي درست المادة المقررة وفق استراتيجية (PQ5R)) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة (التي درست المادة نفسها وفق الطريقة الاعتيادية) ولصالح المجموعة التجريبية في اختبار التحصيل واختبار التفكير الاستدلالي.

Abstract

The purpose of the research is to know the effect of using the (PQ5R) strategy on the achievement and constructive thinking of the preparatory stage in mathematics, these two null hypotheses have put to confirm the goal of research:

1. There is no statistical indication on the level of (0.05) between the scores' average of the experimental group students, who have been taught the suggested material according to using the (PQ5R) strategy, and the scores' average of the standard group students, who have been taught the same material according to the usual method in the achievement test.
2. There is no statistical indication on the level of (0.05) between the scores' average of the experimental group students, who have been taught the suggested material according to using the (PQ5R) strategy, and the scores' average of the standard group students, who have been taught the same material according to the usual method in the constructive thinking test.

This research sample consist (76) students of the fourth preparatory stage from Al-Balaq preparatory school for boys, which goes under the supervision of Holy Karbala directorate of education / the city center, for the year of 2016 – 2017. The students have been divided into two groups (experimental and standard), have been rewarded according to the variable of (chronological age counted by months, intelligence, previous achievement in mathematics, testing the previous information in mathematics, and testing the constructive thinking). The experimental group which consist of (38) students was taught according to using the (PQ5R) strategy, as for the standard group which consist of (38) was taught according to usual method.

Two multiple choice tests have been prepared, one is an achievement test of (40) paragraphs, and the other is a constructive thinking test of (30) paragraphs. The validity and reliability have been confirmed according to the difficulty factor, discrimination force, and the effectiveness of the wrong substitutes for both tests.

The experiment was applied in the second semester of 2016 – 2017, then applied the achievement test and constructive thinking test and came up with the following results after collecting and statically analyzing the data.

There is a difference of statistical indication in the level of (0.05) between the scores' average of the experimental group students, who have been taught the suggested material according to the (PQ5R) strategy, and the scores' average of the standard group students, who have been taught the same material according to the usual method, and in favor of the experimental group in the achievement and constructive thinking tests.

مشكلة البحث Research Problem

تكمن مشكلة البحث في أن المؤسسات التربوية والتعليمية مازالت تعتمد على الحفظ واسترجاع المعلومات في التدريس، ويرى الباحث من خلال خبرته في مجال التعليم ومن خلال استطلاع آراء المدرسين والمشرفين إن عدم استخدام طرائق حديثة في التدريس أدى إلى تدني مستوى التحصيل والتفكير لدى الطلبة بشكل عام، وكون الرياضيات على علاقة وثيقة بالتفكير ومهاراته من حيث أنها تنطوي على تنظيم المعلومات وإعادة ترتيبها، كذلك يمكن القول على أنها في ذاتها طريقة في التفكير مما يتطلب العمل على وضع استراتيجيات تهدف إلى أكساب الطلبة تلك المهارات وبالتالي الارتقاء بمستويات تفكيرهم.

أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات

ومن الاستراتيجيات الحديثة التي حظيت بالاهتمام في مجال التحصيل الدراسي والتفكير هي استراتيجية (PQ5R)، اذ تعمل على اكساب وتنمية مهارات التفكير، وعلى ضوء ذلك يتوقع الباحث إن استخدام هذه الاستراتيجية تجعل الطالب مقبلاً على التساؤل واتخاذ القرار وحل المشكلات.

ولما كانت استراتيجية (PQ5R) تولي اهتماماً بتنظيم المعلومات والممارسة عليها ومدى أهميتها في التحصيل والتفكير الاستدلالي، فإن مشكلة البحث تتحدد بالإجابة على السؤال الآتي:

ما أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات؟

أهمية البحث Importance Research

تتجلى أهمية البحث في الآتي:

١. يسهم البحث في تطوير طرائق تدريس الرياضيات، إذ يمثل محاولة لتحسين مستوى تحصيل الطلاب في الرياضيات وتفكيرهم الاستدلالي.
٢. مدى تأثير استراتيجية (PQ5R) على أداء الطلاب وتطبيقهم للمهارات على المدى القريب وال المدى البعيد.
٣. أهمية الفئة المستهدفة في الدراسة هي طلاب الصف الرابع العلمي لما لهم من دور مهم في المستقبل، فهي تعد المرحلة الأساسية في الدراسة العلمية لتحديد المستقبل بالنسبة للطلاب.
٤. تحقيق أهم أهداف تدريس الرياضيات وهو اعداد المتعلم للحياة والمجتمع.
٥. إضافة لبنة إلى المعرفة العلمية لقلّة الدراسات التي تناولت استراتيجية (PQ5R) في الرياضيات.
٦. تجريب استراتيجية تدريسية غير مألوفة في مدارسنا للتثبت من فاعليتها في رفع مستوى التحصيل الدراسي للطلاب في مادة الرياضيات.
٧. يعد التحصيل من أهم الوسائل لمعرفة المتفوقين عقلياً وأحد المظاهر الأساسية للنشاط العقلي التي تساعد على التنبؤ بالمستقبل، فإن اهتمامنا بإيجاد العلاقة بين التحصيل والتفكير يعد من المؤشرات ذات العلاقة بالتنبؤ بالمستقبل.
٨. يُعد التفكير الاستدلالي طريقة تفكير لحل مشكلة معينة تواجه الطلاب من خلال اكتشاف المفاهيم والافكار بأنفسهم والتوصل إلى استنتاجات صحيحة.
٩. التفكير الاستدلالي يدخل في معظم طرائق التدريس وضرورة من الضروريات التي تقوم عليها أنواع التفكير الأخرى وهو العنصر المشترك بين كل أنواع التفكير الأخرى.

أهداف البحث Research Objectives

يهدف البحث إلى:

- معرفة أثر استراتيجية (PQ5R) في تحصيل طلاب المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات.

- معرفة أثر استراتيجيات (PQ5R) في التفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات.

فرضيات البحث Research Hypotheses

لغرض التحقق من هدف البحث والاجابة عن تساؤله تم صياغة الفرضيتين الصفريتين الآتيتين:
 ١. لا يوجد فرق ذا دلالة احصائية عند مستوى الدلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية التي درست المادة المقررة وفق استراتيجيات (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة التي درست المادة نفسها وفق الطريقة الاعتيادية في اختبار التحصيل.

$$H_0 : X_1 = X_2$$

$$H_1 : X_1 \neq X_2$$

٢. لا يوجد فرق ذا دلالة احصائية عند مستوى الدلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية التي درست المادة المقررة وفق استراتيجيات (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة التي درست المادة نفسها وفق الطريقة الاعتيادية في اختبار التفكير الاستدلالي.

$$H_0 : X_1 = X_2$$

$$H_1 : X_1 \neq X_2$$

حدود البحث Limits of Research

يتحدد البحث على الآتي:

١. طلاب الصف الرابع العلمي في اعداديات محافظة كربلاء المقدسة الدراسة النهارية / قضاء المركز والتابعة إلى المديرية العامة لتربية محافظة كربلاء المقدسة.
 ٢. الفصل الدراسي الثاني للعام الدراسي ٢٠١٦ - ٢٠١٧.
 ٣. كتاب الرياضيات للصف الرابع العلمي المقرر للعام الدراسي ٢٠١٥ - ٢٠١٦، تأليف لجنة من وزارة التربية.
 ٤. الفصول التي يتم تدريسها هي:
- الفصل الخامس: المتجهات
 - الفصل السادس: الهندسة الاحداثية

تحديد المصطلحات Definitions of Terms

أولاً: استراتيجية Strategy

- (الهاشمي وطه، ٢٠٠٨): بأنها "مجموعة من الخطوات الافكار والمبادئ التي تتناول مجالاً من مجالات المعرفة الانسانية بصورة شاملة ومتكاملة، ينطلق نحو تحقيق أهداف، ثم تضع أساليب التقويم المناسبة لتعرف مدى نجاحها وتحقيقها للأهداف التي حددتها من قبل" (٢).
- (العفون وفاطمة، ٢٠١١): بأنها "خطة تتضمن الاهداف والطرائق والتقنيات والاجراءات التي يقوم بها القائم على البرنامج لتحقيق أهداف معينة بحيث تتضمن المواقف العلمية والتعليمية لمدة زمنية طويلة" (٣).

