بسم الله الرحمن الرحيم

وأنزل الله عليك الكتابَ

والحكمة وعلمك ما لم تكن تعلم

وكَان فضل الله عليك عظيما

صدق الله العظيم

سورة النساء﴿١١٣﴾

مجلة

كلية الرشيد الجامعة

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية الرشيد الجامعة

الرقم الدولي : (2415-4172)

العدد السادس عشر ٢٠٢٢ – ١٤٤٣ هـ

أقسام الكلية

الصيدلة , طب الأسنان , تقنيات المختبرات الطبية ,

علوم الحياة , التمريض , هندسة تقنيات الحاسوب ,

القانون , علوم المالية والمصرفية , التأريخ , اللغة

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق ببغداد ٢١٤٨ لسنة ٢٠١٦م

هيأة تحرير مجلة كلية الرشيد الجامعة

الأسم	جهة الإنتساب	المنصب
أ.د ميثم شريف حنظل	عميد الكلية	رئيس هيأة التحرير
أ.د مخلف حماد مضحي	تدريسي / قسم القانون في كلية الرشيد الجامعة	مدير التحرير
ا.د ابراهيم قاسم ابراهيم	معاون العميد للشوؤن العلمية	عضواً
أ.د أنور حسين عبد الرحمن	تدريسي /قسم التاريخ في كلية الرشيد الجامعة	عضواً
أ.د فلاح شاكر اسود	تدريسي /قسم التاريخ في كلية الرشيد الجامعة	عضواً
أ.د صادق ياسين محمد	رئيس قسم التأريخ كلية الرشيد الجامعة	عضواً
أ.د طالب محمد اسماعيل	تدريسي قسم اللغه العربية/كلية الرشيد الجامعة	عضواً
أ.م.د قاسم تركي عواد	رئيس قسم القانون /كلية الرشيد الجامعة	عضواً
أ.م.د أبراهيم حمد مهاوش	رئيس قسم اللغه العربية/كلية الرشيد الجامعة	عضواً
أ.د بسام بركة	رئيس جامعة الجنان لبنان /طرابلس	عضواً
د.صالح حسن احمد	الجامعة الاسلامية /كلية التربية	عضواً
أ.د مصطفى رجب	جامعة سوهاج/كلية التربية	عضواً
أ.د ناصر خوالدة	الجامعة الاردنية /كلية التربية	عضواً
م.د رنا ماجد	تدريسيه في قسم اللغه العربية	مدقق اللغه العربية
زينه حسين جاسم	موظفه/كلية الرشيد الجامعه	سكرتيرة التحرير

الفـــهرس

ت	الموضوع		الصفحة
١	كلمة هيأة التحرير		
٢	كلمة رئيس التحرير		
٣	سياسة المجلة		
٤	السياسة الشرعية عند الامام الحسن بن علي (رضي الله عنه)	د.بشار صبيح محمد كلية العلوم الاسلامية/الجامعه العراقية	
٥	المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض	م.عباس فاضل عباس كلية القانون والعلوم السياسية /الجامعة العراقية	
٦	البيع على النموذج (البيع الالكتروني)	د.أميرة عبد الحسين جاسم م.زينب جاسم محمد كلية القانون / الجامعة العراقية	
٧	الغلط في عقد الزواج	م.عباس فاضل عباس كلية القانون والعلوم السياسية /الجامعة العراقية	
٨	الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية	د.احمد عباس مشعل قسم القانون/كلية الرشيد الجامعة	
٩	الاثار القانونية المترتبة على الافلاس	م.م كفاح حمودي حسون قسم القانون /كلية الرشيد الجامعة	
١٠	جريمة التحريض أو المساعده على الانتحار	م.م هدى طلب	
١١	تقييم إستمرارية المصارف التجارية بالإعتماد على نسب التحليل المالي وأثرها على قرار الإستثمار (دراسة تحليلية مقارنة لعينة من المستثمرين في المصارف التجارية المدرجة في سوق العراق للأوراق)	م.م رؤى احمد م.م علي رعد م.م علي ابراهيم	
١٢	مواجهة الإرهاب والتحديات المحتملة لحقوق الإنسان	م.رشيد صبحي	
١٣	اللغات ومعطيات الجغرافية السياسية	أ.د مخلف حمادي مضحي م.احمد عجاج	
١٤	تأثير استخدام نظام المحاكاة في تطوير مستوى دقة الرمي و الأداء الفني لبعض حمايات الشخصيات المهمة	د.خالد مهدي صالح	

	في العراق		
١٥	حركة الردة بين اراء المحدثين ورؤية المستشرقين	د.صباح عرموط	
١٦	التحول والثبات في لم ولما	د.رنا ماجد	
١٧	منهج التيسير النحوي عند ابراهيم مصطفى في كتابة احياء النحو	د.نور احمد	
١٨	العيادة القانونية الموضوع الاول/المحكمة الاتحادية العليا الموضوع الثاني/اللقب العلمي لحملة شهادة البكلوريوس والدبلوم العالي		أ.م قاسم تركي عواد
	قواعد واجراءات النشر / دليل المؤلف		

بسم الله الرحمن الرحيم

" يَسْتَبْشِرُونَ بِنِعْمَةٍ مِنَ اللَّهِ وَفَضْلٍ وَأَنَّ اللَّهَ لَا يُضِيعُ أَجْرَ الْمُؤْمِنِينَ " آل عمران {١٧١} **صدق الله العظيم**

كلمة العدد

مع كل إشراقة حلم يولد أمل جديد , ويتشعب الحديث عن أمالنا وأهدافنا التي نتمناها ونصبو جاهدين كي نحققها , وخاصة تلك التي تتعلق بسبل تقدمنا , وبتوفيق من الله إستطعنا في مدة وجيزة ان نؤسس مجلة كلية الرشيد الجامعة للدراسات العلمية والإنسانية , لتكون مجلة علمية محكمة فصلية تتضمن التخصصات المتعلقة بالعلوم الإنسانية والعلمية والإجتماعية والطبيعية والتطبيقية كافة , وتعنى بالنشاطات المختلفة الأخرى .

رغبةً منا في اتاحة الفرصة أمام أكبر عدد من الباحثين والأكاديميين لنشر بحوثهم لنيل أرقى الدرجات العلمية , حيث نهدف ان تكون هذه المجلة منبراً

للعلم والعلماء , تكبر يوماً فيوماً لياتي ذلك اليوم الذي تنافس فيه المجلات والدوريات العلمية العالمية , ولاشك ان ميلاد مجلة علمية محكمة ليس في ذاته بالامر اليسير ولكت التحدي الاكبر هو ان نتجاوز الميلاد الى الترقي والإستمرار وان ننجح في تحقيق التواصل مع الباحثين والأكاديميين.

وبعد التوكل على الله تكللت الجهود ووصلنا لإصدار العدد الثالث عشر من المجلة , فمعكم وبكم سوف نرتقي بإذن الله الى المستوى المطلوب من الإبداع الخلاق المستمد من مثابرتكم ومشاركتكم وجهودكم الحثيثة , وها نحن نضع بين ايديكم العدد العاشر من المجلة , والذي نأمل أن يكون مصدراً مشجعاً للبحوث والنشر الأكاديمي , شاكرين المولى عز وجل على تيسيره لنا , كما نتقدم بالشكر لكل من قدم يد العون والنصح والإرشاد.

هيأة التحرير

كلمة رئيس التحرير

الزملاء الباحثين والأكاديميين :

إنه لمن دواعي سرورنا وإعتزازنا ان نقدم بين أيديكم العدد السادس عشر من مجلة كلية الرشيد الجامعة , التي نأمل أن تكون مبادرة طيبة لتشجيع النشر العلمي الذي يعد من المتطلبات الأساسية لدعم البحث العلمي وتنشيطه في مختلف المجالات وشتى التخصصات .

لم يمر وقت طويل على تأسيس الكلية حتى تحققت الفكرة بميلاد هذه المجلة الواعدة بإذن الله , نتيجة لما بذل من عظيم جهد وتعاون أعضاء هيأة التحرير

الأفاضل لإتمام هذا المنبر العلمي وتحقيقه لأهدافه , إذ تبذل قصارى جهدها لكي تتبوأ المجلة مكانة متميزة في مجال النشر العلمي , ضمن الإمكانات المتاحة , ولم تدخر هيأة التحرير جهداً للنهوض بالجانب العلمي كماً ونوعاً والتوسع بها افقياً وعمودياً لتحظى بمكانة علمية متميزة .

المجلة توفر للباحثين فرصة عظيمة لتقويم بحوثهم عن طريق التحكيم العلمي الذي تخضع له البحوث العلمية شرطاً اساسياً لإجازة نشرها , كما يمكنهم النشر من عرض نتائج بحوثهم أملاً في الوصول الى من يتبنى هذه البحوث وتلك النتائج لتوظيفها في خدمة المجتمع .

مما لاشك فيه ان المعرفة تكون أكثر فاعلية عندما يكول الوصول إليها سهلاً على الرغم من أن النشر الالكتروني الأن هو الوسيلة الأيسر والمتاحة للنشر العلمي , لما يتميز به من مزايا عديدة لايتسع المجال لحصرها , فمن يكتب يعلم الكثير عن مشكلات النشر وإحباطاته وهدر للوقت والجهد , وتعنت بعض الناشرين , ومن يقرأ يعرف أكثر عن العوز الى المعلومة والتكلفة العالية , والجهد الكبير الذي يبذل للحصول عليها , لكن يبقى النشر الورقي هو الوسيلة الاولى والأوثق المتاحة للنشر العلمي وأهمها على الاطلاق من الناحية التوثيقية والأكاديمية , ونأمل ان تتيح المجلة الفرصة لمن يكتب ويقرأ في مجال البحث عن المعرفة للإفادة منها .

وهنا أستثمر الفرصة وأدعو كل الزملاء الباحثين المتخصصين في الفروع العلمية المختلفة كافة لنشر بحوثهم ونتاجهم العلمي بالمجلة , على وعد منا بأن نكون عوناً لكل باحث جاد مجتهد يرغب في نشر نتاج فكره وحصاد جهده , وان نكون معين علم لكل باحث عي المعرفة التي تتصل بمجالات عمل المجلة.

رئيس هيأة التحرير

سياسة المجلة

مجلة كلية الرشيد الجامعة دورية علمية , محكمة , فصلية , تديرها هيأة تحرير علمية مستقلة من ذوي الإختصاص في المجالات الطبية والعلمية والإنسانية , لتمثل باباً مفتوحاً ً وباحة واسعة لجميع الباحثين من أعضاء هيأة التدريس في الكلية أو غيرها من الكليات والجامعات العراقية والعربية في مجال البحوث والدراسات المتخصصة لنشر نتاجاتهم العلمية التي تمتاز بالأصالة والمنهجية العلمية والإستقصاء والتوثيق باللغتين العربية والإنكليزية , وذلك كله وفقاً ً لقواعد وإجراءات النشر الخاصة بالمجلة .

وتهدف المجلة الى تعميق التواصل في المجالات العلمية والإنسانية ضمن تخصص الكلية , لإثراء البحث العلمي والتنمية في هذه المجالات وتوضيف نتائج هذه البحوث في خدمة المجتمع ومواكبة التطورات المتلاحقة على المستوى الدولي , كما تهدف الى متابعة المستجدات العلمية في المجالات كافة عن طريق التعريف بالكتب والترجمات الحديثة , والرسائل العلمية والبحوث التي تقدم في المؤتمرات والندوات العلمية , وهو ما سيؤدي الى توطيد الصلات العلمية والفكرية بين الباحثين .

ومن الله التوفيق

إدارة المجلة

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
الجامعة العراقية
كلية العلوم الإسلامية

السياسة الشرعية عند الامام الحسن بن علي رضي الله عنه

تقدم به
د. بشار صبيح محمد
تدريسي في كلية العلوم الإسلامية/ الجامعة العراقية

١٤٤٢هـ ٢٠٢١م

قال تعالى:

(تِلْكَ أُمَّةٌ قَدْ خَلَتْ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَلَكُم مَّا كَسَبْتُمْ وَلَا تُسْأَلُونَ عَمَّا كَانُوا يَعْمَلُونَ).[1]

وقال تعالى:

(وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ)[2]

تنويه

ان اعتمادي الجزئي على بعض الاحداث التاريخية هو لقلة الأدلة الواردة والاحاديث الواصلة , وكان الاعتماد على كتب السير والتاريخ في بعض الاحيان هو كاعتماد العلماء على ادلة والروايات من كتب السير للرسول الكريم صلى الله علية وسلم في الكتابة التاريخية مثل كتاب الرحيق المختوم , ولو اسقطنا ادلة الواردة من كتب السير

---

(1) سورة البقرة الآية :١٣٤

(2) سورة الحجرات الاية:٩

والتاريخ والمغازي لصح القول في اسقاط جزء من السير النبوية واحداث التي حصلت في فترة النبوة وبعدها , ان صح التعبير , ونعزُ ذلك لقله ايام خلافة الامام الحسن بن علي رضي الله عنه .

المحتـــويات

الخلاصة	١
المقدمة	٢-٤
المبحث التمهيدي : حياة الامام الحسن بن علي	٥-٧
المطلب الأول: اسمة وكنيته ومولده.	٥
المطلب الثاني: جودة وورعه وأزواجه ووفاته .	٦-٧
المبحث الاول : فقه الموازنات وسياسة الامام الحسن .	٨-١٥
المطلب الاول : تطبيقات فقه الموازنات عند الامام الحسن بن علي	١٠-١٢
المطلب الثاني : امثلة عن السياسة العامة للإمام الحسن بن علي.	١٣-١٥
المبحث الثاني : فقه المصالح وسياسة الامام الحسن	١٦-٢١
مطلب الاول : المصلحة الضرورية عند الامام	١٨
مطلب الثاني : مصلحة حفظ الدين عند الإمام	١٨
مطلب الثالث : مصلحة حفظ النفس عند الامام	١٩
مطلب الرابع : مصلحة حفظ المال عند الامام	٢٠-٢٢
المبحث الثالث : سياسته في البيعة والسلام والقضاء .	٢٣-٢٧
المطلب الاول : سياسته في البيعة	٢٣

المطلب الثاني : سياسته في صناعة السلام	٢٥
المطلب الثالث : القضاء في خلافته	٢٥-٢٧
المبحث الرابع : سياسته الاصلاحية والولاة ونماذج من الاصلاح .	٢٨-٣٢
المطلب الاول : سياسته في الاصلاح .	٢٨
المطلب الثاني : ولاية الامصار في خلافته .	٢٩
المطلب الثالث : امثله عن التنازلات في الاسلام وفي العصر الحديث .	٣٠-٣٢
الخاتمة	٣٣-٣٤
المصادر والمراجع	٣٥-٣٩

ملخص البحث

(السياسة الشرعية عند الامام الحسن بن علي رضي الله عنه)

عندما كانت الفتنة قائمة بين المسلمين كان هناك تنبا في كتب الحديث تقول ان هناك سيد سينقذ المسلمين من كارثة ستقع ويقدم ملكة وحقة الشرعي في الملك والحكم امام التنازل عن السلطة.

خلاصة البحث تقوم علي السياسة الرشيدة للإمام الحسن بن علي رضي الله عنه في ادارة ازمة الفتنة وتحويلها الى صلح سياسي امام تصالح اهل العراق والشام وكبح جناح المعركة قبل وقوعها وهذ منطق السياسة الشرعية في ضوء الاسلام .

وكذلك تناول البحث حياة الامام الحسن بن علي و فقه الموازنات وسياسة الامام الحسن فيه و فقه المصالح وسياسة الامام الحسن فيه و سياسته في البيعة والسلام والقضاء و سياسته الاصلاحية والولاة ونماذج من الاصلاح في الاسلام .

Research Summary

(The legitimate politics of Imam Hassan bin Ali, may God be pleased with him)

When sedition existed among the Muslims, there was a prophecy in the hadith books saying that there is a master who will save the Muslims from a catastrophe that will occur and present the kingdom and the rightful right to king and rule before the abdication of power.

The summary of the research is based on the rational policy of Imam Hassan bin Ali, may God be pleased with him, in managing the crisis of sedition and transforming it into a political reconciliation in front of the reconciliation of the people of Iraq and the Levant and curbing the wing of the battle before it occurs.

The research also dealt with the life of Imam Hassan bin Ali, the jurisprudence of budgets, the policy of Imam Hassan in it, the jurisprudence of interests, the policy of Imam Hassan in it, his policy in allegiance, peace and justice, his reform policy, governors, and models of reform in Islam .

المقدمة

بعد مقتل امير المؤمنين علي بن ابي طالب[٣] , على يد الملعون الخارجي عبد الرحمن بن ملجم [٤] , بويع الامام الحسن بن علي خليفة للمسلمين في الكوفة [٥] واستمرت خلافة الامام الحسن بن علي مدة ستة اشهر تقريبا [٦] , حيث استقرت الخلافة له كاملة وبويع بيعة عامة واضحة كوضوح الشمس لا يختلف عليها من اهل الكوفة والحجاز الا الصحابي معاوية بن ابي سفيان ومن معه من اهل الشام , بسبب ظلال الفتنة التي

---

(٣) قتل امير المؤمنين علي بن ابي طالب في شهر رمضان يوم الجمعة لسبع عشرة خلت منه سنة أربعين ذلك في اصح الروايات / تاريخ الطبري = تاريخ الرسل والملوك، وصلة تاريخ الطبري (٥/ ١٤٣)

(٤) عبد الرحمن بن ملجم المرادي التدؤلي الحميري: فاتك ثائر، من أشداء الفرسان. أدرك الجاهلية، وهاجر في خلافة عمر، وقرأ على معاذ بن جبل فكان من القراء وأهل الفقه والعبادة. ثم شهد فتح مصر وسكنها فكان فيها فارس بني تدؤل. وكان من شيعة علي بن أبي طالب (رض) وشهد معه صفين. ثم خرج عليه، فاتفق مع (البرك) و (عمرو بن بكر) على قتل عليّ، ومعاوية، وعمرو بن العاص، في ليلة واحدة (١٧ رمضان) وتعهد البرك بقتل معاوية، وعمرو بن بكر بقتل عمرو ابن العاص، وتعهد ابن ملجم بقتل علي، فقصد الكوفة واستعان برجل يدعى شبيبا الأشجعي، فلما كانت ليلة ١٧ رمضان كمنا خلف الباب الّذي يخرج منه عليّ لصلاة الفجر، فلما خرج ضربه شبيب فأخطأه، فضربه ابن ملجم فأصاب مقدم رأسه، فنهض من في المسجد، فحمل عليهم بسيفه فأفرجوا له، وتلقاه المغيرة بن نوفل بقطيفة رمى بها عليه وحمله وضرب به الأرض وقعد على صدره. وفر شبيب. وتوفي عليّ (رض) من أثر الجرح. الأعلام للزركلي (٣/ ٣٣٩)

(٥) ينظر: الكامل في التاريخ (٢/ ٧٥١)

(٦) كانت خلافته على القول الأول خمسة أشهر ونحو نصف شهر وعلى الثاني خمسة أشهر وكسرا وعلى الثالث سبعة أشهر وكسرا , ينظر: مآثر الإنافة في معالم الخلافة (١/ ١٠٦)

دبت بين المسلمين في الاقتصاص من قتلة الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه , واصبح مثلا دارجا الا وهو قميص عثمان .

وعلى اثر تلك الفتنه سارت الفتن الاخرى التي فرقت صف المسلمين كواقعة الجمل واحداث صفين والتحكيم بين الحكمين والخوارج , وعند استلام الحكم للخليفة الراشد الخامس الحسن بن علي فقد استلم معها ارث ثقيل من الفرقة والاحقاد والتفرقة والفتن , واخذ على عاتقة مسؤولية الدولة الفتية والممزقة من والدة الامام علي الخليفة الرابع حيث كان معاوية بن ابي سفيان يحكم الشام ومصر وكان الخليفة على بن ابي طالب يحكم باقي الاراضي الاسلامية فكان هذا الخروج عن سلطة الكوفة من قبل معاوية بمثابة مصدر ازعاج وهذه تعد اوامر تقسيم البلاد مع وقف التنفيذ .

لقد سطر الإمام الحسن بن علي اروع فنون السياسة وامتاز ببعد النظر ودقة التحليل , وفهم كثير من الاستنتاجات حيث استخلص الراي الصحيح من الواقعات السابقة والفتن , وتجاربه مع والده الخليفة علي بن ابي طالب والاحتكاك المباشر بالحكم والامامة والرئاسة وغير المباشرة من الخلفاء الراشدين وعلى رأسهم حضرة الرسول الكريم صلى الله علية وسلم .

قد حقق الامام الحسن بن علي معجزتين في خلافته وحياته :

الاولى في حديث رسول الله صلى الله علية وسلم حيث قال : «إن ابني هذا سيد ولعل الله أن يصلح به بين فئتين عظيمتين من المسلمين»[٧] حيث تصديقا لحديث رسول الله تحققت هذه المعجزة وقد ذكرها حضرة الرسول الكريم صلى الله علية وسلم قبل عقدين من الزمن وصدق رسول الله في حادثة الصلح بين الامام الحسن بن علي والصحابي معاوية بن ابي سفيان في التنازل للأخير بالخلافة واستقرت بلاد العراق والشام بعد قتال طويل من الحروب المتقطعة والمستنزفة لقوة الدولة المسلمة , والمصلحة في ذلك كانت منظورة عند الامام الحسن بن علي .

---

[٧] صحيح البخاري (٣/ ١٨٦) , سنن الترمذي – ط دار احياء التراث (٥/ ٦٥٨)

والمعجزة الثانية في حديث رسول الله صلى الله علية وسلم حيث قال : { الخلافة في أمتي ثلاثون سنة ثم ملك بعد ذلك } [٨] فإنه لم يكن في ثلاثين سنة إلا الخلفاء الراشدون الأربعة والأشهر التي بويع فيها الحسن بن علي , حيث اكملت الثلاثون سنة بخلافة الحسن بن على، فإنه تنازل عن الخلافة لمعاوية في ربيع الأول من سنة إحدى وأربعين، وذلك كمال ثلاثين سنة من موت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإنه توفي في ربيع الأول سنة إحدى عشرة من الهجرة، وهذا من دلائل النبوة صلوات الله وسلامه عليه وسلم تسليما.[٩]

وقد مدحه رسول الله صلى الله عليه وسلم على صنيعه هذا وهو تركه الدنيا الفانية، ورغبته في الآخرة الباقية، وحقنه دماء هذه الأمة، فتنازله عن الخلافة وجعل الملك بيد معاوية حتى تجتمع الكلمة على أمير واحد.

---

[٨] سنن الترمذي – ط دار احياء التراث (٤/ ٥٠٣) وقال عنه : هذا حديث حسن

[٩] ينظر: البداية والنهاية ط الفكر (٨/ ١٦)

المبحث التمهيدي : حياة الامام الحسن بن علي

ويتضمن

المطلب الاول

اسمه وكنيته ومولده

اسمه ونسبه

الحسن بن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشي الهاشمي المدني, سماه النبي ﷺ الحسن، وعق عنه يوم سابعه، وحلق شعره، وأمر أن يتصدق بزنة شعره فضة, سبط النبي ﷺ وأمه فاطمة بنت رسول الله ﷺ سيدة نساء العالمين، وهو سيد شباب أهل الجنة، وريحانة النبي ﷺ وشبيهه، وهو خامس أهل الكساء, وهو الإمام الشهيد [١٠].

مولده

ولد الحسن في النصف من شهر رمضان سنة ثلاث من الهجرة, وقيل غير ذلك والصحيح انه ولد في السنة ثلاث من الهجر[١١].

كنيته والقابه

أبو محمد، سماه النبي ﷺ الحسن، وكناه أبا محمد، ولم يكن يعرف هذا الاسم في

---

[١٠] ينظر: أسد الغابة في معرفة الصحابة (١٣/٢), سير أعلام النبلاء (٢٤٥/٣)

[١١] وقيل ولد في السنة الثانية للهجرة. وقيل في الرابعة للهجرة, وقيل في الخامسة, ينظر: تاريخ الطبري (٥٣٧/٢), الكامل في التاريخ (٣٣/٢-٥٣)

الجاهلية, ولم يعرف له كناية غيرها, والقابه كثيرة منها السيد والتقي والزكي والسبط وغيرها[١٢].

المطلب الثاني

جوده, وورعه, وأزواجه , ووفاته

جوده وكرمه:

كان جواداً كريماً، مشهورا بذلك[١٣] واذا سئل في حاجة اعطى من سأله, ولا يرد احداً [١٤], (وقال أبو هشام القناد قال كنت احمل المتاع من البصرة إلى الحسن بن علي وكان يماكسني فلعلي لا أقوم من عنده حتى يهب عامته ويقول أن أبي حدثني أن رسول الله (ﷺ) قال المغبون لا محمود ولا مأجور)[١٥] .

زهده وورعه

كان الحسن زاهدا في الدنيا, فقد اتت له الدنيا ورغب عنها[١٦], فهو ذا قد تنازل عن الخلافة من اجل صالح المسلمين[١٧],

---

[١٢] ينظر تاريخ الخلفاء (١٤٤/١).

[١٣] ينظر: تاريخ دمشق لابن عساكر (٢٤٦/١٣).

[١٤] ينظر: المصدر نفسه.

[١٥] تاريخ دمشق لابن عساكر: (٢٤٥/١٣).

[١٦] ينظر: اسد الغابة(١٣/٢).

[١٧] تاريخ الاسلام للذهبي (٣٨/٤).

ازواجه

كان الحسن يكثر من الزواج فقد قيل انه تزوج ما يقارب المائة من الحرائر وقيل اكثر من ذلك[١٨], وقد روي عن الامام علي قال(يا أهل الكوفة لا تزوجوا الحسن بن علي فإنه رجل مطلاق)[١٩], وقلما كان يفارقه أربع ضرائر.

وفاته

رأى الحسن بن علي في منامه أنه مكتوب بين عينيه،(قل هو الله احد) ففرح بذلك فبلغ ذلك سعيد بن المسيب فقال: إن كان رأى هذه الرؤيا فقل ما بقي من أجله, قال: فلم يلبث الحسن بن علي بعد ذلك إلا أياما حتى مات, والسبب في وفاته هو انه سقي السم واثر فيه وامات من اثره رحمه الله.

واختلف في سنة وفاته واصح الروايات انه توفي في ربيع الأولى سنة خمسين وهي اكثر الروايات في ذلك, وقيل تسع واربعون وقيل واحد وخمسون, وقيل ثامن وخمسون[٢٠].

---

[١٨] وقيل انه تزوج من أربع مئة, ينظر صيد الخاطر (٦٥/١).

[١٩] المصدر السابق: (٢٤٩/١٣), سير اعلام النبلاء:(٢٦٧/٣).

[٢٠] ينظر: البداية والنهاية: (٤٦/٨-٤٨), سير أعلام النبلاء: (٢٧٣/٣-٢٧٧).

المبحث الاول

فقه الموازنات وسياسة الامام الحسن .

فقه الموازنات او التنازلات الذي نحن هنا بصدده ، هو في حقيقته مبني على فقه الواقع ودراسته دراسة علمية مبنية على ما يسره لنا عصرنا من معلومات وإمكانات ، وآثرنا تسميته في عنوان هذا المبحث (فقه التنازلات) لسببين :

الأول : لأن فقه الموازنات في حقيقته يتضمن تنازلات في بعض الأحيان .

الثاني : لأن ما حدث في صلح الامام الحسن بن علي وكذلك ما حدث في صلح الحديبية , وصلح مكة هو تقديم تنازلات ، وإن كانت في دائرة المساحة المسموح بها شرعاً .

توطئة

فقه التنازلات أم فقه الموازنات؟

ان فقه الموازنات او فقه الواقع او فقه التنازلات هي من انواع الفقه المعاصر ولكن قد تكلم قليل بها من العلماء السابقين الاعلام , كابن تيميه والعز بن عبد السلام والشاطبي , وارى أن المصطلحات لا يهم من أطلقها أول مرة فمن تأمل لكتاب الفتاوي وقواعد الاحكام وإعلام الموقعين وجد فيه مسالة فقه الموازنات او التنازلات والأولويات لكن العبرة بالمعاني وليست بالمباني .

قال ابن تيميه : (تبينَ أن السيئة تُحتمل في موضعين: دفع ما هو أسوأ منها إذا لم تدفع إلا بها، وتحصيل ما هو أنفع من تركها إذا لم تحصل إلا بها , والحسنة تُترك في موضعين: إذا كانت مفوّتة لما هو أحسن منها، أو مستلزمة لسيئة تزيد مضرتها على منفعة الحسنة. هذا فيما يتعلق بالموازنات الدينية)[٢١] .

وكذلك نجد فقه الموازنات عند الامام العز بن عبد السلام حيث وضع لها قاعدة فقهية هي قاعدة في الموازنة بين المصالح والمفاسد , ثم تكلم عنها قائلا : إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداهما قدمت، وإن لم يعلم رجحان، فإن غلب التساوي فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداهما فيقدمها ويظن آخر رجحان

([٢١]) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥٣)

مقابلها فيقدمه، فإن صوبنا المجتهدين فقد حصل لكل واحد منهما مصلحة لم يحصلها الآخر، وإن حصرنا الصواب في أحدهما فالذي صار إلى المصلحة الراجحة مصيب للحق والذي صار إلى المصلحة المرجوحة مخطئ معفو عنه، إذا بذل جهده في اجتهاده، وكذلك إذا تعارضت المفسدة والمصلحة.[٢٢]

فقه الموازنات (التنازلات)

تعريف الموازنة لغة : المعادلة والمقابلة والمحاذات[٢٣] , واصطلاحا : تعارض المصلحتين وترجيح احدهما .[٢٤]

فمن ما ذكر بالتوطئة وجمع بين التعريفين نخلص الى تعريف عام لفقه التنازلات هو طلب تحقيق المصلحة او درء المفسدة او تحقيق اخف الشرين .

ونستطيع ان نطلق على تسمية فقه الموازنات بفقه التنازلات في حادثة تنازل الامام الحسن بن علي , بما فيه من استنباط عظيم لتطبيق عملي لفقه التنازل ويعد مثال واضح لهذا الفقه الذي برز فيه الامام مهاراته في التطبيق لنظرية الصلح والتنازل , لجلب مصلحة المسلمين وحقن دماء الفريقين , لكن ليس كل تنازل للأعداء مرفوضاً وليست كل استجابة لمطالبهم أمراً منكَراً؛ والفقه في ذلك تحقيق أعلى المكاسب بأدنى

---

[٢٢] قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٦٠)

(٢٣) لسان العرب (١١/ ٤٣٢)

(٢٤) فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق (ص/٢٧)

التنازلات، والوصول إلى الخير المحبوب وإن مرّ ببوابة المبغَض المكروه، والموازنة بين المصالح والمفاسد .

المطلب الاول / تطبيقات فقه الموازنات عند الامام الحسن بن علي:

نجد فقه الموازنات في طريقة التوازن الفكري والواقعي للإمام الحسن بن علي وتستنبط ذلك من قوله : (لو أن رجلا شتمني في أذني هذه واعتذر إلي في أذني الأخرى لقبلت عذره)[٢٥] .

وادناه بعض التطبيقات في المصلحة :

١- قاعدة تقديم مصلحة العامة على المصلحة الخاصة : ان السياسة التي مارسها الامام الحسن في تقديم مصلحة العامة على الخاصة تتمثل في حقن دماء عامة المسلمين من الفريقين على مصلحة ابقائه في الخلافة واستمرار الحرب مع الشام وجاء هذا لحقن دماء المسلمين حيث لم يكن ميل الامام الحسن بن علي نحو التنازل و الصلح وحقن الدماء ناتجاً عن ضعف أو قلة عدد, فقد نقل الامام ابن كثير في كتابه على لسان الامام الحسن قال: (كانت جماجم العرب بيدي, يسالمون من سالمت ويحاربون من حاربت, فتركتها (أي الخلافة) ابتغاء وجه الله وحقن دماء المسلمين)[٢٦] , الدين مبني على المصالح في جلبها , والدرء للمفاسد , فإن تزاحم عدد المصالح يقدم الأعلى من المصالح , وضده تزاحم المفاسد يرتكب الأدنى من المفاسد .

٢- قاعدة ما لا يمكن تحصيل مصلحته إلا بإفساد : مفسدة التنازل مقدمة على مصلحة دماء المسلمين حيث كان الامام الحسن يشعر بالأسى لِما حلّ بالمسلمين من خلاف, وما

---

[٢٥] الآداب الشرعية والمنح المرعية (١/ ٣٠٢)

[٢٦] البداية والنهاية ط الفكر (٨/ ٤٢)

دار بينهم من قتال, وكان يأمل بتوحيد كلمتهم ورصّ صفوفهم, وإن تطلب الأمر تقديم تضحيات جسيمة كالتنازل عن الخلافة فافسد جزئا من حقه امام الحق العام للمسلمين. ومن امثلة التي ذكرها الامام العز بن عبد السلام في مثل هذه الحالة هي كقطع اليد المتآكلة حفظا للروح([٢٧])، إذا كان الغالب السلامة فإنه يجوز قطعها، وإن كان إفسادا لها لما فيه من تحصيل المصلحة الراجحة وهو حفظ الروح , فكانت نظرية التنازل بمثابة قطع يد الخلافة والامامة والتي هي حق مكتسب من عامة المسلمين من خلال بيعتهم للحسن بن علي امام الحفاظ على بيضة الاسلام وجوهره , ومن نظائر هذه الحالة مستنبطه من كتاب الله تعالى هي حفظ بعض الأموال بتفويت بعضها؛ كتعييب أموال الأيتام, وقد فعل الخضر - عليه السلام - مثل ذلك لما خاف على السفينة الغصب فخرقها([٢٨]) ليزهد غاصبها في أخذها .

٣- قاعدة لا اجتهاد في مورد النص : حيث ان الامام الحسن اجتهد في مساله خلع نفسة ونصب معاوية بالخلافة ومن ناحية التنصيص فلا يوجد نص يمنع الامام من خلع نفسة وتنصيب غيرة لها اذا كان كفأ لها , وقد ذكر الامام الجويني ما نصه في هذه المسالة : (وذهب ذاهبون إلى أن الإمام له أن يخلع نفسه واستمسك بها صح تواترا واستفاضة من خلع الحسن بن علي نفسه وكان ولي عهد أبيه ولم يبد من أحد نكير عليه والحق المتبع في ذلك عندي أن الإمام لو علم أنه خلع نفسه لاضطربت الأمور وتزلزت الثغور وانجر إلى المسلمين ضرار لا قبل لهم به فلا يجوز أن يخلع نفسه وهو فيما ذكرناه كالواقف من المسلمين في صف القتال مع المشركين إذا أراد أن ينهزم وعلم أن الأمر بهذا السبب يكاد أن ينثلم وينخرم فيجب عليه المصابرة وإن لم يكن متعينا عليه الابتدار للجهاد مع قيام الكفاءة به وإن علم أن خلعه نفسه لا يضر المسلمين بل يطفئ نائرة ثائرة ويدرأ فتنا متظافرة ويحقن دماء في أهبها ويريح طوائف المسلمين عن نصبها فلا يمتنع أن يخلع

---

[٢٧] قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٢)

[٢٨] (فَانْطَلَقَا حَتَّىٰ إِذَا رَكِبَا فِي السَّفِينَةِ خَرَقَهَا قَالَ أَخَرَقْتَهَا لِتُغْرِقَ أَهْلَهَا لَقَدْ جِئْتَ شَيْئًا إِمْرًا) سورة الكهف الايه: ٧١ .

نفسه)([٢٩]) وهكذا كان خلع الحسن نفسه وهو الذي أخبر عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ كان الحسن صبيا رضيعا فكان يمر يده على رأسه ويقول إن ابني هذا سيد وسيصلح الله تعالى به بين فئتين عظيمتين .

وهكذا يكون الفقه في التنازلات تحقيق المصلحة الكبرى، وإن وقع مفسدة أقل. وما أحوجنا إلى هذا الفقه , وهو الذي قال عنه ابن القيم أيضا: (وهذا من أدق المواضع وأصعبها، وأشقها على النفس)([٣٠]) .

المطلب الثاني / امثلة من السياسة العامة للإمام الحسين بن علي

١- التكتيك السياسي : جاء في اظهار القوى اولا للخصم ثم اظهار الصلح , حيث اظهر الامام الحسن قوته بأعداد جيش الى الشام لكنه كان يرمي وينظر الى الصلح حيث كان ميل الإمام الحسن إلى الصلح ظاهراً منذ يوم بيعته, إذ كان يقول: (تبايعون لي على السمع والطاعة, وتحاربون من حاربت, وتسالمون من سالمت)([٣١]). وقيل إن أوّل من بايعه قيس بن سعد بن عبادة الأنصاري([٣٢]), وكان قيس في حياة الخليفة الإمام

---

[٢٩] غياث الأمم في التياث الظلم (ص: ١٢٩)

[٣٠] زاد المعاد في هدي خير العباد (٣/ ٢)

[٣١] الإمامة والسياسة (١/ ١٣٣)

[٣٢] قيس بن سعد بن عبادة بن دليم الأنصاري الخزرجي المدني: والصحابي: من دهاة العرب، ذوي الرأي والمكيدة في الحرب، والنجدة. وأحد الأجواد المشهورين. كان شريف قومه غير مدافع، ومن بيت سيادتهم. وكان يحمل راية الأنصار مع النبي صلّى الله عليه وآله وسلم ويلي أموره، وفي البخاري أنه كان بين يدي النبي صلى الله عليه وآله وسلّم بمنزلة الشرطي من الأمير. وصحب عليا في خلافته، فاستعمله على مصر سنة ٣٦ – ٣٧ هـ وعزل بمحمد بن أبي بكر. وعاد إلى علي، فكان على مقدمته يوم صفين. ثم كان مع الحسن بن علي حتى صالح معاوية، فرجع إلى

علي رضي الله عنه يقود أربعين ألفاً من المقاتلين, وكان ذلك من علامات إرادته للصلح.([٣٣])

٢- الوحدة الوطنية الاسلامية : نظرة الامام الحسن في توحيد البلاد والعباد من خلال التنازل حيث استثمر وفد معاوية الذي ارسله , فقد جاء في صحيح البخاري أن معاوية (والي الشام آنذاك) هو الذي بدأ بطلب الصلح عندما رأى كتائب الحسن, وقال: (إن قتل هؤلاء هؤلاء, وهؤلاء هؤلاء, من لي بأمور الناس, من لي بنسائهم, من لي بضيعتهم , وبعث معاوية إلى الحسن رجلين من قريش هما عبد الرحمن بن سمرة[٣٤] وعبد الله بن عامر بن كريز([٣٥]) يفاوضانه على الصلح)[٣٦]. وتحقق الصلح بالفعل, وتنازل الحسن بالخلافة لمعاوية سنة ٤٠ هـ, وسمي ذلك العام عام الجماعة, إذ توحدت راية المسلمين بعد طول قتال وخلاف .

٣- العفو عند المقدره : لما نظر الحسن إلى كثرة ما معه من الجند رغب في حقن دماء المسلمين, وبما عند الله تعالى فبادر إلى طلب الصلح, وقد جاء وصف قوة جيش الحسن رضي الله عنه في صحيح البخاري عن الحسن البصري قال: (استقبل والله الحسن بن علي معاوية بكتائب أمثال الجبال)([٣٧]) , وهذا يدحض مزاعم الذين قالوا أن الحسن كان ضعيفاً ومكرهاً على الصلح.

المدينة. وتوفي بها في آخر خلافة معاوية. وقيل: هرب من معاوية (سنة ٥٨) وسكن تفليس فمات فيها. له ١٦ حديثاً. ولم يكن في وجهه شعر. وكان من أطول الناس ومن أجملهم .ينظر: الأعلام للزركلي (٥/ ٢٠٦)

([٣٣]) ينظر: تاريخ الطبري (٥/ ١٦٤)

([٣٤]) عبد الرحمن بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس القرشي، أبو سعيد: صحابي، من القادة الولاة. أسلم يوم فتح مكة، وشهد غزوة مؤتة، وسكن البصرة. وافتتح سجستان وكابل وغيرهما. وولي سجستان، وغزا خراسان ففتح بها فتوحا، ثم عاد إلى البصرة فتوفي فيها سنه ٥٠ هجرية. كان اسمه في الجاهلية (عبد كلال) وسماه النبي . ينظر: الأعلام للزركلي (٣/ ٣٠٧)

([٣٥]) عبد الله بن عامر بن كريز بن ربيعة الأموي، أبو عبد الرحمن: أمير، فاتح. ولد بمكة.وولي البصرة في أيام عثمان (سنة ٢٩ هـ فوجه جيشا إلى سجستان وسرخس فانقادت له، وفتح كابل. وقتل عثمان، وهو على البصرة. وشهد وقعة الجمل مع عائشة، ولم يحضر وقعة صفين. وولاه معاوية البصرة ثلاث سنين بعد اجتماع الناس على خلافته. ثم صرفه عنها فأقام بالمدينة ومات سنه ٥٩ هجرية بمكة، ودفن بعرفات. ينظر: الأعلام للزركلي (٤/ (٩٤)

([٣٦]) البداية والنهاية ط الفكر (٨/ ١٧)

([٣٧]) صحيح البخاري (٣/ ١٨٦)

٤- مسك العصا من المنتصف : كان الامام الحسن ذو حنكه سياسية وحيلة شرعية فبعد التنازل اراد ان تكون هناك نقطة عودة ليضمن عدم فسق من بعده في الخلافة , ونستنبط ذلك في نهاية خطبه قالها امام معاوية بعد دخول الاخير الى الكوفة , فينقل ابن كثير عن محمد بن سيرين([٣٨]) قال: (لما دخل معاوية الكوفة وبايعه الحسن بن علي قال أصحاب معاوية لمعاوية: مر الحسن بن علي أن يخطب، فإنه حديث السن عيي، فلعله يتلعثم فيتضع في قلوب الناس. فأمره فقام فاختطب فقال في خطبته : أيها الناس لو اتبعتم بين جابلق وجابرس([٣٩]) رجلا جده نبي غيري وغير أخي لم تجدوه، وإنا قد أعطينا بيعتنا معاوية ورأينا أن حقن دماء المسلمين خير من إهراقها، والله ما أدري لعله فتنة لكم ومتاع إلى حين - وأشار إلى معاوية- فغضب من ذلك وقال: ما أردت من هذه؟ قال: أردت منها ما أراد الله منها. فصعد معاوية وخطب بعده. وقد رواه غير واحد وقدمنا أن معاوية عتب على أصحابه)[٤٠] .

تجد في نهاية الخطبة والاشارة لمعاوية وتعليله بالظن والاحتمالية بان تكون بيعه معاوية وحكمة فتنه لأهل الكوفة ومن ورائها لجميع المسلمين, هي تطبيق واقعي لمسك العصى من المنتصف , فكأنها تحذير لمعاوية بانها اذا لم تحكم بما انزل الله وتكون عادل بين الفريقين ومن ورائهم المسلمين جميعا فانة سأنتزع منك البيعة ونلغي الصلح وترجع الامور لنصابها القديم وتدار فتنه الرحى , والله اعلم .

إن ما قدم عليه الحسن رضي الله عنه من تنازل للخلافة ابتغاء الإصلاح وحقن الدماء يدل على سمو أخلاق, ورحمة بالمؤمنين, قلّما توجد في شخص, لكنها نبوءة النبي

---

[٣٨] محمد بن سيرين أبو بكر الأنصاري : التابعي الإمام، شيخ الإسلام، أبو بكر الأنصاري، الأنسي، البصري، مولى أنس بن مالك خادم رسول الله -صلى الله عليه وسلم-.وكان أبوه من سبي ، تملكه أنس، ثم كاتبه على ألوف من المال، فوفاه، وعجل له مال الكتابة قبل حلوله، فتمنع أنس من أخذه لما رأى سيرين قد كثر ماله من التجارة، وأمل أن يرثه، فحاكمه إلى عمر –رضي الله عنه– فألزمه تعجيل المؤجل. ينظر: سير أعلام النبلاء ط الرسالة (٤/ ٦٠٦)

[٣٩] جابلق مدينة بأقصى المغرب , وجابرس مدينة باقصى الشرق , معجم البلدان ط دار الفكر (٢/ ٩١)

[٤٠] البداية والنهاية (١١/ ٢٠٥)

صلى الله عليه وسلم الذي بشّر بأن ابنه الحسن يصلح الله على يديه بين طائفتين من المسلمين, وكان ذلك بالفعل.

ومن الملفت للنظر هنا أن نلاحظ أنه الجزاء من جنس العمل , فعمل تنازل الامام الحسن بن علي كان جزائه اتكون خلافة اخر الزمان من نسل الامام الحسن بن علي , قال الإمام بن القيم الجوزية بعد إسراده لحديث فيه أن الامام المهدي الذي يخرج في آخر الأمة هو من نسل الحسن: (و في كونه من ولد الحسن سرٌّ لطيف، و هو أن الحسن ترك الخلافة لله، فجعل الله من ولده من يقوم بالخلافة الحق المتضمن للعدل الذي يملأ الأرض. و هذه سُنَّة الله في عباده، أنه من ترك لأجله شيئاً، أعطاه الله أو أعطى ذريته أفضل منه. و هذا بخلاف الحسن فإنه حرص عليها و قاتل عليها، فلم يظفر بها)[٤١]. و الله أعلم .

المبحث الثاني

فقه المصالح وسياسة الامام الحسن

يدور فلك مقاصد الشريعة الغراء في جلب المصالح ودرء المفاسد ومن اهم المصالح الضرورية هي حفظ الدين وحفظ النفس , فكان لبد من الامام الحسن بن علي ان يحفظ تلك الضروريات في حكمه , وتغليب مصلحة الدين في ميزان عقله السياسي على مصالحة الشخصية وكذلك درء مفسدة تناحر فئتين عظيمتين من المسلمين .

([٤١]) المنار المنيف في الصحيح والضعيف (ص/ ١٥١)

في هذا المبحث كان حري بنا ان نتعرف على تعرف المصلحة ليكون مدخل لفهم الباقي

فالمصلحة في اللغة: المصلحة ضد المفسدة، وهي واحدة المصالح [٤٢]، فالصاد واللام والحاء أصل واحد يدل على خلاف الفساد [٤٣].

وفي الاصطلاح: عرفها الامام الغزالي بأنها : المحافظة على مقصود الشرع [٤٤].
وقال: ومقصود الشرع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة [٤٥].

فالمصلحة هي : المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم، ونفوسهم، وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم، طبق ترتيب معين فيما بينها , وفي السياسة الشرعية هي مصلحة التي يراها الحاكم وليس الرعية , وفي حالة الصلح وتنازل الامام الحسن بن علي رضي الله عنه كانت المصلحة منظورة عند الحاكم وليس عند اتباعه وشيعته الذين كانوا يكرهون الصلح والتنازل الى معاوية .

لكنه تصرُّف من شأنه أن يحقق حفظ النظام السياسي الإسلامي الذي دلت عليه أدلة كثيرة، فكانت طريقة تنازل الامام الحسن الى معاوية من المصالح المرسلة , فالمصلحة تصرُّف لم يدل عليه دليل بخصوصه، لكنه يؤدي لتحقيق أصل كُلِّي يطلبه الشرع.

([٤٢]) ينظر: لسان العرب، لابن منظور(٢/ ٥١٧) ، مختار الصحاح، للرازي، (ص١٨٧)
([٤٣]) معجم مقاييس اللغة، لابن فارس (٣/ ٣٠٣)
([٤٤]) المستصفى، للغزالي، (ص١٧٤)
([٤٥]) المصدر نفسه (ص١٧٤)

المطلب الاول : المصلحة الضرورية عند الامام

تقسم المصالح الى ضرورية وحاجيه وتحسينية وكان الامام الحسن قدم المصلحة الضرورية عن باقي المصالح , حيث كان الصلح والتنازل مصلحة ضرورية حقيقية , وهذه ترجع الى نظرة الامام الحسن بن علي إلى حفظ الدين ،وحفظ النفس والعقل، والمال، والعرض، والنسب، وهذا ما ذكرة في قولة لأصحابه بعد الصلح والبيعة لمعاوية , حيث قال ما نصة :

(أما بعد فإنكم شيعتنا وأهل مودتنا ومن نعرفه بالنصيحة والصحبة والاستقامة لنا وقد فهمت ما ذكرتم ولو كنت بالحزم في أمر الدنيا وللدنيا أعمل وأنصب ما كان معاوية بأبأس مني بأسا وأشد شكيمة ولكان رأيي غير ما رأيتم ولكني أشهد الله وإياكم أني لم أرد بما رأيتم إلا حقن دمائكم وإصلاح ذات بينكم فاتقوا الله وارضوا بقضاء الله وسلموا لأمر الله والزموا بيوتكم وكفوا أيديكم حتى يستريح بر أو يستراح من فاجر)([٤٦])

المطلب الثاني : مصلحة حفظ الدين عند الإمام

ان من المصلحة الحفاظ على دين المسلمين من التشرذم والفرقة والتقسيم , وكذلك من المصلحة الحفاظ على الدين واصوله ويتمثل ذلك بعدم الفرقة بين ابناء الدين الواحد فكلا الفريقين هم من ابناء مكة وكبروا وترعرعوا على يد حضرة الرسول الكريم صلى الله علية وسلم , وعلمهم دينهم وكان من باب اولى الحفاظ على هذا الدين من التمزق والتقسيم واصلاح ذات البين , بين الطرفين المتخاصمين ويتمثل ذلك على لسان الامام الحسن بن علي قائلا : (وإصلاح ذات بينكم فاتقوا الله وارضوا بقضاء الله

([٤٦]) الإمامة والسياسة (١/ ١٣٤)

وسلموا لأمر الله والزموا بيوتكم وكفوا أيديكم حتى يستريح بر أو يستراح من فاجر)[٤٧] لان الفتنة في الدين هي من اشد الفتن كان الامام ينظر ببعد استراتيجي للأمور وهذه هي الحنكة السياسية عنده رضي الله عنه وتجدها في قوله : (فليكن كل رجل منكم حلسا من أحلاس بيته ما دام معاوية حيا)([٤٨]) والحلس هو البساط ([٤٩]) , وهذا ضرورة من مقاصد حفظ الدين والنفس نستنبطها من قوله معا .

المطلب الثالث : مصلحة حفظ النفس عند الامام

حيث من تتبع كلام الامام الحسن بن علي في قوله (لم أرد بما رأيتم إلا حقن دمائكم) هي من باب حفظ النفس وهو مقصد ضروري , فلو تصورنا ان التنازل لم يحصل لكانت النتائج وخيمة من فساد في الارض بسفك دماء وتحليل رقاب المسلمين بينهم ولدبة الفتنه واكلت من رجالات العراق والشام مالم يستقر له عقل ولا راي , لكن الحمد لله الذي جعل من ابن بنت رسول الله صلى الله علية وسلم ان يكون امام المقاصد وقبله العقل في زمان الفتنه التي وئدها في مكانها .

([٤٧]) الإمامة والسياسة (١/ ١٣٤)

([٤٨]) المصدر نفسه (١/ ١٣٤)

([٤٩]) الحلس بساط البيت , وفلان حلس بيته إذا لم يبرحه، على المثل , يقال فلان حلس من أحلاس البيت الذي لا يبرح البيت . ينظر: لسان العرب (٦/ ٥٤)

وكذلك نستنبط من قول الامام الحسن بن علي في قولة لأهل الكوفة : (إني كرهت أن أقتلكم في طلب الملك)([٥٠]) وكان مطلب الشارع في حقن دماء المسلمين وقطع دابر الفتنة هو من لب المصالح التي حفظت دماء وانفس فئتين عظيمتين من المسلمين .

أنزل الله سبحانه وتعالى الشرائع السماوية بوجه عام، والشريعة الإسلامية الخاتمة بوجه خاص، للمحافظة على مصالح الناس وسلامتهم، واهتمت بصفة خاصة بالضروريات التي تتضمن بقاء نظام الحياة أمنا مستقرًا، وكفلت الحفاظ على هذه الضروريات، وعاقبت على أدنى مساس بها ذلك؛ لأن جلب المنفعة، ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم لأجل الحفاظ على الضروريات الإنسانية , وكانت مهمه الامام الحسن بن على بالحفاظ على هذه الضرورة الانسانية من خلال الحفاظ على الضروريات الخمسة بشكل متساوي وإذا اختل منها أمر اختلت المعايش به وعمت الفوضى([٥١]) , ومثل الغزالي للمصلحة الضرورية بحفظ الضروريات الخمسة، قال: (وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح)([٥٢])

المطلب الرابع : مصلحة حفظ المال عند الامام

إن الإسلام ينظر إلى المال على أنه وسيلة هامَّة لتحقيق مقاصد شرعية، فردية واجتماعية، ودنيوية وأخروية ، يقول الله -سبحانه وتعالى-: (وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا)([٥٣]) ، فسمى الله المال "قِيَاماً"، أي أنه عصب الحياة الذي تقوم عليه معايش الناس وحياتهم. ولهذا فإن الله -سبحانه وتعالى- جعل للمال مقاصد

---

[٥٠] تاريخ الإسلام ت بشار (٢/ ٤٠١)

[٥١] ينظر: مقاصد الشريعة، لابن عاشور، (ص/٣٠٠)

[٥٢] المستصفى، للغزالي، (ص)١٧٤.

([٥٣]) سورة النساء الآية : ٥

وضوابط، حيث نهى عن إضاعة المال ، وفي السياسة الشرعية للحاكم ان يحفظ مال المسلمين من باب اولى , فانه مقصد الشارع , ونجد ذلك في التنازل لمعاوية , حيث من جملة الشروط قد اشترط الامام الحسن بن علي ان يمسك من اموال بيت مال الكوفة[٥٤] ويأخذها معه الى المدينة المنورة عند خروجه [٥٥] , حيث كان تفكير الامام الحسن اقتصادي وهو حق سابق لخلافة معاوية , لان اموال التي كانت في بيت مال الكوفة هي من حق الامام الحسن لكونه كان قائد الدولة السابقة وتنازل الى دولة اخرى وهي دولة الشام اذا صح التعبير, فمن الطبيعي ان ترد الحقوق المالية له , والى ال بيته وعندما خرج الامام الحسن متوجها الى المدينة اخرج معه جميع ال بيت النبوة واخوانه وابناء عمومته وكذلك بعض من شيعته ومناصري , وكذلك ايتام معركة الجمل وصفين الذين ينظرون الى الامام الحسن في المال , وهذا العدد كبير , فلابد من ان يعينهم وهم ذاهبين الى بلد ثاني , وكانه تهجير طوعي , فمن يعيلهم غير الامام الحسن بن علي رضي الله عنه ؟ .

لذلك كان من جملة الاسباب ان يجعل تركة مالية تعينهم , فكانت حنكته في السياسة الاقتصادية ان يأخذوا ما غنموا من فيء واموال وخراج والمحافظة عليها كان من السياسة .

لقد كان الامام الحسن بن علي سخيا كريما , ولقد قاسم الله ماله ثلاث مرات، وروي انه قاسمها خمس عشرة مرة [٥٦] , حتى إنه يعطي الخف ويمسك النعل[٥٧] .

([٥٤]) يذكر الامام الذهبي انه تسلم الحسن بيت المال، وكان فيه سبعة آلاف ألف درهم، فاحتملها وتجهز إلى المدينة، وأجرى معاوية على الحسن في السنة ألف ألف درهم اي مايقارب مليون درهم .ينظر : العبر في خبر من غبر (١/ ٣٥)

([٥٥]) ينظر: البداية والنهاية (٨/ ١٤)

([٥٦]) سير أعلام النبلاء ط الحديث (٤/ ٣٣٦)

([٥٧]) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٥٤٢)

وقد كان من الكرم على جانب عظيم. قال محمد بن سيرين([٥٨]) ربما كان يجيز الواحد بمائة ألف واشترى حائطا من قوم من الأنصار بأربعمائة ألف وإنه بلغه أنهم احتاجوا إلى ما في أيدي الناس فرده إليهم ولم يقل لسائل قط لا.([٥٩])

وكذلك سمع الحسن بن علي إلى جانبه رجلا يدعو الله أن يملكه عشرة آلاف درهم، فقام إلى منزله فبعث بها إليه .([٦٠])

وكذلك نجد سياسته في المال لأجل حفظ العرض حيث كتب الحسن بن علي إلى الحسين بن علي رضوان الله عليهم يعتب عليه فكتب إليه (خير المال ما وقي به العرض)([٦١])

وفي ما يروى عن علي بن ابي طالب أنه خطب الناس ثم قال : (إن ابن أخيكم الحسن بن علي قد جمع مالا وهو يريد أن يقسمه بينكم) , فحضر الناس فقام الحسن فقال: (إنما جمعته لفقرائكم) , فقام نصف الناس.([٦٢])

المبحث الثالث

سياسته في البيعة والسلام والقضاء .

المطلب الاول / سياسته في البيعة

([٥٨]) محمد بن سيرين البصري، الأنصاري بالولاء، أبو بكر: إمام وقته في علوم الدين بالبصرة. تابعي. من أشراف الكتّاب. مولده ووفاته في البصرة. نشأ بزازا، في أذنه صمم. وتفقه وروى الحديث، واشتهر بالورع وتعبير الرؤيا. واستكتبه أنس بن مالك، بفارس. وكان أبوه مولى لأنس. ينسب له كتاب (تعبير الرؤيا – ط) ذكره ابن النديم، وهو غير (منتخب الكلام في تفسير الأحلام) المطبوع . ينظر: الأعلام للزركلي (٦/ ١٥٤)

([٥٩]) ينظر : سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي (٣/ ٩٠)

([٦٠]) البداية والنهاية (١١/ ١٩٥)

([٦١]) إحياء علوم الدين (٣/ ٢٤٧)

([٦٢]) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٢٠٤)

تعد البيعة من أهم المحاور في الفقه السياسي الإسلامي، باعتبارها الطريقة الشرعية التي تقرر بها الأمة مصيرها السياسي، وتنتخب بها الحاكم الذي ترتضيه على أساس الكتاب والسنة والطاعة في المعروف. وترتبط البيعة بمسألة الرئاسة والسيادة في الدولة الإسلامية، والحياة السياسية للمسلمين. وقد عظم الله من شأن البيعة وحذر من نكثها في قوله تعالى مخاطبا نبيه (إِنَّ الَّذِينَ يُبَايِعُونَكَ إِنَّمَا يُبَايِعُونَ اللَّهَ يَدُ اللَّهِ فَوْقَ أَيْدِيهِمْ فَمَنْ نَكَثَ فَإِنَّمَا يَنْكُثُ عَلَى نَفْسِهِ وَمَنْ أَوْفَى بِمَا عَاهَدَ عَلَيْهُ اللَّهَ فَسَيُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا)[٦٣] .

ان الامام الحسن بن علي كانت له نظرة في فقه البيعة , حيث استعمل فن السياسة الشرعية في البيعة , واستخدمها في موضعين .

الموضع الاول: عندما جاء اهل الكوفة لبيعته بعد مقتل الخليفة والدة , حيث اراد التضيق على اهل الكوفة وضبطهم تحت تصرفه واستعمالهم وفق المصلحة وضمان عدم شرذمتهم , والسير على الطريق التي ترسمه المصلحة , وحيث يذكر لنا الامام الطبري إن أول من بايعه قيس بن سعد ، قال له: (ابسط يدك أبايعك على كتاب الله عز وجل، وسنة نبيه، وقتال المحلين)[٦٤] ، فقال له الحسن رضي الله عنه: (على كتاب الله

---

(٦٣) سورة الفتح : الآية ١٠

(٦٤) تاريخ الطبري (٥/ ١٥٨)

وسنة نبيه، فإن ذلك يأتي من وراء كل شرط)[٦٥] , فبايعه وسكت، وبايعه الناس من بعده .