ثانياً: استراتيجية (PQ5R)

- (Collier, 2002): بأنها "استراتيجية تحسن القراءة والفهم وتشمل الوصول إلى المعرفة السابقة وتوسع عملية التعلم ونقل المهارات وتساعد الطلاب ليصبحوا أكثر قدرة على التمييز والقراءة والاحتفاظ بالمعلومات" (٤).
- (قطامي، ٢٠١٣): بأنها "إحدى طرائق معينات التذكر لمساعدة المتعلمين على تذكر النصوص المكتوبة، واسمها نفسه هو تطبيق لإحدى معينات التذكر، وهي طريقة الاحرف (Letters Strategies)، إذ يلخص اسم الأحرف الأولى من خطوات تطبيق هذه الطريقة، ففيها يمكن للمتعلم تذكر محتوى فصل من كتاب مدرسي إذا اتبع الخطوات" (٥).

ثالثاً: التحصيل Achievement

- (العقيل، ٢٠٠٤): بأنه "المعرفة أو المهارات المكتسبة من قبل الطلاب كنتيجة لدراسة موضوع أو وحدة تعليمية معينة" (٦).
- (أبو جادو، ٢٠٠٩): بأنه "محصلة ما يتعلمه المتعلم بعد مرور فترة زمنية ويمكن قياسها بالدرجة التي يحصل عليها في اختبار تحصيلي وذلك لمعرفة مدى نجاح الاستراتيجية التي يضعها ويخطط لها المعلم ليحقق أهدافه وما يصل إليه المتعلم من معرفة يترجم إلى درجات" (٧).

رابعاً: التفكير الاستدلالي Constructive Thinking

- (أبو زينة، ٢٠١٠): بأنه "عملية استخلاص قضية من قضية أو عدة قضايا أخرى والوصول إلى نتيجة ما من نتيجة أو عدة نتائج أخرى" (٨).

٢- الهاشمي وطه، ٢٠٠٨: ١٩.

٣- العفون وفاطمة، ٢٠١١: ٩٦.

٤- Collier, 2002: 267.

٥- قطامي، ٢٠١٣: ٤٣٣.

٦- العقيل، ٢٠٠٤: ٣٩.

٧- أبو جادو، ٢٠٠٩: ٤٢٥.

- (العفون ومنتهى، ٢٠١٢): بأنه "عملية عقلية منطقية تتضمن مجموعة من المهارات الفرعية التي يبدو في كل نشاط عقلي معرفي يتميز باستقراء القاعدة من جزئياتها، واستنباط الجزء من الكل، إذ يسير فيه الفرد من حقائق معروفة أو قضايا مسلّم بصحتها إلى معرفة المجهول ذهنياً"^(٩).

الاطار النظري Theoretical Framework

استراتيجية (PQ5R)

إحدى استراتيجيات مُعينات التذكر التي تساعد الطلبة على تذكر النصوص المكتوبة، وأنها تطبيق لإحدى تقنيات مُعينات التذكر، وهي طريقة الأحرف (Letter Strategies) إذ يلخص اسم الأحرف الأولى من خطوات تنفيذ هذه الطريقة، وهذه الاستراتيجية تمكن الطالب من تذكر محتوى الفصل الذي يدرسه من الكتاب المدرسي.^(١٠)

هناك الكثير من الاستراتيجيات المساعدة للتذكر ومن ضمنها استراتيجية (PQ5R) والتي تعني (افحص، أسأل، اقرأ، تأمل، سمّع، راجع، اكتب)، حيث يتم تفسير اسم الاستراتيجية على النحو الآتي: الحرف (P) هو الحرف الأول من كلمة (Preview)، والحرف (Q) مأخوذ من كلمة (Question)، والحرف (R) الأول مأخوذ من كلمة (Read)، والحرف (R) الثاني من كلمة (Reflect)، والحرف (R) الثالث مأخوذ من كلمة (Recite)، والحرف (R) الرابع من كلمة (Review)، والحرف (R) الأخير مأخوذ من كلمة (write)، وإن خطوة التأمل (Reflect) في هذه الاستراتيجية فضلاً عن الخطوات السابقة قد تساعد على تنمية التفكير لدى الطلبة لدراسة المادة الدراسية.^(١١)

خطوات استراتيجية (PQ5R)

١. القراءة التمهيدية للموضوع (Preview): القاء نظرة عامة على المعلومات المطلوب حفظها، وذلك بالنظر إلى الأفكار الأساسية للموضوع.
٢. صياغة الأسئلة (Questions): إحدى الطرق البسيطة لإنجاز ذلك هي تحويل العناوين الرئيسة إلى أسئلة.
٣. قراءة النص (Read): قراءة النص بدقة وعناية في محاولة للإجابة عن الأسئلة التي تم طرحها في الخطوة السابقة.^(١٢)

٨- أبو زينة، ٢٠١٠: ٣٢.

٩- العفون ومنتهى، ٢٠١٢: ٩٩.

١٠- قطامي، ٢٠١٣: ٤٣٣.

١١- محسن، ٢٠٠٩: ١٥٩.

١٢- قطامي، ٢٠١٣: ٤٣٤.

- أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات
٤. التأمل (Recite): يتأمل المتعلم في الموضوع محاولاً تكوين أفكار في ضوء ما اطلع عليه في الخطوة السابقة، وإذا تمكن من ذلك يحاول الربط بين المعلومات الجديدة وما لديه من معلومات سابقة مخزونة في بنيته المعرفية.
 ٥. التسميع (Recite): يقوم المتعلم بتريديد الإجابات التي توصل إليها بصوت مسموع، أي انه يجب سماعياً عن الأسئلة التي طرحها في الخطوة الثانية.
 ٦. المراجعة (Review): يراجع المتعلم ما تم التوصل اليه، وانه توصل إلى الأهداف التي تعبر عنها الأسئلة التي وضعها.
 ٧. الكتابة (Write): في هذه الخطوة يكتب المتعلم ويلخص أهم النقاط الواردة في الموضوع لكي يتم حفظها واسترجاعها فيما بعد (١٣).

دور المعلم في استراتيجية (PQ5R)

١. تدريب الطلبة على اعتماد الاستراتيجية إذا كان المنهج الدراسي طويلاً ويحتوي على موضوعات مكثفة.
٢. تكليف الطلبة بموضوعات دراسية تساعدهم على التفكير بالعناوين الرئيسة والفرعية وتلخيصها.
٣. إخبار الطلبة إن هذا النوع من التعلم مفيد في استرجاع المعلومات من الذاكرة طويلة المدى (١٤).

التفكير الاستدلالي Constructive Thinking

ميز الله سبحانه وتعالى الانسان عن سائر المخلوقات بنعمة العقل، به يهتدي العبد إلى ربه وبه يتفكر في الآيات التي أودعها الخالق في كونه، قال تعالى بسم الله الرحمن الرحيم ﴿الَّذِينَ يَذْكُرُونَ اللَّهَ قِيَاماً وَقُعُوداً وَعَلَىٰ جُنُوبِهِمْ وَيَتَفَكَّرُونَ فِي خَلْقِ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ رَبَّنَا مَا خَلَقْتَ هَذَا بَاطِلاً سُبْحَانَكَ فَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾ صدق الله العلي العظيم (١٥).

الاستدلال لغة معناه تقديم دليل أو طلب لإثبات أمر معين أو قضية معينة، وأما اصطلاحاً فهو عملية تفكيرية تتضمن وضع الحقائق أو المعلومات بطريقة منظمة بحيث تؤدي إلى استنتاج قرار أو حل لمشكلة (١٦).