نجد في بادئ الامر ان اهل الكوفة في بيعتهم كانت غير مكتملة الارادة , وتوجيههم للبيعة وفهمهم مقصور فقط لقتال مع اهل الشام وليست بيعة للإمام وهذه بيعة ناقصة , فاراد الإمام الحسن توجيه بيعتهم لتكون كاملة ويتجلى ذلك في قوله : (تبايعون لي على السمع والطاعة وتحاربون من حاربت وتسالمون من سالمت)[٦٦]

الموضع الثاني : عندما تنازل الامام الحسن بن علي لمعاوية بن ابي سفيان وبايعه , نجد في عملية التنازل والبيعة اكثر من طريقة من طرق السياسة الشرعية المتمثل في جلب المصالح العامة للمسلمين وكذلك الخاصة المتمثلة بال البيت عليهم السلام وشيعته , حيث اشترط الامام الحسن بن علي على معاوية شروط على أن لمعاوية الإمامة ما كان حيا فإذا مات فالأمر للحسن , ويبقي على بيت مال الكوفة لكونها كانت مركز وعاصمة الخلافة السابقة فليس من حق معاوية اخذها , وكان فيه يومئذ ستة آلاف ألف درهم واحتملها الحسن وتجهز بها هو وأهل بيته إلى المدينة , وكذلك هم في مأمن بدمائهم واموالهم منه واعطاء الامان لشيعته في العراق وعدم ذكر والده الخليفة علي بن ابي طالب وشيعته بسوء .[٦٧]

مطلب الثاني / سياسته في صناعة السلام .

السلام مقصد شرعي ومطلب مقاصدي لما فيه من حفظ الدين والنفس والمال والنسل حيث ان اول كلمات السماء لحضرة الرسول الكريم صلى الله علية وسلم كانت السلام

([٦٥]) المصدر نفسه (٥/ ١٥٨) , المنتظم في تاريخ الملوك والأمم (٥/ ١٦٦)

([٦٦]) تاريخ الطبري (٥/ ١٥٨) , الكامل في التاريخ (٢/ ٧٥١)

([٦٧]) ينظر: البداية والنهاية ط الفكر (٨/ ٤١)

يقرئك السلام , والسلام عند الامام الحسن بن علي كان السمة البارزة , كذلك السلام من صناعة القادة العظام حيث في السلام مقاصد سياسية منظورة عند الامام اولها التعايش السلمي واخرها الانتعاش الاقتصادي وتطور الدولة على كافة الاصعدة , حيث تجد الامام وازن بين الحرب والقتال وبين السلام والوئام , وتجد ذلك بعد مقتل الخليفة علي بن ابي طالب رضي الله عنه ظهرت ثلة من الناس لمبايعة الامام الحسن بن علي فكانت شروط قبول البيعة وتسنم الخلافة من والدة رضي الله عنهم هي شرط السلام , وكانت هذه جزء من سياسته الاستراتيجية لنظرة السلام والحكم في تلك الفترة حيث قال : (والله لا أبايعكم إلا على ما أقول لكم ، قالوا: ما هي, قال: تسالمون من سالمت، وتحاربون من حاربت)[٦٨] فكان شرط البيعة هو القتال او السلام , وفي النهاية كانت سياسة الامام الحسن هي السلام بين ابناء المله الواحدة واعلاء ثقافة التوافق والتعايش السلمي ودرء الفتنة التي كانت مستعرة لسنين , ولولا هذه الثقافة المؤمنة بالسلام لكانت فتنه الى دمار وهلاك واضعاف لقوة الاسلام .

وكذلك نجد صورا من صور السلام عند الامام الحسن في سَؤال مُعَاوِيَة لِلْحسن بن عَليّ عَن الْكَرم , والمروءة , والنجدة، فقَال الامام الحسن بن علي َ: أما الْكَرم: فالتبرع بِالْمَعْرُوفِ، والإعطاء قبل السُّؤَال وَالْإِطْعَام فِي الْمحل , وَأما النجدة: فالذب عَن الْجَار

(٦٨) المستدرك على الصحيحين للحاكم (٣/ ١٩٠)

فِي المواطن، والإقدام فِي الكريهة. وَأما الْمُرُوءَة: فحفظ الرجل دينه، وإحرازه نَفسه من الدنس، وقيامه لضيفه، وَأَدَاء الْحُقُوق، وإنشاء السَّلَام .[٦٩] فانه في نهاية كلامة عن المرؤة ذكر سياسة انشاء السلام امام السائل الذي كان يوما خصمة فهذه ندرة خاصة .

وكذلك من النوادر ايضا قول معاوية بن ابي سفيان في اعلاء من شان الامام في النسب والجاه حيث قال في مجلسه وكان الامام الحسن جالس : (مَن أكرم الناس أباً و أماً، و جداً و جدةً، و عماً و عمةً، و خالاً و خالةً . فقالو: أمير المؤمنين أعلم . فأخذ بيد الحسن بن علي ، و قال: هذا أبوه علي بن أبي طالب و أمه فاطمة ابنة محمد ، و جدّه رسول الله و جدته خديجة، و عمه جعفر و عمته هالة بنت أبي طالب، و خاله القاسم بن محمد و خالته زينت بنت محمد)[٧٠]

المطلب الثالث / القضاء في خلافته .

([٦٩]) الجوهر النفيس في سياسة الرئيس (ص/ ١٦١)

([٧٠]) العقد الفريد (٥/ ٣٤٤)

بويع بالخلافة يوم موت أبيه علي رضى الله عنه لسبع عشرة ليلة خلت من رمضان سنة أربعين من الهجرة [٧١] , ويتبين بعد مبايعته فورا قام بدورة كحاكم في الفصل بدماء المسلمين وكان اول حكم اطلقه الامام الحسن هو الاقتصاص من الملعون عبد الرحمن بن ملجم لكونه قتل خليفة المسلمين واقامة حد القتل النفس بالنفس , حيث إنه ضربه بالسيف فاتقاه بيده فندرت ثم قتله بعد ذلك .[٧٢]

ولم اقف على قضاء اقضى به الامام الحسن بعد توليه الخلافة اما مابعد الخلافة وما بعدها فتوجد احوال واراء فقهية وأصولية , لكن ليس معرض ذكرها هنا , وكذلك وجدت في طيات الكتب السياسة الشرعية ما يشير الى فطنه وفراسته الامام مع ابن ملجم عندما كان يعدو للاقتصاص واقامة الحد علية حيث لما جيء إليه بابن مُلْجِم قال له: أريد أُسارّك بكلمة. فأبى الحسن، وقال: تريد أن تَعضَّ أذني. فقال ابن ملجم: والله لو أمكنتني منها لأخذتها من صماخيها[٧٣ .٧٤]رفع رجل إلى الحسن بن علي رضي الله عنهما رقعة فقال حاجتك مقضية فقيل له يا ابن رسول الله لو نظرت في رقعته ثم رددت الجواب على قدر ذلك فقال يسألني الله عز وجل عن ذل مقامه بين يدي حتى أقرأ رقعته .[٧٥]

المبحث الرابع

سياسته الاصلاحية والولاة ونماذج من الاصلاح .

([٧١]) ينظر: مآثر الإنافة في معالم الخلافة (١/ ١٠٥)

([٧٢]) المصدر نفسه (١/ ١٠٨)

([٧٣])جمع: صماخ الأذن وهو الخرق الذي يفضي الى الرأس وهو المسمع. وانما أراد ان يخلعها حتى عروقها . ينظر : غريب الحديث لابن قتيبة (٢/ ١٩٠)

([٧٤]) ينظر: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ط عالم الفوائد (١/ ١٠١)

([٧٥]) ينظر: إحياء علوم الدين (٣/ ٢٤٦)

المطلب الاول / سياسته في الاصلاح (الامام المصلح)

ان الاصلاح مقصد شرعي ولأيمكن ان تؤتى ثماره ويحقق مقصودة الا بالمروءة والسداد والإخلاص والنية الصادقة ثم التخطيط وحسن التدبير , لذلك كان الامام الحسن هو امام المروءة و الاصلاح وتستشعر ذلك من سؤال ابيه عن أشياء من المروءة، فقال: يا بني، ما السداد؟ قال: يا أبة، السداد دفع المنكر بالمعروف. قال: فما الشرف؟ قال: اصطناع العشيرة وحمل الجريرة. قال: فما المروءة؟ قال: العفاف وإصلاح المرء ماله.([٧٦])

كذلك نجد وقفه اخرى للإمام الحسن في الاصلاح عندما كان قيس بن سعد على إمرة أذربيجان، وتحت يده أربعون ألف مقاتل، قد بايعوا عليا على الموت، فلما مات الخليفة علي بن ابي طالب ألح قيس بن سعد على الحسن في النفير لقتال أهل الشام، فعزل قيسا عن إمرة أذربيجان، وولى عبيد الله بن عباس عليها، ونجد في هذه الوقفة نيه الامام في الاصلاح , ولم يكن في نية الحسن أن يقاتل أحدا .([٧٧])

وفي وقفه اصلاحيه اخرى قال الامام الحسن بن علي الى ابن عمه عبدالله بن جعفر رضي الله عنهم, ليستشيره في مسالة الصلح لمعاوية والتنازل عن الخلافة : (إني قد رأيت رأيا وأحب أن تتابعني عليه قال: قلت: ما هو؟ قال: قد رأيت أن أعمد إلى المدينة فأنزلها وأخلي بين معاوية وبين هذا الحديث. فقد طالت الفتنة وسقطت فيها الدماء وقطعت فيها الأرحام وقطعت السبل وعطلت الفروج - يعني الثغور- فقال ابن جعفر: جزاك الله عن أمة محمد خيرا فأنا معك على هذا الحديث).([٧٨])

([٧٦]) ينظر: البداية والنهاية (١١/ ٢٠٠)

([٧٧]) ينظر : المصدر نفسه (٨/ ١٤) , تجارب الأمم وتعاقب الهمم (١/ ٥٧١)

([٧٨]) ينظر: سير اعلام النبلاء (ص: ٢٦٥) , الطبقات الكبرى – متمم الصحابة – الطبقة الخامسة (١/ ٣٣١)

وإن هذا الأمر الذي اختلفت فيه أنا ومعاوية إما أن يكون كان أحق به مني، وإما أن يكون حقي فتركته لله، ولإصلاح أمة محمد صلى الله عليه وسلم وحقن دمائهم([٧٩]) , فتجد الاصلاح مطلبا قد اعد له الامام الحسن .

وروي أنه لما احتضر الإمام الحسن قال الى اخيه الحسين ناصحا : (يا أخي، إياك أن تستشرف لهذا الأمر، فإن أباك استشرف لهذا الأمر فصرفه الله عنه، ووليها أبو بكر، ثم استشرف لها فصرفت عنه إلى عمر، ثم لم يشك وقت الشورى أنها لا تعدوه، فصرفت عنه إلى عثمان، فلما مات عثمان بويع، ثم نوزع حتى جرد السيف، فما صفت له، وإني والله ما أرى أن يجمع الله فينا النبوة والخلافة، فلا أعرفن ما استخفك سفهاء الكوفة فأخرجوك، وقد كنت طلبت إلى عائشة أن أدفن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالت: نعم، وإني لا أدري لعل ذلك كان منها حياء، فإذا ما مت فاطلب ذلك إليها، وما أظن القوم إلا سيمنعونك، فإن فعلوا فلا تراجعهم).([٨٠])

فلما مات أتى الحسين عائشة رضي الله عنهم , فقالت: نعم وكرامة، فمنعهم مروان، فلبس الحسين ومن معه السلاح حتى رده أبو هريرة، ثم دفن في البقيع إلى جنب أمه، وشهده سعيد بن العاص وهو امير المدينة من طرف معاوية ، فقدمه الحسين للصلاة عليه وقال: هي السنة.([٨١])

([٧٩]) ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب (١/ ٣٨٨)

([٨٠]) تاريخ الخلفاء (ص: ١٧٠) , تاريخ الإسلام (٢/ ٤٠٣)

([٨١]) ينظر :تاريخ الإسلام (٢/ ٤٠٣)

المطلب الثاني / ولاية الأمصار في خلافته .

كان عماله على الأمصار عمال أبيه علي بن ابي طالب , إذ لم يمض له من الزمن ما يسع فيه تغيير العمال مع اشتغاله بحرب معاوية , في هذه الاشهر التي حكم بها الامام الحسن بن علي فكان على اليمن عبد الله بن عباس وعلى البصرة عثمان بن حنيف وعلى الكوفة عمار بن حسان وعلى إفريقية عبد الله بن أبي سرح , و على مصر سهل بن حنيف اما الشام فكانت خارجة عنه وبيد معاوية . [٨٢]

ولم يحدث شيء يذكر في ناحية الولايات وكذلك لم اقف على كلام عن سياسته مع الولاة بين المصادر التي بين يدي .

المطلب الثالث / امثلة على التنازلات في الاسلام وفي العصر الحديث

نجد بين طيات التاريخ بعض الحكام المسلمين وعرب اختاروا التخلي عن السلطة ومغرياتها , أولهم الامام الحسن بن علي وآخرهم سوار الذهب الرئيس السوداني , نحاول إلقاء الضوء على حكام مسلمين من ازمان مختلفة ، لقادة تنازلوا عن الحكم، وتركوا النفوذ واستقلوا بحياتهم بعيداً عنه، دون استخدام العنف أو اراقة الدماء , ومن هؤلاء نذكر التالي :

([٨٢]) مآثر الإنافة في معالم الخلافة (١/ ١٠٩)

١- معاوية الثاني : هو معاوية بن يزيد بن معاوية الأموي الذي زهد في السلطة والحكم , ثم تنازل عن الحكم ولم يعين احد بعد التنازل , ولبثة الشام ستة أشهر بدون إمام، ثم اتفق اهل الشام على أن يعقدوا مؤتمرا للشورى، ثم اتخب في النهاية مروان بن الحكم الذي بويع في مؤتمر سنة ٦٤هـ.[٨٣]

٢- أبو بكر بن عمر اللمتوني: امير دولة المرابطين في المغرب الاسلامي وهو المجاهد الذي تخلى عن السلطة الى ابن عمة يوسف بن تشفين , ومات شهيداً في الصحراء لقتال من المرتدين في السودان في ٤٥٠هـ/ ١٠٥٨م تقريباً.[٨٤]

٣- المتوكل على الله الثالث: وهو اخر خلفاء بني العباس في القاهرة , وهو الخليفة الذي تنازل عن سلطته الإسمية للسلطان سليم الاول العثماني بعد فتح مصر .[٨٥]

٤- السلطان مراد الثاني: تنازل عن الحكم لابنه محمد الثاني الذي عُرف فيما بعد بالفاتح عقب استيلائه على القسطنطينية عاصمة الإمبراطورية البيزنطية.[٨٦] .

([٨٣]) بويع معاوية بن يزيد، فلم يمكث إلا ثلاثة أشهر ح
تى هلك، وقيل: بل ملك أربعين يوما ومات. وعمره إحدى وعشرون سنة وثمانية عشر يوما. ولما كان في آخر إمارته أمر فنودي: الصلاة جامعة، فاجتمع الناس، فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: أما بعد فإني ضعفت عن أمركم فابتغيت لكم مثل عمر بن الخطاب حين استخلفه أبو بكر فلم أجده، فابتغيت ستة مثل ستة الشورى فلم أجدهم، فأنتم أولى بأمركم فاختاروا له من أحببتم. ثم دخل منزله وتغيب حتى مات. ينظر: الكامل في التاريخ (٣/ ٢٢٦) , البداية والنهاية ط الفكر (٨/ ٢٣٧) .

([٨٤]) ينظر: الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى (٢/ ٢٢) , تاريخ ابن خلدون (٦/ ٢٤٥) .

([٨٥]) ينظر: الأعلام للزركلي (٧/ ١٤٧) , سلم الوصول إلى طبقات الفحول (٣/ ٢٨٨)

([٨٦]) ينظر: تاريخ الدولة العلية العثمانية (ص/١٥٧)

٥- شجر الدرّ و أيبك : هي زوجة الملك الصالح نجم الدين أيوب، الذى توفّى بشكل مفاجئ ايام الغزو الفرنسي , ومن ثم تنازلت بالحكم الى القائد المملوكي عز الدين أيبك التركماني ، وتنازلت عن عرش مصر له.[٨٧]

٦- فاروق وفؤاد الثاني : في سنة ١٩٥٢م , غادر الملك فاروق الأول أرض مصر، من المرسى الخاص بقصر رأس التين بالإسكندرية، متّجهًا إلى منفاه في إيطاليا، وذلك بعد أن تنازل عن عرشه إلى ابنه الأمير أحمد فؤاد الثاني، وذلك بعد قيام تنظيم الضباط الأحرار بالثورة على النظام الملكي.[٨٨]

٧- تنازل الرئيس الأسبق لجمهورية السودان، عبد الرحمن سوار الذهب , في عام ١٩٨٥م ، أحد أهم وأندر النماذج التي تخلت طوعاً عن السلطة في المنطقة العربية في التاريخ الحديث والمعاصر.[٨٩]

---

(٨٧) ينظر: تاريخ الإسلام ت تدمري (٤٨/ ١٩٨)

(٨٨) https://ar.wikipedia.org/wiki / موقع ويكيبيديا

(٦) https://ar.wikipedia.org/wiki/موقع ويكيبيديا

الخاتمة

نوجز في نهاية البحث اهم ما نستخلصه من نقاط مهمه معتمدا على مصادر التي نستل منها الحقيقة , وذلك لوقوفي على عديد من الروايات التي لا يسلم لها المنطق والعقل , ومن اهم تلك النقاط هي :

١- ان الامام الحسن كان امام مصلحاً , وتنازل عن حق الخلافة امام حقن الدماء .
٢- بويع الامام الحسن من خلال المسلمين وليس من خلال الوصية او الورث .
٣- كان مبدا التنازل عند الامام الحسن مبني من مصدر قوى وليس من مصدر ضعف كما يشيع بعض المتربصين .
٤- كان التنازل بمثابة انهاء فصل للفتنه التي دارت من مقتل الخليفة عثمان مرورا بالجمل وصفين , وبداية فصل جديد من الحكم الاسلامي .
٥- بتنازل الامام الحسن , يعتبر التحول النوعي من نظام حكم الشورى الى نظام حكم الملكي .
٦- ان حكم الامام الحسن من ضمن الخلافة النبوية الراشدة التي عدها الرسول صلى الله علية وسلم الثلاثون سنه .
٧- ان السياسة الشرعية عند الامام الحسن كانت مبنية على جلب المصلحة ودرء المفسدة , مع تقديم الزهد بالمنصب .
٨- ان واقعة التنازل تعد قضية سياسية , حيث انتصر العقل والحكمة على الفتن والنقمة .

٩- أن الامام الحسن قد قام فور استخلافه بوضع شرط لقبوله مبايعة أهل العراق له وهو أن يقوموا بمسالمة من يسالم ويحاربون من يحارب .

١٠- أن أهل العراق هم الذين دفعوا الحسن إلى الخروج لقتال أهل الشام من غير رغبة منه .

Conclusion

We summarize at the end of the research the most important conclusions that we draw from the important points based on the sources from which we derive the truth, because I have a number of novels that do not give them logic and reason, and the most important of these points are

1- Imam Hassan was in front of a reformer, and renounce the right of succession before the bloodshed.

2- the imam of the imam Hassan through the Muslims and not through the will or inheritance.

3- The principle of concession in Imam Hassan was built from a source of strength and not from the source of weakness, as some of the looters

4- The waiver was tantamount to ending the chapter of the sedition that took place from the death of Caliph Uthman through the sentences and the two, and the beginning of a new chapter of Islamic rule

5- By abdication of Imam al-Hasan, the qualitative transformation of the system of shura is considered a monarchy.

6- The rule of Imam Hassan within the caliphate of the elderly, which was counted by the Prophet peace be upon him thirty years.

7- The legitimate policy of Imam Hassan was based on bringing interest and prevention of the corrupt, with the introduction of asceticism in office.

8- The fact of waiver is a political issue, where won the mind and wisdom to sedition and vengeance.

9- Imam al-Hasan had immediately after the use of a condition to accept the allegiance of the people of Iraq to him to do peace of peace and fight those who fight

10-that the people of Iraq are those who pushed Hassan to go out to fight the people of Syria without the desire of him.

المصادر والمراجع

١- تاريخ الطبري = تاريخ الرسل والملوك، وصلة تاريخ الطبري المؤلف: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) (صلة تاريخ الطبري لعريب بن سعد القرطبي، المتوفى: ٣٦٩هـ) الناشر: دار التراث – بيروت الطبعة: الثانية - ١٣٨٧ هـ عدد الأجزاء: ١١.

٢- الأعلام المؤلف: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (المتوفى: ١٣٩٦هـ) الناشر: دار العلم للملايين الطبعة: الخامسة عشر - أيار / مايو ٢٠٠٢ م .

٣- الكامل في التاريخ المؤلف: أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (المتوفى: ٦٣٠هـ) تحقيق: عمر عبد السلام تدمري الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م عدد الأجزاء: ١٠

٤- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ

٥- الجامع الصحيح سنن الترمذي المؤلف: محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت .

٦- البداية والنهاية المؤلف: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤هـ) الناشر: دار الفكر عام النشر: ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م .
٧- لسان العرب المؤلف: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي (المتوفى: ٧١١هـ) الناشر: دار صادر – بيروت .
٨- مختار الصحاح المؤلف: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: ٦٦٦هـ) المحقق: يوسف الشيخ محمد الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م .
٩- معجم مقاييس اللغة المؤلف : أبي الحسين أحمد بن فارِس بن زكَرِيّا المحقق : عبد السَّلام محمد هَارُون الناشر : اتحاد الكتاب العرب .
١٠- المستصفى المؤلف: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي الناشر: دار الكتب العلمية .
١١- مقاصد الشريعة الإسلامية المؤلف: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: ١٣٩٣هـ) المحقق: محمد الحبيب ابن الخوجة الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر عام النشر: ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م .
١٢- الإمامة والسياسة المؤلف : أبو محمد عبد الله بن مسلم ابن قتيبة الدينوري - سنة الوفاة ٢٧٦هـ. تحقيق : خليل المنصور الناشر : دار الكتب العلمية .
١٣- مجموع الفتاوى المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: ٧٢٨هـ) المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية .
١٤- قواعد الأحكام في مصالح الأنام المؤلف: أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (المتوفى: ٦٦٠هـ) راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة .
١٥- القاموس المحيط للفيروز ابادي دار الكتب العلمية .
١٦- المنا[٩٠]ر المنيف في الصحيح والضعيف المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) المحقق: عبد الفتاح أبو غدة الناشر: مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب .

٩٠

١٧- غياث الأمم والتياث الظلم عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني أبو المعالي سنة الولادة ٤١٩/ سنة الوفاة ٤٧٨ تحقيق د. فؤاد عبد المنعم ، د. مصطفى حلمي الناشر دار الدعوة سنة النشر ١٩٧٩ مكان النشر الاسكندرية .

١٨- تاريخ الخلفاء المؤلف: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) المحقق: محمد محي الدين عبد الحميد الناشر: مطبعة السعادة – مصر .

١٩- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة المؤلف: د. محمد مصطفى الزحيلي. عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة الشارقة الناشر: دار الفكر – دمشق الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م .

٢٠- تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى: ٧٤٨هـ) المحقق: الدكتور بشار عوّاد معروف الناشر: دار الغرب الإسلامي .

٢١- زاد المعاد في هدي خير العباد المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - مكتبة المنار الإسلامية، الكويت الطبعة: السابعة والعشرون , ١٤١٥هـ /١٩٩٤م .

٢٢- المستدرك على الصحيحين المؤلف: أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: ٤٠٥هـ) تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠ .

٢٣- آثار البلاد وأخبار العباد المؤلف: زكريا بن محمد بن محمود القزويني (المتوفى: ٦٨٢هـ) الناشر: دار صادر – بيروت .

٢٤- السنن الكبرى المؤلف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ المحقق: محمد عبد القادر عطا الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .

٢٥- تاريخ الطبري = تاريخ الرسل والملوك، وصلة تاريخ الطبري المؤلف: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) (صلة تاريخ الطبري لعريب بن سعد القرطبي، المتوفى: ٣٦٩هـ) الناشر: دار التراث – بيروت .

٢٦- الجوهر النفيس في سياسة الرئيس المؤلف: ابن الحداد محمد بن منصور بن حبيش (المتوفى: بعد ٦٧٣هـ) الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة / الرياض الطبعة: الأولى، ١٩٩٦م .

٢٧- العقد الفريد المؤلف: أبو عمر، شهاب الدين أحمد بن محمد بن عبد ربه ابن حبيب ابن حدير بن سالم المعروف بابن عبد ربه الأندلسي (المتوفى: ٣٢٨هـ) الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت .

٢٨- الطبقات الكبرى الجزء المتمم لطبقات ابن سعد [الطبقة الخامسة في من قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم. وهم أحداث الأسنان] المؤلف: أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (المتوفى: ٢٣٠هـ) تحقيق: محمد بن صامل السلمي الناشر: مكتبة الصديق – الطائف .

٢٩- سير أعلام النبلاء المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى: ٧٤٨هـ) الناشر: دار الحديث- القاهرة .

٣٠- الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار المؤلف: أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (المتوفى: ٢٣٥هـ المحقق: كمال يوسف الحوت الناشر: مكتبة الرشد – الرياض الطبعة: الأولى، ١٤٠٩ .

٣١- سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي المؤلف: عبد الملك بن حسين بن عبد الملك العصامي المكي (المتوفى: ١١١١هـ) المحقق: عادل أحمد عبد الموجود- علي محمد معوض الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت .

٣٢- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية المؤلف: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية (٦٩١ - ٧٥١) المحقق: نايف بن أحمد الحمد الناشر: دار عالم الفوائد - مكة المكرمة .

٣٣- غريب الحديث المؤلف: أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (المتوفى: ٢٧٦هـ) المحقق: د. عبد الله الجبوري الناشر: مطبعة العاني – بغداد .

٣٤- المصنف في الأحاديث والآثار المؤلف: أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (المتوفى: ٢٣٥هـ) المحقق: كمال يوسف الحوت الناشر: مكتبة الرشد – الرياض .

٣٥- إحياء علوم الدين المؤلف: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) الناشر: دار المعرفة – بيروت .

٣٦- الآداب الشرعية والمنح المرعية المؤلف: محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الرامينى ثم الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٧٦٣هـ) الناشر: عالم الكتب .

٣٧- الاستيعاب في معرفة الأصحاب المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) المحقق: علي محمد البجاوي الناشر: دار الجيل، بيروت .

٣٨- الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى المؤلف: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن خالد بن محمد الناصري الدرعي الجعفري السلاوي (المتوفى: ١٣١٥هـ) المحقق: جعفر الناصري/ محمد الناصري الناشر: دار الكتاب - الدار البيضاء .

٣٩- ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي (المتوفى: ٨٠٨هـ) المحقق: خليل شحادة الناشر: دار الفكر، بيروت .

٤٠- سلم الوصول إلى طبقات الفحول المؤلف: مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني المعروف بـ «كاتب جلبي» وبـ «حاجي خليفة» (المتوفى ١٠٦٧ هـ المحقق: محمود عبد القادر الأرناؤوط إشراف وتقديم: أكمل الدين إحسان أوغلي تدقيق: صالح سعداوي صالح إعداد الفهارس: صلاح الدين أويغور الناشر: مكتبة إرسيكا، إستانبول – تركيا.

٤١- تاريخ الدولة العلية العثمانية المؤلف: محمد فريد (بك) ابن أحمد فريد (باشا) ، المحامي (المتوفى: ١٣٣٨هـ) المحقق: إحسان حقي الناشر: دار النفائس، بيروت – لبنان .

٤٢- فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق المؤلف: ناجي إبراهيم السويد حالة الفهرسة: غير مفهرس الناشر: دار الكتب العلمية سنة النشر: ١٤٢٣ - ٢٠٠٢

٤٣- معجم البلدان المؤلف: ياقوت بن عبد الله الحموي أبو عبد الله الناشر: دار الفكر – بيروت .

٤٤- المنار المنيف في الصحيح والضعيف المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) المحقق: عبد الفتاح أبو غدة الناشر: مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب.

٤٥- صيد الخاطر: جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت:٥٩٧هـ), (دار القلم، دمشق,ط١,١٤٢٥هـ،٢٠٠٤م).

٤٦- أسد الغابة في معرفة الصحابة: أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (ت:٦٣٠هـ) تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود(دار الكتب العلمية,ط١, ١٤١٥هـ،١٩٩٤م).

٤٧- المنتظم في تاريخ الأمم والملوك المؤلف: جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: ٥٩٧هـ) المحقق: محمد عبد القادر عطا، مصطفى عبد القادر عطا الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت

٤٨- تجارب الأمم وتعاقب الهمم المؤلف: أبو علي أحمد بن محمد بن يعقوب مسكويه (المتوفى: ٤٢١هـ) المحقق: أبو القاسم إمامي الناشر: سروش، طهران

٤٩- https://ar.wikipedia.org/wiki/ موقع ويكيبيديا .

المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض

م . عباس فاضل عباس

كلية القانون والعلوم السياسية - الجامعة الع ا رقية - قسم

القانون الخاص

Civil responsibility in the Negotiation Phase

Abbas Fadhel Abbas

College of Law and Political Science - Iraqi University - Department of Private Law

٢٠٢١

المستخلص

تمثل المسؤولية المدنية موضوعا خصبا في القانون المدني, بسبب تشعبها وتعدد مواضيعها وصلتها

بحياة الناس. فكل اعتداء على الذمة المالية للشخص يبرر لمن اصابه الضرر المطالبة بالتعويض,

ولا يقتصر التعويض على ما يصيب ذمة الشخص المالية فقط, وانما يشمل فضلا عن ذلك الض رر

المعنوي. ان العدول عن الايجاب قد يلحق الضرر بالطرف الاخر ج ا رء الانسحاب من المفاوضات

العقدية وعدم اتمام اب ا رم العقد, مما يبرر لمن اصابه الضرر الحق بالمطالبة بالتعويض وفق احكام

المسؤولية المدنية, وهنا نكون بصدد خلاف فقهي مفاده هل ان المسؤولية المدنية في م رحلة

المفاوضات تعد مسؤولية عقدية ام مسؤولية تقصيرية, وهذا الموضوع يفتح امامنا سؤالا اخر عن

نوع المسؤولية في حالة العقد الابتدائي او الوعد بالتعاقد, اذ ان الوعد بالتعاقد هو عقد لكن محل

الالت ا زم فيه يتمثل باب ا رم العقد المستقبلي, والاخلال بتنفيذ هذا العقد هو اخلال بتنفيذ العقد الابتدائي

وليس العقد الذي اتفقا على اب ا رمه في المستقبل, وهنا نكون بصدد اشكالية حقيقية عن نوع المسؤولية

المدنية في حالة عدم انجاز العقد الموعود باب ا رمه .

Abstract

Civil responsibility represents a fertile topic in civil law, because of its complexity, multiplicity of topics and its relevance to people's lives. Every assault on a person's financial liability justifies the person who has suffered harm to claim compensation, and compensation is not limited to what affects the person's financial liability only, but also includes moral damage. Withdrawing from the offer may harm the other party due to withdrawal from the contractual negotiations and the failure to conclude the contract, which justifies the person who has been harmed the right to .claim compensation in accordance with the provisions of civil liability

This topic opens us to another question about the type of liability in the case of the initial contract or the promise of contract, since the promise to contract is a contract, but the object of the obligation in it is the conclusion of the future contract, and the breach of the implementation of this contract is a breach of the implementation of the primary contract and not the contract that they agreed to conclude in the future. Here we are facing a real problem about the type of civil liability in . the event that the promised contract is not fulfilled

الكلمات المفتاحية : المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض - المفاوضات العقدية - المسؤولية المدنية - التعويض

key words: Civil responsibility in the Negotiation Phase - Contractual Negotiations - Civil responsibility - compensation

المقدمة :

اولا – عرض لفكرة البحث :

تعد فكرة المسؤولية المدنية من اهم مواضيع القانون المدني, واكثرها صلة بفروع القانون الاخرى ,

فهي لا تقتصر على العق د, وانما تتناول كل ضرر يلحق الاذى بالاخرين ايا كان مصدره يستوي

في ذلك العقد وغيره, فاذا كنا بصدد عقد صحيح تنصل احد طرفيه عن تنفيذ الت ا زمه, فلا خلاف

في هذه الحالة بكون المسؤولية هنا هي مسؤولية عقدية, اما اذا كان الاخلال بالت ا زم قانوني وليس

عقدي فلا خلاف ايضا في ان المسؤولية هنا هي مسؤولية تقصيرية, واذا كان الفارق بين

المسؤوليتين واضح بناء على المعيار المتقدم, فان الامور لا تجري عادة على هذا النحو من

البساطة دوما, اذ ما هي المسؤولية الناتجة عن المرحلة السابقة لاب ا رم العقد النهائي, واعني بها

مرحلة المفاوضات ؟ فهل تعني الحرية التعاقدية ان بامكان اي طرف ان ينسحب عن المفاوضات

ويمتنع عن اتمام العقد ؟ واذا كان ذلك جائ ا ز من حيث اصله العام, فهل هو جائز في كل الظروف,

ام ان له مبر ا رت خاصة تتناسب مع كل عقد على حدة ؟ وما الذي يترتب على الانسحاب عن

العقد اذا اصاب الطرف الاخر ضر ا ر معينا ؟

ثانيا – اهمية فكرة البحث

هدف القانون هو تحقيق الاستق ا رر بين الناس, ولا يتحقق ذلك الا اذا كان بمقدور الاف ا رد الحصول

على حقوقهم النابعة عن القانون , او تلك الناشئة عن تصرفاتهم القانونية, ولما كان اي اعتداء على

تلك الحقوق يلحق الضرر بالاخرين, ايا كان هذا الضرر, سواء اصاب الذمة المالية, بمعنى انه

ضر ا ر ماديا, او اصاب شعور الانسان واحساسه, اي انه ضرر معنوي , ويأتي هذا البحث ليتناول

فكرة المسؤولية المدنية الناشئة عن المرحلة السابقة لاب ا رم العق د, من خلال الاجابة عن السؤال

المتمثل بنوع المسؤولية المدنية في مرحلة المفاوضا ت, فضلا عن ا لاثر المترتب على تحقق تلك

المسؤولية.

٤

ثالثا – مشكلة البحث

تمتاز الكتابة عن المسؤولية المدنية بشكل عام بقلة المصادر, فاذا ما علمنا ان المسؤولية المدنية

في مرحلة المفاوضات ما هي الا جزئية من جزئيات المس ؤولية المدنية, تبين ت الندرة وقلة المصادر

بشكل اكثر وضوحا, فضلا عن ذلك فان موضوع الد ا رسة ليس محل اتفاق بين الفقهاء حول نوع

المسؤولية المدنية, ومدى اعتبارها عقدية ام تقصيرية, سنحاول في هذا البحث الاجابة عن اهم

الاسئلة التي تتعلق بالمسؤولية المدنية .

ا ربعا – منهجية البحث

سنتعتمد اسلوب المنهج التحليلي مع المقارنة بالقانون المصري والفرنسي في المواضع التي تطلب

ذلك, علما ان القانون الع ا رقي والمصري كلاهما متأث ا رن بالقانون الفرنسي, ولما كان القانون الع ا رقي

بقي متأث ا ر بفقه الشريعة الاسلامية اكثر القانون المصري الذي قطع شوطا ابعد في تقليد القانون

الفرنسي, فان الشريعة الاسلامية ستكون حاضرة في البحث من خلال بيان معنى ومفهوم بع ض

المواضيع ذات الطبيعة القانونية والشرعية المشتركة .

خامسا - خطة البحث

ان الحديث عن المسؤولية المدنية في مرحلة التفاو ض يستدعي البدء بالتعريف بالمسؤولية في

مرحلة التفاوض بمفهومها العام, ثم التطرق لبعض تطبيقات هذه المسألة, ولعل اهم تطبيقين

للمسؤولية المدنية في مرحلة التفاو ض هما العدول العقد بشكل عام ثم العدول عن عقد الزواج.

وعلى هذا الاساس نقسم الموضوع الى مبحثين : نتناول في المبحث الاول مفهوم المسؤولية المدنية

من حيث اصلها العام فضلا عن المسؤولية المدنية في مرحلة التفاو ض, ثم نتناول في المبحث

الثاني تطبيقات المسؤولية المدنية في مرحلة المفاوضات ونأخذ كل من التطبيقين المذكورين في

مطلب مستقل .

ه

المبحث الاول

مفهوم المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض

نتناول في هذا المبحث التعريف بالمسؤولية المدنية والتعريف بالتفاو ض, ثم نبين المسؤولية المدنية

المترتبة على قطع التفا ض. ولأجل ذلك نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطال ب, نبحث في كل مطلب

منها احدى تلك النقاط .

المطلب الاول – التعريف بالمسؤولية المدنية :

يمتزج مفهوم المسؤولية المدنية بمفهوم اخر لدى الفقهاء المسلمين, الا وهو الضمان, ولأجل ذلك

نبحث كل من المفهومين في فرع مستقل .

الفرع الاول – المسؤولية المدنية : المس ؤولية بوجه عام هي حال أو صفة من يسأل عن أمر

تقع عليه تبعته, يقال أنا بريء من مسؤولية هذا العمل. وتطلق قانونا على الالت ا زم بإصلاح الخطأ

الواقع على الغير طبقا للقانون ١ . أوصل المسؤولية من سأله يسأله سؤالا وسآلة ومسألة وتسآلا

وسألة. قال أبو ذؤي ب :

أساءلت رسم الدار أم لم تسائل ... عن السكن أم عن عهده بالأوائ ل

قال تعالى : } واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام { ٢. ومعناه تطلبون حقوقكم به . وقال تعالى :

} كان على ربك وعدا مسئولا { ٣ , وقوله عز وجل : } وقدر فيها أقواتها في أربعة أيام سواء

للسائلين { ٤ . قال الزجاج إنما قال سواء للسائلين لأن كلا يطلب القوت ويسأله, ويجوز أن يكون

للسائلين لمن سأل في كم خلقت السموات والأرض فقيل خلقت الأرض في أربعة أيام سواء لا زيادة

ولا نقصان جوابا لمن سأل ٥ .

١ المعجم الوسيط : مجمع اللغة العربية بالقاهرة – تأيف : إب ا رهيم مصطفى - أحمد الزيات - حامد عبد القادر

- محمد النجار - الناشر: دار الدعوة – ص ٤١١ .

٢ سورة النساء – الاية ١ .

٣ سورة الفرقان – لاية ١٦ . أ ا رد قول الملائكة } ربنا وأدخلهم جنات عدن التي وعدتهم { سورة غافر- الآية ٨ .

وقال ثعلب معناه وعدا مسئولا إنجازه يقولون ربنا قد وعدتنا فأنجز لنا وعدك . انظر : المحكم والمحيط الأعظم :

أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي - الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى، ١٤٢١ ه

- ٢٠٠٠ م – ج ٨ – ص ٥٤٦ .

٤ سورة فصلت – الاية ١٠ .

٥ المحكم والمحيط الأعظم – المصدر السابق – ج ٨ – ص ٥٤٦ – ٥٤٧ .

٦

ومصطلح المسؤولية المدنية ليس بالمصطلح القديم في لغة القانون , اذ لا نج ده لدى فقهاء القانون

الفرنسي القديم, ولعل أول من أرسى قواعده هم الفقهاء الانجلي ز ١. وقد استخدم واضعوا التقنين

المدني الفرنسي بدلا عن مفهوم المسؤولية المدنية مفهوم الضمان. اما بال نسبة للتشريع الع ا رقي فانه

استعمل مفهوم الضمان في بعض الاحيان, كما استعمل مفهوم المسؤولية المدنية في احيان

اخر ى ٢ . والمسؤولية المدنية تعني في أبسط تعريف لها أنها : الا لت ا زم الذي يقع على الانسان

بتعويض الضرر الذي الحقه بالاخرين بفعله او بفعل الاشخاص او الاشياء التي يسال عنها ٣ .

وفي ذات السياق استخدم الفقهاء المسلمون مفهوم الضمان, فق د عرف ته المادة) ٤١٦ (من مجلة

الاحام العدلية بقولها : الضمان هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من

القيميات ٤ . فيقول علي حيدر معلقا على هذا النص : أي في الغصب والإتلاف. فإذا أتلف إنسان

كيلة حنطة لآخر فأعطاه مثلها، أو حصانا فأعطاه قيمته يوم إتلافه فيقال لذلك ضمان ٥ .

وتنقسم المسؤولية المدنية لنوع ين هما : المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية, وتعني المسؤولي ة

العقدية الاخلال بالت ا زم عق دي, ويختلف هذا باختلاف ما اشتمل عليه العقد من الت ا زما ت, اما

المسؤولية التقصيرية فهي تقوم على الاخلال بالت ا زم قانوني واحد لا يتغير هو الالت ا زم بعدم الاض ا رر

بالغير. فالدائن والمدين في المسؤولية العقد ية كانا مرتبطين بعقد قبل ان تتحقق المسؤولية, اما في

المسؤولية التقصيرية قبل ان تتحقق فقد كان المدين اجنبيا عن الدائن. وابرز امثلة المسؤولي ة

العقدية ان هو يتعرض البائع للمشتري في العين المبيعه فيخل بالت ا زمه العقدي من عدم التعر ض ٦.

١ حسن علي الذنون – المبسوط في شرح المسؤولية المدنية – دار وائل للنشر – الطبعة الاولى – ٢٠٠٦ - ج ١

- الضرر - ص ١٠ .

٢ الذنون - المصدر السابق - ص ١٠ .

٣ الذنون – المصدر نفسه - ص ١١ .

٤ عرفت المادة ١٤٥ من مجلة الاحكام العدلية المثلي بقولها : ما يوجد مثله في السوق بدون تفاوت يعتد به . اما

القيمي فقد عرفته المادة ١٤٦ من المجلة بقولها : ما لا يوجد له مثل في السوق أو يوجد لكن مع التفاوت المعتد

به في القيمة. اما القانون المدني لع ا رقي النافذ فقد بين ذلك في المادة ٦٤ – ١ - الاشياء المثلية هي التي يقوم

بعضها مقام بعض عند الوفاء، وتقدر عادة في التعامل ما بين الناس بالعدد او المقياس او الكيل او الوزن. ٢ -

وما عدا ذلك من الاشياء فهو قيمي.

٥ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام : علي حيدر خواجه أمين أفندي – تعريب : فهمي الحسيني الناشر: دار

الجيل - الطبعة الأولى، ١٤١١ ه - ١٩٩١ م – ج ١ – ص ٤٤٩ .

٦ تنص المادة المادة ٥٤٩ من القانون المدني الع ا رقي :) ١ - يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع

بالمبيع كله او بعضه سواء كان التعرض من فعله او من فعل اجنبي يدعي ان له حقاً على المبيع وقت البيع

يحتج به على المشتري. ٢ - ويثبت ضمان التعرض ولو لم ينص عنه في العقد (. واساس ذلك القاعدة الشهيرة

: من التزم بالضمان امتنع عليه التعرض.

٧

ومن امثلة المسؤولية التقصي رية ان تكون العين في يد مالكها ويتعرض له فيها اجنب ي, فالمسؤول ي ة

هنا تقصيرية لا عقدية ا ذ لا ي وجد بينهما عق د, وانما هو الت ا زم قانوني عام يفرض عليه عدم الاض ا رر

بالغير, ويدخل في هذا الغير مالك العي ن ١. والمسؤولية المدنية بكلا نوعيها تختلف عن المسؤولية

الجنائية, واهم ما يميز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية هو ان الضرر في المسؤولية

الجنائية هو ضرر يصيب المجتمع, اما الضرر الناتج عن المسؤولية المدنية فهو ضرر يصيب

الفر د. ويترتب على هذا الفرق نتائج عديدة اهما ان ج ا زء المسؤولية الجنائية عقوبة, اما ج ا زء

المسؤولية المدنية فهو التعوي ض ٢ .

وفي نطاق المسؤولية المدنية اذا سمعت الفقهاء المسلمين يعبرون عن فكرة المسؤولية العقدية

بضمان العقد على نحو ما تقدم, فانهم لا يقصدون بتلك الفكرة نفس المعنى الذي يقصده فقهاء

القانون , فهم يقصدون بضمان العقد التعويض عن الضرر المادي الواقع بالفعل, وبتعبير اخر لا

مجال للتعويض في الفقه الاسلامي الا اذا كان هناك ضرر مادي لحق المضرور متعاقدا كان او

غير متعاق د, ب أن اتلف الفاعل بعض اموال الغير او اصابها بعيب او انقص قيمتها نتيجة فعله

الخاطئ, فنحن هنا امام مسؤولية تقصيرية تقوم على فكرة الاتلاف او الغصب اويد الضمان على

حسب الاحوال ٣ .

يذكر ان الخطأ العق دي لا يكون على صورة واحدة, وإنما يأخذ صو ا ر متعددة. فالخطأ العقدي قد

يأتي بصورة الامتناع عن التنفيذ, وقد يأخذ صورة ال ت أخر في التنفي ذ, وربما يأخذ شكل التنفيذ

الجزئي, وقد يتمثل خطأه بالإخلال بهذا التنفيذ من حيث نوع التنفيذ وكيفيته, ليكون عندها التنفيذ

معيبا ٤ . فالمسؤولية المدنية العقدية لدى فقهاء القانون تأخذ هذه الصور المتعددة, اما في فقه

الشريعة الاسلامية فهي تتناول التعويض عن الضرر المادي الواقع بالفعل, وبمعنى آخر فإن فكرة

ضمان العقد لدى الفقهاء المسلمين لا تتناول الا صورة واحدة فقط , وهي تمزج بذلك بين المسؤوليتين

العقدية والتقصيرية .

١ السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – دار احياء لت ا رث العربي – بيروت – لبنان – ج ١ - ص

٧٤٨ .

٢ السنهوري - الوسيط - ج ١ ص ٧٤٤ .

٣ حسن على الذنون – المصدر السابق - ج ١ – الضرر- ص ٥٢ .

٤ د . نورس عباس العبودي - التنفيذ المعيب للالت ا زم العقدي - أطروحة دكتو ا ره تقدمت بها - الى مجلس كلية

القانون -جامعة بغداد وهي جزء من متطلبات نيل درجة الدكتو ا ره في القانون المدني – ٢٠١٨ – المقدمة ص ١

– ٢ .

الفرع الثاني : الضمان

تقدم ان الضمان استخدمه الفقهاء المسلمون بمعنى المسؤولية, الا ان مفهومي الضمان والمسؤولي ة

لا يشتركان في ذات المعنى دائما, ولأجل ذلك نتناول مفهوم الضمان بشئ من الايضاح . فالضمان

بمعناه اللغوي من ضمن الشيء ضمانا، فهو ضام ن : اي كفيل. وقد يكون الضمان أعم من

الكفالة، لأن من الضمان ما لا يكون كفالة، وهو عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثليا، أو قيمته

إن كان قيمي ا كما تقد م ١ . وتقدير ضمان العدوان بالمثل ثابت بكتا ب الله كما في قوله تعالى: } فمن

اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم { ٢. وتقديره ثابت بالإجماع المنعقد على

وجوب المثل، أو القيمة عند فوات العي ن ٣ . وترد كلمة الضمان على معان منها الالت ا زم، تقول :

ضمنت المال، إذا التزمته. كما ي ا رد بها الكفالة، تقول: ضمنته الشيء ضمانا، فهو ضامن وضمين،

إذا كفله. وي ا رد بها ايضا التغريم، تقول: ضمنته الشيء تضمينا، إذا غرمته، فالتزمه ٤ .

أما في اصطلاح الفقهاء فيطلق على كفالة النفس وكفالة المال, كما يطلق على غ ا رمة المتلفا ت,

فضلا عن ضمان المال، والت ا زمه بعقد وبغير عقد. ويطلق على وضع اليد على المال، بغير حق

أو بحق على العمو م ٥. كما يطلق على ما يجب بإل ا زم الشارع، بسبب الاعتداءات: كالديات ضمانا

للأنفس وغيرها, وتتناول هذه الإطلاقات في الجملة، أو تتناول بعضها، منها: أنه عبارة عن رد

مثل الهالك، إن كان مثليا، أو قيمته إن كان قيميا. وأنه عبارة عن غ ا رمة التالف. وبالمعنى الشامل

١) الضمان هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات (. المادة ٤١٦ من مجلة

الاحام العدلي ة .

٢ سورة البقرة – الاية ١٩٤ .

٣ الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية : أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي

- الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت – ص ٥٧٥ – ٥٧٦ .

٤ الموسوعة الفقهية الكويتية - صادر عن: و ا زرة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت - ج ٢٨ – ص ٢١٩ .

٥ ومن هنا جاء تقسيم اليد في الفقه الاسلامي إلى قسمين هما: يد الأمانة، ويد الضمان. ويد الأمانة تعني حيازة

الشيء أو المال، نيابة لا تملكا، كيد الوديع، والمستعير، والمستأجر .. الخ . اما يد يد الضمان فهي حيازة المال

للتملك أو لمصلحة الحائز، كيد المشتري والغاصب والمالك. وحكم يد الأمانة، أن واضع اليد أمانة لا يضمن ما

هو تحت يده، إلا بالتعدي أو التقصير، اما يد الضمان, فان واضع اليد على المال، يضمنه في كل حال، حتى لو

هلك بآفة سماوية . انظر : الموسوعة الفقهية الكويتية – ج ٢٨ – ص ٢٥٨ – ٢٥٩ . وقد نصت المادة ٤٢٧

من القانون المدني الع ا رقي : ١ - تكون اليد يد ضمان اذا حاز صاحب اليد الشيء بقصد تملكه، وتكون يد امانة

اذا حاز الشيء لا بقصد تملكه بل باعتباره نائباً عن المالك . ٢ - وتنقلب يد الامانة الى يد ضمان اذا كان

صاحب اليد ولو بغير قصد التملك قد حبس الشيء عن صاحبه دون حق او اخذه بغير اذنه .

٩

للكفالة يقال : هو الت ا زم دين أو إحضار عين أو بد ن ١ . وقد عبر المشرع الع ا رقي عن المسؤولية

التعاقدية بمسمى)ضمان العقد(كما تقدم. وقد وردت كلمة الضمان كث ي ا ر في القانون المدني

الع ا رقي, وي ا رد بها التعويض على نحو ما يستخدمه الفقهاء المسلمون . وقد رجع المشرع الع ا رقي

الى المجلة وكتب الفقه الاسلامي الاخرى في العديد من احكامه, وبالتالي فان المعنى الذي ي ا رد

من الضمان في الفقه الاسلامي هو التعوي ض, واكثر ما وردت كلمة الضمان في القانون المدني

الع ا رقي ضمن احكام المسؤولية التقصيرية .

وعلى الرغم من ان الفقهاء المسلمون عرفوا المسؤولية المدنية تحت مسمى الضمان على النحو

الذي ذكرنا , الا ان التعويض في الفقه الاسلامي ي قتصر على الضرر المادي الواقع بالفعل , فلا

يوجد تعويض في الفقه الاسلامي الا اذا حصل ضرر مادي لحق المضرور , سواء اكان متعاقدا

او غير متعاقد, وذلك بأ ن يكون الفاعل قد اتلف بعض اموال الغير , او اصابها بعيب او نقصت

قيمتها ج ا رء فعله الخاطئ , فنكون عندئذ تجاه مسؤولية تقصيرية تقوم على فكرة الاتلاف او

الغصب او يد الضمان على حسب الاحوال ٢ .

ي قول الشيخ علي الخفيف : ان ضمان العقد يختلف عن ضمان الاتلاف , فان ضمان الاتلاف

انما يكون اث ا ر للاتلاف ويضمن به المتلف قيمة ما اتلفه وقت تعديه , سواء أ كان المال المتلف

في يده ام لا , وي ا رع ى في ذلك قيمة المال التالف اذا كان قيميا , واداء مثله اذا كان مثليا , ويتبين

من ذلك ان ضم ان العقد الذي يعرفه فقهاء الشريعة الاسلامية يختلف عن المسؤولية العقدية في

اصطلاح فقهاء القانون الوضعي , فضمان العقد ضمان مال تالف بناء على عقد اقتضى الضمان ,

اما المسؤولية العقدية فليس التعويض فيها تعويضا عن مال تالف وانما هو تعويض عن ضرر

نشأ عن عدم تنفيذ المدين ما التزم به بناء على العق د ٣ .

ونخلص من ذلك الى ان مفهوم المسؤولية العقدية كما يعرفه فقهاء القانون هو اوسع نطاقا من

ضمان العقد لدى فقهاء الشريعة الاسلامية, ذلك ان ضمان العقد يعني التعويض عن مال تالف,

وما هذا التعويض سوى صورة واحدة من صور المسؤولية العقدية, فالمسؤولية العقدية تتفق مع

الضمان في ان كلاهما يعني التعوي ض, ثم يفترقان بعد ذلك في سعة مفهوم المسؤولية العقدية

مقارنة بالضمان, فالمسؤولية العقدية قد تنتج عن عدم التنفي ذ, او التأخر في التنفي ذ, او الاخلال

في تنفيذ الالت ا زم العقدي, الى غير ذلك من صور المسؤولية العقدية العديدة.

١ الموسوعة الفقهية الكويتية – المصدر السابق - ج ٢٨ – ص ٢٢٠ – ٢٢١ .

٢ حسن على الذنون – المصدر السابق – ج ١ الضرر – ص ٥٢ .

٣ علي الخفيف – الضمان في الفقه الاسلامي - القاهرة - دار الفكر العربي ٢٠٠٠ - ص ١٩ .

١٠

المطلب الثاني

مفهوم التفاوض

تحظى مرحلة المفاوضات السابقة على اب ا رم العقد باهمية كبيرة, وذلك بسبب ما تحتويه من تحديد

لأهم الا لت ا زمات الناشئة عن العق د, وعا دة ما تستغرق هذه المرحلة وقتا اطول من الوقت اللازم

لاب ا رم العق د, لاسيما في العقود المهمة التي لا تلائمها القواعد التقليدية للايجاب والقبول, وبالرغ م

من ا لأهمية الكبيرة لمرحلة المفاوضات الا ان الملاحظ هو عدم اهتمام المشرع بها في كثير من

الدول مثل اهتمامه بالم ا رحل التالية على اب ا رم العق د, اذ غالبا ما ينصب الحديث على تنفيذ

الالت ا زما ت, فضلا عن المسؤولية المترتبة على الاخلال بهذه الالت ا زما ت ١ . وقبل الدخول في تعريف

التفاوض يمكن القول ببساطة ان المفاوضات : هي مرحلة سابقة على اب ا رم العقد بشكله النهائي ,

ولأجل بيان المعنى الدقيق لهذا المفهوم فلا بد من مجا ا رة المشرع الع ا رقي بهذا الشأن, فالعقد يتم

اذا ما ارتبط الايجا ب مع القبول على وجه يثبث اثر في المعقود عليه كما بينت ذلك المادة ٧٣

من القانون المدني الع ا رق ي ٢, الا ان السؤال الذي يط رح هنا : هل يعد الايجاب دعوة للتفاو ض, ام

ان الايجاب البات ليس تفاوضا وانما هو تعبير نهائ ي يصلح لاقت ا رن القبول به لنكون بصد د عق د

تام ؟

وجواب ذلك هو ان المشرع الع ا رقي قد تبنى معيا ا ر دقيقا للتمييز بين الايجاب وبين الدعوة للتفاوض

من خلال نص المادة ٨٠ من القانون المدني :) ١ – يعتبر عرض البضائع مع بيان ثمنها

ايجاباً. ٢ – اما النشر والاعلان وبيان الاسعار الجاري التعامل بها وكل بيان آخر متعلق بعروض

او بطلبات موجهة للجمهور او للاف ا رد فلا يعتبر عند الشك ايجاباً وانما يكون دعوة الى

التفاوض(.

فاذا تم ذكر السعر فان التعبير عن الا ا رة يعد ايجابا, اما اذا كان الاعلام لم يتضمن بيان السعر

فهو ليس سوى مجرد دعوة للتفاو ض, فضلا عن ذلك فان نجاح العقد يأتي من الاتفاق على جميع

المسائل الجوهرية التي تفاوض عليها طرفا العق د, وهذا ما بينته المادة ٨٦ من القانون المدني

الع ا رقي بقولها :

١ – يطابق القبول الايجاب اذا اتفق الطرفان على كل المسائل الجوهرية التي تفاوضا فيها اما

الاتفاق على بعض هذه المسائل فلا يكفي لالت ا زم الطرفين حتى لو اثبت الاتفاق بالكتابة.

١ محمد عبد الطاهر حسين - الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد – مجلة الحقوق - ص ٧٢٧ .

٢ تنص المادة المادة ٧٣ من القانون المدني الع ا رقي :) العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين

بقبول الآخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه (.

١١

٢ – واذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان

عليها فيما بعد ولم يشتر طا ان العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل

فيعتبر العقد قد تم، واذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فان المحكمة تقضي

فيها طبقاً لطبيعة الموضوع ولأحكام القانون والعرف والعدالة.

إن اللجوء إلى هذه المرحلة التي تسبق إب ا رم العقد عادة ما يرجع إلى أسباب اقتصادي ة, تتمثل في

عظم قيمة العقد الم ا رد إب ا رم ه, وتظهر الحاجة الماسة لهذه المرحلة السابقة على إب ا رم العقد في كثير

من العقود ذات الأهمية الكبيرة, مثل عقود التنقيب عن المعادن وغيرها من العقود المهمة التي

تتولى تنفيذها شركات عملاقة ١ . وعلى هذا الاساس تتميز مرحلة المفاوضات بدورها البارز والفعال

بقصد محاولة الوصول إلى تفاهم مشترك على شروط العقد الم ا رد إب ا رمه, واذا كانت مرحلة

المفاوضات مرحلة سابقة على التعاقد فانها من أخطرها، لما تحتويه من تحديد الت ا زمات طرفي

العقد، ونوع المسؤولية القائمة في حالة الإخلال بهذه الالت ا زما ت ٢ .

وقد كانت هناك محاولات فقهية لتع ريف المفاوضا ت، فعلى صعيد الفقه الفرنسي هناك من يعرفها

بأنها : المرحلة التمهيدية التي تتضمن د ا رسة ومناقشة شروط التعاق د ٣ . وقد قيل ان التفاوض هو

طريقة لتبادل الأط ا رف الاقت ا رحات والمساومات بهدف التعرف على العقد الم ا رد إب ا رمه , ويسفر عن

هذا الاتفاق حدود والت ا زمات كل طرف من اط ا رف العق د ٤ . وعرفت المفاوضات أيضا بأنها المرحلة

التي تتضمن عددا من العمليات التمهيدية والمباحثات، والمشاو ا رت، والمساعي وتبادل الآ ا رء،

للتوصل إلى اتفاق. فهي المرحلة التي يتم فيها اتصال مباشر أو غير مباشر بين طرفين أو اكثر

بمقتضى اتفاق بينهم يتم خلاله تبادل العروض والمقترحات وبذل الجهود المشتركة بهدف التوصل

إلى اتفاق بشأن عقد معين تمهيًدا لإبارمه في المستقب ل ٥ .