ويرى بعض الباحثين ان التفكير الاستدلالي عملية منطقية يسير فيها الفرد من حقائق معروفة أو قضايا مسلم بصحتها إلى معرفة المجهول الذي يتمثل في نتائج ضرورية لتلك القضايا، ويرى آخرون بأن التفكير الاستدلالي هو القدرة على التعليل المنطقي والاستنتاج وإدراك العلاقات للربط بين الأسباب

١٣- محسن، ٢٠٠٩: ١٦١.

١٤- عفانة ويوسف، ٢٠٠٩: ١٨٩.

١٥- آل عمران/اية ١٩١.

١٦- جروان، ٢٠٠٧: ٢٥٦.

والنتائج، وهو يتضمن بذلك عمليات مثل التجريد والتوصل إلى التعميمات، وإثبات علاقات والتوصل إلى حلول للمشكلات، وتقييم الآراء واستنباط النتائج^(١٧).

ويتضمن الاستدلال ثلاثة عناصر هي:

١. مقدمات يستدل بها على نتيجة صحيحة.
٢. نتيجة مترتبة على التسليم بالمقدمات.
٣. يربط بين المقدمات علاقات منطقية في حالة تعددها، بعضها مع بعض وترتبط بينها وبين النتيجة^(١٨).

مهارات التفكير الاستدلالي Constructive Thinking Skills

وضع علماء المنطق أنواعاً من التفكير الاستدلالي وعلى النحو الآتي:

أولاً: الاستدلال الاستنباطي (الاستنتاجي)

ويعني الاستدلال من العام إلى الخاص، بمعنى القدرة على التوصل إلى نتيجة عن طريق معالجة المعلومات أو الحقائق المتوفرة طبقاً لقواعد وإجراءات محددة، إذ يبدأ فيه العقل بفحص القواعد العامة وملاحظتها للتحقق منها، وذلك باختبار الجزئيات التي تدخل تحت القاعدة العامة، وفيه ينتقل الفكر من العام إلى الخاص ومن الكلي إلى الجزئي فالحركة الفكرية فيه تنازلية^(١٩).

ثانياً: الاستدلال الاستقرائي

ويعني الاستدلال من الخاص إلى العام، أي بمعنى تتبع الجزئيات من أجل الوصول إلى نتيجة كلية، فالاستقراء هو عبارة عن عملية استدلال عقلي تنطلق من فرضية أو مقولة أو ملاحظة، والتوصل إلى نتيجة أو تعميم بالاستناد إلى الملاحظة أو المعطيات المتوفرة، وإن الحركة الفكرية في هذا النوع من الاستدلال تسير بشكل تصاعدي وهو خير وسيلة للإبداع والاختراع^(٢٠).

ثالثاً: الاستدلال التمثيلي

وهو الاستدلال من الخاص إلى الخاص، ويتم عن طريق إجراء مماثلة بين شيئين أو حالتين بينهما أوجه شبه، ويترتب على عملية المماثلة الوصول إلى نتيجة مفادها نقل حكم أو وصف من أحد المتماثلين إلى الآخر، والاستدلال التمثيلي ينطوي على علاقة بين شيئين ليس من السهل اكتشافهما دائماً والنتائج التي يتم التوصل إليها تكون في الغالب نتائج احتمالية بدرجة عالية أو كما يصطلح علماء المنطق تكون نتيجة ظنية راجحة^(٢١).

١٧- عفون ومنتهى، ٢٠١٢: ٩٩.

١٨- محمود، ٢٠٠٦: ١٥٠.

١٩- عفون ومنتهى، ٢٠١٢: ١٠٥.

٢٠- جروان، ٢٠٠٧: ٢٦٨.

٢١- جروان، ٢٠٠٧: ٢٦٨.

رابعاً: الاستدلال التحولي

أضاف بياجيه نوعاً آخر وهو الاستدلال التحولي الذي يظهر عند الطفل في عمر ما بين (٢-٤) سنوات وهذا النوع من الاستدلال يمر من الخاص إلى الخاص من خلال الربط بين مقدمتين أو حالتين^(٢٢).

ولكن كما يظهر أن معظم الذين تناولوا الاستدلال بالبحث والدراسة يؤكدون على النوعين الأساسيين له، وهما: الاستدلال الاستقرائي الذي يسير فيه التفكير من الخاص إلى العام، والاستدلال الاستنباطي الذي يسير فيه التفكير من العام إلى الخاص^(٢٣).

دراسات سابقة Previous Studies

❖ دراسات تناولت استراتيجية (PQ4R) وهي قريبة من استراتيجية (PQ5R):

- دراسة (Bibi, 2011): (أثر استراتيجية (PQ4R) في التحصيل الدراسي من طلاب الصف الرابع الإعدادي في ولاية بنجاب (باكستان))
- دراسة (Sriadi, 2012): (أثر استراتيجية (PQ4R) والذكاء اللغوي في الفهم القرائي لدى طلاب الصف الرابع الإعدادي في ساكوسادا (اندونيسيا) والفهم لدى الطلاب)
- دراسة (علوان، ٢٠١٥): (أثر استراتيجية (PQ4R) في تحصيل طالبات المرحلة المتوسطة ودافعيتهن نحو مادة الرياضيات)

❖ دراسات تناولت التفكير الاستدلالي:

- دراسة (العتيبي، ٢٠٠١): (فاعلية برنامج مقترح لتنمية مهارات التفكير الاستدلالي لدى عينة من المرحلة الثانوية وكلية التربية)
- دراسة (عيادة، ٢٠١٣): (أثر التدريس التبادلي في تحصيل طالبات الاول متوسط وتفكيرهن الاستدلالي)
- دراسة (الريعي، ٢٠١٤): (أثر التعلم النشط في تحصيل مادة الكيمياء والتفكير الاستدلالي لدى طلاب الصف الثاني المتوسط)

منهج البحث وإجراءاته

أولاً: التصميم التجريبي Experimental Design

اعتمد الباحث أحد التصاميم التجريبية الحقيقية بمجموعتين متكافئتين (مجموعة تجريبية ومجموعة ضابطة) ذوي الاختبار البعدي، إذ ستدرس المجموعة التجريبية على وفق استراتيجية (PQ5R)، وتدرس المجموعة الضابطة وفق الطريقة الاعتيادية وكما موضح في المخطط الآتي:

٢٢- ٨٤ P. Ginsburg and Sylvia, 1969.

٢٣- الجباري، ١٩٩٤: ١٨.

المجموعات	تكافؤ المجموعتين	المتغير المستقل	المتغير التابع	مقياس المتغير التابع
التجريبية	- العمر الزمني بالأشهر	استراتيجية (PQ5R)	- التحصيل	- اختبار تحصيلي
	- اختبار الذكاء		- التفكير	- اختبار التفكير
	- التحصيل السابق		الاستدلالي	الاستدلالي البعدي
الضابطة	في الرياضيات	الطريقة الاعتيادية في التدريس		
	- اختبار المعرفة السابقة في الرياضيات			
	- اختبار التفكير الاستدلالي القبلي			

مخطط التصميم التجريبي للبحث

ثانياً: مجتمع البحث وعينته

أ- مجتمع البحث Research Community

يشمل مجتمع البحث جميع طلاب الصف الرابع العلمي للمرحلة الاعدادية، الدراسة النهائية في محافظة كربلاء / قضاء المركز والتابعة للمديرية العامة لتربية كربلاء المقدسة للعام الدراسي ٢٠١٦ - ٢٠١٧.