١ انظر : احمد السيد البهي الشويري - التفاوض التعاقدي – اطاره القانوني واثره في الالت ا زم – مجلة كلية الد ا رسات

الاسلامية والعربية للبنات بدمنهور – العدد ال ا ربع – الجزء الاول – ٢٠١٩ – ص ١١٨١ .

٢ دحداح سهيلة - عثماني بلال - رزقي ليلى - الإطار القانوني للفترة ما قبل التعاقد - جامعة عبد الرحمان ميرة

- بجاية – كلية الحقوق والعلوم السياسية - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص الشامل - ٢٠١٣

– ٢٠١٢ – ص ٣ .

٣ احمد السيد البهي الشويري – الصدر السابق – ص ١١٨١ .

٤ أكرم محمود حسن البدو - محمد صديق محمد عبد ه اللّ - أثر موضوعية الإ ا ردة التعاقدية في مرحلة المفاوضات

- مجلة ال ا رفدين للحقوق، المجلد الثالث عشر، الع ا رق، العدد ٤٩ – ٢٠١٢ – ص - ٤٠٥ . نقلا عن نفس :

دحداج سهيلة واخرون – المصدر السابق – ص ٤ .

٥ انظر - احمد السيد البهي الشويري – المصدر السابق والمصادر التي اشار لها - ص ١١٨٢ – ١١٨٣ .

١٢

فالتفاوض اذ اً هو مرحلة سابقة على التعاق د, لكنها مرحلة مهمة بسبب أهمية العقد الذي يتم التفاوض

بشأنه, اذ التفاوض لا يكون الا في العقود المهمة عاد ة, فضلا عن ذلك فان شروط العقد التي

تحظى باهتمام طرفي العقد تتم مناقشتها اثناء المفاوضا ت, الامر الذي يعني ان المفاوضات لا

يقتصر أثرها على الاتفاق واب ا رم العق د, وانما يمتد أثرها الى مرحلة تنفيذ العقد بسبب ان شروط

العقد الاساسية يتم اد ا رجها في المفاوضات. ويثور السؤال فيما اذا كان الوعد بالتعاقد يعد من

المفاوضات العقدية ام انه اتفاق بحد ذات ه ؟ ونجد جواب هذا السؤال لدى المشرع الع ا رقي في نص

المادة ٩١ من القانون المدني بقوله :

١ – الاتفاق الابتدائي الذي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين او احدهما بإب ا رم عقد معين في

المستقبل لا يكون صحيحاً الا اذا حددت المسائل الجوهرية للعقد الم ا رد اب ا رمه والمدة التي يجب

ان يبرم فيها.

٢ – فإذا اشترط القانون للعقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل تجب م ا رعاته ايضاً في الاتفاق

الابتدائي الذي يتضمن وعداً بإب ا رم هذا العقد.

فالاتفاق الابتدائي هو ايضا عقد, الا ان محل الالت ا زم فيه هو اب ا رم العقد النهائي, وطالما ان

الوعد بالتعاقد والذي يسميه المشرع الع ا رقي بالاتفاق الابتدائي يعد عقدا, فتنطبق عليه جميع

الاحكام التي سبق ذكرها, وهو لا ينعقد الا اذا حددت جميع المسائل الجوهرية للعقد الم ا رد اب ا رمه

بما في ذلك الشكل.

١٣

المطلب الثالث

المسؤولية المدنية المترتبة على قطع التفاوض

الامر الطبيعي هو ان تنتهي مرحلة المفاوضات بإب ا رم العقد النهائي, الا انها قد تنتهي بفشلها فلا

ينعقد العقد اصلا، كما ان المفاوضات قد تنته ي بقطعها من قبل أحد الأط ا ر ف لأي سبب من

الاسباب, ولم تتعرض اغلب التشريعات لبحث هذه الاشكالية, ومع ذلك لم يأل الفقه والقضاء جهدا

في تبني حلول ومبادئ تحكم المفاوضات وتنظم الم س ؤولية التي قد تترتب على قطعه ا. ولقد ساهم

الفقه والقضاء في تشكيل معالم فكرة المس ؤولية عن قطع المفاوضات قبل التعاقدية ١. ونتناول ذلك

في كل من فرنسا ومصر والع ا رق ثم الفقه الاسلامي وذلك من خلال النقاط الآتية :

اولا – القانون الفرنس ي : فأما في فرنس ا فقد أرسى الفقه والقضاء هناك أسس الم س ؤولية المدنية

عن المرحلة التي تسبق العق د, واعتبرها مس ؤولية تقصيرية. ويؤكد الفقه والقضاء الفرنسي أن

المفاوضات لا تقيد حرية الأط ا رف في العدول، اذ يبقى كل منهما له الحرية في التعاقد من عدمه،

اولمس ؤولية المدنية هنا هي مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ نتيجة الإخلال بواجب عام يفرض

على صاحبه م ا رعاة مبدأ حسن النية في المرحلة السابقة على إب ا رم العق د حسب ما تقضي به المادة

١١٠٤ من القانون المدني الفرنس ي ٢ . فالخطأ يتمثل في الإخلال بالواجب العام بعدم الانح ا رف عن

المسلك المألوف اولمعتاد، فالمسلك المألوف هن ا يتمثل فيما يتفق ومقتضيات حسن النية, والخروج

عن هذا المبدأ يعد خطأ تقصي ريا، اذ ان حسن النية يقتضي أن تكون المفاوضات مجالا للتعام ل

بشرف وثقة ون ا زهة. ويتوافر هذا الخطأ بإثبات أن أحد الأط ا رف قد انحرف عن السلوك المألوف

الذي يتبعه عادة الشخص اليقظ عند وضعه في نفس الظروف الخارجية ٣ . تنص المادة ١١١٢

من القانون المدني الفرنسي على :) يكون اقت ا رح المفاوضات قبل التعاقدية وسيرها وقطعها ح ا ر.

يجب ل ا زما ان ت ا رعي هذه المسائل مقتضيات حين النية . الا ان تعويض الضرر الناجم عن الخطأ

١ حمدي محمود بارود - الطبيعة القانونية للمس ؤولية في حالة العدول عن مفاوضات العقد - مجلة الجامعة

الإسلامية للد ا رسات الاقتصادية والإدارية ، المجلد العشرون ، العدد الثاني يوتيو ٢٠١٢ - ص ٥٥١ .

٢ Article 1104 : Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public.

) يجب التفاوض على العقود واب ا رمها وتنفيذها بحسن نية . ويعتبر هذا الحكم من النظام العام (. ترجمة

الدكتور: محمد حسن قاسم – قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية – المواد ١١٠٠ – ١٢٣١ – منشو ا رت

الحلبي الحقوقية – بيروت – الطبعة الاولى ٢٠١٨ – ص ٢٩ . انظر ايضا : د. نافع بحر سلطان – قانون

العقود الفرنسي الجديد – ترجمة عربية للنص الرسمي – جامعة الفلوجة – ١٤٣٥ ه – ٢٠١٤ م - ص ١٦ .

٣ حمدي محمود بارود – المصدر السابق – ص ٥٥١ – ٥٥٢ .

١٤

الحاصل خلال المفاوضات لا يشمل خسارة الم ا زيا التي كانت منتظرة من العقد الذي لم يتم

اب ا رمه (١ .

ثانيا: القانون المصري : لا يترتب على المفاوضات أي أثر قانوني، فلكل متفاوض الحرية في

قطع المفاوضا ت في التوقيت الذي ي ا ره مناسبا، وذلك إعمالا لمبدأ الحرية التعاقدي ة. ولا مس ؤولية

على من عدل عن المفاوضا ت، بل ولا يكلف بإثبات أنه قد عدل لسبب جدي, فليس ت المفاوضات

إلا عملا ماديا لا يلزم أحداً. ولكن قد يترتب على العدول عن المفاوضا ت المس ؤولية على من

قطعها متى ما اقترن هذا العدول بخطأ منه، على أن المس ؤولية هنا تكون مس ؤولية تقصيرية مبنية

على الخطأ, ولقد أكدت محكمة النقض المصرية هذا المبدأ، حيث قضت بأ ن : المفاوضات ليست

إلا عملا ماديا ولا يترتب عليها بذاتها أي أثر قانوني, فكل متفاوض حر في قطع المفاوضا ت في

الوقت الذي يريد دون أن يتعر ض لأية مس ؤولية, أو يطالب ببيان المبرر لعدوله, ولا يرتب هذا

العدول مس ؤولية على من عدل إلا إذا اقترن به خطأ تتحقق معه المسئولية التقصيري ة, إذا نتج عنه

ضرر بالطرف الآخر المتفاوض، وعبء إثبات ذلك الخطأ وهذا الضرر يقع على عاتق ذاك

الطرف، ومن ثم فلا يجوز اعتبار مجرد العدول عن إتمام المفاوضا ت ذاته هو المكون لعنصر

الخطأ أو الدليل على توافره، بل يجوز أن يثبت الخطأ من وقائع أخرى اقترنت بهذا العدول ويتوافر

بها عنصر الخطأ اللازم لقيام المس ؤولية التقصيرية ٢ .

ثالثا – القانون الع ا رقي : اما المشرع الع ا رقي فقد بين ذلك من خلال نص المادة ٨٢ :)المتعاقدان

بالخيار بعد الايجاب الى آخر المجلس، فلو رجع الموجب بعد الايجاب وقبل القبول او صدر من

احد المتعاقدين قول او فعل يدل على الاع ا رض يبطل الايجاب ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك(.

البيعان بالخيار ما لم « : ولعل هذا النص الوارد في القانون المدني الع ا رقي اصله الحديث النبوي

يتفرقا، - أو قال: حتى يتفرقا - فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كتما وكذبا محقت

» بركة بيعهما ٣ .

وقيل في معنى الحدي ث : أن لكل من المتبايعين حق إمضاء العقد أو إلغائه ماداما لم يتفرقا

بالابدان، والتفرق يقدر في كل حالة بحسبها، ففي المنزل الصغير بخروج أحدهما، وفي الكبير

١ Article 1112 : L'initiative, le déroulement et la rupture des négociations précontractuelles sont libres. Ils doivent impérativement satisfaire aux exigences de la bonne foi. En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser ni la perte des avantages attendus du contrat non .conclu, ni la perte de chance d'obtenir ces avantages

٢ حمدي محمود بارود – المصدر السابق نفسه – ص ٥٥١ .

٣ انظر : رياض الصالحي ن : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي - الناشر : مؤسسة الرسالة، بيروت،

لبنان - الطبعة الثالثة، ١٤١٩ ه / ١٩٩٨ م – ص ٥٢ .

١٥

بالتحول من مجلسه إلى آخر بخطوتين أو ثلاث، فإن قاما معا أو ذهبا معا فالخيار باق. وال ا رجح

أن التفرق موكول إلى العرف، فما اعتبر في العرف تفرقا حكم به وما لا فلا ١ .

ا ربعا – الفقه الاسلامي : ناقش الفقهاء المسلمون ما يتعلق برجوع الموج ب عن إيجابه قبل اقت ا رنه

بالقبول. اولمفاوضات لدى الفقهاء المسلمين لا تعتبر إيجابا، وذلك أن الإيجاب في بعض العقود

يمر بم ا رحل من المساومات، لأن طبيعة المعاملة تحتاج إلى مقدار من التأني. فلو عرض شخص

التعاقد دون بيان لشروطه كمن يعرض منزلا للبيع دون ذكر لثمنه، ففي هذه الحالة لسنا بصدد

إيجاب بات، وإنما بمجرد دعوة إلى التفاوض، فإذا انتهى الأمر إلى اتفاق بين الطرفين حول شروط

العقد وقيمة المبيع تحول إلى إيجاب كامل قائم، فإذا ارتبط بقبول مطابق متصل تم العقد. فإذا

قطع أحد الطرفين المفاوضا ت قبل وصول الأمر إلى إيجاب بات فلا مسؤولية عليه، وليس لأحد

أن يطالبه بأن يبين سبب هذا العدول، فقد يكون السبب أنه لم ير داعيا لإتمام الصفقة، أو أنه أ رى

أن إتمامها ليس في مصلحته او لاي سبب آخر، فإذا عدل أحد الطرفين عن مفاوضاته فلا

مسؤولية على من عدل، ما دام لم يصل في مفاوضته إلى حد الإيجاب الجازم، فإذا انتهت مرحلة

المفاوضات، وعرض صاحب السلعة إيجابا جازما، فهل له أن يرجع عن إيجابه قبل صدور القبول

من الطرف الآخر؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة : فقيل: للموجب حق الرجوع عن إيجابه قبل

أن يتصل به القبول، وهذا مذهب الجمهور. بل اعتبر بعضهم لو صدر القبول مع الرجوع في وقت

واحد، اعتبر الرجوع، وبطل به الإيجا ب ٢ . قال ابن الهمام: " لو صادف رد البائع قبول المشتري

بطل". وقيل: ليس له حق الرجوع إذا صدر بصيغة الماضي، أو صدر بغير الماضي وكان هناك

قرينة أنه أ ا رد البيع، أما إذا كانت الصيغة بغير الماضي، ولم يكن هناك قرينة أنه أ ا رد البيع، وادعى

أنه ما أ ا رد البيع فالقول قوله مع اليمين وهو مذهب المالكية ٣ .

١ فقه السنة : سيد سابق - الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان – الطبعة الثالثة، ١٣٩٧ ه - ١٩٧٧ م

- ج ٣ – ص ١١٠ .

٢ ابو عمر دبيان بن محمد الدبيان - المعاملات المالية اصالة ومعاصرة - الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية،

الرياض - المملكة العربية السعودية - الطبعة الثانية، ١٤٣٢ ه – ج ١ – ص ٤٥٩ – ٤٦٢ .

٣ ابو عمر دبيان بن محمد الدبيان – المصدر السابق نفسه – ج ١ – ص ٤٦٢ . للتفصيل اكثر انظر: فتح

القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام - الناشر: دار الفكر - بدون طبعة

وبدون تاريخ – ج ٦ – ص ٢٥٤ .

١٦

المبحث الثاني

تطبيقات المسؤولية المدنية في مرحلة المفاوضات

سنقتصر في هذا المبحث على ان تناول نقطتين تتعلقان بالمسؤولية المدنية في مرحلة المفاوضا ت,

الا وهما العدول عن العقد بشكل عام , ثم نتناول صورة خاصة من صور العدول, الا وهي العدول

عقد الزواج , ولأجل ذلك نقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في كل منهما احدى هاتين المسألتين:

المطلب الاول – العدول عن العقد بشكل عام

تنص المادة ٨٢ من القانون المدني الع ا رقي : المتعاقدان بالخيار بعد الايجاب الى آخر المجلس،

فلو رجع الموجب بعد الايجاب وقبل القبول او صدر من احد المتعاقدين قول او فعل يدل على

الاع ا رض يبطل الايجاب ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك . كما تنص المادة ٩٣ من القانون المدني

المصري على : ١ - اذا عين ميعاد للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا

الميعا د ٢ - وقد يستخلص الميعاد من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة .

يستفاد من ذلك ان الموجب لا يكون ملزما بالبقاء على ايجابه الا اذا الزم نفسه با ا ردته المنفردة,

وهو يلزم نفسه متى ما عين لإيجابه مدة زمنية, فيبقى ملزما بهذا الايجاب الى ان تنقضي هذه

المدة, فاذا صادف واقترن بالايجاب قبول خلال هذه المدة انعقد العق د, اما اذا انقضت المدة ولم

يقترن القبول بالايجاب تحلل الموجب من ايجابه , واصبح بامكانه الرجوع عن ايجابه دون ان تتحقق

عليه اي مسؤولية قانونية .

يقول جاك غستان : ان المفعول – الأثر- الرئيسي للايجاب هو اتاحة تكوين العقد عن طريق

قبول المرسل اليه. فالذي يطرح الايجاب يمنح الطرف المقابل سلطة انشاء العقد. اما بخصوص

الرجوع عن العقد وانعدام مفعوله, فان للايجاب قيمة قانونية خا صة, الا ان المتعاقد الذي أبدى

الايجاب لا يبقى مرتبطا من حيث المب دأ الا خلال الزمن الضروري لكي ي أخ ذ المرسل اليه علمه

بالايجاب ويتفحصه عند الاقتضاء ثم يجيب عليه. فيكون الذي صدر منه الايجاب ملزما خلال

تلك المدة الضرورية لعلم المرسل اليه, في حين يبقى المرسل اليه ح ا ر, فيستفيد من تغي ا رت الاسعار,

والأمر الجدير بالذكر انه يمكن الرجوع عن الايجاب بحرية طالما لم يصل الى علم المرسل اليه.

وهذا الاخير لا يكتسب في هذه الحالة اي سلطة قبول ولا يصيبه اي ضرر ١ .

١ جاك غستان – المطول في القانون المدني - تكوين العقد – ترجمة منصور القاضي – مجد المؤسسة الجامعية

– بيروت – الطبعة الثانية – ٢٠٠٨ - ص ٢٣٠ - ٣٠٣ .

١٧

وتختلف النظم القانونية حول مدى ال ا زمية الايجاب, فبعض القوانين ترى ان الرجو ع عن الايجاب

ليس مقبولا بشكل مطلق, فمن يقدم الايجاب يبقى ملتزم ا باعلانه الاحادي الجانب وليس في وسعه

الرجوع عنه بدون قيام تبعته)مسؤوليته(. وهذا الحل هو المعتمد في القانون الالماني اولهولندي

والدنماركي. يمكن كذلك القول ان الايجا ب ليست له اي قوة ال ا زمية وهذا ما يأخذ به القانون الفرنسي

والانجليزي والايرلندي والايطال ي ١ . اما الفقه في فرنسا ومصر فقد أخذ يميل الى جعل الايجاب

ملزما, فاذا حدد الموجب ميعادا للقبول بقي ملتزما طيلة هذه المدة بعدم العدول عن ايجابه, ولكن

الفقهاء الفرنسيون يختلفون في الأساس القانوني الذي تستند اليه هذه القوة الملزمة , على انه لا

خلاف في الأمر اذا كا ن من صدر منه الايجاب قد اتفق مع الطرف الاخر على ان يبقى ملتزما

بايجابه لا يعدل عنه مدة معينة, فيكون الت ا زم الموجب مستندا الى عقد تم بينه وبين الطرف الاخر,

وهو غير العقد المزمع اب ا رمه, فان هذا لا يتم الا اذا اقترن القبول بالايجا ب ٢ . ويقول السنهوري :

في القانون الإنجليزي: يجوز للموجب أن يعدل عن إيجابه قبل اقت ا رن القبول به، حتى لو كان قد

حدد مدة للقبول، ويضرب بولوك لذلك مثلا: رجل عرض على آخر في الصباح أن يبيعه سلعة،

وانتظره إلى الساعة ال ا ربعة بعد الظهر ليبت في الش ا رء، ففي هذه الحالة يجوز للموجب أن يعدل

عن إيجابه، ويبيع السلعة لآخر حتى قبل حلول الموعد المضروب، ما دام الطرف الآخر لم يقبل

الصفقة ٣ .

وقد بينت ذلك المادة ٨٤ من القانون المدني الع ا رقي : اذا حدد الموجب ميعاداً للقبول التزم بإيجاب ه

الى ان ينقضي هذا الميعاد. وتنص المادة ٩٤ من القانون المدني المصري :) ١ - إذا صدر

الإيجاب في مجلس العقد، دون أن يعين ميعاد القبول، فان الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر

القبول فو ا ر، وكذلك الحال إذا صدر الإيجاب عن شخص إلى آخر بطريق التليفون او بأي طريق

مماثل . ٢ - ومع ذلك يتم العقد، ولو لم يصدر القبول فو ا ر، إذا لم يوجد ما يدل على أن الموجب

قد عدل عن إيجابه في الفترة ما بين الإيجاب والقبول، وك ان القبول قد صدر قبل أن ينفض مجلس

العق د(. اما المادة ٩٥ من القانون المدني المصري فتنص على : إذا اتفق الطرفان على جميع

المسائل الجوهرية في العقد، واحتفظا بمسائل تفصيلية عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد لا يتم

عند عدم الاتفاق عليها، اعتبر العقد قد تم. وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها،

فان المحكمة تقضي فيها طبقا لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة.

١ جاك غستان - المطول في القانون المدني - - تكوين العقد - ص ٣٠٣ – ٣٠٤ .

٢ د. عبد الر ا زق احمد السنهوري – نظرية العقد – منشو ا رت الحلبي الحقوقية – بيروت – لبنان ١٩٩٨ – ج ١

– ص ٢٤٤ .

٣ د. عبد الر ا زق احمد السنهوري – نظرية العقد - المصدر نفسه – ج ١ – ص ٢٤٤ .

١٨

وفيما يتعلق بمب دأ حرية الرجوع في القانون الفرنسي, فإن الفقه التقليدي الفرنسي كان يعتبر ان

الايجا ب يمكن الرجوع عنه بحرية, لأن الايجاب قبل قبوله لم يكن له اي قوه ال ا زمية. لكن من

وجهة نظر اخرى لا يمكن الرجوع عن الايجاب عندما يكون فاعله قد تعهد بعدم سحبه قبل فترة

معينة. فاذا كان ف اعل الايجاب قد حدد مهلة لقبوله يعتبر انه بذلك قد التزم بصورة احادية الجانب

بالحفاظ عليه خلال هذه الفترة بكاملها ١ .

ويشترط الفقهاء المسلمون ألا يرجع الموجب في إيجابه قبل قبول القابل. فلا بد لانعقاد العقد من

استم ا رر الموجب على إيجابه الذي وجهه للقابل، فإن عدل عن إيجابه، لم يصح القبول. لكنهم

يسألون هل يصح العدول عن الإيجاب في مجلس العقد؟

أجاب جمهور الفقهاء وهم الحنفية والشافعية والحنابلة : بأنه للموجب أن يرجع عن إيجابه قبل

صدور القبول من الطرف الآخر، ويبطل الإيجاب حينئذ؛ لأن الالت ا زم بالعقد لم ي نشأ بعد، ولا ينشأ

إلا بارتباط القبول بالإيجاب، ولأن الموجب حر التصرف بملكه وحقوقه، وبإيجابه أثبت للطرف

الآخر حق التملك، وحق الملك أقوى من حق التملك، فيقدم عليه عند التعارض؛ لأن الأول ثاب ت

لصاحبه أصالة والثاني لا يثبت إلا برضا الطرف الأول، والت ا رضي بين الجانبين أساسي لصحة

العقود. وقال أكثرية المالكية : ليس للموجب الرجوع عن إيجابه، وإنما يلتزم بالبقاءعلى إيجابه حتى

يعرض الطرف الآخر عنه، أو ينتهي المجلس؛ لأن الموجب قد أثبت للطرف الآخر حق القبول

والتملك، فله استعماله وله رفضه، فإذا قبل ثبت العقد، وإذا أعرض عن الإيجاب لم ينشأ العقد.

وعليه لا يكون الرجوع مبطلا للإيجاب. وعلى هذا الأساس إذا حدد الموجب للطرف الآخر مدة

للقبول، فيلتزم بها عند فقهاء المالكية؛ لأنهم قالوا كما تقدم: ليس للموجب الرجوع عن إيجابه قبل

قبول الآخر، فيكون من باب أولى ملتزما بالبقاء على إيجابه إذا عين ميعادا للقبول كأن يقول: أنا

على إيجابي مدة يومين مثلا، فيلزمه هذا التقييد ولو انتهى المجلس. وهذا يتفق مع المبدأ العام في

» المسلمون على شروطهم « الشريعة وهو ٢ . ومثل هذا الشرط لا ينافي مقتضى العق د ٣ .

١ جاك غستان – المصدر نفسه - ص ٣٠٤ – ٣٠٦ .

٢ أصله حديث نبوي في سنن أبي داود : أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو

الأزدي ال ةِّ سجِّسْتاني سنن أبي داود - الناشر: المكتبة العصرية، صيدا - بيروت – بدون سنة طبع – ج ٣ – ص

٣٠٤ – حديث رقم – ٣٥٩٤ المسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا، « : . كما ورد الحديث بزيادة معه

انظر: المعجم الكبير: سليمان بن » وأحل حراما، والصلح جائز بين الناس، إلا صلحا أحل ح ا رما أو حرم حلالا

أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطب ا رني – ا لقاهرة – دون سنة طبع – ج ١٧ – ص ٢٢ –

حديث رقم ٣٠ .

٣ وهبة الزحيلي : الفقه لاسلامي وأدلته - دار الفكر - سوريَّة – دمشق - الطبعة ال ا ربعة – بدون سنة طبع - ج

٤ – ص ٢٩٥٥ – ٢٩٥٦

١٩

جاء في المادة ١٨٤ من مجلة الأحكام العدلية :) لو رجع أحد المتبايعين عن البيع بعد الإيجاب

وقبل القبول بطل الإيجاب فلو قبل الآخر بعد ذلك في المجلس لا ينعقد البيع مثلا لو قال البائع:

بعت هذا المتاع بكذا وقبل أن يقول المشتري قبلت رجع البائع ثم قبل المشتري بعد ذلك لا ينعقد

البيع (. يقول الكاساني : صفة الإيجاب والقبول هي أن لا يكون أحدهما لازما قبل وجود الآخر،

حتى لو وجد الإيجاب من أحد المتعاقدين كان له أن يرجع قبل قبول الآخر، كما في البيع؛ لأنهما

جميعا ركن واحد، فكان أحدهما بعض الركن، والمركب من شيئين لا وجود له بأحدهما ١ .

فالقاعدة اذاً في الفقه الاسلامي وكذلك في القانون الع ا رقي, ان الموجب له الخيار في الرجوع عن

ايجابه طالما لم يصل التعبير الى الطرف الاخر, ففي هذه الحالة له حرية الرجوع عن ايجابه, اما

اذا اتصل التعبير بعلم الطرف الاخر فهنا الامر لا يخلو من احتمالين : الاحتمال الاول ه و ان

يصدر القبول فيقترن القبول بالايجاب وينعقد العق د, اما الاحتمال الثاني فهو ان تمضي المدة

المحددة للايجاب دون ان يصدر قبول من الطرف ا لآخر, ففي هذه الحالة يتحلل الموجب من

ايجابه. لاو بد من التن بيه على ان الاصل هو حرية الرجوع عن الايجاب, وان الموج ب ليس ملزما

بالبقاء على ايجابه الا اذا الزم نفسه با ا ردته المنفردة, وهذا ما قضت به المادة ٨٤ من القانون

المدني الع ا رقي بشأن الايجاب الملزم بقولها :) اذا حدد الموجب ميعاداً للقبول التزم بإيجابه الى

ان ينقضي هذا الميعاد (.

١ بدائع الصنائع في ترتيب الش ا رئع : علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي - الناشر: دار

الكتب العلمية - الطبعة الثانية، ١٤٠٦ ه - ١٩٨٦ م – ج ٢ – ص ٢٣٢ .

٢٠

المطلب الثاني

العدول عن الخطبة في عقد الزواج

نتناول د ا رسة هذا المطلب من خلال بيان معنى الخطبة ثم العدول عن الخطبة وأثر ه, ولأجل ذلك

نقسم هذا المطلب الى فرعين متتاليين, نتناول في كل واحد منهما احدى تلك النقاط .

الفرع الاول – مفهوم الخطبة

الخِّطبة بكسر الخاء من مقدمات الزواج وهي تعني : هي إظهار الرغبة في الزواج بام أ رة معينة،

فإن وافقت المخطوبة أو أهلها، فقد تمت الخطبة بينهما، وترتبت عليها أحكامها وآثارها الشرعية ١ .

فالخطبة ا ذ اً : هي التماس نكاح ام أ رة معينة ٢ .

اما حكمتها فهي كغيرها من مقدمات الزواج طريق لتعرف كل من الخاطبين على الآخر، إذ أنها

السبيل إلى د ا رسة أخلاق الطرفين وطبائعهما وميولهما، ولكن بالقدر المسموح به شرعا، فإذا وجد

التلاقي والتجاو ب, أمكن الإقدام على الزواج الذي هو ا ربطة دائمة في الحياة، واطمأن الطرفان إلى

أنه يمكن التعايش بينهما بسلام وأمان, وطمأنينة وحب. والخطبة إما أن تكون بإبداء الرغبة فيه

ص ا رحة، كأن يقول الخاطب: أريد الزواج من فلانة، وإما أن تكون مفهومة ضمنا أو بالتعري ض،

بمخاطبة الم أ رة مباشرة، كأن يقول لها: إنك جديرة بالزواج، أو اني أبحث عن فتاة لائقة مثلك،

ونحوها ٣ .

واذا كان المشرع الع ا رقي قد عرف عقد الزواج في المادة الثالثة من قانون الاحوال

الشخصية بقوله :) الزززواج عقززد بززين رجززل وامززز أ رة تحززل لززه شززرعاً غايتززه إنشززاء ا ربطززة

الحيززاة المشززتركة والنسززل (. فانه لم يعرف الخطبة, الا انه بين حكمها من حيث كونها

ليست بعقد ملزم وذلك في الفقرة ٣ من نفس المادة بقوله :) الوعززد بززالزواج وقززز ا رءة

الفاتحة والخطبة لا تعتبر عقد اً (.

الفرع الثاني - العدول عن الخطبة وأثره :

الخطبة مقدمة تسبق عقد الزواج، وقد يحدث أن يعدل الخاطب، أو المخطوبة، أو هما معا عن

إتمام العقد، فالخطبة مجرد وعد بالزواج، وليست عقدا ملزما، والعدول عن إنجازه حق من الحقوق

التي يملكها كل من المتواعدين. ولم يجعل الشارع لإخلاف الوعد عقوبة مادية يجازي بمقتضاها

١ الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي – ج ٩ – ص ٦٤٩٢

٢ الموسوعة الفقهية الكويتية – ج ٢٧ – ص ١٣ – ١٤ .

٣ الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي – ج ٩ – ص ٦٤٩٢ .

المخلف، وإن عد ذلك خلقا ذميما ١ . فقد ورد في الحديث النبوي الشريف قول النبي صلى الله عليه وسلم :) آية

المنافق ثلاث : إذا حدث كذب، واذا وعد أخلف، واذا اؤتمن خان(٢ .

فالخطبة ليست زواجا، وإنما هي وعد بالزواج، وانبنى على ذلك ان أكثر الفقهاء يرون ان للخاطب

أو المخطوبة العدول عن الخطبة؛ لأنه ما لم يوجد العقد فلا إل ا زم ولا الت ا زم. ولكن يطلب أدبيا ألا

ينقض أحدهما وعده إلا لضرورة أو حاجة شديدة، م ا رعاة لحرمة البيوت وك ا رمة الفتاة. وينبغي

الحكم على المخطوبة بالموضوعية المجردة، لا بالهوى أو بدون مسوغ معقول؛ لأن عدوله هو

نقض للعهد أو الوعد، ويستحسن شرعا وعرفا التعجيل في العدول إذا ظهر سبب واضح يقتضي

ذلك ٣ . قال الله تعالى: } وأو فوا بالعهد إن العهد كان مسؤولا { ٤ .

وقد ذهب فقهاء القانون الفرنسي القديم الى ان كلا من الخطيبين حر في اتمام الزواج او الرجوع

عنه, وكان الفقيه الفرنسي المعروف) بوتييه (يجعل الالت ا زم الناشئ عن الخطبة بمثابة الالت ا زم

الطبيع ي ٥. فيصح الوفاء به باتمام عقد الزواج. ولم يتطرق القانون الفرنسي النافذ لآثار الخطب ة

وما يترتب عليه على العدول عنها من ج ا زء, لهذا كان من الطبيعي ان يختلف الفقهاء في هذه

المسألة. فقد ذهب الاستاذ المعروف جوس ا رن الى ان الوعد بالزواج اي الخطبة غير ملزم للجانبين ,

ولكل من الطرفين الحق في انهائه با ا ردته المنفردة متى شاء, الا ان حق العدول هذا اذا ترتب عليه

اساءة وكان عدولا تعسفيا لا مبرر له, فانه يكون صورة واضحة من صور اساءة استعمال الحق,

الامر الذي تترتب عليه المسؤولية المدنية, اولمسؤولية هنا هي مسؤولية عقدية , شأنها ش أن

١ حسين بن عودة العوايشة - الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة - الناشر: المكتبة الإسلامية

عمان – الأردن - دار ابن حزم - بيروت - لبنان - الطبعة الأولى - من ١٤٢٣ - ١٤٢٩ ه - ج ٥ - ص ٣٩ .

٢ انظر: رياض الصالحين – المصدر السابق – ص ٢٣١ .

٣ الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي – ج ٩ - ص ٦٥٠٩ - ٦٥١٠ .

٤ سورة الاس ا رء – الاية ٣٤ .

٥ يمكن القول ان الحق المدني هو حق تحميه دعوى, بخلاف الحق الطبيعي الذي لا تحميه دعوى . تنص المادة

١٩٩ من القانون المدني المصري على:) ١ - ينفذ الالت ا زم جب ا ر على المدين. ٢ - ومع ذلك إذا كان الالت ا زم

طبيعيا فلا جبر في تنفيذه(ويتبين من هذا النص ان الالت ا زم الطبيعي لا جبر في تنفيذه, على خلاف الالت ا زم المدني

الذي يجبر المدين على تنفيذه, ويأتي الالت ا زم الطبيعي في مرحلة وسط بين الالت ا زم المدني والالت ا زم الادبي . انظر:

د. عبد الر ا زق احمد السنهوري – الوجيز في شرح القانون المدني – دار النهضة العربية - القاهرة – ١٩٦٦ -

ص ٧٥١ . فالالت ا زم المدني هو ذلك الالت ا زم الذي يحوي عنصري المديونية والمسؤولية, اما الالت ا زم الطبيعي ففيه

عنصر المديونية فقط دون عنصر المسؤولية . انظر ايضا : د. عبد المجيد الحكيم – الاستاذعبد الباقي البكري -

الاستاذ محمد طه البشير - القانون المدني واحكام الالت ا زم – العاتلك لصناعة الكتاب – القاهرة – توزيع المكتبة

القانونية – بغداد – ج ٢ – ص ٨ – ١٠ .

المسؤولية الناجمة عن عقد العمل غير محدد المدة الذي ينهيه رب العمل في وقت غير مناس ب.

وقد شايع الاستاذ سافاتيه جوس ا رن فيما ذهب اليه اذ يقول بهذا الصدد : لا شك ان الخطبة لا تلزم

من الناحية القانونية ايا من طرفيها باتمام عقد الزواج, ومعنى هذا ان فسخها با ا ردة احد الطرفين

المنفردة لا يعطي للطرف الاخر حق المطالبة بالتع وي ض, ولكن ينبغي ان لا يفهم من هذا ان فسخ

الخطبه لا تترتب عليه ايه مسؤولية, وانه حق مطلق, فقد اجمع الفقه والقضاء على قيام هذه

المسؤولية في جميع الحالات التي يكون فيها فسخ الخط بة نتي جة طيش وتهور او نز وة عاب رة بدون

ان تكون له دوافع مقبولة, وينتقد سافاتيه ما تذهب له المحاكم الفرنسية من تأسيس المسؤولية هنا

على قواعد المسؤولية التقصيرية, فالمسؤولية هنا عقدية, ذلك ان الصفة غير الملزمة لا تنفي الصفة

العقدية, شانها شأن الوكالة او عقد العمل غير محدد المدة ١ .

الا ان هذا ال أ ري لم يسد في فرنسا لا في الفقه ولا في القضاء, فقد ذهب اغل ب الفقهاء, وأ رت معظم

المحاكم ان المسؤولية هنا هي مسؤولية تقصيرية, وان العدول عن الخطب ة حق لكل طرف من

اط ا رفها بشرط ان لا يقترن العدول بأي خطأ, اما اذا صاحب العدول خطأ فاننا نكون امام حالة

من حالات الفعل الضار او العمل غير المشروع. ولهذا يقول الاستاذ البلجيكي الكبير دي باج

De page : اننا في مثل هذه الحاله امام خطأ لا امام ع د ول عن الخطبة, فالخطأ الذي صاحب

العدول والظروف التي احاطت به القت بالم سؤولي ة علي من عدل عن الخطبه, وهذا خطأ لا علاقه

له بالخطبة ولا بحق العدول عنها ٢. فلا مناص في هذه الحالة من تطبيق أحكام الماده ١٣٨٢

من القانون المدني الفرنسي : ومفادها ان كل من ألحق ضر ا ر بالاخرين بخطأه فهو ملزم باصلاح

هذا الخطا من خلال تعويض الضرر ٣ . فالمسؤولية مسؤولية تقصيرية لا علاقة لها بالمسؤولية

العقدية .

اما بالنسبه للتعويض فانه تعويض لا علاقه له باتتمام عقد الزواج لهذا قصرته المحاكم الفرنس ي ة

على ما تحمله الطرف الاخر من خسا رة فعل ية, دون ما فاته من كسب او منفعه لو ان عقد الزواج

قد تم اب ا رمه, ومعنى هذا ان الطرف المضرور من العدول التعسفي عن الخط بة لا يستطيع مطالب ة

خطيبه السابق بما فاته من كسب او منافع كان سيحصل عليها من عقد الزواج, وكل ما يحق له

المطالبة بالتعويض عنه هو الضرر الذي ألحقه العدول التعسفي لسمعته)وهذا الضرر ادبي(.

وما لحقه من خسا ر ة عما قدمه الطرف للطرف الاخر في مناسبات شتى , والخسا رة التي لحقته من

١ حسن على الذنون – المصدر السابق – ج ١ – الضرر - ص ١٠٢ -.– ١٠٤ .

٢ الذنون – المصدر نفسه – ج ١ - ص ١٠٥

٣ Article 1382 : Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

٢٣

ج ا رء ش ا رء معدات واجه زة واثاث وملابس لم تعد ذات فائ دة او نفع بعد العدول عن الخطبة, او عن

المصاريف التي انفقها على اعداد منزل الزوجة المقبلة ١ .

واحكام القضاء المصري ترفض تطبيق فك رة التعسف على العدول عن الخط بة, فقد قضت محكم ة

النقض المصرية في حكم لها بتاريخ) ٢٨ ابريل ١٩٦٠ (ب أنه : يتعين للحكم بالتعويض بسبب

العدول عن الخطبة ان تتوافر ش ا رئط المسؤولية التقصير ية, بأن يكون هذا العدول قد لازمته افعال

خاطئ ة في ذاتها, ومستقلة عنه استقلالا تاما, ومنسوب ة الى احد الطرفين , وان ينتج عنه ضرر

مادي او أدبي للطرف الاخ ر, فاذا كان يتبين من الحكم المطعون فيه انه قد اقام قضاءه بالتعويض

للمطعون عليها عن فسخ الخطبة على ما ورد فيه من ان الطاعن اقدم على فسخ الخطبة لغير

سبب سوى طمعه بمال والد خطيبته لرفضه ان يخص ابنته بنصيبها في ماله حال حياته, واعتبرت

المحكمة عدول الطاعن لهذا السبب عدولا طائشا ليس له مسوغ يقتضيه, ورتبت عليه الحكم

للمطعون عليها بالتعوي ض, وكان سبب العدول عن هذا النحو لاصقا بالعدول ذاته مجردا عن اي

فعل خاطئ مستقل عنه, فان الحكم المطعون فيه يكون قد اخطأ في القانون اذ قضى للمطعون

عليها بالتعوي ض, واذا كانت بعض المحاكم تردد في حيثيات احكامها تعبير اساءة استعمال الحق ,

فان هذا لا يغير من الواقع شيئا. فالواقع ان أقضية المحاكم المصرية تقيم المسؤول ية عن العدول

عن الخطبة على فك رة المسؤولية التقصيرية بما تتطلبه من ضرو رة توافر عنصر الخطأ ولا تجعل

مجرد العدول عن الخطبة خطأ يكفي لقيام المسؤولية ٢ .

لاو يختلف الحكم في الفقه الاسلامي على ما تقدم, فان التعويض عن فسخ الخطبة اما يكون عن

الأض ا رر المادية أو عن الاض ا رر المعنوية التي تترتب على الفسخ ، كش ا رء بعض الأمتعة والألبسة،

أو ترك وظيفة أو تفويت خاطب آخر، أو الإساءة لسمعتها بمجرد العدول الى غير ذلك، ولم ينص

الفقهاء القدامى على مثل هذا الحكم, ولكن يمكن إق ا رره في الفقه الحديث عملا بقواعد الشريعة

العامة، كق اعدة تحريم التغرير, وقاعدة)لا ضرر ولا ض ا رر(وما يترتب عليها من تطبيق نظرية

التعسف في استعمال الح ق ٣ .

١ الذنون – المصدر نفسه - ج ١ - ص ١٠٥ - ١٠٦

٢ الذنون – المصدر نفسه - ج ٢ – الخطأ - ص ٤٢٥ – ٤٢٦ .

٣ الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي – ج ٩ - ص ٦٥٠٩ - ٦٥١١ .

٢٤

والذي ن ا ره ان التعويض في القانون العرقي أساسه المسؤولية التقصيرية وهو مبني على فكرة

التعسف في استعمال الحق , فان العدول وان كان حقا مشروعا للطرفين لكن ذلك مرهون بشرط

عدم اساءة استعمال هذا الحق, وعدم الحاق الضرر بالطرف الاخر, فنجد ان التعويض في القانون

الع ا رقي تحكمه المادة ٧ من القانون المدني الع ا رقي بقولها :

١ – من استعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان.

٢ – ويصبح استعمال الحق غير جائز في الاحوال الآتية:

أ – اذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الاض ا رر بالغير.

ب – اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها قليلة الاهمية بحيث لا تتناسب مطلقاً مع ما يصيب مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

ج – اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها غير مشروعة .

وسبب اعتقادنا بأن المسؤولية المدنية في حالة العدول عن الخطبة هي مسؤولية تقصيرية وليست

عقدية, هو عدم وجود عقد بين الطرفين, اذ ان الخطبة تعد مرحلة سابقة على عقد الزواج, يؤكد

ذلك ما جاء بالفقرة ٣ من الما دة الثالثة من قانون الاحوال الشخصية الع ا رقي بقولها :) الوعد

بالزواج وق ا رءة الفاتحة والخطبة لا تعتبر عقد اً (فالخطبة اذاً ليست عقدا مما يعني ان المسؤولية

ليست عقدية, وسبق ان بينا ان ان البقاء على الايجاب ليس ام ا ر ال ا زميا الا اذا الزم الشخص

نفسه بذلك, يؤكد ذلك ما جاء ب المادة ٨٤ من القانون المدني الع ا رقي :) اذا حزدد الموجزب

ميعزاداً للقبول التزم بزإيجزابزه الى ان ينقضززززززي هزذا الميعزاد (. فالحالة الوحيدة التي يكون فيها

الشخص ملزم بالبقاء على ايجابه هو اذا الزم نفسه با ا ردته المنفردة, فيبقى متلتزما بايجابه طيلة

المدة التي حددها فاذا انقضت المدة تحلل من ايجابه. يؤكد ذلك ما جاء بالمادة ٨٢ من القانون

المدني الع ا رقي :) المتعزاقزدان بزالخيزار بعزد الايجزاب الى آخر المجلس، فلو رجع الموجزب بعزد

الايجاب وقبل قبول او صزدر من احد المتعاقدين قول او فعل يدل على الاغ ا رض يبطل الايجاب

ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك (. مع التأكيد على ان مجرد العدول لوحده لا يحقق المسؤولية

ولا يب رر المطالبة بالتعويض الا اذا اقترن هذا العدول عن الخطبة بخطأ ألحق الضرر بالطرف

الاخر وذلك وفقا لما تقضي به القواعد العامة التي تقدم ذكرها .

الخاتمة

تمثل المسؤولية المدنية موضوعا خصبا في القانون المدني, بسبب تشعبها وتعدد مواضيعها وصلتها

بحياة الناس, فهي تشمل مصادر الالت ا زم المختلفة, والتي يجمعها التصرف القانوني والواقعة

القانونية. فكل اعتداء على الذمة المالية للشخص يبرر لمن أصابه الضرر المطالبة بالتعويض,

ولا يقتصر التعويض على ما يصيب ذمة الشخص المالية فقط, وانما يشمل فضلا عن الضرر

المادي اي ضرر اخر معنوي لا يقع على ذمة الشخص المالية وانما ينال من شعوره واحساسه,

واقصد به الضرر الادبي. وقد انصب موضوع الد ا رسة على نوع واحد من انواع المسؤولية المدنية,

فتناولت الد ا رسة تلك المسؤولية التي تسبق اب ا رم العقد, فتطرقنا لمدى جواز العدول عن اب ا رم العقد

من خلال قطع المفاوضات العقدية, واذا كان صاحب الايجاب حر في ذلك العدول, فان هذا

العدول قد يلحق الضرر احيانا بالطرف الاخر ج ا رء الانسحاب من المفاوضات العقدية وعدم اتمام

اب ا رم العقد, مما يبرر لمن اصابه الضرر الحق بالمطالبة بالتع ويض وفق احكام المسؤولية المدنية,

وهنا نكون بصدد خلاف فقهي مفاده هل ان المسؤولية المدنية في مرحلة المفاوضات تعد مسؤولية

عقدية ام مسؤولية تقصيرية, لاسيما اذا ما علمنا ان المفاوضات لا تعني ان العقد قد تم اب ا رمه,

واذا كان غالب الفقهاء يرى ان المسؤولية المدنية هنا هي مسؤولية عقدية, الا ان هذا الامر يفتح

امامنا سؤالا عن نوع المسؤولية في حالة العقد الابتدائي او الوعد بالتعاقد, اذ ان الوعد بالتعاقد هو

عقد لكن محل الالت ا زم فيه يتمثل باب ا رم العقد المستقبلي, والاخلال بتنفيذ هذا العقد هو اخلال بتنفيذ

العقد الابتدائي وليس العقد المستقبلي الذي اتفقا على اب ا رمه في المستقبل, وهنا نكون بصدد اشكالية

حقيقية عن نوع المسؤولية المدنية في حالة عدم انجاز العقد الموعود باب ا رمه . وفيما يلي ابرز

النتائج التي استخلصناها من البحث :

اولا - المسؤولية المدنية تطلق قانونا على الالت ا زم بإص لاح الخطأ الواقع على الغير طبقا للقانون.

وهي تعني في أبسط تعريف لها : الالت ا زم الذي يقع على الانسان بتعويض الضرر الذي الحقه

بالاخرين بفعله او بفعل الاشخاص او الاشياء التي يسال عنها. وتنقسم المسؤولية المدنية لنوعين

هما: المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية. والمسؤولية المدنية بكلا نوعيها تختلف عن المسؤولية

الجنائية, واهم ما يميز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية هو ان الضرر في المسؤولية

الجنائية ضرر يصيب المجتمع, اما الضرر الناتج عن المسؤولية المدنية فهو ضرر يصيب الفرد.

ويترتب على هذا الفرق نتائج عديدة اهما ان ج ا زء المسؤولية الجنائية عقوبة, اما ج ا زء المسؤولية

المدنية فهو التعويض.

ثانيا- الضمان هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميا ت. وقد

استخدم المشرع الع ا رقي مفهوم الضمان للدلالة على المسؤولية المدنية. ويعبر الفقهاء المسلم ون

عن فكرة المسؤولية العقدية بضمان العق د, لكنهم لا يقصدون بتلك الفكرة نفس المعنى الذي يقصده

فقهاء القانون , فهم يقصدون بضمان العقد التعويض عن الضرر المادي الواقع بالفعل, فلا مجال

للتعويض في الفقه الاسلامي الا اذا كان هناك ضرر مادي لحق المضرور متعاقدا كان او غير

متعاق د, بأن اتلف الفاعل بعض اموال الغير او اصابها بعيب او انقص قيمتها نتيجة فعله الخاطئ.

ثالثا - ان الخطأ العق دي لا يكون على صورة واحدة, وإنما يأخذ صور متعددة. فالخطأ العقدي قد

يأتي بصورة الامتناع عن التنفيذ, وقد يأخذ صورة التاخر في التنفي ذ, وربما ياخذ شكل التنفيذ

الجزئي, وقد يتمثل خطأه بالإخلال بهذا التنفيذ من حيث نوع التنفيذ وكيفيته, ليكون عندها التنفيذ

معيبا .

ا ربعا - ان المفاوضات هي مرحلة سابقة على اب ا رم العقد بشكله النهائي, وتعرف ب أنها : المرحلة

التمهيدية التي تتضمن د ا رسة ومناقشة شروط التعاق د. فهي تتضمن عددا من العمليات التمهيدية

والمباحثات، والمشاو ا رت، والمساعي وتبادل الآ ا رء، للتوصل إلى اتفاق.

خامسا - تبنى المشرع الع ا رقي معيا ا ر دقيقا للتمييز بين الايجاب وبين الدعوة للتفاوض من خلال

نص المادة ٨٠ من القانون المدني :) ١ – يعتبر عرض البضائع مع بيان ثمنها ايجاباً. ٢ –

اما النشر والاعلان وبيان الاسعار الجاري التعامل بها وكل بيان آخر متعلق بعروض او بطلبات

موجهة للجمهور او للاف ا رد فلا يعتبر عند الشك ايجاباً وانما يكون دعوة الى التفاوض(.

سادسا – بين المشرع الع ا رقي مدى حرية العدول عن الايجاب من خلال نص المادة ٨٢ :

)المتعاقدان بالخيار بعد الايجاب الى آخر المجلس، فلو رجع الموجب بعد الايجاب وقبل القبول

او صدر من احد المتعاقدين قول او فعل يدل على الاع ا رض يبطل الايجاب ولا عبرة بالقبول

الواقع بعد ذلك(.

سابعا - القاعدة في الفقه الاسلامي وكذلك في القانون الع ا رقي, ان الموجب له الخيار في الرجوع

عن ايجابه طالما لم يصل التعبير الى الطرف الاخر, ففي هذه الحالة له حرية الرجوع عن ايجابه ,

الا اذا الزم نفسه با ا ردته المنفردة بالبقاء على ايجابه مدة معين ة , وهذا ما قضت به المادة ٨٤ من

القانون المدني الع ا رقي بشان الايجاب الملزم بقولها :) اذا حدد الموجب ميعاداً للقبول التزم

بإيجابه الى ان ينقضي هذا الميعاد (.

٢٧

المصاد ر

١ - إب ا رهيم مصطفى - أحمد الزيات - حامد عبد القادر - محمد النجار - المعجم الوسيط : مجمع اللغة

العربية بالقاهرة - الناشر: دار الدعوة .

٢ - ابن الهمام - فتح القدير : كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام - الناشر:

دار الفكر الطبعة - بدون طبعة وبدون تاريخ .

٣ - أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي - المحكم والمحيط الأعظم - الناشر: دار الكتب العلمية

– بيروت الطبعة الأولى، ١٤٢١ ه - ٢٠٠٠ م .

٤ - أبو عمر دُبْيَانِ بن محمد الدُّبْيَانِ - المُعَامَلَاتُ المَالِّيَّةُ أَصَالَة وَمُعَاصَرَة : أبو عمر دُبْيَانِ بن محمد

الدُّبْيَانِ - الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض - المملكة العربية السعودية - الطبعة الثانية،

١٤٣٢ ه .

٥ - احمد السيد البهي الشويري - التفاوض التعاقدي – اطاره القانوني واثره في الالت ا زم – مجلة كلية الد ا رسات

الاسلامية والعربية للبنات بدمنهور – العدد ال ا ربع – الجزء الاول – ٢٠١٩ .

٦ - أكرم محمود حسن البدو - محمد صديق محمد عبد ه اللّ - أثر موضوعية الإ ا ردة التعاقدية في مرحلة

المفاوضات - مجلة ال ا رفدين للحقوق، المجلد الثالث عشر، الع ا رق، العدد ٤٩ – ٢٠١٢ .

٧ - جاك غستان – المطول في القانون المدني - تكوين العقد – ترجمة منصور القاضي – مجد المؤسسة

الجامعية للد ا رسات والنشر والتوزيع – بيروت – الطبعة الثانية – ٢٠٠٨ .

٨ - حسن علي الذنون – المبسوط في شرح المسؤولية المدنية – دار وائل للنشر – الطبعة الاولى –

٢٠٠٦ - ج ١ - الضرر .

٩ - حسين بن عودة العوايشة - الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة المؤلف الناشر:

المكتبة الإسلامية)عمان - الأردن(، دار ابن حزم)بيروت - لبنان(الطبعة: الأولى، من ١٤٢٣ -

١٤٢٩ ه .

١٠ - حمدي محمود بارود - الطبيعة القانونية للمسئولية في حالة العدول عن مفاوضات العقد -

مجلة الجامعة الإسلامية للد ا رسات الاقتصادية والإدارية ، المجلد العشرون ، العدد الثاني يوتيو ٢٠١٢ .

١١ - دحداح سهيلة - عثماني بلال - رزقي ليلى - الإطار القانوني للفترة ما قبل التعاقد - جامعة

عبد الرحمان ميرة - بجاية – كلية الحقوق و العلوم السياسية - مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: القانون الخاص الشامل - ٢٠١٣ – ٢٠١٢ .

١٢ - الزحيلي : الفقه لاسلامي وادلته - وَهْبَة الزُّحَيْلِّ ه ي - دار الفكر - سوريَّة – دمشق - الطبعة

ال ا ربعة – بدون سنة طبع .

١٣ - السجستاني : أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي

ال ةِّ سجِّسْتاني سنن أبي داود - الناشر: المكتبة العصرية، صيدا - بيروت – بدون سنة طبع .

١٤ - السنهوري – الوجيز في شرح القانون المدني : عبد الر ا زق احمد السنهوري – دار النهضة

العربية - القاهرة – ١٩٦٦ .

٢٨

١٥ - السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – دار احياء لت ا رث العربي – بيروت – لبنان .

١٦ - السنهوري - نظرية العقد : عبد الر ا زق احمد السنهوري – منشو ا رت الحلبي الحقوقية – بيروت

– لبنان ١٩٩٨ .

١٧ - سيد سابق - فقه السنة - الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان الطبعة: الثالثة، ١٣٩٧

ه - ١٩٧٧ م .

١٨ - الطب ا رني : المعجم الكبير: سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم

الطب ا رني – القاهرة – دون سنة طبع .

١٩ - عبد المجيد الحكيم – الاستاذعبد الباقي البكري - الاستاذ محمد طه البشير - القانون المدني

واحكام الالت ا زم – العاتك لصناعة الكتاب – القاهرة – توزيع المكتبة القانونية – بغداد .

٢٠ - علي الخفيف – الضمان في الفقه الاسلامي - القاهرة - دار الفكر العربي ٢٠٠٠ .

٢١ - علي حيدر خواجه أمين أفندي - درر الحكام في شرح مجلة الأحكام – تعريب : فهمي الحسيني

الناشر: دار الجيل - الطبعة الأولى، ١٤١١ ه - ١٩٩١ م .

٢٢ - الكاساني - بدائع الصنائع في ترتيب الش ا رئع : علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد

الكاساني الحنفي - الناشر: دار الكتب العلمية - الطبعة: الثانية، ١٤٠٦ ه - ١٩٨٦ م .

٢٣ - الكفوي - الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية : أيوب بن موسى الحسيني القريمي

الكفوي، أبو البقاء الحنفي - الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت – ص ٥٧٥ – ٥٧٦ .

٢٤ - محمد حسن قاسم – قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية – المواد ١١٠٠ – ١٢٣١ –

منشو ا رت الحلبي الحقوقية – بيروت – الطبعة الاولى ٢٠١٨ .

٢٥ - محمد عبد الطاهر حسين - الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد – مجلة الحقوق.

٢٦ - الموسوعة الفقهية الكويتية - صاد رة عن: و ا زرة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت .

٢٧ - نافع بحر سلطان – قانون العقود الفرنسي الجديد – ترجمة عربية للنص الرسمي – جامعة

الفلوجة – ١٤٣٥ ه – ٢٠١٤ م .

٢٨ - نورس عباس العبودي - التنفيذ المعيب للالت ا زم العقدي- أطروحة دكتو ا ره مقدمة الى مجلس

كلية القانون -جامعة بغداد وهي جزء من متطلبات نيل درجة الدكتو ا ره في القانون المدني – ٢٠١٨ .

٢٩ - النووي - رياض الصالحين : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي - الناشر: مؤسسة

الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الثالثة، ١٤١٩ ه/ ١٩٩٨ م .

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

الجامعة العراقية

كلية القانون والعلوم السياسية

البيع على النموذج"البيع الالكتروني"

بحث مقدم من قبل

م.زينب جاسم محمد

د.اميرة عبد الحسين

المقدمة

لما كان تعيين المبيع يتم بالاشارة اليه ان كان حاضرا وبذكر وصفه او وصفه وجنسه ومقداره ان كان غائبا وحسبما اذا كان معينا بالذات او بالنوع فان الاشياء المثلية الغائبة يمكن ان تعين كما لو كانت حاضرة في مجلس العقد وذلك عن طريق احضار نموذج منها يقدمه البائع للمشتري على انه المبيع المصغر ،فالنوذج عبارة عن عينة من المبيع وهو عادة مايكون جزءا من المبيع او المبيع في صورة مصغرة ويعد النموذج وسيلة شائعة في تعيين المبيع عندما يكون من الاموال المثلية وغير موجود في مجلس العقد واذا مااطلع المشتري على نموذج المبيع فان هذا يغنيه عن رؤية المبيع او وصف البائع له لان النموذج يعطيه فكرة واضحة وكاملة عن نوعية المبيع وجودته وصفاته ،واذا تم البيع بمقتضى نموذج معين التزم البائع بتسليم مبيع مطابق له واذا ظهر ان المبيع لايطابق النموذج المتفق عليه كان المشتري مخيرا بين قبوله او رده .

ومن الامثلة على ذلك مثلا اذا اراد فلاح ان يبيع كمية من حاصلاته في السوق كالقمح او الرز او نحو ذلك فانه بدل انيحمل الكمية كلها إلى من يرغب في شرائها وهو لم يتاكد بعد من قبوله الشراء مع مايكلفه ذلك من مشقة ونفقة ،يحمل الكمية كلها إلى من يرغب في شرائها وهو لم ياكد بعد من قبوله الشراء مع مايكلفه ذلك من مشقة ونفقة يحمل معه كمية صغيرة منها ليعرضها عليه .

وفي الوقت الحالي نجد ان البيع الالكتروني اخذ مكانا شاسعا في المبادلات التجارية والتي تاخذ شكل عقد البيع فهل يمكن ان نطبق احكام البيع على النموذج على البيع الالكتروني؟باعتبار ان النموذج قد عرض الكترونيا وتم تحديده تحديدا دقيقا من قبل البائع فهل يعتبر ماهو معروض من صور وشرح وافي للمبيع نموذجا الكترونيا؟ او قد تقوم الجهات البائعة بتقديم اكثر من حاجة بمقاسات مختلفة او الوان مختلفة وعرضها للمشتري ويترك له الخيار بينها الا انه ليس له العدول عن الشراء ،فهل يعتبر ذلك نموذجا الكترونيا؟هذا ماسنحاول بيانه في بحثنا هذا .

مشكلة البحث:

ازدياد البيع بانواعه المختلفة الكترونيا وبشكل متسارع في الوقت الحاضر وعدم وجود قواعد تشريعية تعالج حالة البيع بالمنوذج الكترونيا ومايتفرع عنه من تشعبات.

اهداف البحث:

ايجاد وصف قانوني للبيع الالكتروني الذي قد يتخذ بعض صفات البيع بالمنومذج وتكييفه القانوني .

منهجية البحث:

سوف نستخدم الاسلوب التحليلي بالمقارنة مع القانون المصري والقانون الفرنسي.

خطة البحث:

المطلب الاول:البيع بالنموذج وفق احكام القانون المدني.

الفرع الاول :مفهوم البيع بالنموذج

الفرع الثاني:احكام البيع بالنموذج

المطلب الثاني:البيع بالنموذج الكترونيا

الفرع الاول:مفهوم البيع الالكتروني والبيع على النموذج.

الفرع الثاني:البيع على الخريطة .

الخاتمة.

المطلب الاول:البيع بالنموذج وفق احكام القانون المدني

عالج المشرع العراقي البيع بالنموذج كنوع من انواع البيع وذلك في المادة ٥١٨ من القانون المدني والتي نصت على ان"الاشياء التي تباع على مقتضى نموذجها تكفي رؤية النموذج منها فان ثبت ان المبيع دون النموذج الذي اشترى على مقتضاه كان المشتري مخيرا بين قبوله بالثمن المسمى او رده بفسخ البيع."واما المشرع المصري فقد اطلق على البيع بالنوذج البيع بالعينة وقد عالجه في المادة ٤٢٠ منه حيث نصت "اذا كان البيع بالعينة وجب ان يكون المبيع

مطابقا لها "وللوقوف على المعنى القانوني للبيع بالنموذج واحكامه لابد ان نتعرف اولا على مفهوم البيع بالنموذج ومن ثم الوقوف على احكامه.

الفرع الاول :مفهوم البيع بالنموذج:

البيع لغة من مصدر "باع الشيئ اذا اخرجه عن ملكه او ادخله فيه بعوض وهو من الاضداد مثل:الشراء فيطلق احدهما ويراد به الاخر "(١)،وقيل بعت الشيء اي شريته وابيعه بيعا ومبيعا ،وبذلك يدل على المعنيين :اولهما الشراء ،تقول العرب بعت الشيء بمعنى اشتريته ،وثانيهما البيع على ظاهره اي اعطاء الثمن واخذ المثمن (٢).

اما قانونا فقد عرف البيع بانه "مبادلة مال بمال ويكون منعقدا وغير منعقد "كما جاء في المادة ١٠٥ من مجلة الاحكام العدلية (٣)وهو نفس التعريف الذي اقتبسه القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ من مجلة الاحكام العدلية حيث عرف عقد البيع في المادة ٥٠٦ منه بانه "مبادلة مال بمال ،في حين عرفه القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ في المادة ٤١٨ بانه"عقد يلتزم به البائع بان ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا اخر مقابل ثمن نقدي".

واما القانون المدني الفرنسي الصادر ١٨٠٤ فقد عرف البيع في المادة ١٥٨٢ "عقد يلتزم به الطرفين بتسليم شيء ويلتزم الاخر بدفع الثمن ويجوز ان يتم بعقد رسمي او عرفي "ومن خلال النصوص اعلاه نجد انها تدور حول نفس المعنى.

١.محمد بن احمد /الازهري /الزاهر في غريب الفاظ الشافعي /ط١/تحقيق:محمد جبر الالفي/الكويت /مطبوعات وزارة الاوقاف /١٩٧٩/ص١٩٣-١٩٥.

٢.ينظر ابن منظور /لسان العرب /ج٨/ط٣/دار احياء التراث العربي/بيروت /١٩٩٩/ص١٧.

٣.علي حيدر /درر الحكام شرح مجلة الاحكام /ج١/البيوع –الاجارة –الكفالة تعريب فهمي الحسيني دار الجيل /بيروت ١٩٩١ /ص ١٠٥.

واما البيع بالنموذج(١)هو البيع الذي يتم وفق انموذج او عينة يتسلمها الراغب في الشراء لتجري مطابقة البضاعة المرسلة اليه عليها (٢)اي هو عبارة عن مايدل على وصف طبيعة صفة الشيء واذا كان البيع بالنوذج تكفي فيه رؤيته فيجب ان يكون المبيع مطابقا له ،اي ان النوذج يغني عن تعيين المبيع بأوصافه لانه يمثله وهذا يحقق امرين:

١.انه وسيله ميسرة لتعيين المبيع المثلي .

٢.انه يغني عن رؤيته لان رؤية النموذج كرؤية المبيع كله في القانون وعلى هذا الاساس فان البائع ملزم بتسليم المشتري مبيعا مطابقا للنموذج الذي قدمه له.(٣) فالبيع بالنموذج اذن هو قيام البائع بتسليم المشتري جزء صغير من الشيء المبيع يسلمه البائع إلى المشتري قبل ابرام

العقد ليسمح له بالتحقق من اوصاف المبيع والاستناد اليه لاثبات مدى مطابقة السلعة عند التسليم (٤).

واذا كان بعض الفقه (٥)يرى اقتصار البيع على النموذج على الاشياء المثلية الا اننا لانرى ذلك فمن الممكن ايرادهايضا على الاشياء القيميه وذلك باحضار نموذج مصغر لها للمشتري لغرض معاينته او تقديم نموذج عن نوع المعدن المصنوع منه المعقود عليه كما في معدن الذهب او الفضة.

وقد اختلف الفقه في تكييف البيع بالنموذج حيث ذهب البعض إلى ان البيع بالنموذج هو بيع بات ونهائي منذ الوقت الذي اتفق فيه المتعاقدان على الانموذج الذي تم البيع على اساسه وهو شرط لصحة التسليم وليس شرطا لتحقيق صحة اثار البيع (٦)ويترتب على هذا التكييف ان العقد ينتج اثره بمجرد انعقاده فان ارتضى المشتري بعد رؤية النموذج رتب العقد جميع اثاره باثر رجعي.

١.النموذج لغة لفظ معرب مثال الشيءئ جمع نماذج ونموذجات ومنه صناعة نموذجية ،واما اصطلاحا اي شكل مجسم مبتكر يعطي مظهرا خاصا يمكن استخدامه كمنتج صناعي او حرفي.ينظر معجم المعانيبالعربية/منشور على صفحة الانترنت www.almaany.com.

٢.د.نزيه كباره/العقود المسماة/المؤسسة الحديثة /ط١/ص٥٤.

٣.د.عزيز كاظم جبر الخفاجي/احكام عقد البيع/ج١/النجف الاشرف/العراق/بدون سنة طبع/ص٣٠٧.

٤.عبدالله مبروك/.التزامات المتعاقدين في بيع المواقع الالكترونية في القانون /جامعة الازهر/٢٠١٢/ص١١٤.

٥.وقد ذهب إلى ذلك الدكتورعزيز كاظم جبر/المصدر السابق/ص٣٠٧

٦.عبد المنعم البدراوي/عقد البيع في القانون المدني/منشأة المعارف/مصر/١٩٥٧/ص٧٩

اما البعض الاخر من الفقه فقد ذهب إلى ان البيع بالنموذج هو بيع معلق على شرط واقف وهو مطابقة المبيع للنموذج المقدم من قبل البائع وان هذه المطابقة شرط يعلق عليه تحققه قبول المشتري للمبيع (١).اما الاتجاه الاخير من الفقه فهو يرى بان البيع على النتموذج هو بيع معلق على شرط فاسخ اي ان المشتري يلتزم منذ بداية العقد ولكن اشتراط زوال العقد حاصل اذا تبين عدم مطابقة المبيع للنموذج(٢).

ولايخفى ان اللبيع بالنموذج هو بيع معلق على شرط واقف وهو اقرب الاراء الفقهيه للواقع .

الفرع الثاني:احكام البيع على النموذج

بمقتضى القانون المدني العراقي يكفي لحصول علم المتعاقد الحقيقي بالمعقود عليه رؤية نموذجه واذا ظهر لدى الرؤية ان المعقود عليه مطابقا للنموذج يصبح العقد لازما ولا خيار فيه ،اما اذا ظهر عدم المطابقة فان المشتري بالخيار اما ان يحتفظ بالمعقود عليه بكامل الثمن واما ان يقوم برده باستعمال خياره واسترداد الثمن وهذا ماقضت به المادة ١/٥١٨ من القانون المدني "الاشياء التي تباع على مقتضى نموذجها تكفي رؤية النموذج فيها فان ثبت ان المبيع دون النموذج الذي اشترى على مقتضاه كان المشتري مخيرا بين قبوله بالثمن المسمى ورده بفسخ العقد"وله ان يطالب بالتعويض وفقا لما تقضي به قواعد المسؤولية التعاقدية لاخلال البائع بالتزامه التعاقدي بتقديمه لمبيع غير مطابق للنموذج(٣).

اما في حالة هلاك النموذج او تعيب وادعى المشتري عدم مطابقة المعقود عليه لذلك النموذج وادعى البائع المطابقة فالمشرع العراقي عالج هذه المسألة بالقائه عبأ اثبات مطابقة او عدم مطابقة المعقود عليه للنموذج الهالك او المتعيب بيده سواء كان الهلاك او التعيب بخطئه ام بخطأ غيره حتى ان كان ذلك بفعل قوة قاهرة فان كان هلاك النموذج بيد المشتري فعليه يقع عبأ اثبات عدم مطابقة المعقود عليه له بكافة طرق الاثبات كالبينة والقرائن او غيرها من ادلة الاثبات ولاشك ان هذا الحكم

١.د.عبد الناصر العطار/ العقود المسماة/البيع الايجار التامين/محكمة النقض المصرية/دراسة مقارنة/ص ٤٨.

٢.جميل الشرقاوي /النظرية العامة للالتزام /ج١/ط٦/دار النهضة العربية /القاهرة/١٩٩٥/ص٧٦.

٣.د.حسن علي ذنون /العقود المسماة عقد البيع/بدون سنة طبع /ص٧١.

يتلائم مع قواعد العدالة فليس من العدل ان نحمل البائع تبعه مالم يقم به من فعل اما ان كان الهلاك او التعيب للنموذج بيد البائع فعليه اثبات ادعائه بالمطابقة وله ان يستعين بكافة طرق الاثبات وللمحكمة سلطة تقديرية واسعة عند النظر في مثل هذه الدعاوى ولها ان تنتدب الخبراء المختصين لاجراء المضاهاة بين المعقود عليه والنموذج لمعرفة المطابقة من عدمها ورأي الخبير استشاري اي ان المحكمة غير ملزمة بالاخذ به ولابد من ملاحظة ان انتداب الخبراء يكون في حالة وجود النموذج(١).

اما القانون المصري فقد اعتمد على قاعدة العلم بالمبيع التي اصلها هذا الخيار اذ ان مجرد رؤية العينة تكفي لحصول علم المتعاقد بالمعقود عليه فان تعاقد شخص على شراء صفقة قمح او قطن او كتان او غير ذلك من المكيلات والموزونات فيقوم البائع بتقديم عينة منه تمثل المعقود

عليه بصورته المصغرة فان ظهر للمشتري لدى رؤية المعقود عليه ومضاهاته بالعينة تطابقهما حتى ان وجدت فروق طفيفة بينهما فيعد العقد ملزما له اما انظهر عدم المطابقة فللمشتري استعمال احد الخيارات التي اتاحها المشرع له(٢)وهنا يكون من حقه استعمال خياره في فسخ العقد مع المطالبة بالتعويض لاخلال البائع بالتزامه التعاقدي وله ان يطالب بالتنفيذ العيني اي ان على البائع ان يحضر مبيعا مطابق للعينة كما للمشتري في حالة الاستعجال احضار ذلك الشيء على نفقة البائع ولو لم يستأذن المحكمة وله اخيرا الحق في الاحتفاظ بالمعقود عليه المقدم مع انقاص الثمن ان رغب فيه وكانت قيمته تقل عن القيمة الحقيقية للمعقود عليه المطابق للعينة (٣).

والاصل ان المشتري هو المكلف بالحفاظ على العينة ولايوجد مايمنع من احتفاظ البائع بها وفي هذه الحالة يقع عليه عبء اثبات مطابقة المعقود عليه لها ان ادعى المشتري العكس (٤) وان هلكت العينة او تلفت فان القانون المصري يحمل من هلكت العينة او تلفت بيده عبأ اثبات ادعائه فان ادعى المشتري عند رؤية المعقود عليه عدم مطابقته للعينة وادعى البائع المطابقة فان كانت العينة الهالكة او التالفة بيد

١.د.سعيد مبارك ،طه الملاحويش،صاحب عبيد الفتلاوي /الوجيز في العقود المسماة البيع والمقاولة/دار الحكمة للطباعة والنشر/بغداد/١٩٩٣/ص٣٢.

٢.سعيد احمد شعلة /قضاء النقض المدني في عقد البيع مجموعة القواعد القانونية وقرارات محكمة النقض في عقد البيع /دار المعارف /الاسكندرية /بدون سنة طبع /ص٤٦٢.

٣.د.رمضان ابو السعود /دروس في العقود المسماة عقد البيع في القانون المصري واللبناني/بدون سنة طبع /ص ٨٣.

٤.د.السنهوري/الوسيط في شرح القانون المدني /ج٤/البيع والمقايضة/دار احياء التراث العربي/بيروت/١٩٧٠/ص ٢٣٦.

المشتري فعليه اثبات ماادعاه بالبينة او القرائن وهذا الحكم ينطبق على البائع ان كانت العينة بيده وللمحكمة سلطة تقديرية واسعة عند النظر في الدعوى ولها ان تستعين بالخبراء (١).

ومن هنا نجد ان المشرع العراقي قد قصر حق المشتري ان لم يطابق المعقود عليه النموذج فان للمشتري امرين اما ان يقبل المبيع بكامل الثمن او ان يفسخ العقد باستعمال خياره ويسترد الثمن ،اما المشرع المصري فهو اعطى للمشتري خيارات عديدة دون ان يفرض عليه احدها فله فسخ العقد باستعمال خياره واسترداد الثمن بالاضافة إلى حقه في التعويض ان اصابه ضرر كما له ان يطالب بالتنفيذ العيني سواء قام البائع بهذا التنفيذ ام قام به هو على نفقة البائع وله ان يحتفظ بالمبيع ان رغب بذلك مع انقاص الثمن وهذا يضمن مصالح متبادلة بينه وبين البائع .

اماعن حالة قيام البائع بتقديم مبيع اعلى جودة من النموذج فهنا يجوز للمشتري ان يرفض تسلمه في القانون المدني المصري كما هو الحال عند تقديم مبيع اقل جودة فليس للبائع ان يخالف الاتفاق مع المشتري ويقدم له مبيعا غير مطابق للنموذج في كل الاحوال ،اما في القانون

المدني العراقي فان نص لمادة ٥١٨ لايسمح بذلك لان المشرع اشترط ان يكون المبيع دون النموذج حتى يتمكن من استخدام خياره وهذا يعني ان ذلك غير ممكن ان كان اكثر جودة (٢)

١.د.محمد علي عرفه /التقنين المدني الجديد /ط٢/مكتبه النهضة المصرية/القاهرة/١٩٥٥/ص٣٠٠.وهي مشابهة للاحكام الوارده في القانون العراقي.

٢.د.عزيز كاظم جبر/المصدر السابق/ص ٣٠٩.

المطلب الثاني:البيع بالنموذج الكترونيا.

شاع في حياتنا اليومية البيع الالكتروني خاصة مايسمى ببيع التوصيل اذ يتم نشر تفاصيل المبيع على صفحات الانترنت تفصيلا دقيقا وبعد اتصال الزبون وتحديده البضاعة المراد اقتنائها يتم جلب عدة نماذج تخضع لاختيار الزبون الا ان هذا الاخير ليس له رفض البضاعة تماما وهذا مايجري في الغالب في البيع الالكتروني ولبيان اذا ماكان هذا التعاقد تشتمل عليه احكام البيع بالنموذج قانونا لابد من بيان مفهوم البيع الالكتروني بشكل موجز ومن ثم نعرج على مدى انطباق احكام البيع بالنموذج على البيع الالكتروني وكالاتي:

الفرع الاول :مفهوم البيع الالكتروني والبيع على النموذج:

ان العقد الالكتروني بشكل عام والبيع الالكتروني بشكل خاص يتم بين طرفين احدهما مورد يتخذ صورة شركة تجارية ضخمة والاخر مستهلك لايجمع بينهما مجلس عقد واحد لامن حيث المكان ولامن حيث الزمان (١)او هو الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسيلة الكترونية كليا او جزئيا اصالة او نيابة او هو العقد الذي يتم بتبادل الرسائل الالكترونية بين المتعاقدين وينشئ التزاما تعاقديا(٢)

وقد عرفه المشرع العراقي في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية لسنة ٢٠١٢ في المادة الاولى/١١ بانه"ارتباط الايجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيله الكترونية "اما القانون المصري فقد عرفه في اطار عقود التجارة الالكترونية "تنفيذ بعض او كل المعاملات في السلع والخدمات التي تتم بين مشروع تجاري واخر او بين مشروع ومستهلك وذلك باستخدام تكنلوجيا المعلومات والاتصال"وقد عرف البيع عن بعد في التوجيهات الاوربية الصادرة في ١٩٩٧/٥/٢٠ بانه"كل عقد وارد على مال او خدمة يبرم بين مورد ومستهلك في اطار نظام للبيع او لتقديم خدمة عن بعد يتم تنظيمه عن طريق المورد الذي يلجأ إلى اسلوب او اكثر من فنون الاتصال عن بعد كي يتوصل إلى ابرام العقد"(٣)وعقد البيع الالكتروني الذي يقوم على النموذج هو

١.د.طارق كاظم عجيل /مجلس العقد الالكتروني/بحث منشور في مؤتمر المعاملات الالكترونية(التجارة الالكتروني-الحكومة الالكتروني)

٢.ينظر الموقع التالي-www.tashrcaad.com /view-studies2.asp?id=4298std i66 .

٣.خالد محمد كدفور/حماية المستهلك الالكتروني /بحث منشور ضمن بحوث المؤتمر العلمي الاول حول الجوانب القانونية والامنية للمستهلك للعمليات الالكتروني/ص٤٨٧.

عقد يبرم عبر الانترنت وينفذ خارجه في العالم المادي او الملموس حيث تشمل العقود التي تتناول الاشياء المادية التي تقضي تسليمها في بيئة مادية والتي تكون محلها سلع او خدمات مختلفة وهو مايسمى بالتجارة الالكترونية الجزئية ويكون التعاقد فيه عبر الانترنت تعاقدا جزئيا كعرض السلعة او الخدمة والاطلاع عليها فقط وباقي مراحل العقد تتم مباشرة بين العاقدين(١)،ولكي يتمكن العاقد او التاجر من اجراء العقود عامة وعقد البيع خاصة عبر الانترنت لابد ان ينشئ موقعا تجاريا على الانترنت متصفا ببعض المواصفات التي ينبغي توافرها في الموقع كجمال التصميم وسهولة الاستخدام والسماح لمستخدمي الانترنت والعملاء بالولوج إلى الموقع والتجول فيه ومعرفة اجزائه وبضائعه وخدماته بسهولة ويسر وعرض السلع والخدمات بطريقة واضحة مع بيان دقيق للمواصفات والاسعار وطرق دفع الثمن وعرض العقد النموذجي المتضمن كافة الشروط والاحكام في حال رغبة المستهلك بالتعاقد مع صاحب المتجر الافتراضي(٢).

ولاشك ان البائع قد يسعى إلى تضليل المستهلك لغرض الترويج لمنتجاته وتسويقها وذلك بوضع ميزات غير حقيقية في السلع او وضع صور غير مطابقة للسلع الحقيقية وفي الغالب فان المتجر الافتراضية ترفض جلب نموذج حقيقي للمشتري وانما تكتفي بما هو معروض في الصفحات الالكترونية ،وهي ان جلبت بعض النماذج فلاتعطي الخيار للمشتري برفض الكل وانما يكون له الخيار باقناء احدها دون رفضها ،وعليه وعند تطبيق المبادئ الواردة في المادة ٥١٨ من القانون المدني العراقي يمكن القول انه لايمكن القول بوجود بيع على النموذج الكترونيا لعدم

وجود الاساس الذي يقوم عليه البيع بالنموذج وماهو متداول عبر البيع الالكتروني انما يدخل في مضمون البييع بالوصف.(٣)

١.د.اسامة ابو الحسن مجاهد /خصوصية التعاقد عبر الانترنت/دار النهضة العربية للنشر/القاهرة/١٩٩٨/ص٥٣.

٢.د.الياس ناصيف /العقد الالكتروني/منشورات دار الحلبي/بيروت/ص٥٣.

٣.لقد استعمل المشرع العراقي تعريف الوصف في المادة ١/٥٢٣ من القانون المدني عند كلامه على اسباب سقوط خيار الرؤيا حيث نصت".....بوصف الشيء في عقد البيع وصفا يقوم مقام الرؤية وظهوره على الصفة التي وصفت..."فهو اذن بيع المحل الغائب عن مجلس العقد موجودا كان ام غير موجود بعد ،بيع قائم على الاخبار والوصف بهيئة المبيع وقد يكون هذا الوصف بشكل ايراد صورة تكون طبق الاصل من غير رؤية المبيع حقيقة وهذا الوصف يكون هو الدافع للتعاقد على الشيء،والبيع عبر الانترنت في المتجر الالكترونية انما يقوم على الوصف وليس على اساس تقديم النموذج.

الفرع الثاني:البيع على نموذج الخريطة"بيع العقار"

اول من اقر البيع على الخريطة هو المشرع الفرنسي وذلك في قانون رقم ٧٦-٣ لسنة ١٩٦٧ وهو القانون الذي نظم بيوع المباني على الخريطة والتصميم الهندسي تحت عنوان بيع العقار تحت الانشاء الا انه لم يعرف هذا البيع ويحدد مضمونه ،ثم عدل بقانون رقم (٦٧-٥٤٧)لسنة ١٩٦٧ وهو القانون الذي عرف البيع على الخريطة وذلك في المادة ١٦٠١ /١ منه"بيع يلتزم بمقتضاه البائع ببناء عقار خلال

مدة يحددها العقد وهو اما ان يكون لاجل او بحسب الحالة المستقبلية"(١)،ثم عدل بقانون رقم ٧٨-٦٢١ الصادر سنة ١٩٨٧ وعدل ايضا بقانون بيع العقارات للبناء او التجديد رقم (٢٠٠٦-٨٧٢)الصادر في سنة ٢٠٠٦ ثم تلته بعض الدول العربية وافردت له تنظيما خاصا ،ولم ينظم المشرع العراقي والمصري عقد بيع العقار على الخريطة حيث ارتكن المشرعان بشأن هذا البيع إلى القواعد العامة في القانون المدني التي تنظم البيع بصورة عامة.

عرف الفقه عقد بيع العقار على الخريطة بانه "عقد يرد على محل لم يتم انشاؤه وبمقتضى هذا العقد يتعهد البائع بانشاء عقار معين وفقا لنماذج معينة تحددها وثائق العقد كما يتعهد بنقل ملكية هذا العقار إلى المشتري وتسليمه اياه وهذا في مقابل مالي يدفعه المشتري له"(٢)وعليه فان البيع على الخريطة هو عقد بيع يتعهد بمقتضاه البائع شخصا طبيعيا كان ام معنويا إلى المشتري بموجب عقد ملزم بينهم بان يسلم الوحدة العقارية سكنية كانت ام تجارية إلى المشتري

بشكل يتطابق مع النموذج او الخريطة والرسومات الهندسية التي اتفق الطرفان عليها مقابل التزام المشتري بتسديد كامل الثمن عند الاستلام او حسب الاتفاق.

١.القانون الفرنسي الخاص بتنظيم البيوع على الخريطة رقم ٥٤٧ الصادر ١٩٦٧.

٢.سمير عبد السميع الاودن /تمليك وحدات البناء تحت الانشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية /ط١/مكتبة ومطبعة الاشعاع الفنية /الاسكندرية/٢٠٠١/ص١٨.

الاننا بعد الرجوع على مفهوم نموذج الخريطة وجدنا ان مفهوم الخريطة هو وسيلة عالمية للتعبير والتفاهم بين الشعوب المختلفة فهي اداة تستخدم للتعبير عن المعلومات الجغرافية المختلفة وقد تعرف بانها تمثيل مبسط مسطح للمجال الارضي او لجزء منه(١)وعليه فاذا كان البيع منصبا على وصف العقار على الخريطة فلا يعتبر ذلك بيعا بالنوذج ولكن في اطار العقار فان البيع بالنموذج يقع على الخريطة اذا كانت الخريطة تتمثل ببناء نموذج واحد يشتمل على المواصفات المطروحة كما لو قامت شركة ببناء شقه تتخذ كنموذج لبناء المجمع السكني على اساسه.

واذا كانت القواعد العامة في ابرام هذا العقد هي القواعد المتبعة الا ان هنالك بعض القواعد التي لايمكن تطبيقها على مثل هذ العقد،ففي العقود الاعتيادية اجاز المشرع التعبير عن الارادة الصريحة والضمنية الانه في هذا العقد لابد ان يتم التعبير عن الارادة الصريحة فقط ،فيفصح المستثمر عن رغبته في بيع الوحدات العقارية المعلن عنها ،ومن هنا لابد من تواجد عقد نموذجي لبيع العقار على الخريطة يتضمن الكلمات والعبارات والمفاهيم التي يراد التعبير عنها بشكل لايدع مجالا للشك والخطأ في تفسير ماتجهت اليه ارادة الاطراف ،ويجب ان يكون هذا العقد مشتملا على رخصة البناء الصادرة من الجهات الرسمية وسند رسمي يوضح ملكية

العقار موضوع العقد وعائديته وكل مايحتاجه من مستندات رسمية تمكن المشتري من ان يتحقق من مدى مشروعية وجدية المستثمر وبالتالي تحجبه بالجهالة التي تؤثر على سلامة رضاه التي تؤدي إلى ابطال العقد(٢).

واذا كان الاصل في عقد البيع بصورة عامة هو ان يكون المحل موجودا وقت التعاقد ولكن يجوز ان يكون المحل شيئا مستقبليا اذا تم تعيينه تعيينا نافيا للجهالة وهو ما عليه الامر في عقد البيع على الخريطة حيث يتم وصف وتعيين العقار المراد بنائه في المستقبل بشكل يرفع الجهالة والغرر وهو مانصت عليه المادة (١/١٢٨)من القانون المدني العراقي والتي نصت"يلزم ان يكون

محل الالتزام معينا تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة سواء كان تعيينه بالاشارة اليه او إلى مكانه الخاص ان كان موجودا وقت العقد او ببيان الاوصاف المميزة له مع ذكر مقداره ان كان من

١.اهمية الخرائط/بحث منشور على الموقعwww.mawdoo3.com.

٢.د.علي حسن الذنون /شرح القانون المدني/العقود المسماة /بغداد/ص ٣٧.

المقدرات او بنحو ذلك مما تنتفي به الجهالة الفاحشة ولايكتفي بذكر الجنس عند القدر والوصف"وكذلك نص المادة (١/١٢٩)من القانون المدني العراقي حيث نصت على "يجوز ان يكون محل الالتزام معدوما وقت التعاقد اذا كان ممكن الحصول في المستقبل وعين تعيينا نافيا للجهالة والغرر".

وعقد البيع على الخريطة يجب ان تتوافر فيه الرسمية وان يتم تنظيم تسجيله امام الجهات العقارية المختصة (١)ويجب ان يكون هناك عقدا نموذجيا صادر من الجهات الرسمية المنوط بها تنظيم تسجيل عقد البيع على الخريطة.

ولكن هل يمكن تسجيل العقار على الخريطة قبل ان يوجد؟

راى جانب من الفقه الفرنسي ان ملكية العقار لاتنتقل في عقد البيع على الخريطة عند ابرام العقد ويرى بان عقد البيع على الخريطة يقترب في هذه الزاوية من عقد المقاولة وذلك لعدم وجود العقار المبيع عند التعاقد فاذا وجد بعد الانتهاء منه فان ملكيته تنتقل إلى المشتري لزوال المانع (٢)،بينما رأى جانب اخر من الفقه بان بيع العقار على الخريطة بالامكان تسجيله قبل وجود العقار وحجتهم في ذلك تكمن في نظرتهم لمفهوم العقار فهو عندهم ليس كل شيء لايمكن تحريكه ونقله دون تلف ،وانما هو "الحيز"اي الفراغ الذي يملاء هذا الشيء ،حيث يعتبرون ان هذا الفراغ عقارا حقيقيا وان العقارات التي ستكون موجودة في المستقبل هي ليست العقار بحد ذاته وانما ماتشغله هذه الابنية من حيز وبما ان هذا الفراغ هو عقارا فلايوجد مايمنع من ان يتم تسجيله قبل وجود المنشأت ،والمشتري يلزم بتسديد الثمن المتفق عليه عند تسلمه للمبنى (٣).

ورأى جانب اخر من الفقه ان العقار يعتبر موجودا منذ لحظة ابرام العقد وانه يجب التعامل معه لاعلى حقيقة العقار في الحال وانما مايصير اليه المأل وحجة هذا الجانب بان المتعاقدين قد تعاملا على اساس ان العقار غير موجود حالا عند توقيع العقد وانما سيكون موجودا في المستقبل وبالتالي فلاتوجد مشكلة من افتراضه

١. مطر حمد ناصر/ التطوير العقاري وحسم منازعات عقود وحدات التطوير العقاري تحكيميا /.دار النهضة العربية/القاهرة /بدون سنة طبع/ص٤٦.

٢. بوجنان نسيمة عقد بيع البناء على التصاميم /رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة ابي بكر بلقايد/تلمسان/٢٠٠٨//ص ٥٣.

٣. د.محمد المرسى زهرة/بيع المباني تحت الانشاء /دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والكويتي /ط١ /سيد عبد الله

موجودا طالما ام مصيره الحتمي هو الوجود (١)،وقد رأى جانب من الفقه بان البيع حسب الحالة المستقبلية او حسب المأل بالنسبة إلى انتقال الملكية هو على نوعين فالنوع الاول:تنتقل الملكية فيه فورا عند التعاقد وجميع حقوق البائع إلى المشتري،اما النوع الثاني:فيتم انتقال الملكية فيه بشكل تدريجي إلى المشتري الذي يتملك ماينجز من اعمال وبناء بشكل تتابعي اولا باول فعل الالتصاق ،ولكن تبقى سلطة الاشراف على البناء مملوكة للبائع بحكم القانون وتنتقل إلى المشتري عند تسلمه العقار وهو مانصت عليه المادة ٣/١٦٠١ من القانون المدني الفرنسي بان"البيع بالحالة المستقبلية هو العقد الذي بموجبه ينقل البائع فورا إلى المشتري حقوقه على الارض اضافة إلى ملكية الابنية الموجودة والانشاءات الاتية تصبح ملكية المشتري تباعا مع اتمام التنفيذ ويلتزم المشتري بدفع ثمنها تبعا لتقدم الاشغال ويحتفظ البائع بسلطة صاحب العمل حتى تسلم الاشغال"(٢).

عليه فان عقد البيع على الخريطة متى ماستوفى شرائط انعقاده اصبح ملزما لاطلافه ومنتجا لاثاره عليهم ،فالمستثمر يلتزم في نهاية اتمام المشروع بان ينقل ملكية العقار وفق المواصفات والمعايير المتفق عليها في العقد (٣) وهو امر تم تنظيمه من قبل المشرع الفرنسي من خلال اصداره لقانون خاص ببيع العقارات للبناء والتجديد رقم (٨٧٢-٢٠٠٦)المعدل ،حيث شمل هذا القانون كل الامور التي تنظم هذا البيع بدأ بالدعوة إلى التعاقد مرورا بتنفيذ العقد ووصولا إلى مرحلة تسليم ونقل ملكية العقار ،فقد نصت المادة ١١/٢٦١ من هذا القانون على انه "يجب ان يبرم العقد بموجب سند رسمي وان يبين :أ وصف المبنى او القسم من المبنى المبيع ،ب ثمنه وطرق تسديد هذا الثمن ،ج مهلة التسليم ،د ضمان انجاز المبنى او اعادة الدفعات المسددة في حال الغاء العقد بسبب عدم انجاز البناء وذلك عندما يتخذ العقد الشكل المحدد في المادة (١٦٠١-٣)من القانون المدني والمستعادة في المادة ٢٦١-٣ من القانون الحاضر"(٤).

١. محمد المرسي زهرة/المصدر السابق/ص١٦٣

٢. مطر حمد ناصر البريكي/المصدر السابق/ص٨ ٤

٣. د.ولاء الدين محمد ابراهيم / التطوير العقاري /دراسة مقارنة/امارة ابو ظبي/.دار الفضاء/ص٥١.

٤. قانون بيع العقارات للبناء والتجديد الفرنسي رقم ٨٧٢ لسنة ٢٠٠٦ الفرنسي

ونجد هنا ان المشرع الفرنسي قد نقل ملكية العقار المباع على الخريطة فورا عند التعاقد إلى المشتري ولكنه اوجب ان يكون هذا العقد منظم من قبل الجهات الرسمية المختصة ،اي انه اوجب على المتعاقدين اتباع الشكلية المقررة قانونا.

لكن الامر مختلف في التشريعات المصرية والعراقية حيث ان غياب التشريعات الخاصة بتنظيم هذا النوع من البيوع جعل الوضع اكثر تعقيدا وصعوبة فالمشرعان اعتمدا في تنظيم عقد البيع على الخريطة على القوانيين المدنية والعقارية المرعية حيث نصت المادة ٥٠٨ من القانون المدني العراقي على انه"ان بيع العقار لاينعقد الا اذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون "ويقابل هذا النص المادة ٩٣٤ من القانون المدني المصري وقد اكدت المادة ١١٢٦ من القانون المدني العراقي ايضا إلى الشكلية اذ جاء فيها بان"العقد الناقل لملكية عقار لاينعقد الا اذا روعيت فيه الطريقة المقررة قانونا"،وان الطريقة المقررة قانونا هو مانصت عليه المادة ٢ من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٣١ لسنة ١٩٨٢ والتي نصت على انه "تختص دائرة التسجيل العقاري بتسجيل التصرفات العقارية ..."وكذلك نصت المادة ١/٣ من ذات القانون التي اكدت على اتباع الشكلية المقررة قانونا حيث جاء فيها "لاينعقد التصرف العقاري الا بالتسجيل في دائرة التسجيل العقاري".

وقد اشار القانون بشكل غير مباشر على منع بيع العقار على الخريطة حيث جاء في نص المادة ٢/٢٦ من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٣١ لسنة ١٩٨٢ المعدل بانه"لايعتد بالخارطة العامة مالم تطبق موقعيا بموجب كشف اصولي يعين شكل ومساحة وحدود العقارات الداخلة فيها"وهنا نجد ان المشرع العراقي الزم ان يكون هناك تطبيق على الواقع للخريطة قبل ان يعتد بها وهو امر يصعب تحقيقه وخصوصا في حال بيع الشقق في المجمعات السكنية قبل البدء ببنائها وعليه فاننا نوصي المشرع العراقي والمصري بان يسنوا قانونا خاص منظم لهذا

البيع ومستقل عن القواعد العامة المتبعة في القوانيين المدنية والعقارية وان يحذوا حذو المشرع الفرنسي عند تنظيمه لهذا النوع من البيوع وخصوصا مع ازدياد هذا النوع من الاعمال في السنوات القليلة الماضية بسبب زيادة الكثافة السكانية المؤدية إلى زيادة الطلب على هذا النوع من العقود نظرا لما تتسم به من ميزة تقسيط مبلغ الوحدات العقارية على شكل دفعات تساعد ذوي الدخل المحدود من تفضيل هذا العقد على غيره.

الطبيعة القانونية لعقد البيع على الخريطة:

ان لمسألة تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع على الخريطة اهمية بالغه وذلك بسبب حداثة هذا العقد والطرح الجديد لصيغته التعاقدية على الصعيد القانوني،حيث يتجلى الجدال حول طبيعة هذا العقد من حيث اعتباره بيعا او عده مقاولة او ان عقد البيع على الخريطة هو مزيج من هذين العقدين.

ذهب البعض من الفقه إلى اعتبار عقد البيع على الخريطة هو عقد مقاولة ابتداء وبيعا انتهاء ،وحجتهم في اعتباره عقد مقاولة بان البناء لم يبنى بعد او هو في طور البناء ،فان كان البناء مشيد فان كان البناء مشيد فان العقد يعتبر بيعا لان المحل يكون موجود ومكتمل (١)،غير ان هذه الحجة غير منطقية ذلك لان تكييف العقد يكون بوقت انعقاده بغض النظر عما ينشئه هذا العقد من اثار في وقت لاحق.

١. سمير عبد السميع الاودن/المصدر السابق/ص١٨.

بينما ذهب جانب اخر من الفقه إلى ان الاختلاف حول الطبيعة القانونية لعقد البيع على الخريطة قد نشأ منذ ظهور هذا العقد وذلك بسبب عدم وجود التنظيم القانوني الخاص بهذا العقد ،فكانت اولى المبادرات في تحديد طبيعته القانونية هي من المستفيدين من هذا العقد فكانت طبيعته القانونية ذات تركيبه معقدة تمزج بين عقد الوكالة والمقاولة والبيع في ان واحد حيث كان المستثمر العقاري يتعاقد مع المقاولين لتنفيذ البناء باعتباره وكيلا عن المستفيدين ومع هؤلاء باعتباره بائعا لهم(١).بينما عد جانب من الفقه ان هذا العقد هو من العقود المختلطة حيث انها تمزج بين عقدين هما عقد البيع وعقد المقاولة حيث يجتمع في عقد البيع على الخريطة التزامات البائع والمقاول قبال المشتري (٢)،بيد ان هذا الراي على الرغم من انه يسد الفراغ الذي قد يترتب نتيجة لتطبيق احكام احد العقدين دون الاخر الا انه قد تعرض للنقد من قبل جانب من الفقه وحجته في ذلك بان اعتبار عقد البيع على الخريطة هو عقد جامع لعقدي البيع والمقاولة يؤدي إلى اثارة صعوبات في مايتعلق بالمسائل التي يتعارض فيها احكام عقد المقاولة مع احكام عقد

البيع حيث يتعين على القضاء المفاضلة بين العقدين عند عرض النزاع عليه لكي لايؤدي امتزاج احكام العقدين إلى تعارض وتصادم بين نصوصهما(٣).

ويلاحظ ان عقد البيع على الخريطة يكاد يتطابق مع عقد المقاولة في القانون المدني العراقي حيث عرف المشرع العراقي عقد المقاولة في المادة ٨٦٤ من القانون المدني العراقي"المقاولة عقد به يتعهد احد الطرفين ان يصنع شيئا او يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به الطرف الاخر"وقد حددت المادة ٨٦٥ من ذات القانون ايضا صورتين للمقاولة وهي اما ان يقتصر الاتفاق على ان يقدم صاحب العمل المادة التي يستخدمها المقاول او يستعين بها للقيام بعمله فيسمى عندها اجيرا ،والصورة الثانية هي ان يقدم العمل والمادة معا فيسمى استصناعا حيث جاء في نص المادة "١.يجوز ان يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على ان يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها المقاول او يستعين بها في القيام بعمله ويكون المقاول اجيرا،٢.كما يجوز ان يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معا ويكون استصناعا"

١ مطر حمد ناصر البريكي/التطوير العقاري وحسم منازعات عقود وحدات التطوير العقاري تحكيميا /.المصدر السابق/ص٤٩.

٢. د.ولاء الدين محمد ابراهيم / المصدر السابق/.ص ٤٩.

٣. بوجنان نسيمة /المصدر السابق/ص ١٧

وبتطبيق فكرة المقاولة على عقد البيع على الخريطة فانه يكون على المستثمر العقاري باستصناع عقارا اي كانت صورته وحدة سكنية او محل تجاري او بناية ...الخ ،وان يقوم بتسليمها إلى المشتري عند اكتمالها وذلك وفقا للمواصفات والمعايير المتفق عليها بينهم في العقد ،الا ان التزام المستثمر العقاري لايقف عند هذا الحد ،بل يكمن جوهر التزاماته بنقل ملكية العقار إلى المستفيد وهو امر لايمكن حدوثه في عقد المقاولة اذا كان محله وحدة عقارية ،ولكنه بالامكان الحوث اذا كان المحل في عقد الاستصناع في بعض المنقولات فبعد ان ينتهي المقاول من اتمام عمله فانه يقوم بتسليمه إلى المشتري وبهذا تنتقل الملكية بالتسليم الحقيقي او الحكمي ،اما في العقار فان المقاول دوره يكون باتمام العمل المعهد له به،وعند الانتهاء منه يقوم بتسليم المبنى إلى رب العمل من خلال تسليمه للمفتاح او الخروج من موقع العمل.(١).

وقد اتجهت محكمة النقض الفرنسية إلى تبني هذا السياق معيارا ذا طابع اقتصادي يقوم على القياس بين اجرة العمل وثمن المواد المستخدمة ،فاذا كانت اجرة العمل اعلى واكثر من ثمن المواد فالعقد يعتبر عندها مقاولة واذا كان الامر معاكسا فيعتبر العقد بيعا ،بينما تبنت محاكم استئناف فرنسا معيارا مختلفا حيث ذهبت إلى اعتماد معيار فني مفاده انه اذا قام المقاول بتنفيذ العقد وفقا لتوجيهات وارشادات رب العمل فان العقد يعد عندها مقاولة ،ولكن لو نفذ المقاول العقد بناء على تخطيطه الشخصي ووفقا لحريته الفردية فانه يعتبر بيعا(٢).

ولكن المشرع الفرنسي حسم الامر وذلك عند تشريعه لقانون (٦٧-٥٤٧)لسنة ١٩٦٧ الذي نظم هذا النوع من البيع في تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع على الخريطة حيث اعتبر ان بائع العقار قبل انجازه للبناء فانه يضطلع بضمانات ومسؤوليات المهندس المعماري والمقاول ويلتزم كذلك بالتزامات وضمانات البائع ،نتيجة لذلك فان المشرع الفرنسي قد اعتبره بانه عقد ذو طبيعة مزدوجة بين المقاولة والبيع(٣).

١. د.ولاء الدين محمد ابراهيم /المصدر السابق/ص٧٦

٢. مطر حمد ناصر البريكي/المصدر السابق/ص٥٢.

٣. بوجنان نسيمة/المصدر السابق/ص٣٦.

الخاتمة:

اولا:الاستنتاجات:

١.ان البيع على النموذج هو البيع الذي يتم وفق انموذج او عينة يتسلمها الراغب في الشراء لتجري مطابقة البضاعة المرسلة اليه عليها،اي هو عبارة عن مايدل على وصف طبيعة صفة الشيء واذا كان البيع بالنوذج تكفي فيه رؤيته فيجب ان يكون المبيع مطابقا له ،اي ان النوذج يغني عن تعيين المبيع بأوصافه لانه يمثله.

٢. ان الطبيعة القانونية للبيع على النموذج هو بيع معلق على شرط واقف وهو اقرب الاراء الفقهيه للواقع .

٣. وعقد البيع الالكتروني الذي يقوم على النموذج هو عقد يبرم عبر الانترنت وينفذ خارجه في العالم المادي او الملموس حيث تشمل العقود التي تتناول الاشياء المادية التي تقضي تسليمها في بيئة مادية والتي تكون محلها سلع او خدمات مختلفة وهو مايسمى بالتجارة الالكترونية الجزئية ويكون التعاقد فيه عبر الانترنت تعاقدا جزئيا كعرض السلعة او الخدمة والاطلاع عليها فقط وباقي مراحل العقد تتم مباشرة بين العاقدين.

٤. عقد بيع العقار على الخريطة هو"عقد يرد على محل لم يتم انشاؤه وبمقتضى هذا العقد يتعهد البائع بانشاء عقار معين وفقا لنماذج معينة تحددها وثائق العقد كما يتعهد بنقل ملكية هذا العقار إلى المشتري وتسليمه اياه وهذا في مقابل مالي يدفعه المشتري له.

التوصيات:

١.حيث ان المشرع العراقي لم يعالج البيوع الالكترونيه بشكل عام والبيع على النموذج بشكل خاص لذا ندعو المشرع لوضع تشريع خاص لهذه البيوع لانتشار التعامل بها بشكل واسع جدا في الوقت الحاضر.

٢.ان البيع الالكتروني عبر المتجر الالكتروني لاينطبق عليها مفهوم النموذج قانونا ذلك لن النموذج هو جزء من المبيع ولايمكن للبيع عبر الانترنت الحصول على جزء مادي من المبيع بل يتم وصف المبيع عن طريق ايراد صورة او ايراد الوصف الدقيق للمبيع عليه لايمكن تطبيق الاحكام الخاصة بالبيع على النموذج على البيوع الالكترونية لاختلاف الطبيعة القانونية بينهما.

٣. اذا كان البيع منصبا على وصف العقار على الخريطة فلا يعتبر ذلك بيعا بالنموذج ولكن في اطار العقار فان البيع بالنموذج يقع على الخريطة اذا كانت الخريطة تتمثل ببناء نموذج واحد يشتمل على المواصفات المطروحة كما لو قامت شركة ببناء شقه تتخذ كنموذج لبناء المجمع السكني على اساسه.

٤. نجد ان المشرع العراقي الزم ان يكون هناك تطبيق على الواقع للخريطة قبل ان يعتد بها وهو امر يصعب تحقيقه وخصوصا في حال بيع الشقق في المجمعات السكنية قبل البدء ببنائها وعليه فاننا نوصي المشرع العراقي بان يسن قانونا خاص منظم لهذا البيع ومستقل عن القواعد العامة المتبعة في القوانيين المدنية والعقارية وان يحذوا حذو المشرع الفرنسي عند تنظيمه لهذا النوع من البيوع وخصوصا مع ازدياد هذا النوع من الاعمال في السنوات القليلة الماضية بسبب زيادة الكثافة السكانية المؤدية إلى زيادة الطلب على هذا النوع من العقود نظرا لما تتسم به من ميزة تقسيط مبلغ الوحدات العقارية على شكل دفعات تساعد ذوي الدخل المحدود من تفضيل هذا العقد على غيره.

المصادر:

أ. المصادر اللغوية:

١.ابن منظور/لسان العرب /ج٨/ط٣/دار احياء التراث العربي/بيروت /١٩٩٩.

٢.محمد بن احمد /الازهري /الزاهري في غريب الفاظ الشافعي /ط١/تحقيق محمد جبر الالفي /الكويت /مطبوعات وزارة الاوقاف /١٩٧٩.

ب.المصادر القانونية:

١.د.اسامة ابو الحسن /خصوصية التعاقد عبر الانترنت/دار النهضة العربية للنشر والتوزيع/القاهرة /١٩٩٨.

٢.د.الياس ناصيف /العقد الالكتروني/منشورات الحلبي/بيروت/بدون سنة طبع.

٣.جميل الشرقاوي/النظرية العامة للالتزام /ج١/ط٦/دار النهضة العربية /القاهرة /١٩٩٥.

٤.د.حسن علي ذنون/العقود المسماة "عقد البيع"/بدون سنة طبع.

٥.د.رمضان ابو السعود /دروس في العقود المسماة عقد البيع في القانون المصري واللبناني/بدون سنة طبع.

٦.سعيد احمد شعلة /قضاء النقض المدني في عقد البيع مجموعة القواعد القانونية وقرارات محكمة النقض في عقد البيع /دار المعارف /الاسكندرية /بدون سنة طبع.

٧.د.سعيد مبارك ،طه الملاحويش،صاحب عبيد الفتلاوي /الوجيز في العقود المسماة البيع والمقاولة /دار الحكمة للطباعة والنشر /بغداد /١٩٩٣.

٨.سمير عبد السميع الاودن/تمليك وحدات البناء تحت الانشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية/ط١/مكتبة ومطبعة الاشعاع الفنية/الاسكندرية/٢٠٠١.

٩.علي حيدر /درر الحكام شرح مجلة الاحكام/ج١/البيوع –الاجارة –الكفالة تعريب فهمي الحسيني دار الجيل /بيروت /١٩٩١.

١٠.د.عزيز كاظم جبر /احكام عقد البيع /ج١/النجف الاشرف /العراق /بدون سنة طبع.

١١.عبد الله مبروك/التزامات المتعاقدين في بيع المواقع الالكترونية في القانون/جامعة الازهر /٢٠١٢.

١٢.عبد المنعم البدراوي/عقد البيع في القانون المدني/منشأة المعارف /مصر ١٩٥٧.

١٣.عبد الناصر العطار /العقود المسماة /البيع والايجار والتامين/محكمة النقض المصرية /دراسة مقارنة.

١٤.عبد الرزاق السنهوري /الوسيط في القانون المدني/ج٤ البيع والقايضة/دار احياء التراث العربي/بيروت/١٩٧٠.

١٥.د.محمد علي عرفة/التقنيين المدني الجديد/ط٢/مكتبة النهضة المصرية/القاهرة/١٩٥٥..

١٦.د.محمد المرسي زهرة /بيع المباني تحت الانشاء /دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والكويتي /ط١/سيد عبد الله وهبة/القاهرة /١٩٨٧.

١٧.مطر حمد ناصر البريكي /التطوير العقاري وحسم منازعات عقود وحدات التطوير العقاري تحكيميا/دار النهضة العربية/القاهرة /بدون سنة طبع.

١٨.نزيه كباره/العقود المسماة /المؤسسة الحديثة/ط١.

١٩.د.ولاء الدين محمد ابراهيم/التطوير العقاري /دراسة مقارنة /امارة ابو ظبي/دار الفضاء/بدون سنة طبع.

ج.الرسائل والبحوث:

١.بوجنان نسيمة /عقد بيع البناء على التصاميم/رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون في جامعة ابي بكر بلقايد /تلمسان /٢٠٠٨.

٢.خالد محمد كدفور /حماية المستهلك الالكتروني/بحث منشور ضمن بحوث المؤتمر العلمي الاول حول الجوانب القانونية والامنية للمستهلك للعمليات الالكترونية.

٣.د.طارق كاظم عجيل /مجلس العقد الالكتروني /بحث منشور في مؤتمر المعاملات الالكترونية .

٤. اهمية الخرائط،بحث منشور على الموقعwww.mawdoo3.com .

القوانيين:

١.القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٢.قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي لسنة ٢٠١٢.

٣.قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٣١ لسنة ١٩٨٢

٤.القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

٥.القانون المدني الفرنسي الصادر ١٨٠٤.

٦.القانون الفرنسي الخاص بتنظيم البيوع على الخريطة رقم ٥٤٧ الصادر ١٩٦٧.

٧.قانون بيع العقارات للبناء والتجديد الفرنسي رقم ٨٧٢ لسنة ٢٠٠٦ .

الغلط في عقد الزواج

م. عباس فاضل عباس - تدريسي في الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية – قسم القانون الخاص

Mistake in the marriage contract

Abbas Fadhel Abbas

alicmi24@gmail.com

المستخلص

عقد الزواج هو اهم العقود على الاطلاق, وقد وصف الله تعالى هذا العقد بالميثاق الغليظ , قال تعالى : (وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا) النساء – ٢١. واذ كانت سائر العقود التي يبرمها الانسان تقع على المال, فان هذا العقد هدفه انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل, كما جاء في تعريف المشرع العراقي لعقد الزواج, فتكمن خطورة هذا العقد في الغاية المرجوة من انعقاده, الا وهي تكوين الاسرة التي هي نواة المجتمع, لذا احتاط فقهاء الشريعة الاسلامية وفقهاء القانون لما يمكن ان يلتبس بهذا العقد من غلط يؤثر في انعقاد الزواج او في نفاذه او لزومه, ومع كل ذلك فان الغلط في عقد الزواج لايزال ورادا ومحتملا, وهذا البحث هو محاولة لايجاد الحلول الفقهية والقانونية في حالة حصول غلط في عقد الزواج, مع بيان الاثر المترتب على هذا الغلط .

Abstract

The marriage contract is the most important contract of all. And if all the contracts entered into by a person are subject to something that can be dealt with in accordance with the provisions of Article 61 of the Iraqi Civil Code, The marriage contract aims to establish a bond for joint life and offspring, as stated in the definition of the Iraqi legislator of the

marriage contract. Therefore, the subject regulated by the marriage contract is not a thing of money. The danger of this contract lies in the desired goal of its convening, which is the formation of the family, which is the nucleus of society. This research is an attempt to find jurisprudential and legal solutions in the event of a mistake in the .marriage contract, with an explanation of the effect of this mistake

الكلمـات المفتاحيـة : عقـد الـزواج – الغلـط فـي عقـد الـزواج – عيـوب الارادة – الطـلاق – التفريق .

المقدمة

عقد الزواج من اهم العقود التي يقدم عليها الانسان في حياته ان لم تكن اهمها على الاطلاق, واهمية هذا العقد ابرز من ان تذكر. لذا نجد الفقهاء قد اعتنـوا عنايـة فائقـة فـي شـرح هـذا العقـد وبيان تعريفه وشروطه واركانه. ومع ذلك فانه من الممكن ان يشوب هذا العقد عيب او اكثـر مـن عيوب الارادة المعروفة في القانون كالغلط والاكراه وغيرها .

بالرغم من شيوع هذه العيـوب وكثـرة حـدوثها الا اننـا نجـد ان المشـرع العراقـي فـي قـانون الاحوال الشخصية لم يكد يتطرق لها, بل جاء ببعض الاحكام المتفرقة فـي بـاب التفريـق القضـائي التي يستشف منها بعض احكام الغلط بشكل غير مباشـر, فـي حـين نجـد ان المشـرع العراقـي فـي القانون المدني قد نظم احكام تلك العيوب بشكل مفصل واخذ معظم احكامهـا مـن الفقـه الاسـلامي. وتعد الشريعة الاسلامية هي المصدر التاريخي الوحيد لقانون الاحول الشخصية العراقي, ونجد ان الشريعة الاسلامية قد اعتنت بتلك العيوب عناية فائقة, بخلاف موقف المشرع العراقي فـي قـانون الاحوال الشخصية, ولعل ذلك يكمـن فـي صـعوبة تـدوين كـل قواعـد الشـريعة الاسـلامية المتعلقـة بالأسرة في قانون واحد, لذا اقتصر القانون على ذكر المبادئ العامة تاركا المجال واسـعا للقضـاء في المسائل التي لم يرد نص بشأنها, اذ جاء في الاسباب الموجبة :

(لقد إجتهدت اللجنة فـي أن تجمـع فـي هـذه اللائحـة أهـم المبـاديء العامـة لإحكـام الأحـوال الشخصية تاركةً للقاضي الرجوع الى المطولات لأخذ الأحكام الفرعية من النصوص الأكثر ملائمة لأحكام هذا القـانون إذ وجـدت اللجنـة إنـه مـن المتعذر وضـع قـانون يجمـع كافـة المسـائل الكليـة والجزئية) .

واذا كنا بصدد التصدي لدراسـة العيـوب التـي تـرد عـى عقـد الـزواج, فـإن هـذه الدراسـة قـد اقتصرت على تناول نوع واحد منها, الا وهو عيب الغلط, ودراسة هذا العيب وتطبيقـه علـى عقـد

الزواج يكون من خلال التطرق للمفاهيم العامة المتعلقة بالزواج والغلط. فنتناول الغلط في عقد الزواج كأصل عام في المبحث الاول, في ثم التعرف على صور الغلط في عقد الزواج في المبحث الثاني, ثم بيان حكم الغلط في عقد الزواج وذلك في المبحث الثالث.

المبحث الاول

الغلط في عقد الزواج كأصل عام

دراسة الغلط في عقد الزواج كأصل عام تقتضي منا التطرق لمفهوم الزواج ومفهوم الغلط في المطلب الاول, ولما كان عقد الزواج قوامه الرضا كسائر العقود, فينبغي التطرق لمفهوم الرضا في العقود بإيجاز يفي بالغرض, وهو ما سنفرد له المطلب الثاني من هذا المبحث .

المطلب الاول

مفهوم الزواج

دراسة مفهوم الزواج تقتضي تقسيم هذا المطلب الى فرعين, نتناول في الاول منهما بيان معنى الزواج لغة, وفي الثاني معنى الزواج اصطلاحا .

الفرع الاول – الزواج لغة :

كل ما يقترن بآخر مماثلا له أو مضادا يقال له زوج، وكذلك كل اثنين لا يستغني أحدهما عن صاحبه . والزوج هو البعل, ولفظ الزوج يراد به المرأة ايضا، قال الله تعالى : { اسكن أنت وزوجك الجنة } . فيقال لها زوج وزوجة. والزواج يعني الاقتران, قال تعالى: { وزوجناهم بحور عين} , أي قرناهم بهن, من قوله تعالى : { احشروا الذين ظلموا وأزواجهم } . أي وقرناءهم . ويأتي النكاح بمعنى الزواج, فهما اذا اختلفا لغة فلا يختلفان اصطلاحا, فالنكاح في الأصل يعني الوطء، وقيل يعني العقد ، وهو التزويج، لأنه سبب للوطء المباح . وقيل ان تسمية العقد نكاحا لملابسته له من حيث إنه طريق له، ونظيره تسمية الخمر إثما؛ لأنها سبب في اقتراف الإثم . وقد يأتي النكاح بمعنى الضم والجمع ، وهو في الشرع يعني: عقد يرد على تمليك منفعة البضع قصدًا .

الفرع الثاني - الزواج اصطلاحا : عرف عقد الزواج بتعريفات مختلفة كلها تدور حول معنى واحد الا وهو تمليك المتعة, فقيل في تعريفه انه : (انه عقد يرد على ملك المتعة قصدا) ( ). فهو

عقد يفيد حل استمتاع كل من الرجل والمرأة بالاخر على الوجه المشروع, وهو عقد من عقود التمليك ( ), والملك فيه وارد قصدا على متعة كل واحد من الزوجين بالأخر .

واذا كانت المتعة هي ابرز غاية لعقد الزواج حسب التعريفات المتقدمة, نجد ان المشرع العراقي راعى غاية اخرى منه في تعريفه, فقد عرفه بأنه : (عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعا غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل) ( ). فالزواج حسب هذا التعريف لا يراد منه المتعة فحسب كما يفهم من التعريفات التي ساقها الفقهاء المسلمون, انما غاية العقد انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل, فالمتعة ليست مقصودة لذاتها وانما لتحقيق غاية مثلى, الا وهي تكوين الاسرة التي هي نواة المجتمع . وللترجيح بي تعريف المشرع العراقي وتعريف الفقهاء المسلمين نقول: ان التعريف الوارد في الفقه الاسلامي أدق وأصح من الناحية الفقهي, اما التعريف الذي اورده المشرع العراقي فهو افضل من حيث الغاية الاجتماعية المنشودة منه .

والزواج سنة من سنن الله تعالى في الخلق، وهي عامة مطلقة في عالم الحيوان وعالم النبات . أما الإنسان : فإن الله لم يجعله كغيره من العوالم المطلقة الغرائز، بل وضع له النظام الملائم لسيادته، والذي يحفظ شرفه، ويصون كرامته، وذلك بالنكاح الشرعي الذي يجعل اتصال الرجل بالمرأة اتصالاً كريماً، قائماً على الرضا، وعلى الإيجاب والقبول، والأُنس والمحبة . وبذلك أَشبع الغريزة بالطريق السليم، وحَفظ النسل من الضياع ، وصان المرأة عن أن تكون مطية لكل راكب .

ومما ورد في فضل الزواج قوله الله تعالى : { وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ } . وقال الله تعالى : { وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً } . ومما ورد في فضله من الحديث النبوي الحديث النبوي الشريف « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء » .

واستدل بعض العلماء من هذا الحديث وجوب الزواج , قال النووي : المراد بالباءة هنا على قولين يرجعان إلى معنى واحد. أصحهما : أن المراد معناها اللغوي وهو الجماع, فتقديره من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤنه وهي مؤن النكاح فليتزوج, ومن لم يستطع الجماع لعجزه عن مؤنه فعليه بالصوم ليدفع شهوته, ويقطع شر منيه كما يقطعه الوجاء, وعلى هذا القول وقع الخطاب مع الشبان الذين هم مظنة شهوة النساء ولا ينفكون عنها غالبا . والقول الثاني : أن المراد هنا بالباءة مؤن النكاح, سميت باسم ما يلازمها وتقديره من استطاع منكم مؤن النكاح فليتزوج, ومن لم يستطعها فليصم ليدفع شهوته .