ب- عينة البحث Research Sample

في ضوء التصميم التجريبي اختار الباحث عشوائياً اعدادية البلاغ للبنين والتابعة لمديرية تربية كربلاء المقدسة / قضاء المركز، بعد الحصول على موافقة المديرية العامة لتربية كربلاء المقدسة لتكون عينة البحث. وبعد تحديد المدرسة التي ستطبق فيها التجربة، تم زيارتها من قبل الباحث قبل بدء التجربة، فوجد أن المدرسة تضم ثلاث شعب للصف الرابع العلمي، وتم اختيار شعبة (أ) بطريقة عشوائية لتمثل المجموعة التجريبية التي تُدرس على وفق استراتيجية (PQ5R)، إذ بلغ عدد طلابها (٤٦) طالباً، واختيار شعبة (ب) لتمثل المجموعة الضابطة التي تُدرس على وفق الطريقة الاعتيادية، إذ بلغ عدد طلابها (٥٢) طالباً. وبعد استبعاد الطلاب الراسبين احصائياً والبالغ عددهم (٢٢) طالباً، أصبح المجموع النهائي للطلاب (عينة البحث) (٧٦) طالباً، وسبب استبعاد الطلاب الراسبين لامتلاكهم خبرة سابقة في الموضوعات التي ستُدرس أثناء التجربة، وقد يؤثر في المتغيرين التابعين (التحصيل والتفكير الاستدلالي)، وفي دقة النتائج، مع العلم أن الباحث استبعد نتائج الطلاب الراسبين من التكافؤ الإحصائي والنتائج النهائية فقط إذ أبقى عليهم في داخل الصف حفاظاً على الصف المدرسي، والجدول التالي يوضح ذلك:

المجموعات	الشعبة	عدد الطلاب قبل الاستبعاد	عدد الطلاب المستبعدين	عدد الطلاب بعد الاستبعاد
المجموعة التجريبية	أ	٤٦	٨	٣٨
المجموعة الضابطة	ب	٥٢	١٤	٣٨
المجموع		٩٨	٢٢	٧٦

توزيع طلاب عينة البحث على المجموعتين التجريبية والضابطة

ثالثاً: تكافؤ المجموعتين Equal Groups

قبل التجربة أجرى الباحث تكافؤاً بين المجموعتين (التجريبية والضابطة) في المتغيرات الآتية: (العمر الزمني محسوباً بالأشهر، الذكاء، التحصيل السابق في الرياضيات، اختبار المعرفة السابقة في الرياضيات، اختبار التفكير الاستدلالي) فضلاً عن ضبط المتغيرات الدخيلة، وكانت النتائج تشير إلى تكافؤهما.

رابعاً: مستلزمات البحث Research Procedures

من مستلزمات البحث القيام بما يأتي:

- تحديد المادة العلمية: تم تحديد المادة العلمية وهي الفصل الخامس (المتجهات) والفصل السادس (الهندسة الاحداثية)، من الصفحة (١١٩) إلى (١٦٧)، من كتاب الرياضيات المقرر لطلبة الصف الرابع العلمي للعام الدراسي ٢٠١٦ - ٢٠١٧، لمؤلفه الحديثي (وآخرون) (٢٠١٢)، الطبعة الخامسة، وزارة التربية، المديرية العامة للمناهج.
- صياغة الأغراض السلوكية: بعد إطلاع الباحث على الأهداف التربوية العامة والخاصة لمادة الرياضيات للصف الرابع العلمي، اشتق عدد من الأغراض السلوكية الخاصة بمادة البحث، ثم عرضها على مجموعة من المحكمين والمختصين في التربية وعلم النفس و طرائق تدريس الرياضيات و مدرسي المادة ليحددوا مدى صلاحيتها، وقد تم الاعتماد في تحديد الأغراض السلوكية على مستويات بلوم المعرفية (تذكر، استيعاب، تطبيق، تحليل)، حيث تم صياغة (١١٣) غرضاً سلوكياً موزعة على الفصلين (الخامس والسادس)، بواقع (٤٢) غرضاً سلوكياً للمعرفة و(٢٠) غرضاً سلوكياً للاستيعاب و(٤٧) غرضاً سلوكياً للتطبيق و(٤) أغراض سلوكية للتحليل، وحصلت هذه الاغراض على موافقة من المحكمين بنسبة ٨٠%.

المجال	المعرفة	الاستيعاب	التطبيق	التحليل	المجموع
الفصل	٢٥	٩	٢٨	٢	٦٤

					الخامس
٤٩	٢	١٩	١١	١٧	الفصل السادس
١١٣	٤	٤٧	٢٠	٤٢	المجموع

جدول يبين عدد الاغراض السلوكية لكل مستوى من المستويات المعرفية

خامساً: أدوات البحث Research Tools

أولاً: الاختبار التحصيلي Achievement Test

من متطلبات البحث بناء اختبار تحصيلي لمعرفة وقياس مدى تحصيل الطلاب من المادة المقرر تدريسها لهم وفق المستويات الاربعة من تصنيف بلوم (المعرفة، الاستيعاب، التطبيق، التحليل)، لذا أُتُبِعَتْ الاجراءات الآتية:

- صياغة الاغراض السلوكية: حُدِدت الاغراض السلوكية بناءً على آراء المحكمين والتي بلغت (١١٣) غرضاً سلوكياً موزعة على اربعة مستويات من مستويات بلوم المعرفية (المعرفة، الاستيعاب، التطبيق، التحليل).
- بناء الخارطة الاختبارية (جدول المواصفات): يعد جدول المواصفات من الخطوات المهمة والاساسية في إعداد الاختبارات التحصيلية لكونها تمثل جانبي المحتوى والاهداف السلوكية بحسب أوزان وأهمية كل هدف منها، زيادة على أنه من مؤشرات صدق المحتوى. (الهيبي ومحمد، ٢٠٠٢: ٤٩) لذلك أُعدت الخارطة الاختبارية للاختبار التحصيلي والمكون من (٤٠) فقرة وحسب الاجراءات الآتية:

أ- حساب وزن الاهداف السلوكية (نسبة الاهداف) بحسب مستوياتها الاربعة، وتم حسب المعادلة الآتية:

$$\text{الوزن النسبي لمستوى الهدف} = \frac{\text{عدد الاهداف السلوكية في المجال}}{\text{مجموع الاهداف السلوكية}} \times ١٠٠$$

ب- حساب وزن المحتوى (نسبة المحتوى) على كل فصل من فصول المادة التدريسية، وذلك حسب المعادلة الآتية:

$$\text{الوزن النسبي لمحتوى الفصل} = \frac{\text{عدد الحصص للفصل الواحد}}{\text{مجموع الحصص المقررة}} \times ١٠٠ \quad (٢٤)$$

ج- تم حساب عدد الأسئلة لكل فصل ولكل المستويات حسب المعادلة الآتية:

عدد الأسئلة لكل خلية = النسبة المئوية للهدف × النسبة المئوية للمحتوى × عدد الفقرات الكلية
(٢٥)

والجدول الآتي يوضح الخارطة الاختبارية:

المجموع	الاهداف السلوكية				المحتوى		
	تحليل	تطبيق	استيعاب	معرفة	نسبة المحتوى	عدد الحصص	المواضيع
100%	3%	42%	18%	37%			
١٥	٠	٦	٣	٦	38%	١٢	الفصل الخامس
٢٥	١	١٠	٥	٩	62%	٢٠	الفصل السادس
٤٠	١	١٦	٨	١٥	100%	٣٢	المجموع

الخارطة الاختبارية (جدول المواصفات)

• صدق الاختبار Test Validity

الصدق هو قدرة الاختبار على قياس الشيء الذي وُضع لقياسه فعلا فلا يقيس شيئا آخر. (٢٦)
وقد تم استخراج كل من الصدق الظاهري وصدق المحتوى وصدق البناء للاختبار التحصيلي.