اما بصدد هل الزواج واجب ام لا ؟ قال : ولا يعلم أحد أوجبه إلا داود ومن وافقه من أهل الظاهر, لكنه عندنا وعند العلماء كافة أمر ندب لا إيجاب, فلا يلزم التزوج ولا التسري سواء خاف العنت أم لا , هذا مذهب العلماء .

المطلب الثاني

مفهوم الغلط

ان دراسة مفهوم الغلط تقتضي منا بيان معناه اللغوي والاصطلاحي, وهذا ما سنعمد اليه في فرعين متتاليين :

الفرع الاول - الغلط لغة : الغلط في اللغة : هو أن تعيا بالشيء فلا تعرف وجه الصواب فيه، فالغلط كل شيء يعيا الإنسان عن جهة صوابه من غير تعمد. والأغلوطة : الكلام الذي يغلط فيه ويغالط به؛ ومنه قولهم : حدثته حديثا ليس بالأغاليط . والغلط يعني الوهم, كالوهم في الحساب وغيره. فيقال وهم في الحساب, اي غلط وتوهم : أي ظن .

الفرع الثاني - الغلط اصطلاحا : الغلط في اصطلاح جمهور الفقهاء يأتي مساويا للفظ الخطأ, وهو تصور الشيء على خلاف ما هو عليه. فالخطأ والغلط مصطلحان يردان على معنى واحد, والفقهاء يعبرون عما يجري على اللسان من غير قصد بلفظ الخطأ، كما في بيع المخطئ وطلاقه. وتأتي تعبيراتهم مختلفة أحيانا، فمنهم من يعبر بلفظة الخطأ، ومنهم من يعبر عن ذات المسألة بلفظة الغلط . وفرق البعض بين الخطأ والغلط فقال : أن الغلط هو وضع الشيء في غير موضعه ويجوز أن يكون صوابا في نفسه, والخطأ لا يكون صوابا على وجه. ثم قال : الخطأ ما كان الصواب خلافه وليس الغلط ما يكون الصواب خلافه, بل هو وضع الشيء في غير موضعه. وقال بعضهم الغلط أن يسهى عن ترتيب الشيء وإحكامه, والخطأ أن يسهى عن فعله أو أن يوقعه من غير قصد له ولكن لغيره .

ويعرفه فقهاء القانون بأنه حالة تقوم في النفس تحمل على توهم غير الواقع. وغير الواقع اما ان يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الانسان صحتها, او واقعة صحيحة يتوهم الانسان عدم صحتها. وهو بهذا المعنى يشمل جميع انواع الغلط . والغلط الذي يعتبر عيبا من عيوب الارادة هو الغلط المؤثر, وهو حالة وسطى بين الغلط المانع والغلط غير المؤثر . ويشترط في الغلط حتى يكون مؤثرا مما يجعل العقد موقوفا, ان يكون الغلط جوهريا, وان يتصل بعلم المتعاقد الاخر .

المطلب الثالث

مفهوم الرضا

الرضا كما هو معلوم : قوام التصرفات جميعا, ودراسته تقتضي منا بيان معنى الرضا, ووجوده, وصحته, وسنتناول كل من ذلك في فرع مستقل .

الفرع الاول – تعريف الرضا :

الرضا هو الرغبة في الفعل والارتياح إليه، وليس هناك تلازم بين الإرادة والرضا، فقد يريد المرء شيئا مع أنه لا يرضاه - أي لا يرتاح إليه ولا يحبه - ومن هنا كانت تفرقة الفقهاء بينهما في باب الإكراه وغيره. فالإكراه في نظر الحنفية لا ينافي الاختيار, حيث قد يكون صحيحا مع الإكراه غير الملجئ، ويكون فاسدا مع الإكراه الملجئ، ولكن الإكراه بقسميه ينافي الرضا . ويستعمل الفقهاء التراضي في نفس المعنى الذي يراد به الرضا، حينما يتفق العاقدان على إنشاء

العقد دون إكراه أو نحوه، فيقولون مثلا : البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي . وفي الآية الكريمة : { لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم } . قال القرطبي : (عن تراض منكم) أي عن رضا، إلا أنها جاءت من المفاعلة إذ التجارة من اثنين . فالتراضي اذن هو تطابق ارادتين, والمقصود بالارادة هنا الارادة التي تتجه الى احداث اثر قانوني معين وهو انشاء الالتزام .

الفرع الثاني - وجود التراضي :

يجب لوجود التراضي ان توجد ارادة, وان تتجه هذه الارادة الى احداث اثر قانوني, وان يعبر عنها, ويجب كذلك ان توجد ارادة اخرى مطابقة لها بحيث يتحقق التوافق بين الارادتين حتى يقوم العقد . وقد يمر المتعاقدان بمرحلة تمهد للعقد وقد يصدر التعبير عن الارادة من نائب بدلا من الاصيل . ويطلق الفقهاء على ما يصدر من المتعاقدين دالاً على توجه إرادتهما لإنشاء العقد وإبرامه اسم صيغة العقد. وتلك الارادة التي يتم التعبير عنها انما هي الإرادة الباطنة, وتعرف بواسطة اللفظ أو القول أو ما يقوم مقامه من الفعل أو الإشارة أو الكتابة. وهذه الصيغة هي الإيجاب والقبول. وقد اتفقت الشرائع على أن مدار وجود العقد وتحققه هو صدور ما يدل على التراضي من كلا الجانبين بإنشاء التزام بينهما. فصيغة العقد عند الفقهاء المسلمين تؤدي ذات المعنى الذي يقصده فقهاء القانون بقولهم (التعبير عن الإرادة) . يفهم من ذلك ان وجود التراضي في العقد يفترض وجود ارادتين متطابقتين وهاتان الارادتان هما الايجاب والقبول .

اولا : الايجاب : الإيجاب لغة يراد به الالزام ، واصطلاحا : يطلق على عدة معان، اهمها : التلفظ الذي يصدر عن أحد العاقدين. وقد اختلف الفقهاء في تعريفه بهذا المعنى، فقال الحنفية : الإيجاب : هو ما صدر أولا من أحد العاقدين بصيغة صالحة لإفادة العقد، والقبول : ما صدر ثانيا من أي جانب كان. ويرى غير الحنفية أن الإيجاب : ما صدر من البائع، والمؤجر، والزوجة، أو وليها، على اختلاف بين المذاهب، سواء صدر أولا أو آخرا؛ لأنهم هم الذين سيملكون المشتري : السلعة المبيعة، والمستأجر : منفعة العين، والزوج : العصمة، وهكذا .

اما فقهاء القانون فيعرفون الايجاب بأنه التعبير البات عن ارادة شخص يتجه به الى شخص اخر يعرض عليه التعاقد على اسس وبشروط معينة . والايجاب قد يكون باتا او معلقا وقد يكون ملزما او غير ملزم .

ثانيا - القبول : القبول في اللغة من قبل الشيء اي : أخذه عن طيب خاطر، يقال : قبل الهدية ونحوها. وقبلت الخبر: صدقته . والقبول : الرضا بالشيء وميل النفس إليه، وقبل الله الدعاء : استجابه . ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، فيجعله الفقهاء علامة على الرضا بالشيء في العقود، كالبيع والإجارة ونحو ذلك، وبمعنى تصديق الكلام، وذلك كما في الشهادة، وبمعنى الأخذ، وذلك كما في البيع بالتعاطي، وكما في قبض الهبة والهدية .

وقد يكون القبول باللفظ كقول المشتري - بعد إيجاب البائع - قبلت، أو رضيت. وقد يكون بالفعل كما في البيع بالتعاطي , وقد يعتبر السكوت قبولا دلالة، وقد يكون القبول بالإشارة، فإن إشارة الأخرس المفهومة تقوم مقام نطقه . وقد يكون بالكتابة، فالكتابة بالقبول ينعقد بها

التصرف لأنها قبول . ويعرفه فقهاء القانون بانه التعبير البات عن ارادة الطرف الذي وجه اليه الايجاب .

اما المشرع العراقي فقد عرف كلا من الايجب والقبول في المادة ٧٧ من القانون المدني بقوله : الايجاب والقبول كل لفظين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد، واي لفظ صدر اولا فهو ايجاب والثاني قبول.

الفرع الثالث - صحة التراضي :

كل ما تقدم ذكره انما هو في وجود التراضي, ولا يكفي ان يكون التراضي موجودا, بل لا بد ان يكون صحيحا ايضا, والتراضي لا يكون صحيحا الا اذا كان صادرا عن ذي اهلية, ولم تكن ارادة احد اطرافه قد شابها عيب من عيوب الارادة, وعيوب الارادة حسب القانون المدني العراقي هي : الاكراه والغلط والتغرير مع الغبن والاستغلال .

والاهلية هي عبارة عن صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه . وتنقسم الأهلية إلى قسمين : أهلية الوجوب، وأهلية الأداء، ولكل منهما حالات. أما أهلية الوجوب: فهي صلاحية الإنسان لأن تثبت له حقوق وتجب عليه واجبات، وتتعلق أهلية الوجوب بالإنسان بمجرد إنسانيته، فهي ملازمة لحياة الإنسان منذ بدء حياته حتى انتهائه منها، مهما كانت صفته وأحواله، سواء أكان ذكرًا أم أنثى، جنينا أم طفلًا أم بالغًا، عاقلًا أم مجنونًا، ويترتب على أهلية الوجوب وصف معنوي ملازم لها هو الذمة. وأهلية الوجوب قسمان : ناقصة، وكاملة، وكل منهما تختص ببعض الأحكام :

اولا - أهلية الوجوب الناقصة : وهي صلاحية الإنسان لأن تثبت له حقوق دون أن تجب عليه واجبات، وأهلية الوجوب الناقصة تختص بالجنين قبل الولادة، فله بعض الحقوق بشرط ولادته حيًّا، فيثبت له حق الإرث والوصية والنسب .. الخ .

ثانيا - أهلية الوجوب الكاملة : وهي صلاحية الإنسان لأن تثبت له حقوق وتجب عليه واجبات، وتتوفر هذه الأهلية في كل إنسان منذ ولادته حتى وفاته، فتثبت له جميع الحقوق، وتجب عليه بعض الواجبات قبل البلوغ كالضمان والنفقة والزكاة، وتجب عليه جميع الواجبات بعد البلوغ ، ولكن أهلية الوجوب الكاملة قبل البلوغ لا تخول الإنسان صلاحية التعامل، ولا تكفي لاعتبار أقواله وأفعاله ما لم تتحقق فيه أهلية الأداء .

أما أهلية الأداء فهي صلاحية المكلف لأن تعتبر أقواله وأفعاله، سواء أكانت في العقيدة أم في العبادات أم في المعاملات أم في العقوبات، وهذه الأهلية تساوي المسؤولية، وأساسها البلوغ مع العقل .

وتنص المادة ٤٦ من القانون المدني العراقي : (كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية غير محجوز عليه يكون كامل الاهلية) . نجد ان هذه المادة قيدت كمال الاهلية بأن يكون

بالغ الرشد لم يعتريه عارض من عوارض الاهلية, وعوارض الاهلية حسب القانون العراقي هي الجنون والعته والسفه والغفلة . فاذا اكمل الانسان الثامنة عشر من العمر, ولم يعتريه عارض من عوارض الاهلية, يكون كامل اهلية الاداء, وبالتالي فان سائر تصرفاته القانونية تكون صحيحة. ومع ذلك فان هذه التصرفات الصحيحة قد يشوبها عيب من عيوب الرضا التي ذكرناها, وهي الاكراه والغلط والتغرير مع الغبن والاستغلال, غير ان العقد المشوب بعيب من هذه العيوب يبقى صحيحا, الا انه يكون موقوفا على اجازة من له الحق باجازته او نقضه خلال مدة معينة, باستثناء عيب الاستغلال الذي يكون صحيحا ولمن استغلت حاجته او طيشه او هواه ... الخ ان يعدل العقد خلال مدة سنة .

وعيوب الارادة هذه ليس من الضرورة ان تلبتس كلها بالعقد في وقت واحد, فقد يكون العقد مشوبا بالاكراه دون الغلط, او بالغلط دون الغبن مع التغرير, ولما كان كل عيب منها يترك اثرا محددا على العقد, ولما كان عنوان البحث يتمثل بعيب الغلط الذي يرد على عقد الزواج, فان البحث سيتناول هذا العيب بالتقصي دون غيره من العيوب, وهو ما سنفرد له المبحث الثاني لدراسة صوره .

المبحث الثاني

صور الغلط في عقد الزواج

بمناسبة الحديث عن صور الغلط في عقد الزواج ينبغي التفرقة بين الارادة غير الموجودة والارادة المعيبة, فلو باشر العقد عديم الارادة كالصغير غير المميز او المجنون, فان العقد يكون باطلا, اذ ان عديم الارادة يعد عديم اهلية الاداء, وبالتالي لا يعتد بعبارتة او ما يقوم مقامها من صيغ التعبير, وكذلك الحال فيما لو صدر التعبير من شخص لديه ارادة الا انها لم تتجه الى احداث اثر قانوني. اما الحال في الارادة المعيبة فان العقد يكون صحيحا الا ان اثر العقد يكون موقوفا الى ان يتحدد مصيره, بعبارة اخرى فان الارادة المعيبة هي ارادة موجودة ولكنها لم تصدر عن نية واختيار, ولذلك فهي لا تحول دون وجود التصرف انما يكون لمن عيبت ارادته ان يطلب ابطال هذا التصرف .

ولقد ذكرنا ان الغلط هو حالة تقوم في النفس تحمل على توهم غير الواقع. غير ان الغلط ليس نوعا واحدا, بل هنالك غلط يعدم الارادة نهائيا وهو الغلط المانع . كما ان هناك غلط لا يعدم الارادة ولا يعيبها, وهو ما يسمى بالغلط في نقل الارادة, كأن تنقل الارادة على غير وجهها, او في تفسيرها اذا فهمها من توجهت اليه الارادة على غير حقيقتها . ولكن الذي يعنينا من انواع الغلط هو الغلط الذي يعيب الارادة دون ان يعدمها. وبالرجوع الى نص المادة ١١٨ من القانون المدني العراقي نجد ان الغلط الذي يعيب الارادة هو الغلط الجوهري . ولما كان هذا النص وضع في الاساس للمعاملات التي تتناول المال وليس الزواج, فان بعض صور الغلط في المادة ١١٨ من القانون المدني العراقي لا تدخل ضمن نطاق البحث, وعلى هذا الاساس سنتناول من صور الغلط صورتين فقط, هما الغلط في شخص المتعاقد, والغلط في صفة من صفاته, ولأجل ذلك

نقسم هذا المبحث الى مطلبين, نتناول في كل مطلب منهما صورة من صور الغلط في عقد الزواج .

المطلب الاول

الغلط في شخص المتعاقد

تجيز الفقرة (٢) من المادة ١١٨ من القانون المدني العراقي التمسك بالغلط اذا وقع الغلط في ذات المتعاقد . ونعني بالغلط بهذا الصدد, الغلط الجوهري كما تقدم, ولكن الغلط الجوهري هنا اما ان يكون في شخص المتعاقد او في ذاته, ومثال ان يكون الغلط في شخص المتعاقد, العقود التي تكون فيها شخصية المتعاقد محل اعتبار في العقد, وشراح القانون المدني يضربون امثلة للعقود التي تكون فيها شخصية المتعاقد محل اعتبار, كعقود التبرع بوجه عام, وبعض عقود المعاوضة. وقد يقع الغلط في ذات المتعاقد اذا كانت هي محل الاعتبار, كالغلط في شخص الموهوب له او الوكيل او المزارع او الشريك . فاذا كان الغلط في شخص المتعاقد يجعل العقد معيبا في الامثلة السابقة, فما مدى امكان تطبيق هذه الاحكام على عقد الزواج ؟ بمعنى اخر هل من الممكن ان يقع الغلط في شخص المتعاقد في عقد الزواج ؟

نجد ان الفقهاء المسلمون يتناولون هذا الموضوع من خلال ثلاثة صور للغلط, هي الغلط في الصيغة, والغلط في اسم الزوجة, والغلط في الزوج, سنتناول كلا منها في فرع مستقل.

الفرع الاول - الغلط في الصيغة :

يتفق الفقهاء على أن النكاح ينعقد بلفظ الإنكاح والتزويج، وهما اللفظان الصريحان في النكاح, واقتصر الشافعية والحنابلة على ذلك, فلا ينعقد عندهم النكاح بغير هذين اللفظين, قالوا لأن نص الكتاب ورد بهما, وذلك في قوله تعالى : {ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف} . وقوله تعالى : { فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها } . ولم يذكر سواهما في القران الكريم، فوجب الوقوف معهما تعبدا واحتياطا، لأن النكاح ينزع إلى العبادات لورود الندب فيه، والأذكار في العبادات تتلقى من الشرع، والشرع إنما ورد بلفظي التزويج والإنكاح. أما الحنفية والمالكية فقد أجازوا عقد النكاح بما يدل عليه كناية في الجملة، وقسموا الألفاظ من حيث ما ينعقد به النكاح منها وما لا ينعقد به منها إلى أقسام عديدة .

اما فيما يتعلق بالغلط في الصيغة, فيرى فريق من الحنفية أنه لا يصح النكاح بألفاظ مصحفة، والتصحيف هو أن يقرأ الشيء على خلاف ما أراده كاتبه، أو على غير ما اصطلحوا عليه، كأن يقول تجوزت بتقديم الجيم على الزاي؛ بدلا عن لفظ تزوجت. وفي ذلك يقول ابن الهمام: التصحيف هو تغيير اللفظ حتى يتغير المعنى المقصود من الوضع كقوله : تجوزت فيشير به إلى الفرق بينه وبين انعقاد العقد بلفظ أعجمي, بأن اللغة الأعجمية تصدر عمن تكلم بها عن قصد صحيح، بخلاف لفظ التجويز فإنه يصدر لا عن قصد صحيح، بل عن تحريف وتصحيف، فلا يكون حقيقة ولا مجازا .

والرأي الآخر للحنفية ومذهب الشافعية ورأي تقي الدين من الحنابلة ان العقد بلفظ (جوزت) و(زوزت) إذا نطق به العامي قاصدا به معنى النكاح يصح؛ لأن لفظ جوزت وزوزت لا يفهم منه العاقدان والشهود إلا أنه عبارة عن التزويج, ولا يقصد منه إلا ذلك المعنى بحسب العرف، وقد صرحوا بأنه يحمل كلام كل عاقد وحالف وواقف على عرفه. وقال الغزالي : الخطأ في الصيغة إذا لم يخل بالمعنى ينبغي أن يكون كالخطأ في الإعراب والتذكير والتأنيث . وقال الامامية : لا يشترط في المجري للصيغة أن يكون عارفا بمعنى الصيغة تفصيلا, بأن يكون مميزا للفعل والفاعل والمفعول، بل يكفي علمه اجمالا بأن معنى هذه الصيغة انشاء النكاح والتزويج، لكن الأحوط العلم التفصيلي. كما يشترط الموالاة بين الايجاب والقبول, وتكفي العرفية منها، فلا يضر الفصل في الجملة، بحيث يصدق معه أن هذا قبول لذلك الايجاب، كما لا يضر الفصل بمتعلقات العقد من القيود والشروط وغيرها وإن كثرت .

الفرع الثاني – الغلط في اسم الزوجة :

قال الحنفية : الغلط في اسم الزوجة يمنع من انعقاد النكاح إلا إذا كانت حاضرة في مجلس العقد وأشار إليها فلا يضر؛ لأن تعريف الإشارة الحسية أقوى من التسمية، لما في التسمية من الاشتراك العارض فتلغو التسمية عند الإشارة . يقول ابن عابدين : ولو كان له بنتان وأراد تزويج الكبرى فغلط فسماها باسم الصغرى صح للصغرى بأن كان اسم الكبرى عائشة والصغرى فاطمة، فقال زوجتك بنتي فاطمة وهو يريد عائشة فقبل، انعقد على فاطمة، وهذا إذا لم يصفها بالكبرى، فلو قال زوجتك بنتي الكبرى فاطمة قالوا : يجب أن لا ينعقد العقد على إحداهما؛ لأنه ليس له ابنة كبرى بهذا الاسم، ولا تنفع النية هنا ولا معرفة الشهود بعد صرف اللفظ عن المراد .

اما الشافعية فيقول الرملي : لو قال أبو بنات زوجتك إحداهن أو بنتي، أو فاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فإنه يصح .

اما الحنابلة فيقول البهوتي : ولو قال الولي زوجتك بنتي ولم يكن له أي الولي, إلا بنت واحدة صح العقد ولو سماها الولي بغير اسمها, لأن عدم التعيين إنما جاء من التعدد ولا تعدد هنا. وكذا لو سماها بغير اسمها وأشار إليها, بأن قال زوجتك بنتي فاطمة هذه وأشار إلى خديجة, فيصح العقد على خديجة لأن الإشارة أقوى. وإن سماها الولي باسمها, بأن قال زوجتك فاطمة ولم يقل بنتي لم يصح, أو سماها بغيرها أي غير اسمها ولم يقل بنتي لم يصح النكاح. وكذا لو قال زوجتك الكبيرة أو الطويلة ونحوه لأن هذا الاسم أو هذه الصفة يشتركان بينهما وبين سائر الفواطم أو الطوال. وكمن له بنات فاطمة وعائشة فقال الولي زوجتك بنتي عائشة فقبل الزوج, ونويا في الباطن فاطمة, فلا يصح النكاح لأن المرأة لم تذكر بما تتعين به, فإن اسم أختها لا يميزها بل يصرف العقد عنها, ولأنهما لم يتلفظا بما يصح العقد بالشهادة عليه فأشبه ما لو قال زوجتك عائشة فقط، أو ما لو قال زوجتك ابنتي ولم يسمها، وإذا لم يصح فيما إذا لم يسمها ففيما سماها بغير اسمها أولى وكذا إن قصد الولي واحدة والزوج أخرى .

اما الامامية : فيقول الإمام يحيى بن الحسين : ولو أن رجلين تزوج أحدهما امرأة وتزوج الاخر ابنتها, فزفت كل واحدة إلى زوج صاحبتها، فوطيء كل واحد منهما التي زفت إليه لكان

الحكم عندي أن ترد كل واحدة إلى صاحبها، ويكون لها على الذي وطئها مهر مثلها بما استحل من فرجها، ولا يقربها زوجها حتى تستبري من ماء الذي وطئها غلطا، ولا يفسد حرام حلالا, فإن أقر أحدهما بأنه وطئ زوجة صاحبه من بعد المعرفة بها أقيم عليه الحد في ذلك، وكذلك لو أقرت إحدى المرأتين بمعرفة الذي وطئها وأنها كتمت ذلك أقيم عليها الحد .

الفرع الثالث – الغلط في الزوجة :

مثال ذلك ما لو إذا زفت امرأة إلى غير زوجها, ولم يكن رآها قبل ذلك فوطئها, فقد اتفق الفقهاء على أنه يجب على الواطئ مهر المثل، ولا حد عليه، وإن أتت بولد ثبت نسبه. وينتشر التحريم بهذا الوطء. وقال المالكية : إن وطئها غلطا وهي في عدة غيره تأبد تحريمها . ومن صور الغلط التي ذكرها الشافعية والحنابلة : أنه لو عقد أب على امرأة وابنه على ابنتها وزفت كل لغير زوجها ووطئها غلطا, قال الشافعية : انفسخ النكاحان ولزم كلا لموطوءته مهر المثل، وعلى السابق منهما بالوطء لزوجته نصف المسمى، وفيما يلزم الثاني منهما وجوه. وقال الحنابلة في الصورة السابقة : إن وطء الأول يوجب عليه مهر مثلها؛ لأنه وطء شبهة ويفسخ نكاحها من زوجها؛ لأنها صارت بالوطء حليلة ابنه أو أبيه، ويسقط به مهر الموطوءة عن زوجها؛ لأن الفسخ جاء من قبلها بتمكينها من وطئها ومطاوعتها عليه، ولا شيء لزوجها على الواطئ؛ لأنه لم يلزمه شيء يرجع به؛ ولأن المرأة مشاركة في إفساد نكاحها بالمطاوعة فلم يجب على زوجها شيء لو انفردت به, وحكمها عند الامامية كحكم الحالة السابقة كما ذكرناها .

المطلب الثاني

الغلط في صفة من صفات المتعاقد

الغلط الجوهري الذي يعيب العقد قد لا يكون في شخص المتعاقد وانما في صفة جوهرية فيه, وبهذا الصدد تنص الفقرة ٢ من المادة ١١٨ من القانون المدني العراقي (اذا وقع غلط في ذات المتعاقد او في صفة من صفاته وكانت تلك الذات او هذه الصفة السبب الوحيد او السبب الرئيسي في التعاقد) . وقد تطرقنا الى مفهوم الغلط في ذات المتعاقد في المطلب السابق وبقي ان نعرف المقصود بالغلط في صفة المتعاقد اذا كانت هذه الصفة هي السسب الرئيسي في التعاقد.

والامثلة التي يتناولها شراح القانون المدني لتلك الصفة, كالتعاقد مع احد الفنيين كمهندس او صانع على اساس انه يحمل شهادة فنية او خبير في فنه, ثم يتضح انه لا يحمل هذه الشهادة

ولا يملك اي مهارة خاصة, وكذلك الحال في تأجير مسكن لامرأة على انها شريفة فيتبين انها سيئة السلوك والسمعة ولو كانت لا تباشر الدعارة في هذا المسكن . وكذلك كأن يهب شخص لآخر مالا معتقدا ان هناك رابطة قرابة تربطه به فيتضح ان الامر غير ذلك. وتقدير ما اذا كانت شخصية المتعاقد هي محل الاعتبار بالعقد وهي التي دفعت الى التعاقد مسألة من مسائل الواقع لا من مسائل القانون, ينظر فيها الى ظروف الدعوى مما يمكن ان يستدل به نية المتعاقدين, فالمعيار ذاتي, وهو المعيار الذي يطبق في جميع نواحي نظرية العقد . ويبقى السؤال ما هي الصفة الجوهرية في شخص المتعاقد التي ينبغي مراعاتها في عقد الزواج ؟

وجواب ذلك ان يقال أن كل صفة أمر الشرع أن تكون في المتعاقد كالدين تعتبر صفة جوهرية. فقد روي « أن رجلا تزوج امرأة فلما أصابها وجدها حبلى فرفع ذلك إلى النبي ﷺ ففرق بينهما وجعل لها الصداق وجلدها مائة » . فالاوصاف التي يجب مراعاتها في الزواج كثيرة ولا يمكننا في هذا البحث الوجيز ان نتناول كل تلك الصور, ولكننا سوف نعمد الى ذكر ابرز تلك الصفات التي يحرص الزوج على توفرها في زوجته وهي كما يلي :

اولا : البكارة : البكارة لغة من بكر, وهي العذراء، والبكر تعني أيضا المرأة التي ولدت بطنا واحدا، وبكرها ولدها، والذكر والأنثى فيه سواء . والبكر خلاف الثيب رجلا كان أو امرأة, وهو الذي لم يتزوج .

وهي اصطلاحا عند الحنفية : تعني المرأة لم تجامع بنكاح ولا غيره, فضلا عن ذلك فهي تشمل من زالت بكارتها بوثبة أو درور حيض أو حصول جراحة أو تعنيس أي كبر, فهي بكر حقيقة وقد تكون بكرا حكما كما في الطلاق بعد الخلوة وقبل الوطء أو الزنا .

اما المالكية فقالوا : هي التي لم توطأ بعقد صحيح أو فاسد جار مجرى الصحيح، فعلى هذا لو أزيلت بكارتها بزنا أو وثبة أو بنكاح لا يقران عليه، فهي بكر أعم من العذراء .

اما الشافعية فقالوا ان البكر هي غير المدخول بها ولو كانت ثيبا . اما الحنابلة فلا فرق لديهم في ذهاب البكارة بأي وطء كان مباح ام محرم. فقالوا : ولا فرق بين الثيوبة بوطء مباح أو محرم. أما الوطء المباح، فلا خلاف في أنها ثيبة به. وأما الوطء بالزنى وذهاب البكارة به، فالصحيح من المذهب أنه كالوطء المباح في اعتبار الكلام في إذنها . والذي يظهر لي ان الفقهاء لديهم البكارة قد تكون حقيقة او حكما, وهم بذلك قد لا يقصدون ما نعنيه بالبكارة : وهي الجلدة التي على القبل . وانما يقصدون بها بقاء حكمها كالبكر التي تستأذن واذنها صماتها. وهي ما ورد فيه الحديث النبوي الشريف عن عائشة رضي الله عنها، قالت : قال رسول الله ﷺ : «البكر تستأذن» قلت : إن البكر تستحيي؟ قال: «إذنها صماتها» ان عدم البكارة لا يعتبر عيبا يبطل الزواج عند جمهور الفقهاء، لأنه لا يدل على أن المرأة ارتكبت الفاحشة بصفة قطعية، فقد تزول البكارة بغير الزنا .

ثانيا – القدرة الجنسية : ولعل من ابرز الصفات التي ينبغي مراعاتها في عقد الزواج هي القدرة الجنسية, وبالتالي فان عدم القدرة الجنسية تعتبر عيبا, لكن عدم القدرة الجنسية ليست بمستوى واحد, فقد تكون عجزا او ضعفا, او قد تكون مجرد برودا جنسيا, وهو حالة ممكن ان

تصيب كلا الجنسين وتكون بفقدان الرغبة كليا او جزئيا. ولعل ابرز حالات العجز الجنسي الي تصيب الرجال هي ما تسمى العنة, والعنَّة : وهي العجز عن الوطء مع سلامة العضو، وسمي بذلك - عند الجمهور - لأن الذكر يعن يمنة ويسرة ولا يطأ في الفرج، والعنة عند المالكية : هي صغر الذكر بحيث لا يتأتى به الجماع. والعنة تمنع من حق المرأة في الاستمتاع، ولذا ثبت لها حق طلب التفريق بالقيد المذكور قبله. وقد قال الفقهاء : يؤجل العنين للعلاج سنة، فإن استطاع الوطء خلال السنة لم يحق للمرأة طلب التفريق .

ثالثا – الكفاءة :

ومن الاوصاف الجوهرية في عقد الزواج وصف الكفاءة, والكفاءة لغة هي المساواة والمماثلة, والكفء هو النظير والمساوي، ومنه الكفاءة في النكاح، وهو أن يكون الزوج مساويا للمرأة في حسبا ودينها ونسبها وبيتها وغير ذلك . اما اصطلاحا فهي لا تختلف عن ذلك, فهي تعني كون الزوج نظير للزوجة . والمقصود بها في باب الزواج أن يكون الزوج كفئا لزوجته. أي مساويا لها في المنزلة، ونظير الها في المركز الاجتماعي، والمستوى الخلقي والمالي. وما من شك في أنه كلما كانت منزلة الرجل مساوية لمنزلة المرأة، كان ذلك أدعى لنجاح الحياة الزوجية، وأحفظ لها من الفشل والاخفاق .

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الكفاءة ؟ وما مدى اعتبارها ؟.

فابن حزم ذهب إلى عدم اعتبار هذه الكفاءة, فيقول في هذا الصدد : وأهل الإسلام كلهم إخوة لا يحرم على ابن من زنجية لغية نكاح ابنة الخليفة الهاشمي. والفاسق - الذي بلغ الغاية من الفسق - المسلم - ما لم يكن زانيا - كفؤ للمسلمة الفاضلة, وكذلك الفاضل المسلم كفؤ للمسلمة الفاسقة ما لم تكن زانية . وقد احتج بقوله تعالى { إنما المؤمنون إخوة } . وقوله تعالى مخاطبا لجميع المسلمين : {فانكحوا ما طاب لكم من النساء} . وقال تعالى : {وأحل لكم ما وراء ذلكم} . وذلك بعد ان ذكر سبحانه وتعالى ما حرم علينا من النساء. ويقول ايضا : وأما قولنا في الفاسق، والفاسقة، فيلزم من خالفنا أن لا يجيز للفاسق أن ينكح إلا فاسقة، وأن لا يجيز للفاسقة أن ينكحها إلا فاسق، وهذا لا يقوله أحد. وقد قال الله تعالى : {إنما المؤمنون إخوة} . وقال تعالى : {والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض} .

وقد اختلف الفقهاء في الحكم التكليفي لاعتبار الكفاءة في النكاح, فذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يجب اعتبارها, فيجب تزويج المرأة من الأكفاء، ويحرم على ولي المرأة تزويجها بغير كفء. وذهبوا إلى أن الكفاءة تعتبر في جانب الرجال للنساء، ولا تعتبر في جانب النساء للرجال؛ لأن النصوص وردت باعتبارها في جانب الرجال خاصة، فإن النبي ﷺ لا مكافئ له، وقد تزوج من أحياء العرب، وتزوج صفية بنت حيي رضي الله تعالى عنها. وقال الشافعية : يكره التزويج من غير كفء عند الرضا إلا لمصلحة . وبصدد بيان من تعتبر له الكفاءة يقول الكاساني : وأما بيان من تعتبر له الكفاءة، فالكفاءة تعتبر للنساء لا للرجال, على معنى أنه تعتبر الكفاءة في جانب الرجال للنساء، ولا تعتبر في جانب النساء للرجال؛ لأن النصوص وردت بالاعتبار في جانب الرجال خاصة. وكذا المعنى الذي شرعت له الكفاءة يوجب اختصاص اعتبارها بجانبهم؛ لأن المرأة هي التي تستنكف لا الرجل؛ لأنها هي المستفرشة. فأما الزوج، فهو المستفرش، فلا تلحقه

الأنفة من قبلها . واستدلوا ايضا بقوله ﷺ : «لا يزوج النساء إلا الأولياء، لا تنكحوهن إلا من الأكفاء» . ولأن انتظام المصالح بين المتكافئين عادة, لأن الشريفة تأبى أن تكون مستفرشة للخسيس, فلا بد من اعتبارها بخلاف جانبها, لأن الزوج مستفرش فلا تغيظه دناءة الفراش " وإذا زوجت المرأة نفسها من غير كفء فللأولياء أن يفرقوا بينهما " دفعا لضرر العار عن أنفسهم " .

المبحث الثالث

حكم الغلط في الزواج

بعد ان بينا المقصود بالغلط في عقد الزواج وتعرفنا على صور الغلط, بقي علينا ان نعرف ما هو حكم الغلط في الزواج, وبمعنى اخر ما هو الاثر الذي يرتبه الغلط على عقد الزواج ؟ والجدير بالذكر ان المشرع العراقي في قانون الاحوال الشخصية لم يتطرق للغلط اطلاقا وانما ترك ذلك لاحكام الشريعة الاسلامية من خلال نص المادة الاولى من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩. بينما ان نجد ان المشرع في القانون المدني العراقي بين حكم الغلط في العقد بنص صريح بموجب نص المادة ١٣٤ بأن جعل العقد موقوفا. والعقد يكون موقوفا على اجازة من تقرر وقف العقد لأجله, على ان يستعمل خيار الاجازة او النقض خلال ثلاثة اشهر. فاذا كانت هذه هي احكام القانون المدني فينبغي التساؤل عن حكم عقد الزواج الذي شابه عيب الغلط ؟

ان معرفة هذا الامر تقتضي منا التفرقة بين امرين هما : الغلط في شخص المتعاقد والغلط في صفة من صفاته, وعلى هذا الاساس سنتناول كلا منهما في مطلب مستقل.

المطلب الاول

حكم الغلط في شخص المتعاقد

كانت دراستنا في المبحث الثاني قد فرقت بين الغلط في اسم الزوجة والغلط في الزوجة, فبينا هناك مفهوم الغلط, واستكمالا لموضوع البحث نبين هنا حكم كل من الحالتين.

الفرع الاول - حكم الغلط في اسم الزوجة : ينبغي اولا معرفة ان اسم كل من الزوج والزوجة يدخلان في الايجاب والقبول, فيقول الولي زوجتك ابنتي فلانة, فيقول الزوج قبلت الزواج, وعلى هذا الاساس فان الفقهاء المسلمون يجعلون ذكر اسم الزوجين من شروط صحة الزواج, ولهم في ذلك اقوال مختلفة. قال الحنفية: الغلط في اسم الزوجة يمنع من انعقاد النكاح, إلا إذا كانت حاضرة في مجلس العقد وأشار إليها، فلا يضر؛ لأن تعريف الإشارة الحسية أقوى من التسمية . وقال شمس الدين الرملي من الشافعية : لو قال أبو بنات : زوجتك إحداهن أو بنتي أو فاطمة ونويا

معينة ولو غير المسماة فإنه يصح. وقال الحنابلة : لو سماها الولي بغير اسمها ولم يكن له غيرها صح العقد؛ لأن عدم التعيين إنما جاء من التعدد, ولا تعدد هنا، وكذا لو سماها بغير اسمها وأشار إليها، بأن قال زوجتك بنتي فاطمة هذه، وأشار إلى خديجة, فيصح العقد على خديجة؛ لأن الإشارة أقوى، ولو سماها بغير اسمها ولم يقل بنتي لم يصح النكاح .

الفرع الثاني – حكم الغلط في الزوجة : إذا زفت امرأة إلى غير زوجها ولم يكن رآها قبل ذلك فوطئها، فقد اتفق الفقهاء على أنه يجب على الواطئ مهر المثل، ولا حد عليه، وإن أتت بولد ثبت نسبه. وينتشر التحريم بهذا الوطء. وقال المالكية : إن وطئها غلطا وهي في عدة غيره تأبد تحريمها. ومن صور الغلط التي ذكرها الشافعية والحنابلة : أنه لو عقد أب على امرأة وابنه على ابنتها وزفت كل لغير زوجها ووطئها غلطا. قال الشافعية : انفسخ النكاحان ولزم كلا لموطوءته مهر المثل، وعلى السابق منهما بالوطء لزوجته نصف المسمى، وفيما يلزم الثاني منهما وجوه. وقال الحنابلة : في الصورة السابقة : إن وطء الأول يوجب عليه مهر مثلها؛ لأنه وطء شبهة ويفسخ نكاحها من زوجها؛ لأنها صارت بالوطء حليلة ابنه أو أبيه، ويسقط به مهر الموطوءة عن زوجها؛ لأن الفسخ جاء من قبلها بتمكينها من وطئها ومطاوعتها عليه، ولا شيء لزوجها على الواطئ؛ لأنه لم يلزمه شيء يرجع به؛ ولأن المرأة مشاركة في إفساد نكاحها بالمطاوعة فلم يجب على زوجها شيء لو انفردت به .

المطلب الثاني

حكم الغلط في صفة المتعاقد

ينبغي اولا معرفة ان حكم القانون المدني فيما يتعلق بالغلط في صفة من صفات المتعاقد يعني فوات الوصف المرغوب فيه بالعقد, وهو الامر الذي يجعل العقد موقوفا على اجازة المتعاقد الاخر. مع ملاحظة ان القانون المدني هنا يتحدث عن فوات الوصف في المعقود عليه, بينما نحن نتحدث عن فوات الوصف في صفة من صفات المتعاقد. وعلى هذا الاساس نتناول هذا المطلب في فرعين, الاول هو فوات الوصف المرغوب فيه في عقد الزواج, والثاني هو اثر فوات الوصف المرغوب فيه وهو الفسخ . وهدف ذلك هو ان نعرف حكم الشريعة الاسلامية في الغلط في صفة من صفات المتعاقد, اذ الشريعة الاسلامية هي المصدر التاريخي الوحيد لقانون الاحوال الشخصية وهي كما يلي :

الفرع الاول - فوات الوصف المرغوب فيه في عقد الزواج :

اولا - حكم الغلط في الديانة : ينبغي اولا تحديد مفهوم الغلط في الديانة, اذ ان هذا المفهوم يحتمل معنيين هما :

١- الاسلام : ويراد بذلك ان يكون الزوج مسلما, اذ لا يصح زواج المسلمة من غير المسلم, قال تعالى : (أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ....) . وقال تعالى

: (وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ وَلَأَمَةٌ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا وَلَعَبْدٌ مُؤْمِنٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ أُولَئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ وَاللَّهُ يَدْعُو إِلَى الْجَنَّةِ وَالْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِ وَيُبَيِّنُ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ) .

فيجوز للمسلم الزواج من نساء أهل الكتاب وهم اليهود والنصارى لقول الله تعالى:{ والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم } ، ولأن الصحابة رضي الله تعالى عنهم تزوجوا من أهل الذمة, فتزوج عثمان رضي الله عنه نائلة بنت الفرافصة الكلبية وهي نصرانية وأسلمت عنده . وتزوج حذيفة رضي الله تعالى عنه بيهودية من أهل المدائن. وإنما جاز نكاح الكتابية لرجاء إسلامها،لأنها آمنت بكتب الأنبياء والرسل في الجملة. ومع الحكم بجواز نكاح الكتابية، فإنه يكره الزواج منها، لأنه لا يؤمن أن يميل إليها فتفتنه عن الدين . اما الشيعة الامامية فانهم لا يجيزون الزواج من الكتابية . وقد حسم المشرع العراقي الأمر من خلال نص المادة ١٧ قانون الاحوال لشخصية العراقي اذ تقول : (يصح للمسلم أن يتزوج كتابية، ولا يصح زواج المسلمة من غير المسلم) .

٢ - الصلاح والتقوى :

المعنى الثاني المراد من الديانة هو ليس الاسلام , اذ ان ذلك من المسلمات وانما المقصود به التدين بمعى الصلاح والتقوى وهو المستشف من قول الرسول ﷺ «إِذَا أَتَاكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ خُلُقَهُ وَدِينَهُ فَزَوِّجُوهُ، إِلَّا تَفْعَلُوا تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ عَرِيضٌ» . وعلى هذا الاساس فلو وقع احد الزوجين في غلط بظنه ان الطرف الاخر من اهل التدين ثم تبين عكس ذلك فهل يثبت خيار فسخ النكاح ؟

ان الاجابة على ذلك تعتمد على مدى اعتبار التدين من شروط الكفاءة في الزواج , وقد رأينا ان ابن حزم ذهب إلى عدم اعتبار هذه الكفاءة، فقال : " أي مسلم - ما لم يكن زانيا - فله الحق في أن يتزوج أية مسلمة، ما لم تكن زانية ". قال : وأهل الاسلام كلهم إخوة لا يحرم على إبن من زنجية لغية نكاح لابنة الخليفة الهاشمي والفاسق المسلم الذي بلغ الغاية من الفسق - ما لم يكن زانيا - كفء للمسلمة الفاسقة ما لم تكن زانية. قال: والحجة قول الله تعالى: " إنما المؤمنون إخوة " وقوله عز وجل مخاطبا جميع المسلمين: " انكحوا ما طاب لكم من النساء " .

وذهب جماعة إلى أن الكفاءة معتبرة، ولكن اعتبارها بالاستقامة والخلق خاصة، فلا اعتبار لنسب، ولا لصناعة، ولا لغنى، ولا لشئ آخر، فيجوز للرجل الصالح الذي لا نسب له أن يتزوج المرأة النسيبة، ولصاحب الحرفة الدنئية أن يتزوج المرأة الرفيعة القدر، ولمن لاجاه له أن يتزوج صاحبة الجاه والشهرة، وللفقير أن يتزوج المثرية الغنية - ما دام مسلما عفيفا - وأنه ليس لاحد من الاولياء الاعتراض، ولاطلب التفريق. وإن كان غير مستوفي الدرجة مع الولي الذي تولى العقد ما دام الزواج كان عن رضى منها، فإذا لم يتوفر شرط الاستقامة عند الرجل فلا يكون كفئا للمرأة الصالحة، ولها الحق في طلب فسخ العقد إذا كانت بكرا وأجبرها أبوها على الزواج من الفاسق .

ثانيا - الغلط في سلامة الزوج من العيوب : يثبت حق التفريق بالعيب عند الحنفية للزوجة فقط لا للزوج؛ لأن الزوج يمكنه دفع الضرر عن نفسه بالطلاق، أما الزوجة فلا يمكنها دفع الضرر عن نفسها إلا بإعطائها الحق في طلب التفريق؛ لأنها لا تملك الطلاق. وأجاز الأئمة الثلاثة طلب التفريق بالعيب لكل من الزوجين؛ لأن كلاً منهما يتضرر بهذه العيوب، أما اللجوء إلى الطلاق فيؤدي إلى الإلزام بكل المهر بعد الدخول وبنصفه قبل الدخول. وفي التفريق بسبب العيب يعفى الرجل من نصف المهر قبل الدخول، وبعد الدخول لها المسمى بالاتفاق، لكن يرجع الزوج عند المالكية والحنابلة والشافعية بالمهر بعد الدخول على ولي الزوجة كالأب والأخ لتدليسه بكتمان العيب، ولا سكنى لها ولا نفقة . اما المشرع العراقي فقد تناول ذلك في المادة ٤٣ من قانون الاحوال الشخصية بقوله : أولاً - للزوجة طلب التفريق عند توفر أحد الأسباب الآتية ..... :

٤- إذا وجدت زوجها عنيناً أو مبتلى بما لا يستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية، سواء كان ذلك لأسباب عضوية أو نفسية، أو إذا أصيب بذلك بعد الدخول بها وثبت عدم إمكان شفائه منها بتقرير صادر عن لجنة طبية رسمية مختصة، على أنه إذا وجدت المحكمة أن سبب ذلك نفسي، فتؤجل التفريق لمدة سنة واحدة، شريطة أن تمكن زوجها من نفسها خلالها.

٥- إذا كان الزوج عقيماً، أو ابتلي بالعقم، بعد الزواج ولم يكن لها ولد منه على قيد الحياة.

٦- إذا وجدت بعد العقد أن زوجها مبتلى بعلة لا يمكن معها معاشرته بلا ضرر، كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو الجنون، أو أنه قد أصيب بعد ذلك بعلة من هذه العلل أو ما يماثلها، على أنه إذا وجدت الحكومة بعد الكشف الطبي، أن العلة يؤمل زوالها، فتؤجل التفريق حتى زوال تلك العلة، وللزوجة أن تمتنع عن الإجتماع بالزوج طيلة مدة التأجيل، أما إذا وجدت المحكمة، ان العلة لا يؤمل زوالها خلال مدة مناسبة وإمتنع الزوج عن الطلاق وأصرت الزوجة على طلبها، فيحكم القاضي بالتفريق .

الفرع الثاني – اثر فوات الوصف المرغوب فيه في عقد الزواج (الفسخ) :

ان الاثر الذي يترتب على فوات الوصف المرغوب فيه في عقد الزواج هو اما الفسخ او التفريق القضائي, ونفرد لكل منهما نقطة مستقلة. وهذا الامر يتطلب منا الوقوف على تعريف الفسخ والتفرقة بينه وبين الطلاق, ومعرفة موقف المشرع العراقي منه, ثم نتطرق بعد ذلك للتفريق القضائي :

اولا - الفسخ : دراسة الفسخ تتطلب منا الوقوف على معناه, والتفرقة بينه وبين الطلاق, ومعرفة موقف المشرع العراقي منه :

١ – معنى الفسخ : الفسخ في اللغة يعني النقض والإزالة. وفي الاصطلاح : حل رابطة العقد، وبه تنهدم آثار العقد وأحكامه التي نشأت عنه . وبهذا يقارب الطلاق، إلا أنه يخالفه في أن الفسخ نقض للعقد المنشئ لهذه الآثار، أما الطلاق فلا ينقض العقد، ولكن ينهي آثاره فقط .

٢- الفرق بين الطلاق والفسخ : الطلاق هو رفع قيد النكاح في الحال أو المآل بعبارة تفيد ذلك صراحة أو دلالة , فرفع قيد النكاح حالا يكون في الطلاق البائن, اما مآلا ففي الطلاق

الرجعي, فالطلاق الرجعي لا يرفع عقدة النكاح, وإنما ينقص عدت الطلقات الذي يترتب عليه نقصان الحل, فلذا يحل للمطلق رجعياً أن يطأ زوجته المطلقة ما دامت في العدة، ويعتبر وطؤه رجعة، فلا يشترط أن يراجعها بلفظ خاص قبل أن يطأها, بينما في الطلاق البائن لا يرجعها الا بعقد جديد . اما الفسخ فهو نقض عقد الزواج بسبب خلل وقع فيه وقت عقده أو بسبب خلل طرأ عليه يمنع من بقائه واستمراره .

فالطلاق والفسخ طريقان يحصل من خلالهما التفريق بين الزوجين، وبينهما اختلافات وفروق جوهرية من حيث طبيعة الفرقة المترتبة عليهما والآثار الناجمة عنهما, واهم الفروق بين الطلاق والفسخ يمكن اجمالها بما ياتي :

١ - إن الطلاق هو إنهاء العقد بلفظ خاص بالصيغة المحددة لذلك شرعا، من قبل الزوج مباشرة أو ممن يفوضه أو يقوم مقامه كوكيله، في حين يعد الفسخ نقضا لعقد الزواج بسبب خلل وقع في العقد، أو بسبب خلل أصاب العقد بعد انعقاده ومنع من بقائه واستمراره .

٢ – ان فرقة الفسخ تنهي الحل الذي ثبت بالزواج بمجرد حدوثها من غير توقف على انقضاء العدة, في حين ان الطلاق هو انهاء للعقد بلفظ خاص يترتب عليه زوال لملك او نقصانه, ولا يزول الحل الا بالبينونة الكبرى, او بعد انقضاء العدة اذا كان رجعيا.

٣ – ان فرقة الفسخ لا أثر لها على عدد التطليقات التي يمتلكها الزوج على زوجته, فلو فسخ العقد ثم تزوجها بعد ذلك يكون له عليها ثلاث تطليقات, في حين ان الطلاق ينقص عدد التطليقات التي يملكها على زوجته.

٤ – ان فرقة الفسخ اذا ما وقعت قبل الدخول فانها لا توجب شيئا من المهر للزوجة, اما فرقة الطلاق فانها توجب للزوجة نصف المهر اذا كانت قبل الدخول .

٣ - موقف المشرع العراقي من الفسخ : لم ترد كلمة الفسخ في قانون الاحوال الشخصية العراقي سوى ثلاث مرات هي :

١ – وردت في المادة ٦ ف ٤ من القانون بصدد حق الزوجة في طلب الفسخ اذا لم يفي الزوج بشرط تضمنه عقد الزواج, فجاء نص قانون الاحوال الشخصية على انه (للزوجة طلب فسخ العقد عند عدم إيفاء الزوج بما اشترط ضمن عقد الزواج). ونجد ان هذا النص ما هو الا تطبيق للحديث النبوي الشريف : «أحق ما أوفيتم من الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج» . فهذا الحديث ما هو الا تأكيد للشروط المشروعة التي تقترن بالعقد, فاذا لم يف الزوج بالشرط الذي قطعه في عقد الزواج, جاز لزوجه طلب فسخ العقد .

٢ – في وجوب العدة على الزوجة بعد الفسخ, اذ جاء نص المادة ٤٧ من قانون الاحوال الشخصية اذ تنص (تجب العدة على الزوجة في الحالتين الآتيتين: ١ - إذا وقعت الفرقة بينها

وبين زوجها بعد الدخول سواء كانت عن طلاق رجعي أو بائن بينونة صغرى أو كبرى أو تفريق أو متاركة أو فسخ أو خيار بلوغ .....) .

٣ــ ما جاء في المادة ٤٨ من قانون الاحوال الشخصية بصدد العدة, اذا تنص الفقرة ١ من المادة المذكورة (عدة الطلاق والفسخ للمدخول بها ثلاثة قروء). وقد جاء حكم هذا النص من قوله تعالى: (وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ) . وبهذا نجد ان المشرع العراقي لم يتناول الفسخ واحكامه بالتنظيم, وانما اورد اشارات محددة وترك ذلك الى احكام الشريعة الاسلامية عملا بما جاء بنص المادة الاولى ف ٢ من قانون الاحوال الشخصية بقولها : (إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون) .

ثانيا - التفريق القضائي : الأصل أن الفُرقة بين الزوجين تقع باختيار الزوج وإرادته عن طريق الطلاق, لكن ثَمَّ حالات تُرفع إلى القاضي، ويكون له إيقاع التفريق بين الزوجين فيها، ومن هذه الحالات حسب القانون العراقي هي الاضرار , والخلاف , والحكم بعقوبة مقيدة للحرية او الهجر, او عدم طلب الزوج زوجته غير المدخول بها للزفاف خلال سنتين من تاريخ العقد, او عدم انفاق الزوج على زوجته . غير ان هذه الاسباب كلها تخرج عن نطاق بحثنا المتمثل بالغلط في عقد الزواج, ومن خلال عرضنا لصور الغلط في الزواج نجد ان المشرع العراقي تطرق الى بعض الصفات التي يجب مراعاتها في الزوج والتي يجوز للزوجة طلب التفريق عند عدم توفرها, وهذه الحالات هي ما نصت عليه المادة ٤٣ من قانون الاحوال الشخصية العراقي آنفة الذكر وتتمثل بالحالات الاتية :

اولا - إذا وجدت زوجها عنيناً أو مبتلى بما لا يستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية، سواء كان ذلك لأسباب عضوية أو نفسية، أو إذا أصيب بذلك بعد الدخول بها وثبت عدم إمكان شفائه منها .... .

ثانيا - إذا كان الزوج عقيماً، أو ابتلي بالعقم، بعد الزواج ولم يكن لها ولد منه على قيد الحياة.

٦- إذا وجدت بعد العقد، أن زوجها مبتلى بعلة لا يمكن معها معاشرته بلا ضرر، كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو الجنون، أو أنه قد أصيب بعد ذلك بعلة من هذه العلل أو ما يماثلها، .... .

والملاحظ على هذا النص ان المشرع العراقي قد تأثر بالفقه الحنفي الذي يجيز للزوجة فقط طلب التفريق للعيب, باعتبار ان الزوج يمكنه الخلاص من زوجته بالطلاق, فهو يملك الطلاق, اما هي فليس بمقدورها مفارقة زوجها الا بطلب التفريق . ويبدو ذلك واضحا من خلال الصيغة المستعملة والتي يتبين من خلالها ان الزوجة هي التي يحق لها طلب التفريق دون الزوج, فالمشرع العراقي ينص على : (إذا وجدت زوجها عنيناً أو مبتلى بما لا يستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية) . كذلك (إذا كان الزوج عقيماً ... ولم يكن لها ولد منه على قيد الحياة). وكذلك ايضا (إذا وجدت بعد العقد، أن زوجها مبتلى بعلة ...) . كما يلاحظ ايضا ان العيوب التي

تجيز للزوجة طلبا للتفريق قد وردت على سبيل المثال وليس الحصر, فكل مرض يجعل الزوجة غير قادرة على معاشرة زوجها بلا ضرر يجيز لها طلب التفريق .

وبالرجوع الى ما قدمناه من الصفات المرغوبة في عقد الزواج, نجد ان عدم القدرة الجنسية تندرج تحت تلك الصفات, اذ ان العقد يقوم بالاساس على المتعة بين الزوجين, فعقد الزواج يرد على ملك المتعة قصدا, بل ان المتعة في عقد الزواج هي محل العقد, اي (المعقود عليه), وبالتالي فان عدم توفرها في الزوج يجيز للزوجة طلب التفريق .

نخلص من ذلك ان الغلط في عقد الزواج او فوات بعض الاوصاف المرغوب فيها في عقد الزواج, منها ما هو مذكور ومنظم في قانون الاحوال الشخصية تحت عنوان العيب (التفريق للعيب), ومنها ما لم يرد ذكره في القانون. فنجد ان الحالات التي تم ذكرها في القانون فان الاثر المترتب عليها هو حق الزوجة في طلب التفريق من خلال دعوى التفريق القضائي, اما الاوصاف الاخرى التي لم يتناولها قانون الاحوال الشخصية العراقي, فان الاثر المترتب عليها هو الفسخ, لاسيما ان الفسخ معروف واحكامه منظمة بغاية الدقة في شروحات الفقه الاسلامي, واعمالا لنص المادة الاولى ف ٢ من قانون الاحوال الشخصية العراقي التي تنص على انه : (إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون). ينبغي الرجوع الى احكام الفقه الاسلامي لتلمس الحل من خلال الاحكام الفقهية التي وضعها الفقهاء المسلمون .

الخاتمة :

عقد الزواج هو عقد بغاية الاهمية, وقد اعتنى به الشارع الحكيم عناية فائقة من خلال ما ورد بشأنه من احكام في القرآن او السنة النبوية, ثم جاءت شروحات الفقهاء المسلمين مبينة لتلك الاحكام ومفصلة لها, وتكمن اهمية هذا العقد في انه عقد يقوم عليه بناء الاسرة, وبه تستحل الفروج, وبه تثبت الانساب, وبه يدوم النسل وتتحقق الحكمة التي ارادها الله سبحانه وتعالى منه, قال تعالى (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) الروم – ٢١ .

ولأجل ذلك فقد احتاط الفقهاء من كل اشكال العيوب التي قد تشوب عقد الزواج, وبينوا الحكم المترتب عليها, ومن ابرز تلك العيوب التي تلتبس بعقد الزواج هو عيب الغلط, اذ لا يستبعد ان يقع الغلط في شخص المتعاقد, او الغلط في صفة من صفاته الجوهرية, ولكن لما كان قانون الاحوال الشخصية العراقي قانونا موجزا, اقتصر على اهم الاحكام, والتي تمثل شبه اتفاق بين الفقهاء, فقد جاء خاليا من احكام الغلط, وان كان قد تناول بعض صوره دون ان يدرجها تحت عنوان العيب, وانما جاءت ضمن احكام التفريق القضائي لكنها تمثل صورة من صور العيب التي تجيز للزوجة طلب التفريق في حالة تحقق احداها . ويمكن تلمس اهم النتائج من هذا البحث بالنقاط الآتية :

اولا - انه عقد يرد على ملك المتعة قصدا, والمتعة هنا هي محل عقد الزواج اي (المعقود عليه). واذا كان هذا المعنى هو الذي يقصده الفقهاء المسلمون, نجد ان المشرع العراقي اضاف له غاية اخرى بقوله : (عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعا غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل) .

ثانيا – لما كانت المتعة في عقد الزوج هي محل هذا العقد, ينبغي ان تتوفر فيها شروط المحل المعروفة في القانون, لاسيما المشروعية, والمشروعية في عقد الزواج تعني ان تكون الزوجة مما تجيز الشريعة الاسلامية الزواج بها, فلا تكون هناك حرمة مؤقتة او مؤبدة تمنع الزواج .

ثالثا – الغلط في عقد الزواج يصيب ركن الرضا في العقد, فالارادة موجودة, ليست معدومة, لكنها ارادة معيبة بعيب الغلط .

رابعا – الغلط اما ان يكون في شخص المتعاقد لانه محل اعتبار (علما ان شخص المتعاقد في عقد الزواج هو دائما محل اعتبار), او ان يكون الغلط في صفة من صفاته الجوهرية .

خامسا – الاثر المترتب على الغلط في عقد الزواج اما الفسخ او التفريق القضائي, ففي الحالات التي ذكرها المشرع العراقي بوصفها عيوبا تجيز التفريق فهنا يكون للزوجة اقامة دعوى التفريق القضائي, اما العيوب الاخرى التي لم تذكر في عقد الزواج فيمكن اقامة دعوى الفسخ وليس التفريق القضائي .

سادسا – تأثر المشرع العراقي بالفقه الحنفي الذي يجيز للزوجة فقط طلب التفريق في حالة تحقق العيب دون الزوج, على اساس ان الزوج بامكانه ايقاع الطلاق, في حين ان الزوجة ليس بامكانها ايقاع الطلاق غالبا فتلجأ الى طلب التفريق .

التوصيات : جاء قانون الاحول الشخصية العراقي موجزا لدرجة انه ترك الكثير من الاحكام التي اوصي بالرجوع فيها الى الشريعة الاسلامية. وان هذا الايجاز الشديد في القانون امر منتقد, قد يعرض الكثير من الحقوق للضياع, لاسيما اذا تركنا للقاضي الرجوع لأحكام الفقه الاسلامي الذي ليس من اليسير الاحاطة به. لذا نرى ضرروة اصدار قانون جديد للأحوال الشخصية يتناول جميع الاحكام التي اغفلها القانون, ليس عيوب الارادة فحسب, وليس الغلط تحديدا, انما جميع التفاصيل التي لم يلتفت لها, فهذا القانون مضى على تشريعه سنين كثيرة, وهو قد اصبح اليوم بحاجة الى التغيير .

الدعوة المدنية أمام المحاكم الجزائية

Civil lawsuit before the criminal courts

بحث مقدم من الدكتور

أحمد عباس مشعل

Ahmed abbas mshaal

خلاصة :- الدعوى المدنية امام المحكمة الجزائية :

ان المتضرر من اية جريمة يستطيع ان يدعي بحقه المدني بعريضة او طلب شفوي الى الجهة المختصة في مرحلة جمع الادلة او ان يتقدم بطلبه مباشرة الى الجهة المكفلة بالتحقيق كقاضي التحقيق او المحقق الذي يتولى التحقيق في الجريمة التي ينشأ عنها الضرر ، او انه يتقدم بطلبه مباشرا الى محكمة الجزاء التي يتولى النظر في الدعوى الجزائية الناشئة عن الجريمة .

غير ان تدخل المدعي بالحق المدني يجب ان لا يترتب عليه تأخير الفصل في الدعوى الجزائية و الا فان محكمة الجزاء سوف ترفض الدعوى المدنية على ان يكون للمدعي بالحق المدني الحق في مراجعة المحاكم المدنية و لا تلجأ المحكمة الجزائية الى مثل هذا الاجراء الا اذا

رأت ان الفصل في الدعوى المدنية يقضي اجراء تحقيق مما يسبب تاخير الفصل في الدعوى الجزائية.

Summary: The civil case before the criminal court: The victim of any crime can claim his civil right through a petition or oral request to the competent authority at the stage of collecting evidence, or he may submit his request directly to the entity sponsored by the investigation, such as the investigation judge or investigator who undertakes the investigation of the crime from which the damage arises, or he submits his request directly to the The penal court that considers the criminal case arising from the crime. However, the intervention of the civil right claimant should not result in a delay in deciding the criminal case. Otherwise, the criminal court will reject the civil case, provided that the civil claimant has the right to review the civil courts. The criminal court does not resort to such a procedure unless it considers that the decision In a civil case, an investigation is required Which causes a delay in the settlement of the criminal case

المقدمة

الدعوى ألمدنية امام المحاكم الجزائية: أن الجريمة تمثل بطبيعتها سلوك أنساني خطر من شأنه ان يهدد امن وسلامة المجتمع ويعرض مصالحه للانتهاك مما حدا بالمشرع الى تحديد ذلك السلوك المجرم اجتماعياً والمعاقبة عليه والقانون الذي يتولاه بالتنظيم هو قانون العقوبات. غير ان تحديد العقاب الذي يتناسب بشدته مع خطورة السلوك المحرم لا تكفي لردع الجاني بل لابد من معاقبته والوسيلة التي من خلالها يستطيع المجتمع من توقيع العقاب هي الدعوى الجزائية. التي يجب أن تقام أمام الجهة المختصة لمحاكمته والحكم عليه بالعقوبة المنصوص عليها سواء كانت تلك العقوبة سالبة للحرية او غرامة مالية او اجراء احترازي او غير ذلك من اشكال العقوبة .
غير ان الجريمة قد يقتصر ضررها على تعكير امن المجتمع وسلامته او تعرض مصالحه للخطر بل قد يسبب ضرراً للافراد سواء كان هذا الضرر يتعلق بحياتهم او مالهم او شرفهم او مشاعرهم او غير ذلك مما يدفع المتضرر من الجريمة بالمطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحق به والوسيلة التي يستطيع من خلالها المطالبة بهذا التعويض هي الدعوى المدنية .
وعليه فان كل جريمة تنشأ عنها ابتداء دعوى جزائية تهدف الى معاقبة الجاني باسم المجتمع وتسمى بالدعوى العامة و الغاية منها هي ضمان مصالح المجتمع وتحقيق أمنه واستقراره .
ولكن قد تنشأ عن هذه الجريمة الى جانب الدعوى العامة دعوى اخرى وهي دعوى خاصة والتي تسمى بالدعوى المدنية والغاية منها هو اصلاح الضرر الخاص الذي سببته الجريمة . ان الدعوى المدنية التي نعنيها في قانون أصول المحاكمات الجزائية ليست كل دعوى مدنية يمكنها ان تنشأ عن الجريمة (كدعوى الطلاق مثلاً او دعوى نكران النسب) هذه الدعاوى تنضوي تحت لواء المرافعات المدنية في القانون الفرنسي وقانون الأحوال الشخصية في العراق بالنسبة لدعاوى الطلاق . ولكن الدعوى المدنية بالمعنى الذي تعنيه الأصول الجزائية هي تلك الدعوى التي ترمي الى اصلاح الضرر المادي او المعنوي الذي سببته الجريمة . وعليه فان هذه الدعاوى لا وجود لها عندما لا تكون الجريمة قد سببت ضرر خاص مثال على ذلك الشروع في الجريمة . الى شكوى من المتضرر من الجريمة . أما الجرائم التي تحتاج الى شكوى من المجني عليه فلا يستطيع الادعاء العام التدخل الا اذا طلب منه المجني عليه او المتضرر من الجريمة التدخل وذلك لاتخاذ الاجراءات القانونية ضد مرتكب الجريمة . اما في الاتحاد السوفيتي فان الادعاء العام يمارس دور الرقابة الشاملة ، وعليه فهو يتدخل حينما يكون هنالك خرق للقانون سواء اكان مصدره الادارة ام الافراد او القضاة ، وهذا يعني ان مفهوم الجريمة وفقاً للمفهوم الاشتراكي اوسع منه في النظام الفردي لذلك فان دور الادعاء العام يكون من باب اولى اوسع ، فله دور رئيسي في تحريك ومباشرة الدعوى الجزائية ، كما ان له دور في قيادة عملية التحقيق كما انه ملزم بقبول العرائض والشكاوى من المواطنين المتعلقة بخرق القانون والنظر فيها وتدقيقيها خلال مدة محددة ، واتخاذ الاجراءات اللازمة لاعادة الحقوق المغتصبة وحماية الصالح العام . هذا وهنالك بعض القوانين العربية هي الاخرى قد اعطت للادعاء العام الدور الرئيسي في تحريك الدعوى الجزائية كالقانون السوري حيث حصر حق اقامة الدعوى به، كذلك فعل المشرع اللبناني والمشرع المغربي الذي عهد للنيابة العامة اقامة الدعوى العامة ومراقبتها ضمن الشروط

المحددة قانوناً. أما المشرع العراقي فانه لم يعط للادعاء العام الدور الرئيسي كما هو عليه الحال في التشريعيات التي اشرنا اليها.

أولا : اهمية البحث

من الامور المسلم بها في وجود القانون هو العمل على تطبيقه ، وهذه المهمة يتولاها القضاء من خلال تشكيلاته المتمثلة بالمحاكم التي تباشر هذه الوظيفة ووفق أختصاصتها في النظر بالدعوى ومجرياتها حتى أخر مراحلها ، من خلال الدعوى كما في نظاق الفقه القانوني ينتقل القضاء من السكون الى حالة الحركة ويدخل حيز التطبيق .

ثانيآ : أسباب أختيار البحث

أن طبيعة مسائل الاحوال الشخصية في أحكامها الموضوعية ترتبط وتتأثر في قدر منها بطبيعة القواعد الإجرائية التي يتوجب أن تصاحب تطبيقات تلك الاحكام أمام القضاء ، وهذه الاشكالية تنعكس على الواقع القانوني المتمثل بعدم وجود قانون إجرائي خاص ومستقل بقضاء الاحوال الشخصية . إذ يطبق هذا القضاء في معظم إجراءاته بهذا الخصوص القواعد العامة التي يتضمنها قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩وتعديلاته .

ثالثآ : خطة البحث

سنحاول تناول وتحديد القواعد الشكلية في تنظيم القضاء المختص في هذ الدراسة من خلال عرضها وتحليلها كما وردت من حيث مواضعها في القانون العراقي .حيث سنقسم بحثنا هذا الى ثلاث مباحث سنتناول في المبحث الاول ماهية الدعوى المدنية التبعية أما في الي المبحث الثاني سنناقش أطراف الدعوى المدنية وأخيرآ سنتطرق في المبحث الثالث الى طرق مباشرة الدعوى المدنية التبعية .

المبحث الأول

ماهية الدعوى المدنية التبعية

إذا وقعت الجريمة فإنها غالباً تسبب ضرراً عاماً يلحق بأفراد المجتمع جميعاً أو أكثرهم, فينشأ عن ذلك حق الدولة بمعاقبة مرتكب الجريمة, والوسيلة لتحقيق ذلك هي " الدعوى العامة" أو "الدعوى الجزائي", أمّا إذا نتج عن الجريمة ضرراً خاصاً لحق بأحد الأفراد في المجتمع أو بعضهم, فينشأ تبعاً لذلك حقهم في التعويض عن الضرر الذي لحق بهم جراء وقوع الجريمة, والوسيلة لحصولهم على حقهم في التعويض هي الدعوى الخاصة أو بالأحرى الدعوى المدنية.

المطلب الأول

تعريف الدعوى المدنية

نصت المادة(١٠) على أن" لمن لحقه ضرر مباشر مادي أو أدبي من أية جريمة أن يدعي بالحق المدني....."."ومن خلال ذلك يمكن تعريف الدعوى المدنية التبعية للجريمة بأنها" , أو هي الدعوى التي يرفعها المتضرر من الجريمة على من أحدث الضرر وهو مرتكب الجريمة, وموضوعها المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر ,وسببها الضرر الذي تولد عن الواقعة المنشئة للجريمة" , وبذلك فإن الدعوى المدنية هي الوسيلة التي بواسطتها يطالب الشخص الذي لَحقهُ ضرر من الجريمة و هو المدعي بالحق المدني سواء أكان من وقعت عليه الجريمة أو الذي تضرر منها, من المتهم أو المسؤول مدنياً عن فعل المتهم أمام القضاء الجنائي بجبر الضرر الذي أصابه نتيجة الجريمة.

لذا فإن الدعوى المدنية الناشئة عن غير الجريمة أو بعض الدعاوى الناشئة عن الجريمة, لكن لا يكون موضوعها التعويض عن الضرر, تكون خارجة عن نطاق هذا التعريف ولا يمكن رفعها أمام القضاء الجزائي كدعاوى الطلاق أو إنكار النسب الناشئة عن جرائم زنا الزوجية ، و دعوى الحرمان من الإرث الناتجة عن جريمة قتل الوارث لمورثه .

على أية حال فإن القضاء الجنائي يعد قضاء استثنائيا عندما يختص بنظر الدعاوى المدنية المتعلقة بمطالبة المتضرر من الجريمة تعويضه عن الأضرار التي لحقت به جراء وقوع الجريمة, لأن الأصل أن تنَظَر الدعاوى المدنية من لدن القضاء المدني.

المطلب الثاني

معنى تبعية الدعوى المدنية

يراد بتبعية الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجزائية هي تلك الدعوى التي يكون غرضها الإدعاء بالحق المدني ، أي الحصول على تعويض عن الأضرار التي سببتها الجريمة ، أو بتعبير آخر هي تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجزائية أو الدعوى العامة. وتكون الدعوى المدنية تابعة للدعوى الجزائية في عدة أوجه وكما يأتي:

١- تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجزائية من حيث الإجراءات.

إذ تخضع الدعوى المدنية التبعية لقانون أصول المحاكمات الجزائية و ليس لقانون المرافعات ، فقد نصت المادة(٢٠) أصولية على أن " يتبع في الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحكمة الجزائية الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون ", أي سريان قواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية عليها وكل ما يترتب على ذلك حتى طرق الطعن.

٢- تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجزائية من حيث المصير.

بمعنى أن المحكمة الجزائية هي التي تفصل في الدعوتين الجزائية والمدنية , ويجب عليها الفصل في الدعويين معا بحكم واحد, بشرط أن لايكون هناك إجراء من شأنه أن يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية ,فإذا تحقق هذا الأمر جاز للمحكمة الجزائية أن ترفض النظر في الدعوى المدنية على أن يكون لطالب الحق المدني إمكانية مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة في حقه .

وجدير بالذكر إن تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجزائية لا يفقد الأولى طبيعتها الخاصة وهي تتعلق بالحق المدني ,فالقاضي الجزائي عندما يفصل في الدعوى المدنية يطبق أحكام القانون المدني, فمن الناحية الموضوعية يطبق القاضي الجزائي أحكام القانون المدني أما من حيث الإجراءات فيطبق قانون أصول المحاكمات الجزائية.

المطلب الثالث

علاقة الدعوى المدنية بالدعوى الجازئية

على الرغم من وجود علاقة تبعية بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة غير أن هناك عدة أوجه للتمايز أو الأختلاف بينهما يمكن أن نوجزها بالآتي:

١-من حيث إنقضاء الدعوى. قد تختلف طرق إنقضاء الدعوى الجزائية عن طرق إنقضاء الدعوى المدنية, فعلى سبيل المثال قد تنقضي الدعوى الجزائية بصدور قانون عفو عام, بيد أن صدور الأخير لايمنع من مراجعة المضرور من الجريمة من اللجوء الى القضاء المدني للمطالبة بحقه. أو يتنازل المدعي بالحق المدني عن حقه المدني دون الجزائي أو بالعكس.

٢- من حيث السبب. سبب الدعوى الجزائية هو السلوك الإجرامي الذي يُنشئ حق الدولة في معاقبة المجرم, في حين أن السبب في الدعوى المدنية هو تعويض المتضرر من الجريمة .

٣- من حيث الأطراف. قد يختلف أطراف الدعوى الجزائية عن أطراف الدعوى المدنية. فإذا كان أطراف الدعوى الجزائية في الغالب هم المشتكي والمشكو منه أو المُشتكى عليه, ففي الدعوى المدنية قد يكون الملزم بالتعويض ليس المتهم كأن يكون أب المتهم (المسؤول مدنيا عن فعل المتهم) إذا كان صغيراً.

المطلب الرابع

موضوع الدعوى المدنية

إن الهدف من إقامة الدعوى المدنية في نطاق قانون أصول المحاكمات الجزائية هو تعويض المتضرر من الجريمة, والغاية من التعويض هي جبر الضرر المادي أو المعنوي الذي لحق بمن تضرر من الجريمة, والتعويض يكون على عدة أنواع

لها كما يأتي:-

الفرع الاول

التعويض النقدي

التعويض النقدي هو مبلغ من النقود يُدفع للمتضرر من الجريمة بحكم قضائي

وهو الاصل حيث أن تعويض المتضرر من الجريمة عادة يكون بجبر الضرر الذي لحقه بواسطة إصلاح ما أحدثته الجريمة من أضرار بدفع مبلغ نقدي له على سبيل تعويضه عن تلك الأضرار.

الفرع الثاني

الرد

يقصد بالتعويض العيني أو الرد إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة , والرد لا يتحقق في الجرائم جميعاً, وكذلك لا يمكن الحكم بالرد إلا إذ كان الشئ موضوع الجريمة موجودا ويمكن رده ومن أمثلة التعويض العيني إلزام المدعى عليه بإعادة الأموال المسروقة إلى المالك أو الحائز.

الفرع الثالث

نفقات الدعوى

فضلاً عن التعويض النقدي والرد فإن مصاريف الدعوى يمكن أن تكون الرسوم القضائية محلا للتعويض أيضاً. يتحمل تلك المصاريف أو النفقات المتهم أو المسؤول مدنيا عن فعله. كما يمكن أن يكون التعويض على صور أخرى كالنشر

في الصحف والمصادرة

المبحث الثاني

أطراف الدعوى المدنية التبعية

للدعوى المدنية التبعية طرفين هما المدعي بالحق المدني والمدعى عليه ,الأول هو من وقعت عليه الجريمة أو المتضرر منها, أما الطرف الثاني هو المتهم, لكن من الممكن أن يكون شخصاً آخر غيره كما سيتضح لنا في ثنايا البحث.

المطلب الأول

المدعي بالحق المدني

المدعي المدني في الدعوى المدنية التبعية هو كل من لحقه ضررا سواء أكان مادياً أو أدبياً بشرط أن يكون هذا الضرر شخصياً مباشرومتحققاً ومتعيناً أو قابلا

للتعيين , وسواء سببته جريمة من نوع جناية أو جنحة أو مخالفة.

و من أمثلة الضرر إصابة شخص في جسده بجرح أو قطع أحد أعضاءه أو إصابته بعاهة بوجه عام ,أو أن يصاب الشخص في ماله, أمّا الضرر المعنوي أو الأدبي فمثاله يصاب المضرور في معنوياته كشرفه أو سمعته.

وتجدر الإشارة إلى أن المدعي بالحق المدني قد يكون الشخص الذي وقعت عليه الجريمة أي المجنى عليه, وربما يكون شخصاً لم تقع عليه الجريمة لكنه تضرر منها كالإبن الذي تضرر من جريمة قتل أباه الذي كان يعيله .

على أي حال, فإنه يشترط لقبول الدعوى المدنية أن يكون المدعي ذا صفة و أهلاً لإقامة الدعوى. فالصفة يراد بها أن يكون رافع الدعوى المدنية متضرراً من الجريمة, وفضلاً عن ذلك أن يتمتع بالأهلية القانونية لإقامة الدعوى, إما إذا لم يكن كذلك فينوب عنه من يمثله قانوناً, واذا لم يوجد الأخير فيجب على قاضي التحقيق أو المحكمة تعيين من يتولى الإدعاء بالحق المدني نيابة عنه .

المطلب الثاني

المدعى عليه

المدعى عليه في الدعوى المدنية التبعية هو الشخص الذي يلزمه القانون بالتعويض عن الضرر الذي سببته الجريمة, والأصل فيه هو المتهم بارتكاب الجريمة التي أحدثت الضرر سبب الدعوى المدنية سواء كان ارتكابه للجريمة بمفرده أو مع غيره .

وتقتضي القاعدة العامة أن ترفع الدعوى المدنية على مرتكب الجريمة التي أحدثت الضرر أي المتهم, لكن إذا كان المتهم غير أهل للتقاضي رفعت الدعوى المدنية على من يمثله قانوناً إن وجد والا عين من يمثله....." . وقد يكون المدعى عليه ليس المتهم بل المسؤول مدنيا عن فعله ويعَرَف الأخير بأنه " كل شخص طبيعي كان أم معنوي يسأل بحكم القانون عن فعل غيره, والمثال على ذلك ما نصت عليه المادتين(١٩١) من القانون المدني العراقي النافذ المتعلقة

بمسؤولية الولي أو القيم أو الوصي في التعويض عن الضرر الذي يحدثه الصبي أو المجنون بأموال الغير, وكذلك المادة (٢١٨) من القانون ذاته التي نصت على مسؤولية الأب أو الجد عن الضرر الذي يحدثه الصغير. وقد أعطى القانون الحق للمسؤول مدنيا عن فعل المتهم أن يتدخل في الدعوى الجزائية في أي وقت قبل صدور القرار فيها ولو لم يكن فيها مدعٍ بحق مدني . من المعلوم إن الدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المتهم طبقاً لمبدأ شخصية العقوبة متى كانت الدعوى الجزائية لم تحرك قبل الوفاة.أما إذا مات المتهم بعد صدور حكم جزائي بات بإدانته وعقوبته, فإن المسؤولية المدنية تبقى قائمة وترفع الدعوى على ورثته ولا يسألون عن الأضرار إلا في حدود ما آل إليهم من تركة مورثهم فيسألون في حدود نسبهم في التركة فإذا توفي المتهم دون أن يترك تركة انتهى التزام الوارث بالتعويض ومن ثم لا يجوز اختصامه أصلا .

المطلب الثالث

تحريك الدعوى المدنية ومبرراتها

الفرع الاول

الحق في تحريك الدعوى المدني

وقد عالجها المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية في المواد من(١٠- ٢٩) ،إذ أشارت المادة (١٠) من القانون المذكور إلى ذلك، فنصت على ما يأتي: ((لمن لحقه ضرر مادي أو أدبي من أية جريمة أن يدعي بالحق المدني ضد المتهم والمسؤول مدنيا عن فعله مع ما ورد في المادة التاسعة بعريضة أو طلب شفوي يثبت في المحضر إثناء جمع الأدلة أو إثناء التحقيق أو أمام المحاكم التي تنظر الدعوى الجزائية في أية حالة كانت عليها حتى صدور القرار فيها ولا يقبل ذلك منه لأول مرة عند الطعن تمييزا)).

لا يملك الادعاء العام الحق بالادعاء بالحق المدني ،لكنه يستطيع الحضور في الدعاوى التي تكون الدولة طرفا فيها ، أو تلك المتعلقة بحقوق ناشئة للدولة في دعاوي جزائية فيبدي ما لديه من أقوال أو تقديم مطالعات أو مراجعة طرق الطعن كما له الحق في حضور الدعاوى المتعلقة بالأسرة و حقوق القاصرين ، المادة(١٣) من قانون الادعاء العام النافذ.

وينقسم الفقه بصدد إعطاء الاختصاص بنظر الدعوى المدنية إلى المحاكم الجزائية إلى اتجاهين :-

الاتجاه الأول : النظام أو الاتجاه الانكليزي .

الاتجاه الثاني : النظام الفرنسي .

الفرع الثاني

مبررات رفع الدعوى المدنية بالتبعية

الغرض الذي من اجله أعطى المشرع ، الحق في النظر بالدعوى المدنية من قبل المحكمة الجزائية رغم اختصاص المحاكم المدنية بنظرها من حيث الأصل يتمثل بالاتي:-

١- الحرص على توحيد القرارات الصادرة من القضاء في موضوع الجريمة(القضية) من الناحيتين الجزائية والمدنية .

٢- تسهيل المطالبة بالحقوق المدنية من قبل المتضرر .

٣- إفادة المدعي في الدعوى المدنية في إثبات الدعوى الجزائية .

٤- عدم إشغال القضاء المدني بأمر قد يكون من السهل على القضاء الجزائي البت فيه مع الدعوى الجزائية.

٥- اختصار الإجراءات عن طريق توحيد الإجراءات بمحاكمة واحدة مما يوفر كثير من الوقت للمدعي في استحصال حقوقه مما يعني السرعة في حسم الدعوى المدنية.

٦- تقليل النفقات والمصاريف التي يتكبدها المدعي بالحق المدني .

المطلب الرابع

هدف الدعوى المدنية وطرق المطالبة بها

للدعوى المدنية اهداف تعمل على تحقيقها من اجل جبر الضرر الذي لحق بالمضرور من جراء الفعل غير المشروع الذي ارتكبه محدث الضرر(المدعى عليه)،سواء كان مادياً أو معنوياً أو كلاهما، وهذه الاهداف لا يمكن تحقيقها من قبل المتضرر مالم يتقدم بدعواه المدنية وفقاً للطرق التي رسمها القانون حتى تنتج اثارها المرجوة في الحصول على التعويض.

هدف الدعوى المدنية

يهدف المدعي بالحق المدني من وراء دعواه الحصول على التعويض عن الضرر الذي أصابه ويتمثل ذلك التعويض بصور متعددة غايتها إصلاح الضرر الذي نشاء عن الجريمة ويتم ذلك بعدة صور منها :

أولاً - إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الجريمة ،إذا كان ذلك ممكناً.

ثانياً- رد الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها أو التي ضبطتها السلطات المختصة أثناء التحقيق أو المحاكمة، كالمواد المسروقة، أو إعادة الشيء المغصوب أو الأموال المختلسة أو أموال الرشوة ورد الأشياء التي كانت حيازتها غير مشروعة (المخدرات , الأسلحة ,المصوغات الذهبية ,الأثاث ,الملابس ,السندات , الخرائط).

ثالثاً - طلب رد الأشياء التي ضبطت مع المتهم أو رد ثمنها اذا كان ذلك ممكناً.

رابعاً- التعويض عما فات الشخص من كسب وما لحقه من خسارة وفقاً للمادة (٢٠٧) القانون المدني العراقي رقم(٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، كالنفقات والمصروفات التي أنفقها للعلاج أو التنقل أو السفر أو توكيل محامي.

خامساً- الحكم بنشر قرار المحكمة في الصحف إذا كان القانون يجيز ذلك ،كما ورد في المادة (٨٤) من قانون العقوبات العراقي ،والمواد (١٠٢ , ٢٦٢, ٤٧٥)من القانون المذكور والمادة (٢٠٥)من القانون المدني التي تؤكد على التعويض عن الضرر الأدبي .

ويتم الحكم بالتعويض من قبل المحكمة المختصة بنفسها أو بالاستعانة بذوي الخبرة والاختصاص ، فلها إلزام المتهم بالتعويض المطالب به كلا أو جزءاً أو لا تستجيب لطلب المدعي بالحق المدني كونه متسبب في إحداث الضرر ويجوز الاعتراض على قرار المحكمة عند الحكم بالتعويض امام محكمة التمييز التي لها حق نقض القرار أو أن تلغيه أو إعادة إلى المحكمة لإعادة النظر في مبلغ التعويض , وفي بعض الحالات يتفاقم الضرر ويزداد بعد صيرورة الحكم نهائيا

فالمتضرر له الحق في المطالبة بالتعويض عما استجد من مضاعفات وما تكبده من مصروفات ولكن امام المحكمة المدنية , كمن يصاب بجروح جسيمة وبعد صدور الحكم واكتسابه الدرجة القطعية تستجد أمور ومضاعفات ناشئة عن الإصابة الأولى وتحتاج إلى تدخل جراحي .

المبحث الثالث

طرق مباشرة الدعوى المدنية التبعية

سلك المشرع العراق منهج القوانين اللاتينية التي تجيز للمتضرر من الجريمة الحق باللجوء إلى القضاء الجنائي بإقامة دعوى التعويض أمامه تبعا للدعوى الجزائية فضلا عن حقه في اللجوء إلى قضاءه الطبيعي وهو القضاء المدني الذي يعد الطريق الأصيل أمام المتضرر.

المطلب الأول

اللجوء للمحاكم الجازئية

سبق واتضح إن المشرع العراقي أجاز اقامة الدعوى المدنية التبعية أمام المحاكم الجزائية أو المحاكم المدنية وان المدعي مخير في ذلك, لكن الأمر ليس مطلقاً بل ترد عليه جملة من الاستثناءات وكما يأتي:

١- إذا تقادمت الجرائم المنصوص عليها في المادة (٣) أصول بمرور المدة الزمنية التي حددتها المادة (٤) أصول, لا يبقى أمام المتضرر طريقاً غير اللجوء إلى المحاكم المدنية.

٢- جرائم القتل الخطأ والإيذاء الخطأ الناجمة عن حوادث المرور وفق قانون المرور النافذ رقم(٨٦) لسنة (٢٠٠٤) فإن المتضرر أو المدعي بالحق المدني له الحق بمطالبة التعويض أمام شركة التأمين الوطنية, حيث توجد لجنة قضائية مختصة في ذلك ويتم الطعن في قراراتها أمام محكمة التمييز .

٣- إذا إنقضت الدعوى الجزائية لأي سبب كان كوفاة المتهم أو صدور عفو, فليس للمتضرر سوى طريق المحاكم المدنية للحصول على حقه المدني.

٤- "إذا رأت المحكمة أن الفصل في الدعوى المدنية يقتضي إجراء تحقيق يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية ....."، وبذلك لايكون للمدعي بالحق المدني سوى مراجعة المحاكم المدنية للحصول على حقه .

المطلب الثاني

اللجوء للمحاكم المدنية

أعطت المادة (٢٥) أصول , الحق للمدعي بالحق المدني إقامة دعواه المدنية أمام المحكمة المدنية قبل تحريك الدعوى الجزائية, والمثال على ذلك في الجرائم التي لا تحرك فيها الدعوى الجزائية إلا بشكوى, فهنا يقيم المدعي دعواه المدنية أمام محكمة البداءة للمطالبة بالتعويض,واذا

عدل المدعي عن رأيه وأراد أن يقيم الدعوى المدنية أمام محاكم الجزاء فعليه في هذه الحالة أن يطلب من المحكمة المدنية أبطال دعواه أمامها.

كما منحت المادة أعلاه ذاتها الحق للمدعي بالحق المدني أن يقيم دعواه المدنية أمام المحكمة المدنية بعد رفع الدعوى الجزائية, فهنا لايجوز له بعد ذلك أن يرفعها أمام المحاكم الجزائية إلا إذا طلب إبطال دعواه أمام المحاكم المدنية.

وقد يترتب على رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية عدة نتائج أهمها:

١- اعتبار الدعوى المدنية مستأخرة. إذ تكون المحاكم المدنية ملزمة بالتوقف عن الفصل في الدعوى المدنية حتى صدور قرار بات في الدعوى الجزائية ,غير أنه للمحكمة المدنية أن تتخذ ما تراه مناسباً من الاجراءات الإحتياطية والمستعجلة لضمان حقوق المدعي بالحق المدني . ومن هنا وجدت قاعدة الجنائي يوقف المدني.

٢- يترتب على ترك المدعي بالحق المدني دعواه أمام المحاكم الجزائية واقامتها أمام المحاكم المدنية استبعاد المسؤول مدنيا عن فعل المتهم من الدعوى إذا كان دخوله فيها بناء على طلب المدعي بالحق المدني إلا في حالة احتمال إدانة المتهم.

المطلب الثالث

مقارنة بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية

يتضح مما سبق ذكره إن الدعاوي التي تنشا عن الجريمة نوعان دعوى جزائية ودعوى مدنية، إن السؤال الذي يطرح هنا ماهي أوجه الارتباط والاختلاف بين الدعوتين؟

في العصور القديمة كان هناك اندماج يبعضهما الدعويين (الجزائية والمدنية) وذلك عندما كان العقاب حقا من حقوق المجني عليه ينتقل إلى ورثته , وبعد تطور طويل استقلت الدعوى المدنية التي يقيمها المتضرر من الجريمة عن الدعوى الجزائية التي تحرك على مرتكب الجريمة باسم المجتمع استقلالا واضحا وقد ظهر الاستقلال نسبيا في القانون الفرنسي القديم ثم استقر الوضع نهائيا في القرن التاسع عشر.

وعلى الرغم من كل ذلك فان هذا الاستقلال ليس مطلقا , بل إن هناك أوجه ارتباط متعددة بين الدعوتين, وفي الوقت نفسه تبرز أوجه اختلاف عديدة بينهما وكالاتي:-

أولا: أوجه الارتباط:-

١- إن الجريمة هي أول أوجه الارتباط بين الدعويين فهي التي تنتج الضرر العام والضرر الخاص اللذان هما أساس الدعويين.

٢- إنهما ترتبطان من حيث شخصية الفاعل أو الفاعلين اللذين تقام الدعوى ضدهما.

٣- إن المحكمة التي تنظر في كل من الدعويين هي المحكمة الجزائية على الرغم من إن الدعوى المدنية يمكن إقامتها أمام المحاكم المدنية حسب رغبة المتضرر، فإذا رفعت مثلا أمام المحكمة المدنية فان العمل فيها يوقف بشكل مؤقت لحين الفصل في الدعوى الجزائية بشكل نهائي. وهو ما يسمى (قاعدة الجنائي يوقف المدني).

٥- عند صدور حكم في الدعوى الجزائية بالبراءة أو الإدانة فانه يؤثر في الحكم بالدعوى المدنية.

ثانيا: أوجه الاختلاف:

١- اختلاف الخصوم في كل منهما: فالخصوم في الدعوى الجزائية هم المجتمع والجاني، اما الخصوم في الدعوى المدنية هم المتضرر أو المجني عليه والجاني.

٢- هدف الدعوى الجزائية هو الحصول على حكم سواء كان إدانة أو براءة بينما هدف الدعوى المدنية هو الحصول على حكم يقضي بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن الجريمة التي أصابت المجني عليه أو المتضرر في شخصه أو حريته أو ماله أو شرفه أو اعتباره.

٣- سبب الدعوى الجزائية هو ارتكاب الفعل الذي عده القانون جريمة بينما سبب الدعوى المدنية هو وقوع الضرر، فإذا لم تحدث الجريمة ضررا خاصا فلا مجال لإقامة الدعوى المدنية.

٤- رفع الدعوى الجزائية لا يقيده أو يمنعه عدم رفع الدعوى المدنية كما إن تنازل المدعي بالحق المدني لا يمنع من استمرار الدعوى الجزائية ويترتب على اختلاف الدعويين استقلال كل منهما عن الأخرى.

٥- قوة الشيء المحكوم به في الدعوى الجزائية يؤثر تأثيرا مباشرا على إمكانية النظر في الدعوى المدنية في حين لا يؤثر قوة الشيء المحكوم به بالدعوى المدنية على الدعوى الجزائية لان المشرع أعطى المحكمة الجزائية من الوسائل والأدلة في التحقيق ما لا تملكه المحكمة المدنية.

الخاتمة :

١- انفصال الدعوى الجزائية عن الدعوى المدنية في الماضي البعيد أي عند بدء الحضارة وفي المجتمعات القديمة حيث هناك دعوى واحدة تتضمن في ذاتها وتهدف في نفس الوقت الى ازالة الضرر الخاص والعقاب .

٢- أن الدعوى العامة كانت تتضمن الدعوى المدنية ،غير ان الحال في الوقت الحاضر لم يعد كما كان عليه الامر سابقاً حيث توجد الان كما هو معروف دعوى عامة تهدف الى تأمين سلامة المجتمع ومصالحه ودعوى خاصة تهدف الى اصلاح الضرر الخاص الذي سببته الجريمة سواء اكان هذا الضرر مادياً أو معنوياً .

٣- ان الدعوى العامة كما اشرنا سابقاً لا يمكن التنازل عنها او الصلح فيها او التعامل بها الا في الاحوال التي نص عليها القانون ، بعكس الدعوى المدنية التي هي دعوى خاصة تمثل مصلحة خاصة بالافراد والتي تعتبر جزء من ذمة المتضرر المالية لذلك ، يمكن التنازل عنها كما ان الدعوى الجزائية والدعوى المدنية ليست بالضرورة مباشرتها ضد نفس الاشخاص.

٤- . العلاقة بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية: ان كلا الدعويين الجزائية والمدنية يمكن رفعها امام المحاكم الجزائية ولا جدال في ان الدعوى الجزائية لا تقام الا امام المحاكم الجزائية ولكن يمكن التساؤل عن امكانية رفع الدعوى المدنية امام المحاكم الجزائية دون اقامة الدعوى الجزائية ؟ الجواب نعم في فرنسا يجوز ذلك وفي هذه الحالة فان اقامة الدعوى المدنية امام محاكم الجزاء سوف تؤدي تلقائياً الى تحريك الدعوى الجزائية حتى ولو بغير رضا الادعاء العام .

المصادر

١. جمال محمد مصطفى: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية,ط١, مطبعة الزمان, بغداد ٢٠٠٥ .

٢. د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي,د. محمد زكي أبو عامر, ط١, دار النهضة العربية, القاهرة ,٢٠٠٠ ,

٣. عبد الأمير العكيلي, د. سليم إب ارهيم حربة,ج١, أصول المحاكمات الجزائية, العاتك, القاهرة ,٢٠٠٥

٤. شاكر محمود النجار ، قواعد المرافعات والإثبات في دعاوى الأحول الشخصية ، ط١ ، بغداد ، ٢٠٠٠ .

٥. المحامي ، جمعة سعدون اللربيعي ، المرشد في إقامة الدعاوي الشرعية وتطبيقاتها العملية معزز بقرارت محكمة التمييز ، مطبعة الجاحظ ، بغداد ، ١٩٩٤ .

٦. د. عبد لناصر موسى ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، ط١ ٢٠٠٥.

٧. د. القشيطيني ، شرح أحكام المرافعات ، ج١ ،ط٣ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٩ .

٨. د. آدم وهيب النداوي ، فلسفة إجراءات التقاضي في قانون المرافعات ، جامعة بغداد ، ط١ ، ١٩٨٦.

٩. د. أمينة النمر ، اصول المحاكمات المدنية ، مصر القاهرة ، ط ١٩٨٥ .

الخلاصة

ان الافلاس هي الحالة التي ينتهي اليها التاجر توقف عن دفع ديونه , ويجمع الفقه والقضاء على ان التوقف عن الدفع لايعد ضيقا ماديا عابرا , بل يجب ان يوحي المركز المالي للتاجر على وضعية مالية حرجة ميؤوس منها بحيث تدل على عجز حقيقي منع التاجر عن الوفاء ديونه في مواعيد استحقاقها .

Abstract

Bankruptcy is the situation in which the merchant stops paying his debts, and jurisprudence and the judiciary are unanimons in that the suspension of payment does not constitute a transient financial hardship, but rather the financial position of the merchant must suggest a critical and hopeless financial situation that indicates areal inability to prevent the merchant from paying his debts in due date.

قائمة المحتويات

الموضوع الصفحة

المقدمة ١

المبحث الاول: مفهوم الافلاس في الشريعة والقانون ٢-١٧

المطلب الاول: تعريف الافلاس وشروطه ٣- ٧

المطلب الثاني: انواع الافلاس ٨- ١٧

المبحث الثاني: الاجراءات المتبعة لاشهار الافلاس واثاره ١٨- ٢٨

المطلب الاول: صاحب الحق في طلب اشهار الافلاس، محكمة الافلاس، ونشر حكم الافلاس ١٨- ٢٥

المطلب الثاني: آثار الافلاس ٢٥- ٢٨

الخاتمة ٢٩

قائمة المصادر ٣٠- ٣٤

المقدمة

تعريف الإفلاس بوجه عام فى القانون التجارى، هو اضطراب فى أحوال التاجر المالية، حيث لا يكون قادراً على الوفاء بالتزاماته المالية ويتوقف عن سداد ديونه، وحالة الإفلاس قد يتعرض لها التاجر الفرد، وقد تتعرض لها الشركة التجارية، باعتبار أن الأخيرة شخصية قانونية معتبرة قانونا فى التعامل التجارى ويسرى عليها ما يسرى على التاجر فى العمل التجاري.

وفى الشركات يحدث الإفلاس بالاقتراض لعدم توافر السيولة الكافية مع إمكانية تسديد هذه الالتزامات فى موعدها المحدد عندما تبدأ مرحلة جنى العوائد، لكن عندما لا يكون العائد المتوقع كافيا بحيث يغطى التزامات الشركة، تضطر الأخيرة إلى تصفية بعض من أملاكها لتسديد تلك الالتزامات، فاذا لم تكف تلك الأملاك للتسديد، تعلن الشركة حينئذ افلاسها. وهو على عدة انواع.

مشكلة البحث: قد يتعرض التاجر الى خسائر كبيرة او تتراكم عليه الديون فلا يستطيع التحكم، ومن ثم غير قادر على تسوية شؤون عمله بها مما يؤدي الى الاضرار بالمتعاملين معه واللذين غالباً مايكون تحقيق الارباح هو غايتهم.

وتظهر اهمية البحث في ابراز التدخل القانوني، الذي يعمد أولاً إلى حماية حقوق الدائنين وتحقيق المساواة فيما بينهم حتى لا يستوفي بعضهم كل ديونه ويحرم بعضهم الآخر، وثانياً إلى منع المفلس من إدارة أمواله حتى لا يبددها ولا يعبث بحقوق الدائنين.

وعليه تم تقسيم البحث الى مبحثين: يدرس الاول منهما مفهوم الافلاس في الشريعة والقانون، وهو على مبحثين، الاول يتعلق بتعريف الافلاس وشروطه، في حين تناول الثاني انواع الافلاس. اما المبحث الثاني فقد بحث، في الاجراءات المتبعة لاشهار الافلاس وآثاره، فجاء صاحب الحق في طلب الاشهار والافلاس ومحكمة الافلاس ونشر حكم الافلاس موضوعاً للمبحث الاول، في ادرج المبحث الثاني آثار الافلاس.

المبحث الاول

مفهوم الافلاس في الشريعة والقانون

لما كانت التجارة تقوم على أساس الثقة والائتمان والالتزام الدقيق بقواعد القانون، كان لزاماً على المشرّع الوطني وضع قواعد قانونية خاصة بالإفلاس بوصفه وضعاً مخلاً بالائتمان التجاري، إذ إن توقف التاجر عن الوفاء بالتزاماته في الميعاد المحدد لها يؤدي إلى ضياع الثقة به ومن ثم انهيار مركزه المالي ومن ثم إفلاسه وما يتبع ذلك من آثار خطيرة أخرى، لأن إفلاس تاجر ما قد يؤدي إلى إفلاس سلسلة من التجار ومن ثم التأثير سلباً على الوضع الاقتصادي والتجاري لبلد ما، وغير ذلك من الآثار السلبية المترتبة على الإفلاس.

المطلب الاول

تعريف الافلاس وشروطه

الإفلاس في اللغة مشتق من فلس يفلس إفلاساً، أي فقَد ماله، فيقال «أفلس كثير من التجار بسبب الأزمة الاقتصادية»، وأفلس الرجل: صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم أو صار إلى حال يقال فيها ليس معه فَلْس، كما يقال أُقهر الرجل صار إلى حال يُقهر عليها، وأُذل الرجل صار إلى حال يُذل فيها( ).

وجمع الفلس على أفلس وفلوس بناءً على معنى القلة والكثرة، ولكـــن الإفلاس في حقيقته الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر( )،ويُفلس إفلاساً: صار مفلساً كأنما صارت دراهمه فُلُوساً وزيوفاً، وفي الحديث «من أدرك ماله عند رجل قد أفلس فهو أحقُ به»؛ وشيء مُفلس اللّون إذا كان على جِلده لُمَعٌ كالفُلُوس، وفلوس: قطعة مضروبة من النحاس يتعامل بها، والفلّاس بائع الفلوس أي النقود النحاسية( ). وفَلَس الحاكم المُفلس تَفليساً: نادى بأنه افْلَس( ).

اما اصطلاحاً، فقد عرف فقهاء المسلمين الإفلاس بتعريفات مختلفة، إذ عرف بعض الفقهاء الإفلاس بقولهم «حالة أن يكون الديّن الذي على الرجل أكثر من ماله، وسواء كان غير ذي مال أصلاً، أم كان له مال، إلا أنه أقل من دينه( ).

وذهب آخرون إلى القول بأن الإفلاس «حالة تكون فيها أموال الشخص قاصرة عن ديونه فإن كانت مساوية لها أو زائدة فلا يحجر عليـه بالإجماع»، وفي جميع التعريفات السابق ذكرها يتضح أن فقهاء المسلمين وإن اختلفوا في صياغتهم لتعريف الإفلاس إلا أنهم اتفقوا على أن الإفلاس يتحقق عندما تكون أموال الشخص غير كافية لسداد ديونه، أي أن أصوله أقل من خصومه. أما إذا كانت أمواله كافية فقط لأداء ديونه أو تزيد عنها فلا نكون أمام حالة إفلاس.( ).

ومن هنا، يمكن تعريف الافلاس بأنه الإفلاس نظام يطبق على التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية المستحقة الأداء حتى وإن كان في مركز مالي جيد، أي أن مجرد توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية يبرر شهر إفلاسه(المصدر).

والافلاس قانوناً، هو اعلان الشركة أنها غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها أمام الدائنين، وحينها تقوم الشركة بتصفية كل أملاكها وحساباتها البنكية لتسدد أكبر قدر ممكن من هذه الالتزامات ثم تخرج من سوق العمل. فالإفلاس هو اضطراب في أحوال التاجر المالية، حيث لا يكون قادراً على الوفاء بالتزاماته المالية ويتوقف عن سداد ديونه، وحالة الإفلاس قد يتعرض لها التاجر الفرد وقد تتعرض لها الشركة التجارية، باعتبار أن الأخيرة شخصية قانونية معتبرة قانوناً في التعامل التجاري ويسري عليها ما يسري على التاجر في العمل التجاري.

شروط الافلاس:

اولاً. ثبوت صفة التاجر

الافلاس نظام خاص بالتجار، فهو يتطلب تثبيت صفة التاجر لمن يراد تطبيق نظام الافلاس عليه. والتاجر حسبما جاء في القانون التجاري، هو كل شخص طبيعي او معنوي يزاول عمل تجاري باسمه ولحسابه وفق احكام هذا القانون. اذ ان صفة التاجر تثبت للافراد والشركات بشرط ممارسة الاعمال التجارية وفق احكام المادتين الخامسة والسادسة من قانون التجارة( ).

كما ينبغي للشخص الطبيعي ان يكون متمتعاً بالاهلية القانونيى للازمة فلا يجوز اشهار افلاس الاشخاص اللذين لم تكتكل اهليتهم القانونية مثل القاصرين غير الحاصلين على اذن بممارسة العمل التجاري، او النساء الاجنبيات اذا كانت قوانين الاحوال الشخصية للدول التي ينتمين اليها لاتعتبرعن في عداد التجار كاملي الاهلية( ).

وقد استثنى المشرع العراقي ارباب الحرف الصغيرة في قانون التجارة الجديد من صفة التاجر، فجاء في القانون التجاري: لايعتبر تاجراً من يمارس حرفة صغيرة( ). وعلى هذا الاساس لايمكن اشهار افلاس صاب الحرفة الصغيرة، ولايمكن اعتبار مؤسسات القطاع الاشتراكي قابلة لتطبيق نظام الافلاس، وان كان موضوع نشاطها تجاري( ).

ويتجه الفقه الى اخضاع التاجر المستتر والتاجر المنتحل لأحكام الافلاس( )، كما ان ممارسة العمل التجاري بدون الحصول على التراخيص المطلوبة لايحول دون اكتساب صفة التاجر وبالتالي الخضوع لنظام الافلاس( ). ومن هنا فقد اقرت محكمة التمييز هذا المبدأ في قرارها الصادر في ٢٤ كانون الثاني ١٩٧٦، المرقم ٣٧٤، هيئة اولى/ ١٠٧٥، وجاء في القانون: التاجر من قام بمزاولة عملاً تجارياً، اذا عقد مقاولة مع احدى الشركا واتفق على اقتسام الارباح، فلو تم شطب اسمه من غرفة التجارة يمكن اشهار افلاسه...( ).

واجاز المشرع العراقي شهر افلاس التاجر بعد وفاته او اعتزاله التجارة في المادة (٥٦٧)، من قانون التجارة القديم واشترط في ذلك شرطان:

الاول: وفاة التاجر او اعتزاله التجارة، وهو في حالة توقف عن الدفع.

الثاني: ان يتم تقديم طلب الافلاس خلال السنة التالية للوفاة او اعتزال التجارة، وقد طبقت محكمة التمييز هذا المبدأ في قرارها المرقم ٣٧٤/ هيئة اولى/ ١٩٧٥، الصادر في ٢٤ كانون الثاني ١٩٧٦، المشار اليه آنفاً بقولها: يمكن اشهار افلاس التاجر اذا توقف ع الدفع ولو اعتزل التجارة او توفي فهو في حالة توقف عن الدفع( ).

ثانياً. التوقف عن الدفع:

المقصود به عجز التاجر عن اداء ديونه الحالية فهو امتناع التاجر عن الوفاء بالديون التي في ذمته في مواعيد استحقاقهان وبهذا المعنى جاءت الفقرة الاولى من المادة (٥٦٦)، من قانون التجارة القديم حيث ورد فيه: "كل تاجر توقف عن دفع دينه التجاري يعتبر في حالة افلاس"، والافلاس هنا لايعني الاعسار، ومعناه عدم كفاية اموال المدين الحالية والمستقبلية للوفاء بديونه المستحقة( ). وهو يختلف مع المشرع العراقي فيما يتعلق بالمدين المحجور عليه، التي نصت على: "ان المدين المفلس الذي يكون دينه المستحق الاداء ازيد من ماله..."( ). ومن هنا جاء قرار محكمة استئناف بغداد بقرارها المرقم س٢٨٦/ ٦٨ الصادر في ٥ نيسان ١٩٨٦: "ان اعلان الافلاس بحد ذاته لايتوقف على نفاذ مال التاجر، لدرجة تصبح معها ديونه مساوية لامواله، او ازيد بل ان مجرد عجزه عن اداء دينه التجاري باجله المعين يكفي لعده مفلساً وان كان يملك اموالا تزيد قيمتها عن ديونه( )".

والتوقف عن الدفع مبرر لطلب اشهار الافلاس دون البحث عن سبب هذا التوقف عن الدفع، بشرط ان يكون دفعه دينا تجارياً بمعنى انه تحقق بسبب نشاطه التجاري. ونص القانون التجاري القديم على انه: "لكل دائن بدين تجاري حال ان يطلب الحكم باشهار افلاس مدينة التاجر". وعلى هذا فالتوقف عن الدفع عن دفع الديون المدنية لايبرر طلب الحكم باشهار الافلاس، كما لايجوز طلب اشهار الافلاس التاجر بسبب توقفه عن دفع مايستحق عليه من غرامات جزائية او ضرائب ايا كان نوعها( ).

المطلب الثاني

انواع الافلاس

الإفلاس بحد ذاته لا يعدُّ جريمة يعاقب عليها و إنما لا بدّ من اقترانه بافعال من جانب المفلس تنطوي على تقصير أو تدليس لعدّه جريمة ( )، فالتاجر قد يتوقف عن دفع ديونه التجارية لأسباب خارجة عن إرادته وقد يكون ذلك راجعاً إلى خطأه، ففي الحالة الأولى يوصف التاجر بأنه حسن النية سيء الحظ و لا يكون أمام جريمة إفلاس، أما في الحالة الثانية فيكون التاجر مقصراً أو مدلساً و يكون أمام جريمة إفلاس، لذا سنوضح هذا الامر وكالتالي:

اولا. الافلاس بحسن نية:

يقصد بالإفلاس بحسن نية: الإفلاس الذي يكون فيه التاجر المتوقف عن الدفع سيء الحظ حسن النية أي إن إفلاسه ليس صادراً عن خطأه إنما كان خارجاً عن ارادته أو بعبارة أخرى هو حالة التاجر الذي توقف عن اداء ديونه التجارية بسبب لا يد له فيه( ).

فالإفلاس بحسن نية يحصل عندما يتوقف التاجر عن دفع دين تجاري بسبب ظروف سياسية أو اقتصادية طارئة تؤدي إلى نقص أو ضعف في قيمة موجوداته ناتج عن كساد السوق أو عن

حرب أو عسر أو خسارة لحقت ببعض زبائنه فتأثر بها وغير ذلك من الاسباب( ). التاجر إذا ما توقف عن الدفع لهذه الأسباب أي كان حسن النية سيء الحظ غير مقصر أو مدلس فإنه يعدُّ في حالة إفلاس حسن النية . وتظهر أهمية التمييز بين الإفلاس بحسن نية و الإفلاس بسوء نية من حيث توقيع العقوبـــة و إمكانية منح الصلح الواقي من الإفلاس ففـــي النـــوع الأول لا يـــعاقب التـــاجر بأية عـــقوبة جزائيـــة و يحق لهُ المطالبة بالصلح الواقي من الإفلاس بخلاف النوع الثاني ( )، لأن التاجر الذي يرتكب غشاً اضراراً بدائنيه أو افعالاً غير سوية لا يستحق المساعدة و الافادة من نظام الصلح الواقي من الإفلاس الذي يجب أن يقتصر على التاجر السوي الذي يمر بظروف صعبة تمنعه من الوفاء بديونه دون انحراف أو سوء نية أو غش ( )، فضلاً عن ذلك يجب معاقبة التاجر المقصر أو المدلس بسبب سوء نيته أو تقصيره دون التاجر حسن النية( ).

ثانياً. الافلاس بسوء نية، وهو على نوعين:

أ. الافلاس التقصيري: الإفلاس التقصيري جريمة غير عمدية يرتكبها المفلس تؤدي إلى الاضرار بدائنيه الأمر الذي يوجب معاقبته على حطأه( )، والهدف من العقاب يتمثل بحمل التاجر على بذل العناية والحرص اللازمين وحسن تقدير مدى ملائمة تصرفاته للأوضاع القانونية لمشروعاته التجارية ومراعاة حقوق دائنيه عن طريق صيانة اموالهم( ).

اما اركان جريمة الافلاس التقصيري فهي: الركن المادي الذي يتحقق بارتكاب أحد الافعال المنصوص عليها في المواد (٤٦٩، ٤٧٠)، من قانون العقوبات العراقي، أما الركن المعنوي فيتحقق باتجاه نية التاجر إلى ارتكاب خطأ أو تقصير يؤدي الى افلاسه( ).

هذا وقد ميز المشرع العراقي بين نوعين من الإفلاس التقصيري، الأول هو الإفلاس التـقصيري الجسيم و يقـابله مصطـلح الإفلاس التقصيري الوجوبي في قانون العقوبات المصري ويقصد به أن المحكمة ملزمة بشهر إفلاس التاجر إذا ما تحقق أحد الافعال المكونة له، أما النوع الثاني فيتمثل بالإفلاس التقصيري البسيط و يقابله مصطلح الإفلاس التقصيري الجوازي في قانون العقوبات المصري ويقصد به أن للمحكمة الحق في الحكم بإفلاس التاجر من عدمه بوصفهِ أقل ضرراً على مصالح الدائنين من النوع الاول( ).

ويكون التاجر المفلس في حالة تقصير جسيم إذا ارتكب أحد الافعال المنصوص عليها في المادة (٤٦٩)، من قانون العقوبات العراقي ( )، وتتمثل بـ:

(١) إذا كانت مصاريفه الشخصية أو المنزلية باهظة بالنسبة لموارده ، تشمل هذه المصاريف كل ما ينفقه التاجر على نفسه وعلى اسرته سواء كانت تلك النفقات ضرورية كالمأكل والملبس أم نافعة كالنور أم مجرد مصاريف كمالية يمكنه الاستغناء عنها( ). ومجرد انفاق التاجر لنفقات تزيد على موارده لا يستوجب عده مقصراً بل ينبغي النظر في ظروفه واحواله الشخصية والعائلية، وكون النفقات باهظة أو غير باهظة أمر يعود تقديره لمحكمة الموضوع( ).

(٢) إذا انفق مبالغ جسيمة في القمار أو اعمال النصيب أو في المضاربات الوهمية، عدّ المشرع العراقي انفاق المفلس لمبالغ جسيمة في القمار أو اعمال النصيب من الحالات التي تستوجب عقوبة الإفلاس التقصيري الجسيم، لأن هذه الاعمال تحتمل المجازفة ويكون للحظ الفضل الأول في تحديد الرابح و الخاسر ( )، أما المضاربات الوهمية فيقصد بها تلك الاعمال التي تُعقد في صورة بيوع آجلة و لا تؤدي باتفاق المتعاقدين إلى تسليم شيء ما و إنما تؤول إلى مجرد دفع فروق تبعاً لعلو الاسعار و انحطاطها( ).

(٣) إذا اشترى بضاعة لبيعها باقل من سعرها أو إذا اقترض مبالغ أو اصدر اوراقاً ماليةً أو استعمل طرقاً اخرى مما تُسبب له خسارة كبيرة ليحصل على المال حتى يؤخر شهر إفلاسه، في هذه الحالة يلجأ التاجر محاولة منه لتأخير شهر إفلاسه إلى تحميل نفسه التزامات مؤجلة بفوائد كبيرة أو يقوم بشراء بضائع وبيعها باقل من سعرها فتزداد اعماله سوءً على أنه لا تتحقق هذه الجريمة إلا إذا كان المقصود من ارتكاب الفعل تأخير اشهار الافلاس( ).

(٤) إذا أقدم بعد التوقف عن الدفع على ايفاء أحد دائنيه دينه اضراراً بباقي الدائنين أو بقصد الحصول على قبوله الصلح، في هذه الحالة يشترط أن يكون الوفاء لاحقاً لتاريخ التوقف عن الدفع ثم يجب أن يؤدي هذا الوفاء إلى الاضرار بجماعة الدائنين( ).

(٥) إذا حصل على الصلح مع دائنيه بطريق التدليس، و يتحقق ذلك في حالات عديدة كما لو بالغ التاجر في أهمية اصوله أو قلة خصومه من أجل حمل دائنيه على قبول الصلح مع تيقنه بقدرته على النهوض من كبوته المالية( ).

ومن هنا، واستناداً للمادة (٤٦٩)، من قانون العقوبات العراقي، فقد اشترط للحكم على المفلس بعقوبة الافلاس التقصيري التالي:

((١)) أن يكون المفلس تاجراً أي يشترط صفة خاصة في فاعل الجريمة و هي أن يكون تاجراً كجرائم الرشوة والاختلاس التي يشترط في فاعلها توفر صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة ( ).

((٢)) الحكم نهائياً على التاجر بشهر إفلاسه .

((٣)) ارتكابه أحد الافعال المكونة للركن المادي لجريمة الإفلاس التقصيري الجسيم .

((٤)) أن يتسبب بخطأه أو تقصيره الجسيم في خسارة دائنيه .

و ما سبق ذكره يتعلق بجريمة الإفلاس التقصيري الجسيم، أما الإفلاس التقصيري البسيط فيتحقق بارتكاب التاجر المفلس أحد الافعال المنصوص عليها في المادة (٤٧٠) من قانون العقوبات العراقي( ). وهي تتمثل بالتالي:

(((١))) عدم مسكه الدفاتر التجارية التي توجب عليه القوانين التجارية مسكها أو كانت دفاتره غير كاملة، أو غير منتظمة بحيث لا يعرف منها حقيقة ما لهُ و ما عليه( ).

(((٢))) عدم تقديمه اقراراً بتوقفه عن الدفع في الميعاد المحدد قانوناً، و علة اشتراط هذه الحالة تتمثل بأن عدم التقدم بطلب الإفلاس خلال المدة القانونية من شأنه أن يطيل حياة عمل تجاري غير صالح للبقاء و يعرض بذلك حقوق الدائنين للضياع( ).

(((٣))) عدم صحة البيانات التي يلزمه القانون بتقديمها .

(((٤))) إذا فشل بتقديم طلب أمين التفليسة أو القاضي المسؤول عن الاجراءات أو للغير في الحالات التي تتطلب هكذا بدون سبب معقول أو إذا فشل في تقديم بيانات للآخرين أو كون هذه البيانات غير صحيحة( ).

(((٥))) عقده لمصحة الغير بدون عوض تعهداً جسيماً لا تسمح به حالته المالية عندما تعهد به، ويقصد بالتعهدات في هذا الاطار كل التزام يبرمه التاجر لمصلحة الغير من دون مقابل مثال ذلك أن يقوم التاجر بكفالة شخص آخر أو يرهن ماله لضمان دين شخص آخر بدون مقابل أو يتبرع للغير ببعض ماله( ).

(((٦))) إذا لم يقم بعد اشهار إفلاسه بالإفصاح عن ذلك للغير وذلك في الحالات التي يتطلبها القانون ( ).

واستناداً للمادة (٤٧٠) من قانون العقوبات العراقي يشترط للحكم على المفلس بعقوبة الإفلاس التقصيري البسيط مايلي:

(((١))) أن يكون المفلس تاجراً .