• التحليل الاحصائي لفقرات الاختبار Statistical Analysis of The Test Items

إن الغاية من التحليل الاحصائي لفقرات الاختبار هي مساعدة الباحث على التأكد من ان فقرات الاختبار تراعي الفروق الفردية بين الطلاب من حيث صعوبتها وقدرتها على التمييز بين الطلاب، وقد طبق الاختبار على عينة استطلاعية تكونت من (١٠٠) طالب من طلاب الصف الرابع العلمي في اعدادية المكاسب للبنين، لغرض إيجاد معامل الصعوبة وقوة تمييز الفقرات وفعالية البدائل الخاطئة لكل فقرة من فقرات الاختبار التحصيلي، وبعد اثناء عملية التصحيح تم تحليل فقرات الاختبار وذلك بترتيب درجات طلاب العينة ترتيباً تنازلياً، ثم اخذت أعلى نسبة (27%) من درجات الطلاب تمثل المجموعة العليا، وأدنى (27%) من درجات الطلاب تمثل المجموعة الدنيا، بعدها تم حساب معامل صعوبة كل فقرة من فقرات الاختبار الموضوعية (باستخدام المعادلة الخاصة بها)، فوجد قيمتها تتراوح بين (٠,٣٢ - ٠,٥٧)، وتعد الفقرات جيدة إذا تراوح معامل صعوبتها بين (٠,٢٠ - ٠,٨٠)، وحُسبت القوة التمييزية لكل فقرة من فقرات الاختبار (باستخدام المعادلة الخاصة بها)، فوجد ان قيمتها تتراوح بين (٠,٢٦ - ٠,٥٢) وتكون الفقرة مقبولة إذا كانت درجة تمييزها تزيد عن (0.20)، وبهذا تعد فقرات الاختبار مقبولة

من ناحية الصعوبة والتمييز، كما تم حساب فعالية البدائل الخاطئة فكانت جميع نتائج الفقرات سالبة مما يدل على فعاليتها.

• ثبات اختبار التحصيل Reliability of Test

يُعد الثبات على أنه درجة الاتساق أو التجانس في النتائج ويقصد به "دقة الفقرات واتساقها في قياس الخاصية المراد قياسها". (٢٧)

وقد تم استخدام معادلة كيودر - ريتشاردسون (KR-20) التي تعطي نتائج دقيقة في الاختبارات الموضوعية، إذ بلغ معامل الثبات (٠,٧٩) وهو معامل ثبات جيد بالنسبة للاختبارات الموضوعية، وبهذا الاجراء اصبح الاختبار التحصيلي جاهزاً بصيغته النهائية.

ثانياً: اختبار التفكير الاستدلالي Constructive Thinking Test

- تحديد الهدف من الاختبار: هدف الاختبار قياس قدرة طلاب الصف الرابع العلمي على التفكير الاستدلالي.
- صياغة فقرات الاختبار: تم الاعتماد على مجموعة من المصادر والدراسات وبالأستعانة بخبرات بعض المتخصصين في مجال التربية وطرائق التدريس، تم صياغة فقرات الاختبار المتكون من (٣٠) فقرة من نوع الاختيار من متعدد حسب مهارات التفكير الاستدلالي.
- صدق الاختبار: تم استخراج الصدق الظاهري وذلك بعرض فقرات الاختبار على مجموعة من المحكمين والمتخصصين في الرياضيات وطرائق التدريس للحكم على مدى سلامة الفقرات، وقد حصلت الفقرات بصيغتها النهائية على نسبة اتفاق أكثر من 80%.
- التحليل الاحصائي لفقرات الاختبار: طُبِّق الاختبار على عينة استطلاعية تكونت من (١٠٠) طالب من طلاب الصف الرابع العلمي في اعدادية المكاسب للبنين، لغرض إيجاد معامل الصعوبة وقوة تمييز الفقرات وفعالية البدائل الخاطئة لكل فقرة من فقرات الاختبار التحصيلي، وبعد انتهاء عملية التصحيح تم تحليل فقرات الاختبار وذلك بترتيب درجات طلاب العينة ترتيباً تنازلياً، ثم اخذت أعلى نسبة (27%) من درجات الطلاب تمثل المجموعة العليا، وأدنى (27%) من درجات الطلاب تمثل المجموعة الدنيا، بعدها تم حساب معامل صعوبة كل فقرة من فقرات الاختبار الموضوعية باستخدام المعادلة الخاصة بما فوجد قيمتها تتراوح بين (٠,٤٤ - ٠,٦٣)، وتعد الفقرات جيدة إذا تراوح معامل صعوبتها بين (٠,٢٠ - ٠,٨٠)، وحُسِبَت القوة التمييزية لكل فقرة من فقرات الاختبار باستخدام المعادلة الخاصة بما فوجد ان قيمتها تتراوح بين (٠,٣٠ - ٠,٥٦) وتكون الفقرة مقبولة إذا كانت درجة تمييزها تزيد عن (0.20)، وبهذا تعد فقرات الاختبار مقبولة من ناحية

أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات الصعوبة والتميز، كما تم حساب فعالية البدائل الخاطئة فكانت جميع نتائج الفقرات سالبة مما يدل على فعاليتها.

- ثبات الاختبار: تم استخدام معادلة كيودر - ريتشاردسون (KR-20) التي تعطي نتائج دقيقة في الاختبارات الموضوعية، إذ بلغ معامل الثبات (0,72) وهو معامل ثبات جيد بالنسبة للاختبارات الموضوعية.

سادساً: إجراءات تطبيق التجربة Procedures of The Experiment Application

طبقت التجربة في الفصل الدراسي الثاني للعام الدراسي ٢٠١٦ - ٢٠١٧ بعد استكمال متطلباتها من اختيار المجموعتين وتحقيق التكافؤ بينهما وتحديد المادة العلمية، بدأ تطبيق التجربة يوم الأحد ٢٠١٧/٢/١٩ وانتهت يوم الخميس ٢٠١٧/٤/٢٠، ومن أجل تطبيق إجراءات التجربة بشكل صحيح قام الباحث بالخطوات الآتية:

١. تنظيم جدول الدروس للمجموعتين التجريبية والضابطة بالاتفاق مع إدارة المدرسة ومدرس المادة.
٢. تم تدريب مدرس المادة على وفق الخطط التدريسية التي أعدت باستراتيجية (PQ5R) في تدريس طلاب المجموعة التجريبية، والطريقة المعتادة في تدريس طلاب المجموعة الضابطة.
٣. أعطيت المادة التعليمية نفسها في كل مجموعة ضماناً لتساوي المجموعتين فيما تتعرض له من معلومات.
٤. تم تحديد موعد لتطبيق الاختبار التحصيلي في يوم الاثنين ٢٠١٧/٤/٢٤.
٥. موعد اختبار التفكير التأملي يوم الخميس ٢٠١٧/٤/٢٧.
٦. تم تصحيح الاجابات وخصصت درجة واحدة لكل إجابة صحيحة وصفر لكل إجابة خاطئة وعودملت الفقرة المتروكة معاملة الفقرة الخاطئة، لغرض معالجتها احصائياً وتحليل النتائج وتفسيرها.

سابعاً: الوسائل الاحصائية Statistical Methods

١. الاختبار التائي (t- test) لعينتين مستقلتين متساويتين.
استخدمت لاستخراج ما يلي:
- لمعرفة تكافؤ مجموعتي البحث (التجريبية والضابطة) في (العمر الزمني بالأشهر، الذكاء، التحصيل السابق في الرياضيات، اختبار المعرفة السابقة، اختبار التفكير الاستدلالي).
- للمقارنة بين المتوسطات الحسابية لدرجات طلاب المجموعتين (التجريبية والضابطة) لمغيري البحث (التحصيل والتفكير الاستدلالي) لاختبار الفرضيات الصفرية للبحث.
٢. معامل صعوبة الفقرات الموضوعية.
وتستخدم هذه المعادلة في الاختبارات الموضوعية (اختبار التحصيل واختبار التفكير الاستدلالي) لحساب صعوبة الفقرات.
٣. معامل تمييز الفقرات.

تم استخدام معامل تمييز الفقرات في حساب القوة التمييزية لفقرات الاختبار التحصيلي واختبار التفكير الاستدلالي.

٤. فعالية البدائل الخاطئة.

تم استخدامها لحساب فعالية البدائل الخاطئة لفقرات الاختبار التحصيلي واختبار التفكير الاستدلالي.

٥. معادلة كيودر - ريتشاردسون (KR-20).