(((٢))) أن يحكم نهائياً بشهر إفلاسه .

(((٣))) ارتكابه أحد الافعال المكونة للركن المادي لجريمة الإفلاس التقصيري البسيط.

(((٤))) أن يرتكب خطأ خروجاً منه على واجبات العناية والحيطة التي يتعين أن يلتزم بها التاجر الحريص أو اخلاله بأحكام الإفلاس من دون نية الاضرار بدائنيه( ).

والجدير بالذكر أن عقوبة الافلاس التقصيري الجسيم في قانون العقوبات العراقي الحبس مدة لاتزيد على سنتين( )، أما الافلاس التقصيري البسيط فعقوبته الحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تزيد على خمسمائة الف دينار( ). في حين جعل المشرع المصري عقوبة الإفلاس التقصيري سواء كان وجوبياً أم جوازياً الحبس مدة لا تزيد على سنتين( )، هذا و يلاحظ على موقف المشرع العراقي أنه فرض عقوبة الغرامة في حالة الافلاس التقصيري البسيط في حين أن غالبية التشريعات( )، لم تفرض عقوبة الغرامة بسبب تدهور المركز المالي للتاجر المفلس( )، فضلاً عن أن فرض مثل هكذا عقوبة سيؤدي إلى الاضرار بدائني التاجر .

ب. يُعرف الإفلاس الاحتيالي " بالتدليس " بأنه " جريمة من جرائم الإفلاس العمدية التي تستوجب إضافة لقيام حالة الإفلاس (شهر الإفلاس) قصداً جنائياً خاصاً و هو اتجاه نية المفلس إلى الاضرار بدائنية( ).

ت.وتتحقق جريمـة الإفلاس الاحتيالي بتوافر ركنيها (المادي والمعنوي)، ويتحقق الركن المادي بارتكاب أحد الافعال المنصوص عليها في المادة (٤٦٨) من قانون العقوبات(٤٦٨)، من قانون العقوبات العراقي( )، وهي تتمثل بما يلي:

١. إذا اخفى دفاتره أو بعضاً منها أو اتلفها أو غير فيها أو بدلها ( )، يقصد بالإخفاء في هذا الصدد " كل فعل يأتيه المفلس ويحول به دون وصول الدائنين إلى دفاتره رغم وجودها تحت يده "، أما الاتلاف فيتحقق " بكل فعل من خلاله يتخلص المفلس من دفاتره فيحول بذلك دون وصولها إلى دائنيه كالإحراق والتمزيق( )، في حين يقصد بالتغيير كل فعل ايجابي او سلبي من شأنه تغيير الحقيقة التي يجب أن تعبر عنها الدفاتر التجارية وبذا تصل إلى الدائنين بعد تغييرها مشوهة وغير مجدية في اداء الغرض منها ( )، أما التبديل فيقصد به اصطناع دفاتر جديدة تخالف الحقيقة بدلاً من الدفاتر القديمة( ).

٢. يقصد بالاختلاس في هذا الصدد " تحويل الاموال المملوكة للمفلس عن المصير الذي ينتظرها أو عن الغاية التي خصصت لها وهذا المصير أو الغاية يتمثل بابعاد المفلس لأمواله عن متناول دائنيه كقيامه بهبة امواله للغير اضراراً بدائنيه( )، أما الاخفاء فيقصد به " تهريب المفلس لموجوداته من وجه جماعة الدائنين بعدم ذكرها في الجردة أو بعدم البوح عنها لوكيل التفليسة بقصد الاضرار بالدائنين ومع الامل بالانتفاع منها مجدداً بعد الإفلاس( )، مثال ذلك قيام التاجر بنقل بعض موجودات متجره إلى مخزن مجهول أو ادعائه بأن المال ليس ملكه بل ملك الغير( ).

٣. إذا اعترف بدين صوري أو جعل نفسه مديناً بمبلغ ليس في ذمته حقيقة سواء أكان ذلك في دفاتره أو ميزانيته أو غيرها من الاوراق أو بإقراره بذلك شفوياً .

٤. إذا امتنع بسوء قصد عن تقديم ورقة أو ايضاح طلبته منه جهة مختصة مع علمه بما يترتب على ذلك الامتناع .

ومن الجدير بالذكر أن الإفلاس بالتدليس جريمة عمدية يتطلب لقيامها فضلاً عن القصد الجنائي العام (العلم والارادة)، قصداً جنائياً خاصاً يتمثل باتجاه نية المفلس إلى الاضرار بدائنيه سواء أكان ذلك بانقاص اصوله بغير حق أم بزيادة خصومه أم بإخفاء أم بإتلاف أم بتغيير الدفاتر التي يستدل بها على حقيقة مركزه ومقدار أصوله وخصومه( )، و إثبات القصد الجنائي يقع على عاتق قاضي الموضوع الذي يستطيع استظهاره من الادلة المنتجة أو ملابسات الدعوى( ).

وقد جعل المشرع العراقي عقوبة الإفلاس بالتدليس السجن مـــدة لا تزيد عن سبع سنوات ولاتقل عن سنتين في حين جعل المشرع المصري العقوبة السجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولاتزيد عن خمس سنوات( ).

المبحث الثاني

الاجراءات المتبعة لأشهار الافلاس وآثاره

المطلب الاول

صاحب الحق في طلب اشهار الافلاس، محكمة الافلاس ونشر حكم الافلاس

المحور الاول: صاحب الحق في طلب اشهار الإفلاس :

يمكن تقديم طلب اشهار الافلاس من الجهات التالية:

اولا. المدين: يجب على التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية أن يطلب شهر إفلاسه من تلقاء نفسه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ توقفه عن الدفع ( ). و في حالة قيامه بتبليغ جميع دائنيه فتُمدد هذه الفترة إلى خمسة واربعين يوماً ( )، من أجل اعطاء التاجر المدين حسن النية فترة كافية للتفاوض مع دائنيه و محاولة الحصول على صلح يقيه من الإفلاس، أما المشرع المصري فأوجب على التاجر تقديم طلب شهر إفلاسه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ توقفه عن الدفع ( ). والمسوغ القانوني للأحكام المتقدمة يتمثل بأن المدين هو الذي يقدر ظروفه و ما إذا كانت احواله مؤدية في النهاية إلى اضطراب معاملاته المالية مع الغير أم لا و تجنيبه عقوبة الإفلاس بالتقصير أو التدليس و تمكينه من الاستفادة من نظام الصلح الواقي من الإفلاس ما دام حسن النية( ).

ويذهب بعض الفقهاء إلى أن تقديم التاجر تقريره بأنه قد توقف عن الدفع معناه أنه قد اظهر نيته في عدم الدفع مستقبلاً، و أن الاقرار حجة على المقر و من ثم لا يجوز للمحكمة رفض طلب شهر إفلاسه و إن كان مركزه المالي في حال جيد ( ). في حين يذهب الرأي الراجح إلى أن المحكمة غير ملزمة بشهر الإفلاس بل يجب عليها أن تتحقق من توافر جميع شروطه قبل الحكم

به، لأن المدين قد يتقدم بطلب شهر الإفلاس من أجل ارهاب دائنيه، لإرغامهم على قبول الصلح أو تقسيط الدين أو تبرئته من قسم منه ( ).

ثانياً. الدائن: أجاز المشرع العراقي لكل دائن أو مجموعة دائنين طلب اشهار إفلاس مدينهم التاجر إذا توقف عن دفع ديون تجارية حالة تزيد قيمتها على خمسمائة الف دينار( )، في حين ذهب المشرع المصري إلى اعطاء كل دائن مهما كانت قيمة دينه الحق في طلب اشهار إفلاس مدينه التاجر ( )، و يشترط في الدين المبرر لشهر الافلاس أن يكون خالياً من النزاع و حال الاداء على النحو السابق ذكره في الموضوع المتعلق بشرط تجارية الدين المتوقف عن دفعه، و فضلاً عن ذلك أجاز المشرع العراقي لخمسة أو اكثر من العاملين لدى التاجر طلب شهر إفلاسه إذا تأخر عن دفع اجورهم لمدة تزيد على شهر واحد ( )، و أجاز ايضاً للجهات الحكومية المختصة بالتحصيل الجبري للضرائب وغيرها من الالتزامات المالية المستحقة لخزينة الدولة تقديم طلب اشهار إفلاس التاجر المدين( ).

ثالثا. الادعاء العام: اشار قانون التجارة المصري إلى جواز تقديم طلب الإفلاس من قبل النيابة العامة ( )، وأساس هذا الحق يتمثل بكونها أمينة على المصلحة العامة ( )، إلا أن عدم حضورها أو عدم إبداء رأيها في دعوى الإفلاس لا يحول دون الحكم بإفلاس التاجر المدين( )، أما المشرع العراقي فلم يعطِ للادعاء العام حق طلب شهر الإفلاس و إنما قصر الأمر على المدين والدائن حصراً( )، ونعتقد بضرورة تدخل المشرع العراقي والنص على جواز تقديم طلب شهر الإفلاس من قبل الادعاء العام و لاسيما في حال ارتكاب التاجر فعلاً من الافعال المكونة لجرائم الإفلاس بوصفه ممثلاً للحق العام .

رابعاً. المحكمة: اجازت بعض التشريعات للمحكمة المختصة أن تقضي بشهر افلاس التاجر المدين من تلقاء نفسها( )،و غالباً ما يحصل ذلك في حال طلب التاجر صلحاً واقياً من الإفلاس و تبين عدم توفر شروط الصلح في طلبه كعدم تقديمه خلال المدة القانونية أو في حالة تقديم أحد الدائنين طلب شهر إفلاس مدينه التاجر ثم يتراجع عن طلبه أو تقديم الطلب من قبل شخص ليست له الصفة القانونية للتقدم به( )، والحكم بشهر الإفلاس من تلقاء نفس المحكمة يعدُّ استثناءً من قاعدة أن القاضي لايجوز له أن يحكم بعلمه الشخصي، إلا أن التشريعات التي اجازت ذلك ارادت رعاية مصالح الدائنين الذين يكونون متغيبين و لا يعلمون بتوقف مدينهم عن الدفع ولمنع تواطؤ التاجر مع الدائنين الحاضرين فلا يطلبون شهر إفلاسه الأمر الذي يؤدي إلى الاضرار بالدائنين الغائبين( ).

وقد انتقد بعض الفقهاء الحكم المتقدم إذ يرون أن الحجج أعلاه غير كافية لتبرير حق المحكمة في شهر إفلاس التاجر من تلقاء نفسها و لاسيما أن رعاية مصالح الدائنين الغائبين من

الممكن أن تتقرر بوسائل شتى منها اعطاء المحكمة سلطة اتخاذ الاجراءات اللازمة للمحافظة على اموال المدين حتى يطلب الدائنون ذلك( )، و نعتقد بصواب الرأي الثاني استناداً إلى الحجج التي ذكروها لتبرير رأيهم، ويزاد على ذلك أنه لا يكفي في الحكم القضائي أن يكون في ذاته عادلاً بل يجب أن يكون مقنعاً للخصم الذي صدر الحكم بحقه ضد مصلحته( ).

المحور الثاني: المحكمة المختصة باشهار الافلاس

تختص محكمة البداءة بدرجة أولى التي يقع ضمن صلاحيتها متجر المفلس وقت رفع الدعوى بالنظر في دعاوى الإفلاس وذلك في حالة عدم تعدد متاجر المفلس أما في حالة تعددها فتقام الدعوى في المحل الذي اتخذه التاجر مركزاً رئيسياً لاعماله التجارية( )، استثناءً من القاعدة العامة التي تقضي باختصاص محكمة موطن المدعى عليه أو مركز معاملاته أو المحل الذي نشأ فيه الالتزام أو محل التنفيذ أو المحل الذي اختاره الطرفان لإقامة الدعوى بالنسبة للدعاوى المتعلقة بدين او منقول( ).

و لكن ما الحكم في حالة عدم امتلاك التاجر لأي متجر كما لو كان المفلس تاجراً متجولاً ؟

لم يضع المشرع العراقي في الباب الخامس النافذ من قانون التجارة العراقي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ حلاً لهذه المسألة و لكن بالرجوع إلى قانون المرافعات المدنية نجد نصوصه تقضي باختصاص محكمة موطن المدعى عليه بالنظر في الدعاوى المتعلقة بدين أو منقول، والحكم نفسه ينطبق على التاجر المتوفى أو المعتزل المطلوب اشهار افلاسه ( )، و جعل الاختصاص للمحكمة التي يوجد فيها متجر المفلس أو موطنه دون سواها من المحاكم مفاده أن هذه المحكمة

أقدر من غيرها على تفهم مركز التاجر المراد شهر إفلاسه، فضلاً عن أن اموال المدين المفلس لا بدّ من حصرها و جردها و لا يتيسر ذلك إلا في الجهة التي يزاول فيها المدين نشاطه التجاري( ).

وما تقدم ذكره يتعلق بالشخص الطبيعي أما بالنسبة للشخص المعنوي فتقام دعوى الإفلاس ضد أي شركة سواء أكانت قائمة أم في دور التصفية في المحكمة التي يقع ضمن اختصاصها المكاني مركز الإدارة الرئيسي ( ). و يقصد بمركز الإدارة الرئيس، المكان الذي توجد فيه الهيئات التي تتولى إدارة الشركة إدارة فعلية من النواحي الفنية و الإقتصادية و التجارية و المالية و إن كان مركز الشركة الرئيس المحدد في عقد تأسيسها مغايراً للمركز الحقيقي لها( ). اما إذا كانت الدعوى ناشئة من معاملة مع فرع تابع للشركة فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع ضمن اختصاصها مركز الإدارة الرئيس للشركة أو المحكمة التي يقع في دائرتها ذلك الفرع أو الوكالة بالنظر في دعوى إفلاسها من دون أن يكون لحكم شهر الإفلاس أثر على اموالها خارج العراق( ).

وقد استقر الرأي الفقهي على عدّ قواعد الاختصاص المكاني بالنسبة لقضايا الإفلاس من النظام العام و من ثم يجوز للمحكمة أن تدفع به من تلقاء نفسها(١٣٠)، استثناءً من القواعد العامة التي لا تعدُّ قواعد الاختصاص المكاني من النظام العام لكون أن هذا الاختصاص مقرر لمصلحة المدعى عليه و من ثم يجوز النزول عنه و الاتفاق على خلافه فضلاً عن ذلك لا يجوز للمحكمة أن تدفع به من تلقاء نفسها( ).

المحور الثالث: نشر حكم الافلاس

لحكم الإفلاس حجية مطلقة، فآثاره لا تسري على الدائن والمدين فقط و إنما تمتد لكل من له حق لدى المفلس وذلك على خلاف القواعد العامة التي تقضي بحجية الأحكام القضائية على اطرافها دون غيرهم( ). و حتى يكون الجميع على علم بحكم الإفلاس، و ليتمكن من لم يتقدم بدينه لعدم علمه به من تقديم طلباته إلى أمين التفليسة في الوقت المحدد ( )، فلا بدّ من نشر حكم الافلاس وذلك من خلال اتباع الاجراءات الاتية:

١. على المحكمة المختصة لصق حكم الإفلاس في لوحة اعلانات المحكمة لمدة ثلاثين يوماً من اليوم التالي لصدوره و على أمين التفليسة ارسال الحكم خلال خمسة أيام إلى كل محكمة يقع في دائرتها محل رئيس أو فرع أو وكالة أو مكتب للمدين للصقه في لوحة الاعلانات لمدة ثلاثين يوماً( ).

٢. نشر ملخص حكم الإفلاس في صحيفة يومية أو أكثر خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم، وذلك من قبل أمين التفليسة و يجب أن يحتوي الملخص على بيانات معينة تتمثل باسم

المفلس ومحل اقامته و رقم قيده في السجل التجاري و المحكمة التي أصدرت الحكم وتاريخ صدوره و التاريخ المؤقت للوقوف عن الدفع و اسم قاضي التفليسة و اسم أمينها وعنوانه فضلاً عن دعوة الدائنين للتقدم بتسجيل ديونهم في التفليسة( ).

٣. تسجيل حكم الإفلاس والحكم الصادر بتعديل تاريخ التوقف عن الدفع في السجل التجاري من قبل أمين التفليسة( ).

و لكن هل يبطل الحكم الصادر بشهر الإفلاس في حالة عدم نشر الحكم أو تأخير نشره؟

يذهب الرأي الراجح إلى أن عدم نشر حكم الإفلاس أو تأخير نشره لا يؤدي إلى بطلانه، لأن المشرع يرتب على مجرد صدور الحكم بعض الآثار منها غل يد المدين عن إدارة امواله والتصرف فيها من دون أن يتوقف ذلك على استيفاء اجراءات النشر، و لكن في هذه الحالة تقام مسؤولية المتسبب عن عدم النشر أو تأخيره أمام الاشخاص حسني النية الذين تعاقدوا مع التاجر اعتقاداً منهم بأنه موسر فأصبهم ضرر من جراء ذلك( )، فضلاً عن أن مواعيد الطعن في حكم شهر الإفلاس لا تبدأ إلا من تاريخ الانتهاء من اجراءات النشر( ).

المطلب الثاني

آثار الافلاس

للافلاس اثار قانونية تمس شخص المدين، واخرى تلحق بجماعة الدائنين، كما ارتاب المشرع لتصرفات المدين اثناء الفترة السابقة لصدور حكم الافلاس، فجعل لحكم الافلاس اثرا على تصرفات المدين في فترة الريبة، وهذه الاثار هي:

اولاً. اثار الافلاس بالنسبة للمدين، وتنحصر آثار الافلاس بالنسبة للمدين في ثلاث نقاط:

أ. غل المدين المفلس عن التصرف باموالـه، اذ ان الغاية من اشهار افلاس المدين المتوقف عن الدفع هو حماية حقوق دائنيه وتمكينهم من اقتضاء ديونهم من ذمته المالية، وجاء هذا في

نص القانون التجاري( )، الذي اوجب منع المفلس بمجرد اشهار الافلاس من ادارة امواله والتصرف فيها.

ب.تقرير نفقة للمدين المفلسن ولما كان غل يد المدين المفلس عن التصرف باموالة، وحلول امين التفليسة محله، وجب تعيين اعانة او نفقة تعين المفلس على الانفاق على ضروريات حياته وعائلته المكلف بالانفاق عليها.

ت.سقوط بعض الحقوق المدنية والسياسية عن المدين المفلس، ويعتبر الاثر الناتج عن صدور حكم الافلاس قاسي بالنسبة للتاجر المدين المتوقف عن الدفع، منها عدم لتغيب عن مكان اقامته المعتاد بدون ابلاغ امين التفليسة( )، وهذا تقييد لحرية المفلس في الحركة فيتجاوز حدود حريته المالية الى حريته الشخصية. كما تم حظر المفلس من ان يكون ناخبا او منتخبا في المجالس التشريعية او الادارية او البلدية او في الغرف التجارية( ). كما حظر القانون العراقي المفلس من ادارة اموال غيره او اموال اولاده البالغين، اما ان كان له اولاد قاصرين فيجوز للمحكمة ان تأذن له باداراتها ان لم يترتب عليها ضرر بهم( ).

اثار الافلاس على الدائنين

عند صدور حكم اشهار الافلاس يتجمع الدائنون بقوة القانون حول امين التفلسية ممثلا لهم سواء كان الدين تجاري ام مدني بشرط ان يكون سابق في تاريخه على اشهار الافلاس( ). اما الاثار المترتبة على اشهار الافلاس بالنسبة للدائنين فهي:

أ. ايقاف الدعوى الفردية، اذ نص القانون التجاري القديم على وقف الدعاوى الفردية المقامة لى المفلس من الدائنين العاديين( ). ولكن ان تم تحديد يوم لبيع عقار المدين جاز الاستمرار في اجراءات التنفيذ بإذن من حاكم التفليسة، كما ان ايقاف الدعاوى القضائية لايشل الدائنين المرتهنين واصحاب حقوق الامتياز، فيجوز لهم اقامة الدعوى والاستمرار فيها لمواجهة امين التفليسة.

ب.سقوط آجال الديون، يترتب على الحكم باشهار الافلاس ان يصير ما على المفلس من الديون التي لم يحل اجلها بعد ديونا مستحقة الاداء حال الطلب، ونص القانون على ان، الحكم باشهار الافلاس يسقط اجال جميع الديون النقدية التي تقع على عاتق المفلس سواء كانت عادية ا مضمونة بامتياز عام او خاص( ).

ت.وقف سريان لفوائد، يترتب على الحكم بالاشهار وقف سريان فوائد الديون العادية الواقعة بذمة المفلس بالنسبة لجماعة الدائنين، والحكمة من هذه النتيجة هي تهيئة التفليسة للتصفية الجماعية بتحديد اصول التفليسة وخصومها بصورة نهائية يوم اشهار الافلاس، وتهدف هذه القاعدة الى تحقيق المساواة بين الدائنين حتى لايفيد الدائنون اصحاب الديون الاجلة المنتجة للفوائد من اطالة اجراءات التفليسة على حساب الدائنين اصحاب الديون غير المنتجة للفوائد

وعلى ذلك فأن المبلغ الذي يتقدم به كل دائن في التفليسة بعد اشهار الافلاس هو عبارة عن اصل الدين مع الفوائد المستحقة عنه الى وقف صدور حكم الافلاس في حالة اشتراط فوائد الدين( ).

الخاتمة

وبعد استعراض مفهوم الافلاس وتأثيراته توصلت الباحثة الى النتائج التالية:

- **ان نظام الافلاس خاص بالتجار ولايسري على غيرهم، اي ان الشخص الذي لاتثبت فيه صفة تاجر لايخضع لنظام الافلاس.**
- **يشهر افلاس التاجر بمجرد توقفه عن الدفع، حتى وان كان يمتلك اموالا تزيد على قيمة ديونه، ومن هنا يمكن الحكم بافلاس التاجر مهما كانت قيمة بسيطة شرط ان تكون تجارية.**
- **يترتب على صدور الحكم بالافلاس غل يد المدين التاجر، فلا يصبح قادرا على التصرف باموالة وادارتها بقوة القانون حفاظاً على حقوق الدائنيين، وخشية ان يبددها.**

- **تنشأ بموجب الحكم بالافلاس جماعة الدائنين، تجمعهم مصلحة مشتركة هي الحفاظ على اموال المدين المفلس حتى يتمكن كل دائن من تحصيل حقه.**

- **يترتب على صدور الحكم بالافلاس حرمان المفلس من بعض الحقوق المدنية والسياسية، وقد يمتد هذا الحرمان الى حريته الشخصية.**

المصادر والمراجع

الكتب العربية:

١. احمد محمود خليل ، الإعسار المدني والإفلاس التجاري ، الإسكندرية ، ١٩٨٧ .

٢. آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، الموصل ، ١٩٨٨.

٣. ادوارد عيد ، احكام الافلاس وتوقف المصارف عن الدفع ، ج٢، مكتبة زين الحقوقية ، بيروت ، ١٩٧٠.

٤. ايهاب عبد المطلب ، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات ، ج٤ ، بدون دار طبع ، ٢٠١٠ .

٥. باسم محمد صالح، القانون التجاري، بغداد، ١٩٨٧.

٦. جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ج٢، دار الكتب المصرية ، القاهرة ، ١٩٣٢,

٧. دوارد عيد ، احكام الافلاس وتوقف المصارف عن الدفع ، ج٢ ، مكتبة زين الحقوقية ، بيروت ، ١٩٧٣.

٨. راشد راشد ، الإفلاس والتسوية في القانون التجاري الجزائري ، الجزائر ، ١٩٨٧ .

٩. رضا عبيد ، القانون التجاري المصري ، الأوراق التجارية والإفلاس ، القاهرة ، ١٩٨٣.

١٠. سعيد يوسف البستاني ، احكام الافلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٧ .

١١. سميحة القليوبي، احكام الافلاس، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨.

١٢. عباس الحسني ، شرح قانون العقوبات العراقي وتعديلاته ، المجلد الثاني ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٧٤ .

١٣. عباس الحسني ، شرح قانون العقوبات العراقي وتعديلاته، المجلد الثاني ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٧٤.

١٤. عبد الحميد الشواربي ، الافلاس ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع .

١٥. عبد العزيز العكيلي ، أحكام الإفلاس ، بغداد ، ١٩٧٣.

١٦. عبدالحميد الشواربي ، الافلاس في ضوء القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٢.

١٧. عدنان ضناوي و عدنان الخير ، الاسناد التجارية والافلاس ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، ٢٠٠١ .

١٨. عفيف شمس الدين ، الاسناد التجارية والافلاس ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٠.

١٩. فاروق ابو الشامات ، الافلاس ، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة ، تصدر عن رئاسة الجمهورية العربية السورية ، المجلد الأول ، ط١ ، ٢٠٠٩ .

٢٠. فتحي جاير العقيلي ، الافلاس ، بدون دار طبع ، ١٩٩٩ .

٢١. فرنان وسمير بالي، أبحاث في الإفلاس، ط١، منشورات الحلبي، لبنان ٢٠٠٩.

٢٢. فهد يوسف الكساسبة، جرائم الافلاس ، ط١، دار وائل للنشر ، عمان ، الأردن ، ٢٠١١ .

٢٣. لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، ط١، الحلبي، لبنان ٢٠٠٦.

٢٤. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، ج١، مكتبة النهضة المصرية، مصر، ١٩٥٧.

٢٥. محمد رفعت الصباحي، القانون التجاري، مكتبة عين شمس، القاهرة، ٢٠٠٩.

٢٦. مصطفى كمال طه، و وائل انور بندق ، اصول الافلاس ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع.

٢٧. معوض عبد التواب ، الموسوعة الشاملة في الافلاس ، ج٢ ، دار اكتوبر ، ٢٠٠٩.

٢٨. معوض عبد التواب ، الموسوعة الشاملة في الافلاس ، ج٢، دار اكتوبر ، ٢٠٠٩ .

٢٩. هاني دويدار ، الاوراق التجارية والافلاس ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٦.

٣٠. هاني محمد كامل المنايلي ، الافلاس ، ط١ ، المكتبة العصرية ، مصر ، ٢٠٠٩ .

٣١. ورده دلال ، جرائم المفلس ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، ٢٠٠٩ .

الصحف والمجلات:

١. قتيبة عبد الرحمن العاني، الافلاس التجاري في الشريعة والقانون ، صحيفة الاقتصاد الاسلامي الالكترونية، ٢٩، آب، ٢٠١٧.

٢. مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، السنة السابعة، ١٩٧٦.

٣. النشرة القضائية ، العدد الأول ، السنة الأولى ، ١٩٦٢ ، بغداد .

القوانين والدساتير

١. الفقرة الاولى من المادة الحادية عشر من القانون التجاري العراقي.

٢. المادتين الخامسة والسادية من قانون التجارة.

٣. المادة ٢٧٠ من القانون المدني العراقي.

٤. الفقرة الثانية من المادة ٥٧١ من قانون التجارة القديم.

٥. تقابلها المادة (٣٣٠) من قانون العقوبات المصري.

٦. المادة (٦٣٣) من قانون التجارة اللبناني.

٧. المادة (٣٣١) من قانون العقوبات المصري.

٨. المادة (٦٣٤) من قانون التجارة اللبناني.

٩. المادة (١٢) من القانون العراقي.

١٠. المادة (٢١) من القانون المصري.

١١. المادة(٢٧) من القانون الكويتي.

١٢. المادة (٤٦٩) من قانون العقوبات العراقي.

١٣. المادة (٣٣٤) من قانون العقوبات المصري.

١٤. المادة (٣٣٤) من قانون العقوبات المصري

١٥. المادة (٧٩٠) من قانون التجارة الكويتي.

١٦. المادة (٦٩١) من قانون العقوبات اللبناني رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣.

١٧. والمادة (٤٣٨/الفقرة الثانية) من قانون العقوبات الاردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

١٨. المادة (٤٦٨) من قانون العقوبات العراقي.

١٩. المادة (٣٢٩) من قانون العقوبات المصري .

٢٠. المادة (٥٦٩) من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠ .

٢١. المادة (٥٥٣) من قانون التجارة المصري.

٢٢. المادة (٥٧٠/الفقرة الاولى) من الباب الخامس النافذ من قانون التجارة العراقي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠

٢٣. المادة (٥٥٤/الفقرة الاولى والثانية) من قانون التجارة المصري.

٢٤. المادة (٥٧٠/الفقرة الثالثة) من الباب الخامس النافذ من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠.

٢٥. المادة (٥٥٦/الفقرة الاولى) من قانون التجارة المصري.

٢٦. المادة (٥٥٧) من قانون التجارة المصري .

٢٧. المادة (٥٦٨) من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠ .

٢٨. المادة (٥٥٢) من قانون التجارة المصري والمادة (٤٩٣) من قانون التجارة اللبناني.

٢٩. المادة (٥٧٣ /الفقرة الاولى) من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠.

٣٠. والمادة (٣٩/الفقرة الاولى) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.

٣١. المادة (٥٥٩/ الفقرة الاولى) من قانون التجارة المصري.

٣٢. المادة (٣٧/الفقرة الاولى) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

٣٣. المادة (٤٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل .

٣٤. المادة (٣٩/الفقرة الثانية) من قانون المرافعات المدنية العراقي .

٣٥. المادة (٣٨/الفقرة الاولى) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

٣٦. المادة (٥٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري .

٣٧. المادة (٥٧٣/الفقرة الثانية) من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠.

٣٨. المادة (٥٥٩/الفقرة الثانية) من قانون التجارة المصري.

٣٩. المادة (٥٨٠/ الفقرة الثانية) من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠.

٤٠. المادة (٥٦٤/الفقرة الرابعة) من قانون التجارة المصري.

٤١. المادة (٥٨٠/ الفقرة الثالثة) من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠.

٤٢. المادة (٥٦٤/ الفقرة الثالثة) من قانون التجارة المصري.

٤٣. المادة (٥٨٠/ الفقرة الاولى) من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠.

٤٤. المادة (٥٦٤/الفقرة الثانية) من قانون التجارة المصري .

٤٥. المادة (٥٨١) من الباب الخامس النافذ من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠.

٤٦. المادة ٦٠٣، من القانون التجاري القديم.

٤٧. المادة ٦٠١ من القانون التجاري القديم.

٤٨. المادة ٦٠٢ من القانون التجاري القديم.

٤٩. المادة ٦٠٢ من القانون التجاري القديم.

٥٠. المادة ٦٢٠ من القانون التجاري القديم.

٥١. وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

كلية الرشيد الجامعة

قسم القانون

جريمة التحريض أو المساعدة

على الانتحار

م.م هدى طلب علي

١٤٤٢هـ ٢٠٢١م

الخلاصة:

الانتحار يعد مشكلة من المشاكل التي يعاني منها المجتمع من حيث الصحة العامة ولكننا نلاحظ انه بالإمكان تفاديه عن طريق تدخلات في الوقت المحدد إستناداً الى البينات والتي عادة ما تكون تكاليفها منخفضة ، وحتى نضمن فاعلية الاستجابة الوطنية، يجب علينا أن نضع استراتيجية تكون شاملة لكل القطاعات وذلك كي نضمن الوقاية من هذه الظاهرة الخطرة ، وعلى الرغم من قيام الصلة بين الانتحار والاضطرابات النفسية (خاصة الاكتئاب والاضطرابات الناجمة عن تعاطي المخدرات) في كافة البلدان وخصوصاً ذات الدخل المرتفع ، فإن نسبة كبيرة من حالات الانتحار قد حدثت عن طريق اندفاع الشخص في لحظات الأزمة خاصة عندما يكون الشخص في حالة إنهيار بسبب التعامل مع ضغوط الحياة، مثل المشاكل المالية، أو الطلاق أو فقد شخص عزيز أو الآلام والأمراض المزمنة.

ونلاحظ أن هناك عمق بالصلة بين حوادث الفقد او الكوارث او العنف او إساءة المعاملة وبين إحساس الفرد بالانعزال وتفكيره بالانتحار، كذلك بالإمكان ملاحظة أن هناك ارتفاع في معدلات الإنتحار بين المستضعفين والذين يكونون في حالة معاناة بسبب التمييز بين اللاجئين والمهاجرين والشعوب الأصلية وبين مثليي الجنس والأشخاص الطبيعيين ولكن العامل الأقوى والذي يرفع من إحتمالية الإقدام على الإنتحار هو المحاولات السابقة للإنتحار من قبل الشخص نفسه.

Abstract

Suicide is a serious public health problem, but it can be avoided through timely, evidence-based interventions that are usually low-cost. Emergency, Suicides, High Cases, Suicides, Suicides, Suicides, Suicides, Suicides, Suicides One has to deal with life stresses, financal problem, separation, divorce, pain or chron illness

In additon, there is a strong link between conflicts, disasters, violence, abuse or loss of loved ones and feelings of isolation with suicdal behavour. Suicide rates are also higher among vulnerable groups that suffer discrimination, such as refuges and migrants; indigenous peoples; lesbian, gay, bisxual, transgender and intrsex persons; and prisonrs. However, the strongest factor that increases the likelihood of suicide is having attempted suicide before.

المقدمة :

ظاهرة الانتحار عرفها الانسان منذ القدم فقد عرفتها قوانين ارنمو و لبت عشتار واشنونا وشريعة حمورابي ،اما الشريعة الإسلامية فقد حرمت الانتحار واعتبرت مجرد الشروع فيه معصية و الانتحار من المصطلحات التي اختلف فيها الكثير من الفقهاء و لكنهم عبروا عنه بقتل الانسان نفسه .

والظاهرة الإجرامية هي عبارة عن سلوك إنساني يؤثر في المجتمع ويسبب اضطرابا لكونه يخرق قواعد الضبط الاجتماعي، واسباب الانتحار قد تكون فردية أو مجتمعية وفي كلا الحالتين تسبب اضطرابا في العلاقات الاجتماعية ، والانتحار باعتباره ظاهرة اجتماعية تحولت لظاهرة اجرامية بعد ان تزايدت معدلاتها حيث تم تسجيل اعلى معدل للانتحار في محافظة ذي قار مما ادى الى ان تحذو بالسلطة المحلية فيها الى تشكيل لجنة مختصة لتوضيح الاسباب المؤدية الى تزايد معدلات الانتحار وطرق معالجتها، ويعرف السلوك الانتحاري بأنه التصرف العمدي من قبل الشخص لإنهاء حياته .

ويعرفه اخرون بأنه قتل النفس للخلاص من الحياة ، ويلاحظ ان هناك اختلاف في موضوع الانتحار ،فعالم النفس (سيكموند فرويد) يرى بأن الانتحار هو عبارة عن "ردة فعل داخلية لفشل التعبير عن الذات خارجياً الامر الذي يرتد على الذات فيدمرها" ،اما عالم الاجتماع (دور كايم) فيرى بأن الانتحار هو عبارة عن ظاهرة اجتماعية وذلك انطلاقاً من الاطروحة الشهيرة العائدة له "الاجتماعي يفسر بما هو اجتماعي" ، فلا يمكن تفسير ظاهرة الانتحار عمليّا وعلميا إلا بالبحث عما يعتبر اجتماعياً فيها .

يلاحظ بأن "دور كايم" قد توصل إلى مجموعة عوامل تؤثر في هذه الظاهرة ، منها عوامل دينية ومنها عوامل سياسية ومنها اقتصادية ومنها عوامل سوسيو ثقافية ويلاحظ بأنه

أهم ماتم التوصل إليه من نتائج هو عالم الاجتماع الفرنسي هي "النمذجة المثالية للانتحار" ، والتي تتبع ظاهرة الانتحار من خلال القيام بالملاحظة والفرضيات والإحصائيات والنتائج للتوصل إلى نماذج مثالية في الظاهرة . وهو الامر الذي توفق فيه "دور كايم" إلى أبعد الحدود في كتابه (الانتحار). ومن اكثر طرق السلوك الانتحاري شيوعا" هي "الشنق والتسمم بواسطة المبيدات الحشرية والأسلحة النارية" ، بالإضافة الى ذلك يلاحظ ان نسبة الانتحار المسجلة في الاحصائيات الرسمية لدى الذكور اعلى منه لدى الاناث .

والموقف القانوني من ظاهرة الانتحار يتمثل بتحقيق الردع وفرض العقاب على المحرض أو المساعد على القيام بفعل الانتحار وقد وضع النص العقابي بما يتلاءم وخطورة التحريض والمساعدة كسلوك مجرم ادى الى قيام الشخص بإزهاق روحه عمدا ،وبناء على ما تقدم ارتأينا ان نقسم بحثنا الى مبحثين نتناول في الاول منه (مفهوم الانتحار) ،وفي الثاني نتطرق الى احكام الانتحار في القانون .

المبحث الاول

مفهوم الانتحار

في مستهل دراسة ظاهرة قتل الشخص لنفسه عمدا ينبغي التعريف بها ولكن اعطاء تعريف دقيق وشامل لهذا الاصطلاح لا يخلو من صعوبة مردها ،ما يثيره هذا المصطلح من غموض اولا وثانيا قلة المصادر التي تتضمن تعريفا واضحا لها ،وقد انقسم الفقهاء الى قسمين ،قسم يسميه قتل الشخص نفسه ،وقسم يسميه الانتحار وهو الاكثر شيوعا واستعمالا( ) ،وسوف نتطرق في هذا المبحث الى توضيح التعريف اللغوي والاصطلاحي لجريمة الانتحار وكذلك توضيح جريمة التحريض او المساعدة على الانتحار وذلك على النحو الاتي بيانه :

المطلب الاول

التعريف بالانتحار

للوقوف على مفهوم جريمة الانتحار نتطرق لتعريفها لغة واصطلاحا وهو ما سنوضحه تباعا :

الفرع الاول

التعريف اللغوي للانتحار

يعرف قتل الشخص نفسه عمدا في معاجم اللغة العربية بالانتحار والانتحار من حيث اللغة مصدر للفعل انتحر وهو اصابة الانسان نفسه بقصد افنائها ،ويقال انه مشتق من كلمة نحر ،اي ذبح وانتحر ذبح نفسه وتناحر القوم اذا تشاجروا لحد الهلاك( ) .

الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي للانتحار

يقصد بالانتحار "قتل الشخص لنفسه بأية وسيلة كانت من شأنها ان تعدم الحياة فيه نهائيا " ولم يعاقب القانون العراقي على الشروع في الانتحار وفقا لما جاء في الفقرة ٣ من المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ ،ولكنه عاقب المحرض على الانتحار اذا تم الانتحار بناء على التحريض بالسجن مدة لا تزيد على ٧ سنوات ، ولكن اذا شرع المجنى عليه بالانتحار ولم يتم فيعاقب المحرض بالحبس .واذا كان المنتحر لم يتم الثامنة عشرة من عمره او كان ناقص الادراك او الارادة عد ذلك ظرفا مشددا ويعاقب الجاني المحرض بعقوبة القتل العمد او الشروع فيه .

وفي بعض الدول الاجنبية تُجيز قوانينها ،ان يطلب الشخص كالمريض المصاب بعلة مستعصية من طبيبه ان ينهي حياته ،فيفعل ذلك . وهنالك قوانين اخرى تعاقب على الشروع بالانتحار على اعتبار ان حياة الانسان ليست ملكه لوحده وانما هي ملك للمجتمع ،وهنالك من يقول ان المنتحر ضعيف الشخصية وضعيف النفس ومسلوب الارادة اذ ليس من الحكمة التفريط

بالحياة فهي اعز واثمن ما يملكه الانسان لكن ظروفا قاسية تمر على الانسان ،عندما تسد بوجهه طرق النجاة والتقدم والامل ،وتحيط به الظروف القاسية والمشاكل ، فيتخذ قراره بالانتحار( ) .

المطلب الثاني

جريمة التحريض او المساعدة على الانتحار

لم يعاقب المشرع العراقي على الانتحار ولم يعتبر الشروع فيه جريمة لذلك لم يفرض عقاباً عليه ، لكن المشرع عاقب على فعل المساهمة او المساعدة على الانتحار ، لذا نلاحظ انه جرم التحريض والمساعدة عليه وذلك كي يُسهم في تقليل حوادث الانتحار قدر المستطاع وردع كل من تسول له نفسه ان يحرض على الانتحار او يقوم بتقديم المعونة والمساعدة لمن تساوره فكرة الانتحار .

الفرع الاول

المتطلبات الموضوعية

تتمثل المتطلبات الموضوعية في نشاط الجاني ،والنتيجة وهو ما سنوضحه في النقطتين الاتيتين:

أولا : نشاط ألجاني. إن المادة (١/٤٠٨)( ) نصت على وسيلتين فقط من وسائل الاشتراك في الجريمة وهي التحريض والمساعدة .

١. التحريض . وهو يشمل جميع الأفعال التي من شأنها ترسيخ فكرة الانتحار عند الشخص الذي يحاول الانتحار أو تحبيب الفكرة لديه أو يقوم بتقوية عزيمته وبث روح الشجاعة والإقدام لديه ومما سبق يتضح لنا أن التحريض يقوم على عنصر نفسي ولا يتضمن وسائل مادية( ) ، والمحرض هو الذي يوجد التصميم الجنائي عند الفاعل فهو المدبر للجريمة والسبب الاول في وقوعها بل يمكن ان يقال انه الفاعل المعنوي او الادبي لها( ).

٢. المساعدة . وهي كل سلوك من شأنه تسهيل الانتحار او تقديم ما يسهل تحقيقه ويُترك تحديد فاعلية هذه الوسائل من عدمه لمحكمة الموضوع ، وتحصل المساعدة بأي طريقة سواء كانت بإعطاء الفاعل اسلحة او الات او غيرها مما استعمل في ارتكاب الجريمة وهي نوعان :

أ. الوسائل المعنوية . ويقصد بها مجرد تقديم العون المعنوي لإتمام الجريمة كما لو كان مقتصراً دور المساعد على تقديم النصيحة للمنتحر عن كيفية استعمال المادة السامة والكمية اللازمة .

ب. الوسائل المادية . ويقصد بها التوصل الى ماديات الجريمة كما لو أعطى الجاني المادة السامة أو المسدس أو الحبل إلى المنتحر( ) .

ثانيا :النتيجة. وهي التغيير المادي الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الاجرامي( ) ويقصد بها ان يتحقق الانتحار وهو النتيجة التي يتوجب ان تتحقق حيث إن المهم لدى المشرع

العراقي هو أن المنتحر قد أقدم على الانتحار بناء على تحريض الجاني أو مساعدته ، أي انه لولا تحريض الجاني أو مساعدته لما أقدم المنتحر على الانتحار او الشروع فيه . وعلى أساس ذلك فإن المحرض أو المساعد لا تتم معاقبته اذا أخفقت جهوده على حمل الشخص على الانتحار كما لو أعطى الجاني للمجنى عليه ماده سامه لمساعدته على الانتحار وبعد فتره تنبه ألجاني إلى خطأه وسحب تلك المادة من الشخص الراغب بالانتحار ، فإن تحقق الانتحار بوسيلة أخرى. فإنه والحالة هذه مقدم المادة السامة لا يسأل عنه لأنه عدل عن فعله باختياره وتلافى أثره قبل تحقق أي نتيجة جرمية ، إلا إذا ثبت تأثير المساعدة على نفسية المجنى عليه ولو لم يصبه أي أذى( ) .

الفرع الثاني

المتطلبات المعنوية

أن جريمة المساهمة في الانتحار تعتبر من الجرائم العمدية لذا فالمسؤولية الجزائية عنها تتطلب توافر القصد الجرمي لدى الجاني المحرض أو المساعد ويتجسد في علم الجاني بأنه يحرض أو يساعد شخص على الانتحار واتجاه إرادته إلى التحريض أو المساعدة قاصدا من وراء ذلك حمل الشخص على الانتحار ،وإذا وقع الانتحار نتيجة فعل صادر من شخص مبنياً على خطأ أو إهمال فلا مسؤولية تجاه هذا الغير لانتفاء القصد الجرمي لديه وذلك أن التحريض أو المساعدة يجب ان تكون مقصودة كما في حالة أن يترك شخص مسدسه نتيجة سهو أو نسيان لدى صديقه س الذي كان قد راودته فكرة الانتحار فانتحر الاخير باستعمال هذا المسدس وحالة أن يروي شخص لصديقه ع قصة شخص انتحر وكان فيها مغامرة مشوقه أثرت في نفسية الاخير ودفعته إلى الانتحار( ) .

المبحث الثاني

الاحكام العامة للانتحار

نتناول في هذا المبحث الحكم القانوني للانتحار من جانب قانون العقوبات ومن جانب قانون العقوبات العسكري وقوى الامن الداخلي وهو ما سنوضحه تباعا :

المطلب الاول

الموقف القانوني من جريمة التحريض أو المساعدة على الانتحار

المشرع العراقي لم يعاقب على الانتحار ولا على الشروع فيه بل عاقب على فعل المساهمة في الانتحار فقام بتجريم من حرض او ساعد على الانتحار وذلك في المادة (٤٠٨) من قانون العقوبات خارجاً بذلك عن القواعد العامة التي تقضي بأن المساهمة في فعل مباح لا يعتبر جريمة وعلة التجريم هنا كما يراها المشرع هي ان الانتحار يشكل خطرا على امن وسلامة المجتمع ، ويشترط كي تتحقق هذه الجريمة ما يشترط في الجرائم الاخرى وهو ان يصدر نشاط من الجاني يتمثل بالتحريض او المساعدة وان يترتب على هذا النشاط نتيجة هي الانتحار او الشروع فيه وان تكون هناك علاقة سببية بين النتيجة والنشاط يضاف الى ذلك ان هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجرمي والمكون من العلم والإرادة. أما عقوبة الجريمة فهي السجن مدة لا تزيد على ٧ سنوات إذا تم الانتحار ويعاقب بالحبس اذا شرع بالانتحار وهناك ظروف مشددة نصت عليها الفقرة (٢) من المادة (٤٠٨) من قانون العقوبات وهي ان المشرع شدد العقوبة في حالتين ،سنوضحهما في الفرعين الآتيين :

الفرع الاول

حالة المنتحر الذي لم يتم الثامنة عشر من عمره او كان ناقصا الادراك والارادة

تكمن اهمية تشديد العقوبة والحالة هذه في عدم اكتمال عناصر الاهلية بالنسبة لمن لم يتم الثامنة عشر من عمره مما يكون سبباً في اندفاعه للانسياق وراء من يغريه بفعل الانتحار

بسبب عدم تقديره لعواقب الامور كما هو حال الشخص البالغ الرشيد ، ونقص الادراك او الارادة كأن يكون ذلك لعيب طارئ او مرض نفسي او عاهة عقلية انتقصت من ادراكه او حرية اختياره فأقدم على فعل الانتحار ويمكن للمحكمة بمقتضى المادة (١٣٦) عقوبات الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة وهي (السجن لمدة لا تزيد عن ٧ سنوات او الحبس) بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد( ) .

الفرع الثاني

حالة المنتحر فاقدا للإدراك والإرادة

تكمن اهمية التشديد هنا في أن شخص المنتحر لا يقدر نتائج أفعاله وليست لديه إرادة حرة وان قيام الجاني بتحريضه او تقديم المساعدة له هو من قبيل تسخير شخص غير مسؤول جزائيا من اجل انهاء حياته ، و بناءً عليه يعاقب المحرض أو المساعد بعقوبة كعقوبة القتل العمد اذا تم الانتحار اما اذا اقتصر الفعل على الشروع فان الجاني يعد كأنه شرع في جريمة قتل عمد وبذلك نرى بان المشرع قد ساوى بين فعل المحرض أو المساعد على الانتحار وجريمة القتل العمد من حيث العقوبة. ونرى بان خروج المشرع عن القواعد العامة والحالة هذه جاء لتحقيق اكبر قدر من الردع العام ومحاربة ظاهرة الانتحار عقابياً وهي حالة علاجية والمعول عليه في معالجة ظاهرة الانتحار تتمثل بمنظومة اجتماعية واقتصادية وثقافية تقوم بدراسة الظاهرة بشكل عام ووضع الحلول للحد منها وان المآخذ والانتقادات على موقف المشرع تتمثل بما نص عليه قانون العقوبات في الفقرة(٣)من المادة (٤٠٨) من قانون العقوبات والتي تنص (لا عقاب على من شرع في الانتحار) ونرى ضرورة ان يتم ايداع شرع بفعل الانتحار وذلك بإيداعه مؤسسة طبية علاجية ومراقبة سلوكه ويكون ذلك تحت اشراف اطباء من اهل الخبرة والاختصاص واختصاصي بالتحليل النفسي وعلم النفس وباحث اجتماعي ولا يتم السماح بإخراجه منها الا بتقارير الاطباء والمختصين( ) .

المطلب الثاني

موقف القوانين الخاصة من الانتحار

مع ان المشرع العراقي ، بموجب احكام قانون العقوبات في المادة ٤٠٨ منه ، لم يفرض عقابا على الشخص الذي يشرع بالانتحار ، على أساس ان من لم يخش الموت لا يردعه العقاب ، الا اننا نجد ان هناك تشريعات تعتبر ان محاولة الانتحار جريمة يعاقب عليها القانون( ) ،ففي تطبيق قضائي لمحكمة ولاية نيو جرسي قضت بأنه "محاولة (كارني) لقتل نفسه والتي باءت بالفشل تعتبر جريمة يعاقب عليها في القانون"( ) .

نجد ان المشرع في قانون عقوبات قوى الأمن الداخلي رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٨ ، قد خرج عن الاتجاه الذي ذهب اليه المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ ، وذلك بقيام المشرع في قانون عقوبات قوى الأمن الداخلي المذكور انفا بعقاب رجل الشرطة الذي يشرع في الانتحار او يحرض عليه ، اذ نصت المادة (١٨) من قانون عقوبات قوى الأمن الداخلي على انه " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على (٦) ستة اشهر كل من شرع في الانتحار او حرض عليه ".

ونعتقد ان سبب التباين في موقف المشرع في القانونين هو بالنظر لأهمية الوظيفة العامة التي يؤديها رجل الشرطة وطبيعة الواجبات التي يوديها تجاه المواطنين مما يقتضي الأمر ان يحافظ على نفسه من ان يلحق بها اذى ليبقى مؤهلا لأداء واجباته .

الخاتمة : في ختام بحثنا نورد اهم ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات :

اولا / النتائج :

١. ان الظاهرة الإجرامية هي عبارة عن سلوك إنساني يؤثر في المجتمع ويسبب اضطرابا لكونه يخرق قواعد الضبط الاجتماعي، واسباب الانتحار قد تكون فردية أو مجتمعية وفي كلا الحالتين تسبب اضطرابا في العلاقات الاجتماعية ، ويعرف السلوك الانتحاري بأنه التصرف العمدي من قبل الشخص لإنهاء حياته .والموقف القانوني من ظاهرة الانتحار يتمثل بتحقيق الردع وفرض العقاب على المحرض أو المساعد على القيام بفعل الانتحار وقد وضع النص العقابي بما يتلاءم وخطورة التحريض والمساعدة كسلوك مجرم ادى الى قيام الشخص بإزهاق روحه عمدا .

٢. يعرف قتل الشخص نفسه عمدا في معاجم اللغة العربية بالانتحار والانتحار من حيث اللغة مصدر للفعل انتحر وهو اصابة الانسان نفسه بقصد افنائها ،واصطلاحا يقصد بالانتحار "قتل الشخص لنفسه بأية وسيلة كانت من شأنها ان تعدم الحياة فيه نهائيا ".

٣. أن جريمة المساهمة في الانتحار تعتبر من الجرائم العمدية لذا فالمسؤولية الجزائية عنها تتطلب توافر القصد الجرمي لدى الجاني الذي يقوم بالتحريض او المساعدة ويتجسد ذلك في علم الجاني بأنه يحرض أو يساعد شخص على الانتحار واتجاه إرادته إلى التحريض أو المساعدة قاصدا من وراء ذلك حمل الشخص على الاقدام على الانتحار .

التوصيات :

١. ان تأخذ منظمات حقوق الانسان ومنظمات المجتمع المدني دورا مهما بوجه هذه الظاهرة الخطيرة و كذلك الحال بالنسبة للمؤسسات التربوية و الإعلامية ان تأخذ دورها في وقاية الشباب من الانحراف وان تبعد الشباب عن ارتكاب أفعال جرمية بحق انفسهم وللأسرة دور كبير في معالجة الفرد المصاب بأمراض نفسية و كذلك الحال بالنسبة للجانب الاقتصادي وفرص العمل للشباب والتخفيف من البطالة سيما وان انتشار ظاهرة الانتحار تنعكس سلبا على المجتمع وتهدد تماسكه وبالتالي على اهم مقوماته المتمثل بالطاقة البشرية و في جميع مناحي الحياة الاقتصادية و الاجتماعية و لا بد من الوقوف على الأسباب التي تقف وراء ازدياد حالات الانتحار ومنها القلق و الكآبة و الخوف و الضغط النفسي و الإحباط و العنف الاسري والجنسي.

٢. إن "قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، وفي المادة (٤٠٨) منه، جاء بنص واضح بأن (لا عقاب على من شرع بالانتحار) " ،ونرى ضرورة تعديل النص بوضع الشخص الذي حاول الانتحار في مصحة علاجية لفترة من الزمن .

المصادر :

١. ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ،لسان العرب ،مج٥ ،دار صادر ،بيروت ،١٩٧٠ .

٢. د.براء منذر كمال عبد اللطيف ،د.باسل مولود يوسف ،قتل الشخص لنفسه عمدا ،ط١ ، دار الوضاح للنشر ،عمان ،٢٠١٨.

٣. د.جمال ابراهيم الحيدري ،شرح احكام القسم الخاص من قانون العقوبات ،مكتبة السنهوري ،٢٠١٤ ،بغداد .

٤. جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ط١ ، مطبعة دار الكتب المصرية ، القاهرة ، ج١ ، ١٩٣١ .

٥. عبد القادر عودة ،التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالتشريع الوضعي ،ط١ ، المجلد الثاني ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،٢٠٠٥

٦. د.عدنان زيدان حسون العنبكي ،شرح قانون العقوبات القسم الخاص معزز بالقرارات التمييزية ،دار السنهوري ،بيروت ،٢٠١٨ .

٧. د. علي حسين الخلف ؛د. سلطان عبد القادر الشاوي ،المبادئ العامة في قانون العقوبات ، العاتك ،بيروت ،بلا سنة طبع .

٨. د. ضاري خليل محمود ، البسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط١ ، مطبعة صباح صادق الانباري ،بغداد ،٢٠٠٢ .

٩. د. واثبة السعدي ،قانون العقوبات القسم الخاص ،جامعة بغداد ،١٩٨٨-١٩٨٩ .

١٠. R.W.Withers ,status of Suicide as a crime ,the virginal law ,Register ,Jan, 1914 ,Vol 19 ,No.9 .

القوانين :

١. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

٢. قانون عقوبات قوى الامن الداخلي رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٨ .

المادة ٦٢١ من القانون التجاري القديم.

تقييم إستمرارية المصارف التجارية بالإعتماد على نسب التحليل المالي وأثرها على قرار الإستثمار

(دراسة تحليلية مقارنة لعينة من المستثمرين في المصارف التجارية المدرجة في سوق العراق للأوراق) المالية

إعداد

م.م رؤى أحمد جاسم م.م علي رعد م.م علي إبراهيم خليف

كلية الرشيد الجامعة/ قسم علوم المالية والمصرفية

المستخلص:

يهدف البحث إلى قياس إستمرارية المصارف التجارية بالإعتماد على نسب التحليل المالي وأثرها على قرارات المستثمرين، ومن أجل ذلك تم فحص إستمرارية المصارف عينة البحث من خلال النموذج التحليلي الإحصائي لـــ (Altman And Mccovgh) أضافة إلى ذلك عمل قائمة

فحص (Chek List) على عينة من المستثمرين في مصرفين من المصارف المدرجة في سوق العراق للأوراق المالية (ISX) والبالغ عددهم(٢٥) مستثمر لإثبات أو نفي فرضية البحث، توصل البحث إلى عدة نتائج أهمها أن المستثمرين المتمثلين بعينة البحث يعتبرون العامل الأساسي في اختيار للشركة المستثمر فيها الربح، وعدم إعتمادهم إلى التحليل المالي وبالأخص نسبة الإستمرارية التي تقيس إستمرارية نشاط الشركات وتبين فشلها المالي قبل سنتين من وقوعه.

الكلمات المفتاحية: الإستمرارية، المصارف التجارية، التحليل المالي، قرار الإستثمار.

Evaluating the Going concern of commercial banks based on the financial analysis ratios and its impact on the investment decision

An analytical comparative study of a sample of investors in (commercial banks listed on(the Iraq Stock Exchange

Abstract:

The research goals to measure the Going concern of commercial banks by relying on the ratios of financial analysis and their impact on investor decisions, and for that the Going concern of the banks was examined research sample through the statistical analysis model of Altman and Mccovgh in addition to making a checklist (Chek List) on a sample of Investors in two banks of the banks listed in the Iraq Stock Exchange (ISX), totaling (25) investors to prove or deny the hypothesis of the research, the research reached several results, the most important of which is that the investors represented by the research sample are considered the main factor in choosing the company in which the profit is invested, and not adopting them to Financial analysis, especially the continuity ratio, which measures the Going concern of companies' activity .and shows their financial failure two years before its occurrence

Key words: Going concern, commercial banking, financial analysis, .investment decision

المقدمة:

تحليل القوائم المالية هو طريقة لمراجعة وتحليل التقارير المحاسبية للشركة (القوائم المالية) من أجل قياس أدائها

المستقبلي أو الحالي أو المتوقع في المستقبل. تتيح عملية مراجعة الكشوف المالية اتخاذ قرارات اقتصادية أفضل، وتُعد المصارف التجارية أحد أهم القطاعات المدرجة في سوق العراق للأوراق المالية(ISX) لما تتمتع به من أثر فعال في تنمية وإدارة الإقتصاد على المستوى المحلي والعالمي، ونرى في الآونة الأخيرة توجه المستثمرون إلى الإستثمار في قطاع المصارف كونه نوع من الشركات المساهمة والتي يميل الأشخاص بطبيعة الحال لها على أنها مستودع للأرباح، وعليه لا بد من معرفة المستثمر بوضع الشركة المالي المستثمر فيها وبكل تفاصيلها ولا يمكن الوصول لذلك إلا من خلال أستخدام التحليل المالي للقوائم المالية للشركة المراد المستثمر فيها من خلال أستخراج النسب المالية مثل(نسب الإستمرارية، نسب السيولة، نسب الربحية وغيرها).

المبحث الأول: منهجية البحث ودراسات سابقة

اولاً: منهجية البحث

١- مشكلة البحث:

تقوم المصارف التجارية في نهاية كل ربع، نصف، سنة بإعداد التقارير المالية وتكمن مشكلة البحث بالآتي:

- **هل المستثمرين في المصارف التجارية لديهم إلمام كافي بقراءة القوائم والتقارير المالية.**
- **هل يستخدم المستثمرون نسب التحليل المالي عند الاقدام على الإستثمار في مصرف ما.**

٢- أهداف البحث:

١- التعرف على مفهوم الإستمرارية.

٢- التعريف بالمصارف التجارية وأهم الخدمات التي يقدمها.

٣- ماهية التحليل المالي وأهميته.

٤- التعرف على أنواع التحليل المالي.

٥- التعريف بقرار الإستثمار.

٣- أهمية البحث:

تكمُن أهمية البحث من أهمية المصارف التجارية والدور الذي تلعبه في تنشيط الإقتصاد المحلي والعالمي، أضافة إلى أن عرض القوائم المالية للمصارف حسب المعايير الدولية للتقارير المالية (IFRS) فتح أمام المصارف فرصة لجذب الإستثمار الأجنبي إلى البيئة العراقية.