استخدمت معادلة كيودر - ريتشاردسون لحساب معامل الثبات لاختبار التحصيل واختبار التفكير الاستدلالي.

عرض النتائج وتفسيرها:

أولاً: عرض النتائج Results Presentation

١. التحقق من الفرضية الصفرية الاولى والتي تُنص إلى أنه:

(لا يوجد فرق ذا دلالة احصائية عند مستوى الدلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية التي درست المادة المقررة باستراتيجية (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة التي درست المادة نفسها بالطريقة الاعتيادية في اختبار التحصيل).

وبعد تصحيح أوراق اجابات الطلاب وحساب الدرجة الكلية لكل طالب في المجموعتين (التجريبية والضابطة)، تم احتساب المتوسط الحسابي والانحراف المعياري لدرجات المجموعتين، وكما مبين في الجدول الآتي:

المجموعة	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	التباين	القيمة التائية		درجة الحرية	الدلالة الاحصائية عند مستوى 0.05
					المحسوبة	الجدولية		
التجريبية	٣٨	٢٩,٣١٦	٤,٥٢٧	٢٠,٤٩٢	٢,٨٦٨	2.000	٧٤	دالة احصائياً
الضابطة	٣٨	٢٦,٨٩٥	٢,٥٦٦	٦,٥٨٣				

نتائج الاختبار التائي لمعرفة دلالة الفرق بين متوسطي درجات المجموعتين (التجريبية والضابطة) في الاختبار التحصيلي

إذ بلغ متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية (٢٩,٣١٦) درجة، وانحراف معياري مقداره (٤,٥٢٧)، في حين بلغ متوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة (٢٦,٨٩٥) درجة، وانحراف معياري

أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة الإعدادية في مادة الرياضيات مقداره (٢,٥٦٦)، ارتأى الباحث معرفة دلالة الفرق بين متوسطي درجات طلاب المجموعتين لاختبار صحة الفرضية أعلاه، واستخدم الاختبار التائي لعينيتين مستقلتين متساويتين، اتضح ان الفرق بينهما كان دالاً إحصائياً عند مستوى الدلالة (0.05)، اذ كانت القيمة التائية المحسوبة (٢,٨٦٨) وهي أكبر من القيمة التائية الجدولية (2.000) بدرجة حرية (٧٤)، وبهذا تُرفض الفرضية الصفرية الأولى وتُقبل الفرضية البديلة، أي أنه يوجد فرق ذا دلالة احصائية عند مستوى الدلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية الذين درسوا على وفق استراتيجية (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة الذين درسوا على وفق الطريقة الاعتيادية في الاختبار التحصيلي ولصالح المجموعة التجريبية.

٢. التحقق من الفرضية الصفرية الثانية والتي تُنص إلى أنه:

(لا يوجد فرق ذا دلالة احصائية عند مستوى الدلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية التي درست المادة المقررة باستراتيجية (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة التي درست المادة نفسها بالطريقة الاعتيادية في اختبار التفكير الاستدلالي).

تم احتساب المتوسط الحسابي والانحراف المعياري لدرجات طلاب المجموعتين (التجريبية والضابطة) بعد تصحيح أوراق اجاباتهم، وكما مبين في الجدول الآتي:

المجموعة	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	التباين	القيمة التائية		درجة الحرية	الدلالة الاحصائية عند مستوى 0.05
					المحسوبة	الجدولية		
التجريبية	٣٨	23.763	3.969	15.754	2.859	2.000	٧٤	دالة احصائياً
الضابطة	٣٨	21.553	2.627	6.902				

نتائج الاختبار التائي لمعرفة دلالة الفرق بين متوسطي درجات المجموعتين (التجريبية والضابطة) في اختبار التفكير الاستدلالي

يتضح من الجدول أعلاه ان متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية (23.763) درجة، وانحراف معياري مقداره (٣,٩٦٩)، في حين بلغ متوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة (٢١,٥٥٣) درجة وانحراف معياري مقداره (٢,٦٢٧)، ارتأى الباحث معرفة دلالة الفرق بين متوسطي درجات المجموعتين لاختبار صحة الفرضية اعلاه، تم استخدام الاختبار التائي لعينيتين مستقلتين متساويتين، اتضح ان الفرق بينهما كان دالاً إحصائياً عند مستوى الدلالة (٠,٠٥)، اذ كانت القيمة التائية المحسوبة (٢,٨٥٩) وهي أكبر من القيمة التائية الجدولية (٢,٠٠٠) بدرجة حرية (٧٤)، وبهذا تُرفض الفرضية الصفرية الثانية

وُثِّقِلَ الفرضية البديلة، أي أنه يوجد فرق ذا دلالة إحصائية عند مستوى الدلالة (٠,٠٥) بين متوسط درجات طلاب المجموعة التجريبية الذين درسوا على وفق استراتيجية (PQ5R) ومتوسط درجات طلاب المجموعة الضابطة الذين درسوا على وفق الطريقة المعتادة في اختبار التفكير الاستدلالي ولصالح المجموعة التجريبية.

ثانياً: تفسير النتائج Interpretation of Results

١. من خلال النتائج التي تم التوصل إليها، أتضح وجود فرق ذي دلالة إحصائية بين تحصيل طلاب المجموعة التجريبية (التي درّست على وفق استراتيجية (PQ5R)) والمجموعة الضابطة (التي درّست وفق الطريقة الاعتيادية)، في الاختبار التحصيلي ولصالح طلاب المجموعة التجريبية، ويعزى ذلك إلى واحد أو أكثر من الأسباب الآتية:

أ- الطلاب الذين درسوا على وفق استراتيجية (PQ5R) اعتنوا بتنظيم المعرفة العلمية.
ب- عملت استراتيجية (PQ5R) على تحسين القراءة والفهم، وساعدت الطلاب ليكونوا أكثر قدرة على التمييز والاحتفاظ بالمعلومات.

ج- استشارة المعرفة والخبرات السابقة وربطها بالمعرفة الجديدة وإعادة ترتيب ما لديهم من معلومات في البنية المعرفية في شكل فئات جديدة أو عناصر جديدة.

د- طرح عدد أكبر من الأسئلة لمعالجة مشكلة معينة بدلاً من الاكتفاء على سؤال واحد.
هـ- إن حداثة الطريقة والأسئلة والمناقشات التي تتخلل الموقف التدريسي أدت إلى إثارة اهتمام الطلاب وتشوقهم لمادة الرياضيات وزيادة انتباههم للدرس مما أدى إلى زيادة تحصيلهم.

٢. من خلال النتائج التي تم التوصل إليها، تبين وجود فرق ذي دلالة إحصائية بين طلاب المجموعة التجريبية (التي درّست على وفق استراتيجية (PQ5R)) والمجموعة الضابطة (التي درّست وفق الطريقة الاعتيادية)، في اختبار التفكير الاستدلالي ولصالح طلاب المجموعة التجريبية، ويعود ذلك إلى واحد أو أكثر من الأسباب الآتية:

أ- أدت استراتيجية (PQ5R) إلى زيادة رغبة الطلاب في البحث والتقصي عن المعلومات، مما قد تكون أدت إلى زيادة التفكير الاستدلالي لديهم.

ب- تؤكد استراتيجية (PQ5R) على التفاعل الإيجابي بين المعلم والطلاب في العملية التعليمية بهدف حل مشكلة محددة عن طريق دمج الخبرات السابقة بالخبرات الجديدة، وإن كل ذلك يساعد على انتقال أثر التعلم وقد يعمل على تحسين التفكير الاستدلالي لدى الطلاب.

ج- إنّ التفكير الاستدلالي باعتباره مؤشراً قوياً للتفكير بشكل عام، يشير من خلال معالجة المعلومات إلى قيام الطلاب باستخدام أنشطة تفاعلية انتقائية لاتخاذ قرار معين أو إشباع رغبة في الفهم للمسألة أو اجابة عن سؤال، وهذا كله قد يؤدي إلى تحسين تفكير الطلاب.

ثالثاً: الاستنتاجات Conclusions

في ضوء النتائج التي توصل إليها الباحث يمكن استنتاج ما يأتي:

١. الأثر الإيجابي لاستراتيجية (PQ5R) في زيادة التحصيل مقارنة بالطريقة الاعتيادية لدى طلاب الصف الرابع العلمي.
٢. الأثر الإيجابي لاستراتيجية (PQ5R) في التفكير الاستدلالي لدى طلاب الصف الرابع العلمي.
٣. إنَّ الخروج عن النمط المألوف في التدريس وجعل الطالب العنصر الفعال في الدرس قد يساعد في فهم مادة الرياضيات، مما قد ينعكس إيجابياً على تحصيلهم وتفكيرهم الاستدلالي.
٤. ان التدريس وفق استراتيجية (PQ5R) يساعد على توفير بيئة تعليمية نشطة تبعث على التفكير وبالأخص التفكير الاستدلالي، ويمكن ان يسهم ذلك في تحسين قدرة الطلاب على الاستيعاب والفهم.

رابعاً: التوصيات Recommendations

بناءً على النتائج التي تم الوصول إليها فإنه نوصي بما يأتي:

١. أن يعتمد مدرسو ومدرسات الرياضيات استراتيجية (PQ5R) في بعض المواضيع لما لها من أثر إيجابي في التحصيل والتفكير حسبما توصل إليه هذا البحث.
٢. إدخال التدريس وفقاً لاستراتيجية (PQ5R) من خلال المحتوى الرياضي في مفردات (المنهج وطرائق تدريس الرياضيات).
٣. إثراء كتب الرياضيات المقررة بالأنشطة المتنوعة التي تحفز الطلبة على التفكير الاستدلالي.
٤. الاهتمام باستراتيجيات التدريس الحديثة التي ترمي إلى تنمية القدرات العقلية لدى الطلبة وتشجيع المدرسين على الاهتمام بتعليم التفكير.

خامساً: المقترحات Suggestions

إن أهمية الدراسة العلمية لا تقتصر على ما تتوصل إليه من نتائج بل فيما تظهره من نقاط تثير لدى الباحثين الحاجة إلى إجراء المزيد من البحوث، واستكمالاً للبحث الحالي يقترح الباحث إجراء دراسات مماثلة وكما يلي:

١. بحوث مماثلة على عينات أخرى تشمل كلا الجنسين لبيان أثر استراتيجية (PQ5R) بالنسبة لمتغير الجنس.
٢. بحث لمعرفة أثر استراتيجية (PQ5R) في متغيرات أخرى كالدافع المعرفي والاتجاه نحو الرياضيات وأنواع التفكير الأخرى.
٣. بحث مماثل على مراحل دراسية أخرى وصولاً إلى تكامل الصورة أمام المسؤولين في وزارة التربية للوقوف على اثر استراتيجية (PQ5R) لعموم مراحل التدريس العام.

المصادر References

- القرآن الكريم.
- أبو جادو، صالح محمد علي (٢٠٠٩): علم النفس التربوي، ط٩، دار المسيرة، عمان، الاردن.
- أبو زينة، فريد كامل (٢٠١٠): تطوير مناهج الرياضيات المدرسية وتعليمها، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن.
- الجباري، محمد محي الدين (١٩٩٤): "قياس التفكير الاستدلالي لطلبة المرحلة المتوسطة (بناء وتطبيق)"، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية التربية - ابن رشد، جامعة بغداد.
- جروان، فتحي عبد الرحمن (٢٠٠٧): تعليم التفكير مفاهيم وتطبيقات، ط٣، دار الفكر، الاردن.
- الحيلة، محمد محمود (١٩٩٩): التصميم التعليمي نظرية وممارسة، الاردن.
- دوران، رودني (١٩٨٥): أساسيات القياس والتقويم في تدريس العلوم، ترجمة محمد وآخرون، جامعة اليرموك، المطبعة الوطنية، الاردن.
- الربيعي، راهي عبد الصاحب (٢٠١٤): "أثر التعلم النشط في تحصيل مادة الكيمياء والتفكير الاستدلالي لدى طلاب الصف الثاني المتوسط"، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية التربية - ابن الهيثم، جامعة بغداد.
- الظاهر، زكريا محمد وآخرون (١٩٩٩): مبادئ القياس والتقويم في التربية، ط٢، مكتبة دار الثقافة، عمان، الاردن.
- العتيبي، خالد بن ناهس محمد (٢٠٠١): "فاعلية برنامج مقترح لتنمية مهارات التفكير الاستدلالي لدى عينة من المرحلة الثانوية وكلية التربية"، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الملك سعود، السعودية.
- عفانة، عزو اسماعيل ويوسف ابراهيم الجيش (٢٠٠٩): التدريس والتعليم بالدماغ ذي الجانبين، ط١، دار الثقافة، عمان.
- العفون، نادية حسين ومنتهى مطشر عبد الصاحب (٢٠١٢): التفكير أنماطه ونظرياته وأساليب تعليمه وتعلمه، ط١، دار صفاء، عمان، الاردن.
- العفون، نادية حسين وفاطمة عبد الامير الفتلاوي (٢٠١١): مناهج وطرائق تدريس العلوم، ط١، دار الصفاء، عمان، الاردن.
- العقيل، ابراهيم (٢٠٠٤): الشامل في تدريب المعلمين التفكير والابداع، ط١، دار الرواق، الرياض.
- علوان، حمدي محسن (٢٠١٥): "أثر استراتيجيات (PQ4R) في تحصيل طالبات المرحلة المتوسطة ودافعيتهن نحو مادة الرياضيات"، بحث منشور، العدد ٢١٣، مجلة الاستاذ.
- عودة، احمد سليمان (١٩٩٨): القياس والتقويم في العملية التدريسية، ط٢، دار الامل للنشر والتوزيع، الاردن.

- أثر استراتيجية (PQ5R) في التحصيل والتفكير الاستدلالي لدى طلاب المرحلة الاعدادية في مادة الرياضيات
- عبادة، لمياء حسن قاسم (٢٠١٣): "أثر التدريس التبادلي في تحصيل طالبات الاول متوسط وتفكيرهن الاستدلالي"، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية التربية الاساسية، الجامعة المستنصرية.
 - قطامي، يوسف (٢٠١٣): استراتيجيات التعلم والتعليم المعرفية، ط ١، دار المسيرة، الاردن.
 - محسن، علي عطية (٢٠٠٩): استراتيجيات ما وراء المعرفة في فهم المقروء، دار المناهج، عمان، الاردن.
 - محمود، صلاح الدين عرفه (٢٠٠٦): تفكير بلا حدود (رؤى تربوية معاصرة في تعليم التفكير وتعلمه)، ط ١، عالم الكتب، القاهرة.
 - الهاشمي، عبد الرحمن عبد وطه علي حسين الدليمي (٢٠٠٨): استراتيجيات حديثة في فن التدريس، ط ١، دار الشروق، عمان، الاردن.
 - الهيتي، خلف ناصر ومحمد عبد الله الوصفي (٢٠٠٢): دليل المعلم في تقويم الطلبة، وزارة التربية والتعليم في اليمن، صنعاء.
 - Bibi, Ruqia (2011): Effect of (PQ4R) study strategy on Scholastic Achievement of Secondary Students in Punjab, Foundation University College of Liberal Arts and Science Islamabad (Pakistan).
 - Collier, Catherine (2002): Cognitive Learning Strategies For Drivers Learners, Cross Cultural Development Education Services, Ferndale Washington.
 - Ginsburg, H. and Sylvia (1969): Piaget's Theory of Intellectual Development, Prentice Hall, New Jersey.
 - Sriadi, Intoman Yarmad (2012): The Effect of (PQ4R) Strategy and Linguistic Intelligence on Reading Comprehension of Sman 1 Sukasada in The Academic University of Education.

Some of these universities got high standings as far as the formal quality is concerned, where they possess material potentials like buildings, gardens_a matter which made it possible for them to deceive the inspection committees which see the matters with their eyes not with their thought.

Universities should have been judged according to the amount of services they offer to society, and the number of the creative, and technical and administrative leaders they provide the society with as well. Such a view should be corrected so that we can manage to build up an epistemological society in which the universities seek to create the human beings parallel to the construction of classrooms.

Editorial's word

Quality Standards

Universities are the place where the leaders are built and upbrought, and any goal will be futile and pointless unless it realizes the purpose for which universities are set up.

Frankly speaking, if universities couldn't manage to create the competent humans capable of the leadership of society, each in its specialty, it would be the same whether they existed or not. And that can be seen in the global universities with long standing history and lengthy experience like Harvard university in which a lot of the world's leaders graduated, and who occupied high positions in their countries.

On this basis, the quality criteria of universities are laid; university capable of upbringing and building the human beings and leaders will be possessive of quality in education. Such a university will have qualified teachers, textbooks, researches, and means of applying the global techniques for an authentic education.

The universities graduating the creative, the competent, and the loyal to their science which they get during their study, will be the authentic universities having high objective has diminished in some universities of the third world where they reduced to places of pastime, entertainment, and rest; and students spent their lives therein; and in the long run, they got nothing but a mural. These universities walked away from the real quality criteria according to which universities are judged whether they perform their responsibilities or not.

In these universities, the real criteria are replaced by formal criteria which serve no purpose.

L. Dr. Mohammad Obeid Nasr

**Financial Transaction in (Touhfat-Al-Umarah Fi Tareekh Al-Wizraa) by
AL-Hilal ben AL-Muhsen AL-Sabie (d. 448 H.)..... 750**

Asst. L. Mohammad A. Hasan

**The Effect of (PQ5R) Strategy in Achievement and Constructive Thinking
Among Preparatory Stage in Mathematics..... 772**

Asst. L. Mohammed Abbas Haider Abdul Kareem

The Impact of the vision option in protecting on-line consumer (A comparative study)	448
Asst. L. Firas J. Kareem	
The Traditional industries popularity and its role in the tourism sector development in Najaf of Ashraf Province	471
Asst. Lect. Layla Jawad Al Massaudi	
The impact of HIV on the health security at the African continent	491
Asst. L. Hussain Bassim Abdulameer Asst. L. Muayad Jabar Hassan	
Performance Evaluation of Staff and its role in combating the Administrative and financial corruption.....	521
Asst. L. Yassin N. Kareem	
The Role of unilateral will in contract Amendment.....	543
Asst. L. Ali M. Sahib	
A window on the application of Islamic law	551
Asst. L. Dhahir M. Abdulla	
The Provisions of International conventions of Insurance from Airplane accidents	585
Asst. L. Hasaneen M. J. Abu Dagha	
The Importance of GPS use in tourism attractions (Hotels of Holy Kerbala as a sample)	604
Asst. L. Najim A. A. AL-Daamy	
The Precautionary principle to contract (A legal Study of contracts in the Tourism sector).....	634
Asst. L. Abbas S. M. Ali	
Solid waste and the ways to benefit from in the Iraqi industries.....	650
Asst. L. Abeer M. H. AL-Saadi	
The Islamic Geometric Decoration & Islamic Cerebration	676
L. Dr. Hazim Aboudi Kareem	
The Rhtymcal Beauty in AL_Wasity Paintin tings	697
Asst. L. Fazarah K. Kareem	
Humanism in Islamic Miniatures (Indian school as a sample)	725

Bank Deposits Insurance under Iraqi Legislation	145
Asst. Prof. Dr. Samah H. A. AL-Rikaby	
Legal Protection of the Freezing of fertilized Embryos (A comparative study of the provisions of Islamic Law)	170
L. Dr. Thamir D. A. AL-Shafie L. Salih Igheit	
The role of Security Council counter-Terrorism committees in fighting violent Extremism.....	189
Prof. Dr. Teba J. H. AL-Mukhtar	
The Authenticity of the one-person news (By AL-Murtadha, AL-Tussi) ..	216
L. Hasan Kh. Idbeis	
Exercise of Political rights Under the draft law of the Renunciation of the acquired citizenship (A comparative Study).....	250
L. Dr. Rawafid M. A. AL-Tayar	
Colonel. Pilot.Jalal Alooqati and his position on the political events in Iraq 1958-1963.....	277
Asst. Prof. Dr. Salih A. N. AL-Taie L. Dr. Ranah A. Hatim	
The Future of Islamic State in Iraq and Sham (ISIS) under Regional crises and International Alliances	289
Ass. Lect. Methak M. Dsher Lecturer. Dr. Hussein Ahmed Dakhiel	
The Role of Reasonableness in the contracts(A comparative study).....	330
Asst. Prof. Dr. Adel Sh. Hameed Hadeel Khodheir	
End of the conflict between rejection and acceptance in codes of civil procedure (A comparative study)	366
Dr. Ahmed S. M. Yassin	
The temporal Impact of the Ruling from Supreme Federal Court in revoking the non-constitutional law.....	396
L. Dr. Ahmed A. A. AL-Khafaji	
International Joint ventures economic and arbitration where	416
L. Dr. Ghassan O. M. AL-Ma'amori	

Contents

Editorial	6

Contents of Arabic Researches

The notion of Right in the Rights Message By Imam Zain Al-Abidin and its Role in the Revival of the Human,legal Heritage	11
Prof. Dr. Abbas AL-Aboudi	

Title: secrets of AL-Imam Al-Hassan's (PBUH)-expressions: A semantic-syntactic study-	21
Asst. Prof. Dr. Falah Rasool Hussein AL-Hussaini	

The role of Parliament in fighting the Administrative corruption	36
Prof. Dr. Samir M. Abdul-Latif L. Dr. Munah M. Abdul-Razak Asst. L. Safa M. Abid	

Linguistic guidance for deletion Voice and grammar In the verses of like-verbal.....	60
Asst.Prof. Dr Wafaa Abbas Fayyad	

Determining economic growth factors in Iraqi commodity producing sectors for the period (2004-2013)	79
Prof. Dr. Kamal A. H. EL-Ziyarah	

Procedures of the recovery of corruption proceeds (according to UN-anticorruption agreement).....	110
Prof. Dr. Hasoon O. Hujeij Asst. L. Fahim F. Kali	

Consultant staff

Prof. Dr.
Hassan Al Chalabi

Prof. Dr.
Abboud Joudi Al Helli

Prof. Dr.
Zakaria Modlag Al Rawi

Prof.Dr.
Moaiiad Abd Al Hussain
Khalal Al Fadhl

Prof.Dr.
Entedhar Al Shemmari

Prof. Dr.
Ghazi Faisal Mahdi
Prof.Dr.
Kawe Mohammad Faraj

Prof. Dr.
Hekmat Abd Al Razaq Al
Dabagh

Prof. Dr.
Akram Mohsen Al Yaseri

Prof. Dr.
Abd Al Jabbar Mahmood

Prof. Dr.
Sadeq Yasin Al Helou

Prof. Dr.
Ahmad Khalil Al Hussein

Prof. Dr.
Alae Farhan Al Daemi

In The Name Of Allah Most Gracious, Most Merciful

ISSN 1819-2033

issue: 23

Ahlulbait

Refereed Journal (Quarterly)
Issued By Ahlulbait University

Chief Editor

Prof.Dr. Lobnan Hatef Al Shami

Editorial Secretary

Dr. Baqer Jawad Al-Zajajy

Editors

Prof. Dr.Abbas Hussein Al-Hmeiry

Prof. Dr. Aziz Jabor Shaial

Prof. Dr. Majed Hamze Tome Al Dafaai

Asst. Prof. Dr. Hassan Hantoush Rashid

Asst. Prof. Dr. Adel Khalil Mahdi

Asst. Prof. Dr. Hamid Abd Al Jawad Al Najdi

Karbala, Al-Hurr street, P.O.Box: 486
info@abu.edu.iq, www.abu.edu.iq