٤- فرضية البحث:

تكمُن فرضية البحث بالفرضية الرئيسية الأتية:.

أن المستثمرين يرتكزون على الربح المتحقق في الشركة بغض النظر عن قراءتهم وتفسيرهم لنسب التحليل المالي مما يؤثر سلباً على أتخاذ قرار الإستثمار.

٥- مجتمع وعينة البحث:

يمثل مجتمع البحث سوق العراق للأوراق المالية، أما عينة البحث فتتمثل بالمستثمرين والبالغ عددهم (٢٥) مستثمر اضافة إلى مصرفين من المصارف المدرجة في السوق.

٦- حدود البحث:

تمثل حدود البحث المستثمرين والقوائم المالية للمصارف عينة البحث لسنة ٢٠١٨ مع التحفظ عن ذكر أسم المصارف والمستثمرين بناءً على طلبهم.

٧- منهج البحث:

تم الإعتماد على المنهج التحليلي المقارن من خلال إعداد قائمة فحص للمستثمرين عينة البحث لبيان اثر نسب التحليل المالي على قرارات المستثمرين.

ثانياً: الدراسات السابقة

١- (سمية، ٢٠١٨)

دور تحليل القوائم المالية في صنع قرارات منح الائتمان في البنوك التجارية الجزائرية- دراسة مجموعة من البنوك التجارية الجزائرية العاملة بولاية المسيلة.

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على دور تحليل القوائم المالية في صنع قرارات منح الائتمان في البنوك التجارية الجزائرية، ومن أجل تحقيق ذلك تم تصميم استبانه وتوزيعها على ٦٠ وكالة بنكية بولاية المسيلة، حيث شملت كافة البيانات المطلوبة من أجل معرفة دور تحليل القوائم المالية في صنع قرارات منح الائتمان، كما تم استخدام برنامج التحليل الإحصائي spssلمعالجة البيانات

واختبار الفرضيات. وفي الأخير توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج من بينها:تعتمد البنوك التجارية الجزائرية على تحليل القوائم المالية في صنع قرارات منح الائتمان؛ للقوائم المالية تأثير على صنع قرارات منح الائتمان في البنوك التجارية الجزائرية؛ تعتمد البنوك التجارية الجزائرية عند صنع قرارات منح الائتمان على عدة نسب أهمها: نسب السيولة، نسب الهيكل المالي، وأيضا مقارنة المؤشرات المالية لنشاط الزبون. كما يعتمد صنع قرارات منح الائتمان على الضمانات العينية المقدمة.

٢- (جميل وسعيد، ٢٠٠٧)

تقييم إداء المصارف التجارية بإستخدام نسب السيولة والربحية بالتطبيق على مصرف الموصل االتنمية والإستثمار للفترة ٢٠٠٢-٢٠٠٤.

يهدف البحث إلى التعرف على النسب والمؤشرات المالية المستخدمة في عملية التقييم وأستخدامها في تقييم أداء المصارف عينة البحث، ولأجل ذلك تم الإعتماد على المنهج الوصفي أضافة إلى المنهج التطبيقي من خلال تطبيق الدراسة على مصرف الموصل للتنمية والإستثمار، توصل البحث إلى عدة نتائج أهمها ان هناك أنخفاضاً في أداء المصرف عينة البحث في العام ٢٠٠٣ عن ما هو عليه في العام ٢٠٠٢ وبشكل كبير، كما اظهر مؤشر صافي هامش الربح من الفوائد ارتفاعاً كبيراً في العام ٢٠٠٤ مقارنة مع ارتفاعات باقي المؤشرات ويعود السبب الى زيادة الفوائد الدائنة التي حصل عليها المصرف عينة البحث في ٢٠٠٤ أذ بلغت نسبة الزيادة مقارنة مع عام ٢٠٠٣ ٣٠٠٪.

٣- (الفتلي، ٢٠١٤)

استعمال التحليل المالي لتحديد العوامل المؤثرة على ربحية المصارف التجارية- دراسة عينة من المصارف الأهلية العراقي

يهدف البحث إلى معرفة أهم العوامل الأساسية المؤثرة في ربحية المصارف الأهلية، وقد تم الإعتماد على المنهج الوصفي التحليلي لأثبات أو نفي فرضيات البحث، توصلت الدراسة إلى عدة نتائج أهمها أن الإعتماد على النسب المالية يساعد المؤسسة المالية على التنبؤ بالمشاكل التي قد تتعرض إليها في المستقبل لمعالجتها وتجنب حدوثها، كما أنه يساعد في المقارنة بين الأهداف المخططة التي وضعتها الإدارة المالية وما نُفذ منها لتحديد الإنحراف ومعالجته.

المبحث الثاني: الجانب النظري

أولاً: مفهوم الإستمرارية

مفهوم فرض الإستمرارية أن الوحدات الإقتصادية ذات نشاط مستمر إلى مدة غير معروفة النهاية وفي حالة ان الوحدة الإقتصادية تحقق خسائر كبيرة ومستمرة فعليها إبلاغ مستخدمي القوائم المالية وهذا ما تأكده المعايير المحاسبية، كما يقوم هذا الفرض على أساس أن إعداد القوائم المالية للوحدة الإقتصادية مبني على أفتراض أن الوحدة الإقتصادية مستمرة في أعمالها إلى أجل غير محدد في المستقبل ما لم توجد دلائل جوهرية تشير إلى عكس ذلك.(الحساني وحمدان والشمري،٢٠١٧: ٥)

ثانياً: المصارف التجارية ومفهومها

أن البدايات الأولى للعمليات المصرفية تعود إلى عهد بابل العراق سنة ٤٠٠٠ ق.م، أما الإغريق فقد عرفوا قبل الميلاد بأربعة قرون بداية العمليات التي تزاولها البنوك المعاصرة كتبادل العملات، حفظ الودائع ومنح القروض.

أما ظهور المصارف بشكلها الحالي فيعود إلى الفترة الأخيرة مع ظهور النقود الورقية، ومن ثم فالشكل الأول والبدائي للمصارف التجارية هو الصراف أو الصيرفي الذي كان يتعامل ببيع وشراء العملات الأجنبية ومبادلاتها بعملات وطنية، وبتقدم التجارة وظهور الفائض من النقود وبالذات في البندقية وبرشلونة بدأت ظاهرة إيداع النقود لدى جهة مأمونة وموثوق بها وهي لدى الصراف بغية الحفاظ عليها من الضياع مقابل إصدار شهادات إيداع رسمية بمبلغ الوديعة ويحصلون مقابل ذلك على عمولة. (حجيلة، فاطمة وجمال، ٢٠١١: ٣)

يعرف البعض البنوك التجارية على انها تلك المؤسسات التي تقوم بقبول ودائع تدفع عن الطلب او لآجال محددة وتزاول عمليات التمويل الداخلي والخارجي وخدمته بما يحقق اهداف خطة التنمية ودعم الاقتصاد القومي وتباشر تنمية الادخار والاستثمار المالي في الداخل والخارج بما في ذلك المساهمة في انشاء المشروعات وما تستلزمه من عمليات مصرفية وتجارية ومالية وفقا للأوضاع التي يقدرها البنك المركزي. (الوادي، ٢٠١٠: ١٠٥)

كما عرفت البنوك التجارية على انها هي التي تقوم بالإعمال التجارية المعتادة عن تلقي الودائع وتوظيفها وخصم الاوراق التجارية ومنح القروض وما تشابه ذلك واهم ما يميز البنوك التجارية من غيرها من البنوك الاخرى هو قبلوها للودائع تحت الطلب والحسابات الجارية مما يجعلها على استعداد لدفع هذه الاموال الى اصحابها في اي وقت اثناء الدوام الرسمي للمصرف. (العطار والحلبي، ٢٠١٠: ٦٩).

ثالثاً: وظائف المصارف التجارية: (لايقة، ٢٠٠٧، ٢٤)

١- فتح الحسابات الجارية وقبول الودائع على أختلاف أنواعها(تحت الطلب، إدخار، بإشعار).

٢- تشغيل موارد المصرف مع مراعاة مبدأ التوفيق بين السيولة والربحية والضمان والأمن ومن أهم أشكال التشغيل والإستفسار ما يلي:

أ- منح القروض والسلف المختلفة وفتح الحسابات الجارية المدينة.

ب- تحصيل الاوراق التجارية وخصمها والتسليف بضمانها.

ج- التعامل بالأوراق المالية من أسهم وسندات بيعاً وشراءً لمحفظتها أو لمصلحة عملائها.

د- تمويل التجارة الخارجية من خلال فتح الإعتمادات المستندية.

ه- تقديم الكفالات وخطابات الضمان للعملاء.

و- التعامل بالعملات الأجنبية بيعاً وشراءً.

ز- تحصيل الشيكات المحلية عن طريق غرفة المقاصة، وصرف الشيكات المسحوبة عليها.

ح- المساهمة في إصدار أسهم وسندات الشركات المساهمة.

ط- تأجير الخزائن الآمنة لعملائها لحفظ المجوهرات والمستندات والأشياء الثمينة.

رابعاً: التحليل المالي

التحليل المالي هو عملية تقييم المركز المالي للشركة من خلال تحليل استقرارها ، الجدوى والربحية. أحد الأهداف الرئيسية للتحليل المالي هو التعرف على التغيراتفي المالي للمساعدة في قياس التقدم الذي تحرزه المؤسسة وتحديد استنتاج بشأن أداء الشركة. جانب رئيسي آخر للتحليل المالي هو مقارنة أداء الشركة مع منافسيها. (Sultan,2014: 49)

يُعرف التحليل المالي بأنه أسلوب للتعامل مع البيانات المالية المتاحة بإستخدام الوسائل والأدوات والنسب المالية لتحليل العناصر المالية والإقتصادية الخاصة والعامة المحيطة بالمشروع وتحويلها إلى معلومات وعرضها للجهات المستفيدة لغرض الإسترشاد بها عند إتخاذ القرارات، ويمكن إستخدامها لقياس كفاءة التنفيذ وفي متابعة الخطط ومراقبتها وتقييمها وتحديد المشاكل وتحفيز الإدارة على معالجتها. (الطويل، ٢٠٠٨: ١٥)، أن تحليل الوضع المالي أساس في تحليل إداء الشركات والذي عادةً ما يستخدم لبيان نقاط الضعف والقوة في الشركة، ويُعد الغرض الرئيسي من التحليل المالي هو لتوضيح المركز المالي للشركة من أجل أتخاذ القرارات. (BARAN, PASTÝR, BARANOVÁ,2016: 74)، من خلال التحليل المالي يمكن للمستثمرين فهم ربحية الشركة وملاءتها ، والعائد المتوقع ومخاطر الاستثمار الموجودة ، ثم اتخاذ القرارات

الصحيحة، تعتبر مؤشرات التحليل المالي وسيلة مهمة للمستثمرين والدائنين في ظروف اقتصاد السوق للحصول على المعلومات المطلوبة. (Wang, Zhou,2016: 473)

خامساً: أغراض التحليل المالي (الفتلي،٢٠١٤: ٢٠٧)

١- اختبار كفاءة عمليات المصرف محل التحليل تحليل ربحيته.

٢- تقييم الوضع المالي وتحديد مركزه الائتما ني .

٣- تقييم أداء الإدارات المختلفة للمصرف .

٤- تقييم أداة المصرف مقارنة مع المصارف المماثلة في نفس القطاع، أو مع نفسها لسنوات سابقة.

٥- توفير البيانات والمؤشرات الكمية التي تساعد في التخطيط والتنبؤ لمختلف الأغراض.

٦- تعد أداة مسح ابتدائي للقيام بأي نشاط جديد .

سادساً: مؤشرات التحليل المالي الرئيسي (Hasanaj,Kuqi,2019: 22)

المؤشرات الرئيسية للتحليل المالي هي النسب التالية:

١- نسبة السيولة

٢- نسبة الربحية

٣- نسبة دوران الأصول

٤- نسبة الملاءة طويلة الأجل (الديون)

سابعاً: أنواع التحليل المالي (Mashkour,2020,14-15)

- **التحليل الأفقي هو مقارنة المعلومات المالية للشركة مع المعلومات المالية التاريخية لنفس الشركة خلال عدد من فترات إعداد التقارير.**
- **التحليل الرأسي على البيانات المالية لفترة زمنية واحدة فقط. يتم عرض كل بند في البيان كشكل أساسً لبند آخر في البيان ، لفترة زمنٌة محددة ، عادة للسنة.**

ثامناً: قرار الإستثمار

إن اتخاذ قرار سليم من قبل المستثمرين في السوق المالي فيما يتعلق بالاستثمار سواءً من ناحية الشراء أو البيع في سهم معين يتوجب على المستثمر أن يكون ملماً وعلى معرفة بكيفية قراءة القوائم المالية،مثل :قائمة المركز المالي وقائمة الدخل وقائمة التدفقات النقدية وكيفية تحليل هذه القوائم واستخراج بعض المؤشرات المالية التي تمكنه من اتخاذ قرارات استثمارية رشيدة وتخفض مستوى عدم التأكد المرتبطة بهذه القرارات، مما يؤدي إلى رفع فعالية وجودة أي قرار استثماري من خلال التوجيه السليم للمدخرات .لذا يجب أن يكون جميع المستثمرين على قدم المساواة من حيث كم ونوع ووقت المعلومات التي ترد إليهم .وهنا يمكن فقط أن تتحقق العدالة في هذه الأسواق وأن تصبح مناخًا استثماريًا ملائمًا. (عتر وعتر ،٢٠١٠ : ١)

ويعتبر القرار الاستثماري من أكثر القرارات أهمية للوحدات الأقتصادية ، وذلك لما يتضمنه من مبالغ كبيرة تخاطر بها الوحدة الأقتصادية في سبيل الحصول على تدفقات نقدية مستقبلية. علاوة على أن طبيعة القرار الاستثماري تتفق مع القرارات الإستراتيجية من حيث الخصائص التالية: (علي ، ٢٠١١ : ص١١٠)

١. القرارات الإستراتيجية والقرارات الاستثمارية تعتبر من اختصاص الادراة العليا بالمؤسسة.

٢. لها تأثير كبير على مركز الوحدة الأقتصادية في المستقبل .

٣. ينطوي هذا النوع من القرارات على درجة عالية من المخاطرة وعدم التأكد .

٤. يتأثر هذا النوع من القرارات بالقيم والتوقعات لمتخذي القرار, من حيث التنبؤ بالمبيعات, وتقدير التكاليف لعدد من السنوات المقبلة وتحديد معدل العائد على الاستثمار, ومعدل تكلفة رأس المال.

تاسعاً: الأسس التي يلتزم بها المستثمر الرشيد في القرار الأستثماري

على المستثمر ان يلتزم بعدة أسس عند اتخاذه لقرار الأستثمار منها : (شمس الدين ،٢٠٠٥ : ١٧-١٨)

١- الاختيار السليم للفرص الإستثمارية المتاحة أمامه ،اى يقوم باختيار الشركات الجيدة التى تحقق له اكبر عائد ممكن عند الدرجة من المخاطر التى يمكنه تقبلها، ويستعين فى ذلك بالأساليب الفنية فى تقيم جدوى الإستثمار ، و قد يلجأ للمؤسسات المالية المتخصصة للاسترشاد بنصائحها.

٢- تنويع الإستثمار بين الفرص المختلفة ، اى بين أسهم شركات المساهمة المختلفة، وبين المصادر المختلفة والمزج بينها طبقا للأصول الفنية.

٣- المزج بين الأدوات المالية المختلفة من الأسهم والسندات والوحدات الاستثمارية التى تصدرها صناديق الإستثمار ومن منتجات الإيداع المتعددة لدي البنوك.

٤- المتابعة المستمرة للمعلومات التى تنشرها الشركات ، وخاصة المعلومات الفنية والمالية المفصح عنها والتي يمكن من خلالها متابعة وتقييم أداء الشركات للتأكد من قدرتها على تحقيق الأرباح المتوقعة أو لاتخاذ قرار الخروج منها للحد من الخسائر المتوقعة ببيع ما يملكه من أوراقها المالية.

٥- الاستعانة دائما بخبرات ونتائج الدراسات التي تقوم بها المؤسسات المالية التى تؤدى خدمات للمستثمرين كشركات الوساطة وشركات تحليل المعلومات والاستشارات المالية والفنية .

عاشراً: المدخل العلمي لأتخاذ القرار الأستثماري

ينبغي على متخذ القرار الأستثماري الرشيد ان يسلك في اتخاذ هذا القرار ما يعرف بالمدخل العلمي لأتخاذ القرار ، والذي يقوم عادة على خطوات محددة أهمها ما يلي : (نشنش، ٢٠٠٩: ٣-٤)

١-تحديد الهدف الأساسي للأستثمار .

٢-تجميع المعلومات الملائمة لأتخاذ القرار مع تحديد مصادرها .

٣-تحديد العوامل الملائمة ليتم من خلالها تحديد العوامل الأساسية او المتحكمة في القرار .

٤-تقييم العوائد المتوقعة للبدائل الأستثمارية .

٥-اختيار البديل الأستثماري المناسب للأهداف.

احد عشر: انواع القرارات الإستثمارية في اسواق الأوراق المالية

يمكن تحديد أهم انواع قرارات الأستثمار في أسواق الأوراق المالية بالآتي : (حسين وأخرون ، ٢٠١٣ : ص٢٣٢)

١-قرار الشراء : يتمثل هذا القرار في الرغبة في حيازة اصل مالي ، ويلجأ المستثمر الى هذا القرار عندما يرى بأن القيمة المالية للتدفقات النقدية المتوقعة اعلى من القيمة السوقية .

٢-قرار عدم التداول : في هذا النوع من القرارات الإستثمارية يكون المستثمر امام اصل مالي تكون قيمته السوقية المالية تساوي القيمة المالية للتدفقات النقدية المتوقعة في ظل المخاطرة.

٣-قرار البيع : يلجأ المستثمر الى هذا القرار عندما تكون القيمة السوقية للأصل المالي الذي بحوزته أكبر من القيمة المالية للتدفقات النقدية المتوقعة ، في ظل المخاطرة .

المبحث الثالث: الجانب العملي

لأجل أختبار فرضيات البحث والوصول الى النتائج ومناقشتها أجرت الباحثة المراحل التالية :

١-مرحلة تصميم قائمة الفحص Check list :

لقد تم تصميم قائمة الفحص من خلال الإطلاع على الأدبيات المتعلقة بعملية التحليل المالي وقرار الإستثمار.

٢- مرحلة الفحص الفعلي وتجميع البيانات :

بناء" على ما تم وضعه من نقاط فحص في قائمة الفحص تم الحصول على البيانات من خلال اللقاءات الشخصية للمستثمرين في المصارف عينة البحث المدرجة في سوق العراق للأوراق المالية.

٣- مرحلة التحليل ومناقشة النتائج :

تمت هذه المرحلة من خلال إعداد جداول النسب المئوية للتحقق من عناصر الفحص المذكورة في القائمة مع تكراراتها على مفردات العينة ، بالأضافة الى تحليل نتائج الجداول وربطها مع فرضيات البحث للتوصل فيما بعد الى اثبات فرضيات البحث او نفيها.

أولاً: قياس إستمرارية المصارف

سيتم قياس إستمرارية المصارف عينة البحث(مصرف الخليج التجاري، مصرف بغداد) بالإعتماد على نموذج (Altman And Mccovgh)، ويعد نموذج (Altman And Mccovgh) من اكثر النماذج شيوعا في التنبؤ بالفشل المالي للشركات وبالتالي قياس إستمرارية الشركات وفق المعادلة الاتية:

$$Z=0.012X1+0.014X2+0.033X3+0.006X4+0.0999X5$$

والنسب المستخدمة في النموذج هي:

X1 = صافي راس المال العامل / مجموع الأصول

X2 = الأرباح المحتجزة / مجموع الأصول

X3 = الأرباح قبل الفوائد والضرائب / مجموع الأصول

X4 = القيمة السوقية لحقوق المساهمين / مجموع الالتزامات

X5 = المبيعات / مجموع الأصول

Z = دليل الاستمرارية

اعتبرت النسب في أعلاه افضل النسب المميزة للإداء، وفقاً للنسب الآتية

الوزن النسبي	طبيعة النسبة	النسبة المالية	المتغير
٠,٠١٢	نسبة نشاط		
نسبة صافي رأس المال العامل إلى مجموع الأصول (الموجودات)			X1
٠,٠١٤	نسبة ربحية	نسبة الأرباح المحتجزة إلى مجموع الأصول	X2
٠,٠٣٣	نسبة ربحية	نسبة الأرباح قبل الفوائد والضرائب إلى مجموع الأصول	X3
٠,٠٠٦	نسبة الرفع المالي	نسبة القيمة السوقية لحقوق المساهمين إلى مجموع الالتزامات	X4
٠,٠٩٩٩	نسبة النشاط	نسبة المبيعات إلى مجموع الأصول	X5

وبموجب هذا النموذج فان الشركات تصنف إلى ثلاث فئات من حيث فشلها او نجاحها في الاستمرارية

بالعمل وهذه الفئات هي:

.١الشركات الناجحة يتعين ان تكون قيمة (Z) فيها (٢,٩٩) فاكثر.

.٢الشركات المشكوك في إمكانية استمراريتها واحتمال إفلاسها تنحصر قيمة Zفيها بين (١,٨١) و(٢,٩٩).

.٣الشركات الفاشلة تكون قيمة Zاقل من (١,٨١).

ويعد هذا النموذج من النماذج الجيدة لإجراء دراسة الفشل المالي، حيث اثبت قدرته على التنبؤ باكتشاف الفشل المالي بدرجة عالية قبل سنتين من وقوعه.

قياس إستمرارية نشاط المصرف الأول

Z=0.012(1200/1800)+0.014(900/1800)+0.033(1500/1800)+0.006(700/1000)+0.0999(1200/1800)

Z=0.113

قياس إستمرارية نشاط المصرف الثاني

Z=0.012(1500/300)+0.014(250/1500)+0.033(300/1500)+0.006(400/600)+0.0999(1000/1500)

Z=0.090

من خلال النتائج التي تم التوصل إليها أن النسب للمصرفين (٠,٠٩٠،٠,١١٣) على التوالي أقل بكثير من ١,٨١ وعليه يُعد المصرفين من المصارف الفاشلة وأن الإستثمار فيها يؤدي إلى تحقيق الخسارة.

ملحق (A) جدول(١) نقاط الفحص الخاصة بقدرة المستثمرين على إتخاذ قرار الإستثمار بالإعتماد على نسب التحليل المالي

نقاط الفحص

المستثمرين

يتم إختيار الشركات التي تحقق أكبر عائد للسهم ممكن عند درجة معينة من المخاطرة يتم إختيار الشركات التي تحقق أكبر عائد للسهم بغض النظر عند درجة المخاطرة يتم الأستعانة بشركات الوساطة وتحليل

المعلومات والإستشارات المالية والفنية المتابعة المستمرة للمعلومات التي تنشرها الشركات للتمكُن من أتخاذ القرار المناسب يتم الإعتماد على نسب التحليل المالي مثل نسبة

إستمرارية الشركات	التكرارات				
المستثمر الأول	-	٤	-	-	-	|
المستثمر الثاني	-	٤	-	-	-	|
المستثمر الثالث	-	٤	-	-	-	|
المستثمر الرابع	-	٤	-	-	-	|
المستثمر الخامس	٤	-	٤	٤	٤	||||

المستثمر السادس	٤	-	-	-	|
المستثمر السابع	٤	-	-	-	|
المستثمر الثامن	٤	-	-	-	|
المستثمر التاسع	٤	-	٤	٤	٤ ||||
المستثمر العاشر	٤	-	-	-	|
المستثمر الحادي عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر الثاني عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر الثالث عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر الرابع عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر الخامس عشر	٤	-	٤	٤	٤ ||||
المستثمر السادس عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر السابع عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر الثامن عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر التاسع عشر	-	٤	-	-	- |
المستثمر العشرون ٤	-	٤	٤	٤	||||
المستثمر الحادي والعشرون	-	٤	-	-	- |
المستثمر الثاني والعشرون-	٤	-	-	-	|
المستثمر الثالث والعشرون-	٤	-	-	-	|
المستثمر الرابع والعشرون-	٤	-	-	-	|
المستثمر الخامس والعشرون	٤	-	٤	٤	٤ ||||
مج ٢٠٪	٨٠٪	٢٠٪	٢٠٪	٢٠٪	

تحليل النتائج:

يتبين من الجدول في أعلاه وبعد تطبيق نقاط الفحص على عينة البحث المتمثلة بالمستثمرين أن ٨٠٪ من المستثمرين يركزون على العائد الأعلى بغض النظر عن درجة المخاطرة المتحققة ويهملون بقية الأمور الأساسية والمهمة مع العلم أن هناك علاقة طردية بين العائد المتحقق ودرجة المخاطرة، أي كلما ارتفع العائد أرتفعت درجة المخاطرة، كذلك يبين الجدول أن ٢٠٪ من المستثمرين فقط هم من الذين يقوموا بأتباع الخطوات الأساسية قبل أتخاذ قرار الإستثمار، وبعد المقابلات الشخصية التي تم أجرائها مع المستثمرين تبين ان المستثمرين والبالغة نسبتهم ٢٠٪ الذين يقوموا بأتباع الخطوات الأساسية قبل أتخاذ قرار الإستثمار هم من الذين لديهم خبرة في التداول بالأسهم (بيع وشراء) في سوق الأوراق المالية وبغض النظر عن الشهادة أو التخصص وكما مبين في الملحق(B)، والشكل في إدناه يوضح تباين النسب بين نقاط الفحص الخاصة بالمستثمرين:

شكل (١) تباين النسب بين نقاط الفحص الخاصة بإتخاذ قرار الإستثمار

مما ورد في أعلاه يتبين أن المستثمرين المتمثلين بعينة البحث يعتبرون العامل الأساسي في اختيار للشركة المستثمر فيها الربح، وعدم إعتمادهم إلى التحليل المالي وبالأخص نسبة الإستمرارية التي تقيس إستمرارية نشاط الشركات وتبين فشلها المالي قبل سنتين من وقوعه، وعليه نأتي إلى إثبات فرضية البحث (أن المستثمرين يرتكزون على الربح المتحقق في الشركة بغض النظر عن قراءتهم وتفسيرهم لنسب التحليل المالي مما يؤثر سلباً على أتخاذ قرار الإستثمار).

المبحث الرابع: الإستنتاجات والتوصيات

أولاً: الإستنتاجات

بناءً على ما نوقِشَ في الجانبين النظري والعملي توصل البحث الى الإستنتاجات الآتية :

١- أن المستثمرين ليس لديهم الأهلية الكافية لأتخاذ قرار الإستثمار بالرغم من أن المجالس والهيئات الدولية المعنية بمهنة المحاسبية تشير الى وجود قدر كافي من الأهلية الكافية لدى مستخدمي القوائم المالية تمكنهم من قراءة تلك القوائم بصورة واضحة لإتخاذ قرار الإستثمار.

٢- أن الشهادة أو التخصص المحاسبي لا يعني قدرة المستثمر من إتخاذ القرارات الرشيدة.

٣- لا يوجد اهتمام من قبل متخذي القرارات بالمعلومات التي تنشر على موقع سوق العراق للأوراق المالية ولا بنسب التحليل المالي التي تقودهم إلى أتخاذ القرار السليم.

٤- الخبرة في مجال تداول الأسهم من بيع وشراء في سوق العراق للأوراق المالية لها دور مهم في إتخاذ القرار المناسب.

ثانياً: التوصيات

على ضوء ما تم التوصل إليه من استنتاجات يوصي البحث بالآتي :

١- استشارة شركات الوساطة والإستشارات المالية قبل القدوم على أي إستثمار، كونها من الشركات المتخصصة ولها الأثر في إتخاذ القرار الصائب.

٢- الأستعانة بذوي الخبرة والدراية الكافية في مجال شراء أو بيع الأسهم.

٣- نشر الوعي والأرشادات المهمة حول كيفية إتخاذ قرار الإستثمار المناسب في سوق العراق للأوراق المالية سواء عن طريق الصحف او الأعلان على مواقع التواصل الإجتماعي .

٤- أن يتم الإعتماد على نسب التحليل المالي كونها من أهم عوامل تقييم الإداء في الشركات.

المصادر

التقارير المالية السنوية للمصارف عينة البحث ٢٠١٩ .

المصادر العربية

١- جميل وسعيد، سنان زهير محمد، سوسن أحمد، (٢٠٠٧)، تقييم أداء المصارف التجارية بإستخدام نسب السيولة والربحية بالتطبيق على مصرف الموصل للتنمية والإستثمار، مجلة تنمية الرافدين، مجلد: ٨٥، العدد ٢٩/ ص١١١-١٣١ .

٢- حجيلة وفاطمة، بركان، اجراد(٢٠١١)، التحليل المالي في البنوك التجارية دراسة حالة قرض لبنك الفلاحة والتنمية الريفية (BADR)، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الليسانس في العلوم الإقتصادية تخصص نقود مالية وبنوك.

٣- الحساني، حمدان والشمري، وعد هادي عبد، خولة حسين، حسين كريم (٢٠١٨)، استعمال الاجراءات التحميمية وفقا لمعيار التدقيق الدولي (٥٢٠) في التحقق من الاستمرارية الشركات المساهمة بحث تطبيقي في "الشركة العراقية للأعمال الهندسية و شركة بغداد للمشروبات الغازية".

٤- حسين ، وليد حسين ،خضير ،ابتهال طالب ، حافظ ، عبد الناصر علك (٢٠١٣) "قرارات الأستثمار والعوامل المؤثرة في ترشيدها في اسواق الأوراق المالية بالنسبة لصغار المستثمرين ، مجلة دراسات محاسبية ومالية ، المجلد الثامن ، العدد ٢٢

٥- سمية، أحمد ميلي، (٢٠١٨)، دور تحليل القوائم المالية في صنع قرارات منح الائتمان في البنوك التجارية الجزائرية -دراسة مجموعة من البنوك التجارية الجزائرية العاملة بولاية المسيلة، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبة، المجلد: ٣، العدد١/ ص ٢٤٩-٢٧١.

٦- شمس الدين ، أشرف (٢٠٠٥) " أسس الأستثمار في الأسهم واساليب الوقاية من مخاطر الأسواق المالية " هيئة الأوراق المالية والسلع – الأمارات العربية المتحدة .

٧- الطويل، عمار أكرم عمر(٢٠٠٨)، مدى إعتماد المصارف على التحليل المالي للتنبؤ بالتعثر- دراسة تطبيقية عى المصارف التجارية الوطنية في قطاع غزة، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في المحاسبة والتمويل من كلية التجارة بالجامعة الإسلامية- غزة.

٨- عتر ، عمر ، عتر ، عثمان (٢٠١٠) " تباين القرارات الأستثمارية للمتعاملين في أسواق المال بأختلاف نوعية هذه الأسواق (ناشئة – متقدمة) ، مجلة علوم إنسانية، العدد ٤٥ .

٩- العطار والحلبي، رشاد، رياض(٢٠١٠)، دار صفاء للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان.

١٠- علي ، حامدي (٢٠١١) " أثر جودة المعلومات المحاسبية على صنع القرار في المؤسسات الأقتصادية الجزائرية " دراسة حالة مؤسسة مطاحن الأوراس باتنة ، الوحدة الأنتاجية التجارية – آريس ، مذكرة مقدمة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في علوم التسيير ، تخصص محاسبة .

١١- الفتلي، قيصر علي عبيد (٢٠١٤)، استعمال التحليل المالي لتحديد العوامل المؤثرة على ربحية المصارف التجارية دراسة عينة من المصارف الأهلية العراقية، مجلة القادسية للعلوم الإدارية، المجلد: ١٦، العدد ٢/ ص٢٠٢- ص٢١٨.

١٢- لايقة،رولا كاسر(٢٠٠٧)،القياس والأفصاح المحاسبي في القوائم المالية للمصارف ودورهما في ترشيد قرارات الإستثمار- دراسة تطبيقية على المديرية العامة للمصرف التجاري السوري، بحث مُعد لنيل درجة الماجستير في المحاسبة المصرفية.

١٣- نشنش ، سليمة ، دور المعلومات المحاسبية في اتخاذ قرار الأستثمار المالي، ٢٠٠٩ .

١٤- الوادي، محمود حسين(٢٠١٠)، النقود والمصارف، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الطبعة الأولى، عمان.

المصادر الأجنبية

١- Baran, Dušan, PASTÝR, Andrej and BARANOVÁ, Daniela. (2016), FINANCIAL ANALYSIS OF A SELECTED COMPANY, RESEARCH PAPERS FACULTY OF MATERIALS SCIENCE AND TECHNOLOGY IN TRNAVA SLOVAK .UNIVERSITY OF TECHNOLOGY IN BRATISLAVA, Volume 24, p73-p92

٢- Hasanaj, P. and Kuqi, B. (2019) 'Analysis of Financial Statements', Humanities and Social Science Research, 2(2), p. p17. doi: .10.30560/hssr.v2n2p17

٣- Mashkour, S. C. (2020) 'Analysis Of Prof . Dr . Saoud Chayed Mashkour Alamry Muthanna University First Edition', Analysis of Financial Statements, (January), pp. 1–208. Available at: https://www.researchgate.net/publication/338385318_ANALYSIS_OF_FI .NANCIAL_STATEMENT

٤- Sultan, A. Shaker . (2014) 'Financial Statements Analysis -- Measurement of Performance and Profitability: Applied Study of Baghdad Soft-Drink Industry', Research Journal of Finance and Accounting, 5(4), pp. .2222–2847

٥- Wang, D. and Zhou, F. (2016) 'The Application of Financial Analysis in Business Management', Open Journal of Business and Management, .04(03), pp. 471–475. doi: 10.4236/ojbm.2016.43048

ملحق (A) نقاط الفحص الخاصة بقدرة المستثمرين على إتخاذ قرار الإستثمار بالإعتماد على نسب التحليل المالي

نقاط الفحص

المستثمرين

يتم إختيار الشركات التي تحقق أكبر عائد للسهم ممكن عند درجة معينة من المخاطرة يتم إختيار الشركات التي تحقق أكبر عائد للسهم بغض النظر عند درجة المخاطرة يتم الأستعانة بشركات الوساطة وتحليل

المعلومات والإستشارات المالية والفنية المتابعة المستمرة للمعلومات التي تنشرها الشركات للتمكُن من أتخاذ القرار المناسب يتم الإعتماد على نسب التحليل المالي مثل نسب السيولة، الربحية، دوران الأصول ونسب الملاءة المالية طويلة الآجل(الديون)

المستثمر الأول	?	?	?	?	?
المستثمر الثاني	?	?	?	?	?
المستثمر الثالث	?	?	?	?	?
المستثمر الرابع	?	?	?	?	?
المستثمر الخامس	?	?	?	?	?
المستثمر السادس	?	?	?	?	?
المستثمر السابع	?	?	?	?	?
المستثمر الثامن	?	?	?	?	?
المستثمر التاسع	?	?	?	?	?
المستثمر العاشر	?	?	?	?	?
المستثمر الحادي عشر	?	?	?	?	?
المستثمر الثاني عشر	?	?	?	?	?
المستثمر الثالث عشر	?	?	?	?	?
المستثمر الرابع عشر	?	?	?	?	?
المستثمر الخامس عشر	?	?	?	?	?

المستثمر السادس عشر

المستثمر السابع عشر

المستثمر الثامن عشر

المستثمر التاسع عشر

المستثمر العشرون

المستثمر الحادي والعشرون

المستثمر الثاني والعشرون

المستثمر الثالث والعشرون

المستثمر الرابع والعشرون

المستثمر الخامس والعشرون

ملحق (B) معلومات المستثمرين

المستثمرين

	الشهادة	عدد سنوات مزاولة المهنة
المستثمر الأول	بكالوريوس إدارة عامة	١
المستثمر الثاني	بكالوريوس إدارة أعمال	٢
المستثمر الثالث	إعدادية تجارة	٤
المستثمر الرابع	إعدادية	٢
المستثمر الخامس	بكالوريوس إدارة أعمال	١٠
المستثمر السادس	إعدادية	١
المستثمر السابع	بكالوريوس إدارة أعمال	١
المستثمر الثامن	إعدادية تجارة	٣
المستثمر التاسع	إعدادية	٧

المستثمر العاشر إعدادية ٣

المستثمر الحادي عشر إعدادية ١

المستثمر الثاني عشر بكالوريوس إدارة أعمال ٣

المستثمر الثالث عشر بكالوريوس إدارة أعمال ٣

المستثمر الرابع عشر إعدادية تجارة ١

المستثمر الخامس عشر بكالوريوس محاسبة ١٢

المستثمر السادس عشر بكالوريوس قانون ٤

المستثمر السابع عشر بكالوريوس محاسبة ٦

المستثمر الثامن عشر بكالوريوس محاسبة ٣

المستثمر التاسع عشر معهد إدارة ١

المستثمر العشرون إعدادية تجارة ١١

المستثمر الحادي والعشرون بكالوريوس إدارة أعمال ٤

المستثمر الثاني والعشرون بكالوريوس إدارة أعمال ٢

المستثمر الثالث والعشرون معهد تقني ٢

المستثمر الرابع والعشرون بكالوريوس قانون ٤

المستثمر الخامس والعشرون إعدادية ١٥

بسم الله الرحمن الرحيم

مواجهة الإرهاب والتحديات المحتملة

لحقوق الإنسان

إعداد

م.م رشيد صبحي جاسم

٢٠٢١_٢٠٢٢

مقدمة

شكل الإرهاب في السنوات الأخيرة أحد أهم المعضلات التي تواجه المجتمع الدولي؛ خاصة بعد أحداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١ والخشية من أمتداده بوصفه عابرا" للحدود بسبب صعوبة السيطرة عليه ؛ وما شكلته هذه الخشية من هاجس أمني دولي رافقته المخاوف من استغلال هذا الحدث من قبل الحكومات لضرب الحريات العامة بحجة مكافحة الإرهاب وحفظ النظام العام؛ وما ينطوي من إمكانية الإتهام لأي شخص أو مجموعة بالإرهاب دون إيضاح ماهي الأسباب والمعايير المعتمدة بإدراجهم تحت صفة الإرهاب؛ في ظل عجز المجتمع الدولي عن تحديد مفهوم واضح لهذا المصطلح يميزه عن غيره من أشكال العنف المعتبرة شرعية في إطار حق تقرير المصير، ويمكن القانون الدولي من تجريم مرتكبيه وإلزام الدول بمكافحته.

فكانت أحداث ١١ سبتمبر نقطة التحول البارزة في السياسات الدولية والتعامل مع الإرهاب؛ خاصة بعد صدور قرار مجلس الأمن ١٣٧٣ الذي تم تبنيه بالأجماع في ٢٨ سبتمبر ٢٠٠١ بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ؛ والذي إستندت إليه الولايات المتحدة الأمريكية في قيادة الحرب الدولية ضد الإرهاب ؛ مع غياب ملموس لخارطة طريق واضحة لهذه الحرب التي كلفت العالم الكثير من الخسائر إنسانياً وأخلاقياً ومادياً دون تحقيق أي هدف يذكر على الصعيد الدولي والقانوني في مجال مكافحة الإرهاب؛ ولنا في تجربة أفغانستان والعراق خير دليل ؛ فقد شكلت هذه الحرب دمارا" شاملا" وضربا" لحقوق الأنسان عبر انتهاكات طالت الإنسان وأساءت لحقه بالحرية والكرامة والأمن والسلام ؛ واتساع غير مسبوق للتنظيمات الإرهابية ونفوذها وإجرامها وبشكل أخطر مما كانت عليه قبل الحرب على الإرهاب.

ومع كل هذا الفشل في الحرب على العراق وأفغانستان وكلفتها البشرية والمادية؛ فأن إرادة الولايات المتّحدة الأمريكية وحلفائها لم تنثني عن الاستمرار بهذه الحرب وإن كانت بأشكال جديدة ؛ وعلى نسقهم اتخذت العديد من الدول في السنوات الأخيرة جملة من التدابير الإستثنائية لمكافحة الإرهاب؛ وعند ربط مواجهة الإرهاب بقضايا حماية حقوق الإنسان ؛ تنطلق ملامح المعضلة من سؤال طرحه وزير داخلية فرنسي أسبق في عنفوان اشتداد التفجيرات الإرهابية في فرنسا ، "هل يجب إرهاب الإرهابيين؟" (١).

فبالإضافة الى مواجهة الإرهاب طرحت معضلة حقيقة تتمثل بإشكالية احترام تلك التدابير لحقوق الإنسان

---

(١) منتصر سعيد حمودة، الجريمة السياسية: دراسة مقارنة بين القوانين الجنائية الوضعية والتشريع الجنائي الإسلامي؛ الإسكندرية ؛ دار الفكر الجامعي؛ ٢٠٠٨ ؛ ص٢١٩.

والحريات العامة ؛ خاصة وأن الأصل في مجابهة الإرهاب وأركانه الأساسية يجب أن تستند الى الدفاع عن حقوق الإنسان والسعي إلى احترامها وتطبيق المعايير الدولية في هذا الشأن؛ وهذا ما شكله الرد على تساؤول الوزير الفرنسي في الإعلان المتعلق بمسألة مواجهة الإرهاب الوارد في قرار مجلس الأمن رقم ٢٠٠٣/١٤٥٦، والذي أكد أنه يتعين على الدول أن تكفل امتثال التدابير المتخذة لمواجهة الظاهرة الإرهابية بجميع التزاماتها بموجب القانون الدولي، لاسيما القانون الدولي لحقوق الإنسان (٢).

أولاً: أهمية الدراسة:

تتأتى من إتساع ظاهرة انتهاك حقوق الإنسان تحت ذريعة مكافحة الإرهاب، وبشكل قد ولد نتائج عكسية تمثلت في إذكاء روح الحقد والكراهية لدى المتضررين من محاربي الإرهاب أنفسهم ؛ والتخوف من تحول هؤلاء إلى إرهابيين إذا ما استمر الحال على ماهو عليه مما استدعى دراسة دقيقة للأليات المتاحة لحماية حقوق الأنسان أثناء مكافحة الإرهاب.

ثانياً: إشكالية البحث:

تتمحور إشكالية الدراسة حول إمكانية حفظ حقوق الإنسان في الحرب على الإرهاب وأثناء العمليات العسكرية التي تستهدفه ؛ ومدى إمكانية إلزام الدول باحترام القانون الدولي الإنساني.

ثالثاً: منهجية البحث:

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي الاستنباطي عن طريق عرض الحالات والوقائع وتكييفها مع نصوص وأحكام الاتفاقيات المعنية .

خامساً: خطة البحث:

يقتضي عرض الموضوع تناوله من خلال مبحثين هما :

المبحث الأول : تحديات كفالة حقوق الإنسان في إطار مواجهة الإرهاب.

المبحث الثاني : الحرب على الارهاب و القانون الدولي الانساني

المبحث الأول

تحديات كفالة حقوق الإنسان

في إطار مواجهة الإرهاب

ولدت الحرب على الإرهاب آثار متباينة الخطورة في التأثير على حقوق الإنسان ومن وجهتين متعاكستين تمثلت بمدى خطورة العمليات الإرهابية على حقوق الإنسان وحرياته من

جهة ؛ وتأثير مواجهة الإرهاب ومتطلباته في الحد من حقوق وحريات أساسية للإنسان بحجة تحقيق الأمن؛ حيث انطوت الإجراءات والتدابير والممارسات التي اتخذت في الدول على كثير من المآسي والانتهاكات في هذا المجال.

لذا سنتناول الموضوع في مطلبين نبحث في الأول منه مواجهة الإرهاب وحقوق الأنسان في ميزان التوافق؛ وفي الثاني نسلط الضوء على ظلال المعالجة القانونية للإرهاب على حقوق الإنسان.

المطلب الأول

مواجهة الإرهاب وحقوق الأنسان في ميزان التوافق

في ظل تنامي الإرهاب الدولي والخشية من إتساعه وعدم السيطرة عليه ؛ فأن المجتمع الدولي قد أجمع على ضرورة مواجهته بكل السبل والوسائل الممكنة لضمان الأمن والأستقرار الدوليين وللحفاظ على الحقوق والحريات الأساسية التي تتأثر مباشرة من العمليات الإرهابية ؛ إلا ان هذه المواجهة قد ولدت تداعيات هامة إنعكست على حقوق الأنسان وحرياته بالحد منها والتأثير عليها بحجة ضرورات الأمن ومتطلباته ؛ فولد هذا الأمر إشكالية التوفيق بين احترام حقوق الإنسان وضرورة مواجهة الإرهاب.

الفرع الأول

إشكالية التوفيق بين احترام حقوق الإنسان وضرورة مواجهة الإرهاب

مع تصاعد النشاطات الإرهابية واستهدافها للمجتمع الدولي ؛ فأن الدول مخولة في أن تتخذ التدابير اللازمة لمواجهتها وحماية نفسها ومواطنيها والمجتمع الدولي ؛ على أن هذه التدابير المختلفة في طبيعتها سواء كانت وقائية أم علاجية يجب أن ألا تنطوي على المساس بحقوق الأنسان وحرياته ؛ لنجد أنفسنا أمام أشكالية هامة تدق رحاها بين حقين أساسيين وكيفية التوفيق بينهما لتحقيق الهدف الأسمى في ضمان السلم والأمن الدوليين المتآتي من تحقيق متطلبات الدفاع عن أمن المجتمع الدولي من التهديدات الإرهابية من جهة وضمان حريات وحقوق الأنسان من جهة ثانية ؛ خاصة" وأن التطور الذي رافق مسيرة الأهتمام بحقوق الإنسان واصطباغه بطابع العالمية والتدويل قد بسط ظلاله بفرض قدرا" متناميا" من الرقابة الدولية على أمر هذا التوافق الواجب ؛ رافقه إستشراء" متصاعدا" للتهديدات الإرهابية تجاوز الطابع المحلي

والإقليمي وشكل هاجسا" ملحاً لدى المجتمع الدولي عبر عنه المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان الذي عقد في مدينة فيينا في الخامس والعشرين من ت١ ١٩٩٣ ؛ بالتسليم بخطورة الإرهاب وتهديده الجسيم والمباشر لحقوق الأنسان وأمن وسلامة الدول ؛ ووجوب تعاضد المجتمع الدولي لمواجهته وأتخاذ الخطوات اللازمة لمنعه ومكافحته. (١).

وبالتالي فإن الجماعة الدولية قد توافقت على إدانة الإرهاب بجميع أشكاله لما يمثله من تهديد ومساس جسيم بحقوق الإنسان وبالأخص الحق في الحياة ؛ مع التأكيد في الوقت ذاته على وجوب صون منظومة حقوق الإنسان في إطار التدابير المتخذة لمواجهة الإرهاب والملاحقة الجنائية للعناصر الإرهابية.

وفي هذا المسعى (التوفيق بين مقتضيات مواجهة الظاهرة الإرهابية وحماية حقوق الإنسان) فأن الدول تواجه تحديا" هاما" يتمثل في كيفية تحقيق التوازن المطلوب بين متطلبات الأمن واحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية ؛ ولا نبالغ بالقول أن هذا الأمر شكل أحد أعظم التحديات القانونية التي تواجه الدول أثناء مكافحة الإرهاب بعد أحداث الحادي عشر من أيلول ٢٠٠١؛ وما أعقبتها من تحولات مهمة على الصعيد القانوني على المستوى الداخلي تكيفت مع التحديات الأمنية التي فرضتها التهديدات الإرهابية.

وهنا يتمثل لب التحدي في تحقيق التوازن المذكور في ضمان عدم تحول مواجهة الأرهاب من قبل الدولة الى أرهاب سلطة الدولة ؛ بوجوبية وضع الدول لمعايير دقيقة في ممارسة دورها في حفظ الأمن والأستقرار واتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة الإرهاب وردعه دون هوادة ؛ دون المساس بكرامة الإنسان أو بحقوقه الأساسية ؛ وبشكل يضمن التوافق بين كفة دور الدولة وواجبها الأساسي إزاء المجتمع وحقه في الأمن المستند الى ركيزة قانونية واضحة تحدد واجبات والتزامات الدولة وتحدد القيود الضرورية الواردة استثناءا" على حقوق الإنسان والمتناسبة مع الهدف المقصود من جهة وكفة حقوق وحريات الأنسان ؛ على نحو يتضمن تفعيل هذين الحقين بما يكفل أن ينعم المجتمع بالأمن والحرية بشكل متوازن (٢).

---

(١) فقد أشارت المادة (١٧) من الفرع الأول من إعلان وبرنامج عمل فيينا الى أن : " أعمال وأساليب وممارسات الإرهاب بجميع أشكاله ومظاهره هي أنشطة تهدف إلى تقويض حقوق الإنسان والحريات الأساسية والديمقراطية وتهدد السلامة الإقليمية للدول وأمنها وتزعزع استقرار الحكومات المشكلة بصورة مشروعة، وأنه ينبغي للمجتمع الدولي أن يتخذ الخطوات

اللازمة لتعزيز التعاون من أجل منع الإرهاب ومكافحته ؛ للمزيد أنظر: نسرين عبد الحميد نبيه، الجريمة المغايرة (الإسكندرية: دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، ط.٢، ٢٠٠٨)، ص.٩٣.

(٢) إدريس لكريني ؛ "مكافحة الإرهاب الدولي: بين تحديات المخاطر وواقع المقاربات الانفرادية " ؛ على الرابط التالي:

http://www.aljazeera.net/NR/exeres/84cb24E2-4C17-48CC-9CCA

D9CBB6C31B.htm (16/09/2016١٤

الفرع الثاني

تداعيات مواجهة الإرهاب على حقوق الإنسان

على الرغم من إجماع كل المواثيق والمؤتمرات والندوات الدولية الخاصة بمعالجة الإرهاب على إعتبار الإرهاب انتهاكا" لحقوق الإنسان ؛ وأن أعماله وأساليبه بكافة أشكالها ومظاهرها تهدف إلى تقويض حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وأن الهدف الأساسي لمواجهة الإرهاب هو حفظ الأمن والنظام وصون حقوق الأنسان وبالذات حقه في الحياة ؛ إلا أن مواجهة الإرهاب تبرر إلى حد ما فرض قيود أو حتى الاعتداء على حقوق الإنسان(١) ؛ وهي تداعيات تختلف في مدياتها ونطاقها بحسب ظروف كل حالة.

١. الإرهاب والحقوق المدنية والسياسية:

عمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة وبشكل دوري على إدانة الأعمال الإرهابية التي تهدف الى تقويض الحريات الأساسية والديمقراطية، وتزعزع استقرار الحكومات المشكلة بصورة مشروعة، وتقوض أركان المجتمع المدني التعددي(٢)؛ وهي أشارة بينة لمدى أهتمام وتأثر المجتمع الدولي بتأثير الإرهاب على الحقوق المدنية والسياسية ؛ وتجديد للعهد الخاص بحفظ الحقوق والحريات الذي نص عليه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية "على أن لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامته الشخصية" (٣).

ولو راجعنا مديات التأثير لوجدنا أن تأثير الإرهاب على الحقوق المدنية والسياسية يتركز في ثلاث حقوق أساسية هي أكثر الحقوق مساسا" بالأعمال الإرهابية لأهميتها ووجوب التمتع بها لضمان التمتع بباقي الحقوق المدنية والسياسية والمتمثلة تحديدا" بالحق في الحياة والحق في الأمن، والحق في الحرية(٤).

(١) حسنين المحمدي بوادي؛ حقوق الإنسان بين مطرقة الإرهاب وسندان الغرب؛ القاهرة؛ دار الفكر الجامعي؛ ٢٠٠٥؛ ص٥٦.

(٢) كقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم ١٩٩٧/٤٢ المؤرخ في ١٩٩٧/٤/١١ الذي جاء بعنوان " حقوق الإنسان والإرهاب" ؛ والقرار ٣٠ /٢٠٠٠ الصادر عن لجنة حقوق الأنسان في الدورة السادسة والخمسين ؛ للمزيد أنظر: http://hrlibrary.umn.edu/arab/COHR2000-30.htm

(٣) المادة (٣) من الأعلان العالمي لحقوق الأنسان لعام ١٩٤٨؛ والمادة (٩) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦. وقد نصت العديد من الإتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على هذا الحق أيضا ؛ منها المادة (٥) من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ؛ والمادة (٦) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب ؛ والمادة (٧) من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان والمادة (٥) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

(٤) حسنين المحمدي بوادي؛ مصدر سابق ؛ ص٥٦.

ولا شك في أن ممارسة الحقوق المدنية والسياسية الأساسية والتي يعلو قمتها الحق في الحياة والحق في الأمن والسلامة الشخصية ؛ وحرية التعبير والرأي والعقيدة ؛ ومتتبعاتها من حق في تكوين الأحزاب السياسية والمشاركة السياسية ؛ هي الميدان الأكثر تضررا" من الأعمال الإرهابية التي باتت تشكل في الوقت الراهن أكبر تهديد لممارسة هذه الحقوق التي أكدت عليها كل المواثيق الدولية ؛ وفي مقدمتها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان؛ والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية .

فلو تصفحنا تأثير الإرهاب على الحقوق المدنية والسياسية ؛ لوجدنا هذا التأثير قد اخذ مداه بأنتهاك أسمى حق على الأطلاق ؛ ألا وهو الحق في الحياة والسلامة الجسدية عبر الإستهداف المباشر وغير المباشر للمواطنيين المدنيين بعمليات اجرامية تقتيلية جزافية وعشوائية وأختطاف وأغتيالات ترتكبها الجماعات المسلحة الإرهابية (١)، ناهيك عن تأثير الإرهاب الجلي على مجمل الحقوق السياسية ؛ بوقوفه حائلا" أمام تطلعات المواطنين في إدارة شؤون الأمة والمجتمع ؛ وتحقيق تطلعاتهم السياسية.

كما نجد حرية الرأي والتعبير والإعلام كحق من الحقوق المدنية قد تأثر بالإرهاب وضغط الجماعات الإجرامية للتأثير على حرية الفكر والرأي للمفكرين والمثقفين ومحاولة حرف الحقائق والإبتعاد عن حقيقة الوقائع ودوافعها وبشكل يخالف حرية نقل المعلومة وحق المواطنين في معرفة الحقيقة(٢) .

ولا يمكن في الوقت ذاته تجاهل التأثير العكسي المتولد من تغييب ممارسة الحقوق المتقصد من عوامل متعددة كالاستبداد السياسي للسلطة الحاكمة والتهميش الاقتصادي والإجتماعي والثقافي الممكنة الحدوث في أي مجتمع والتي تمثل مرحلة التراجع المريع لدى هذه المجتمعات ؛ وتأثيره في خلق بيئة مناسبة للإرهاب بوصفها عوامل تدفع له وقد تكون سببا" جذريا" له (الإرهاب) ؛ إلا أن هذا لا يعني تبريرا" للجوء الى الإرهاب وممارسة العنف ؛ بل على العكس من ذلك فاللجوء الى الإرهاب بحجة تغييب ممارسة الحقوق المتقصد وتجاهل اللجوء الى الطرق السلمية ومنها الحوار المتحضر سوف يشكل تمردا على المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان؛ وعائقا" امام ممارسة هذه الحقوق(٣).

وكما ضمن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية حق الأنسان في الحياة والحرية وسلامته الشخصية؛ فأن العهد الدولي قد عاد للتذكير بأنه في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تتهدد حياة الأمة ؛ يجوز للدول الأطراف أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع ؛ تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى

---

(١) حسنين المحمدي بوادي ، مصدر سابق ، ص٥٦.

(٢) د. عبد العزيز مخيمر عبد الهادي ، الارهاب الدولي، دار النهضة العربية؛القاهرة؛ ١٩٨٦؛ ص١١٦.

(٣) د. إدريس عطية ؛ تحديات كفالة حقوق الأنسان في أطار مواجهة الظاهرة الإرهابية ، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، العددج الرابع، ٢٠١٧،ص ١٩_٢٠.

هذا العهد ؛ شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي(١).

ومع كل ما عنته هذه الحالة الإستثنائية من أن الحق في الحرية ليس حقاً مطلقاً ؛ إلا أن العهد الدولي قد عاد ليؤكد على أنه إذا كان الحق في الحرية ليس حقاً مطلقاً ؛ فإن تقييده أيضاً لا يجب أن يتم بطريقة عشوائية أو تعسفية ؛ بل أن ذلك التقييد يجب أن يتم في حدود القانون وفي حدود ما تسمح به المواثيق والإتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان (٢).

ومع كل هذه التدابير القانونية التي أولى المجتمع الدولي الأهتمام بها وبوجوب التقييد بها ؛ إلا أن الحرب على الإرهاب قد شهدت اعتقالات عشوائية لمواطنين أبرياء وممارسات مثلت إنتهاكا" سافرا" للعهود والمواثيق الدولية؛ كان للتعذيب الذي مورس فيه شأنا" كبيرا" دون وجود تهمة واضحة أو تحقيق أو دفاع من قبل هؤلاء المدنيين الأبرياء ودون مراعاة لشروط التوقيف المؤقت للتحقيق (٣)؛ فضلا" عن أقتحام المنازل دون مراعاة لأي حرمة لها ؛ والقائمة تطول بما تتعرض له الحريات العامة من انتهاكات فمعظم هذه الإجراءات تنطوي على كثير من الاعتداءت بدءاً من الحق بالخصوصية وحق التنقل والتخابر وغيرها من الحقوق المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة والتي تم الاعتداء عليها دون أي اعتبار لقانون او عرف.

٢. الإرهاب والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية:

لايتوقف الإرهاب في حدود تأثيره وأنتهاكه للحقوق والحريات في مجال الحقوق المدنية والسياسية فحسب، بل يمتد الى إستهداف كل ما يتعلق بكيان الدولة والمجتمع للتأثير على حياة الأنسان وممارسته لحقوقه الأساسية المعتمدة على وجود حقوق أقتصادية وثقافية وأجتماعية ؛ ليتسبب في معاناة كبيرة وأضرار هائلة أبعد من

---

(١) الفقرة (١) من المادة (٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ .

(٢) الفقرة (٣) من المادة (٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ .

(٣) فقد حرمت معظم الاتفاقيات والمواثيق الدولية المرتبطة بحقوق الإنسان التعذيب والمعاملة القاسية أو المهينة وكذلك قواعد القانون الدولي الإنساني ؛ وشكل تحريم التعذيب جزءاً من قواعد القانون الدولي العرفي وأعتبر جريمة دولية وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨؛ إلا أن القيمة النظرية للقواعد القانونية المحرمة للتعذيب لم تمنع التجاوزات والانتهاكات التي انطوت عليها حملة مكافحة الإرهاب في العديد من الدول، خاصة الولايات المتحدة الأمريكية. فمن فضيحة السجون السرية خارج الولايات المتحدة الأمريكية إلى فضائح

سجن أبو غريب وصولاً إلى صور التعذيب في غوانتنامو، شكلت كلها في الحقيقة تسلسلاً منهجياً يمكن القول أن التعذيب سياسة مقصودة وليست حالات فردية معزولة. متجاهلة بذلك المواثيق والنصوص الدولية المحرمة للتعذيب. للمزيد أنظر: طارق عزت محمد، التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٩٧، ص٣٠٧.

الخسائر في الأرواح تمتد إلى تدمير الممتلكات والبنى التحتية للدول ، وعرقلة الإستثمار وخلق الذعر لرأسمال المال الأجنبي ودحره ؛ وضرب الأقتصاد برفع كاهل الدولة وإلحاق تشوهات في تخصيص الموارد الداخلية؛ وخلق تكاليف غير مباشرة لتأمين مهام الدولة في جانبي المنع والردع وتكثيف الإجراءات الأمنية ؛ وكل ما من شأنه أن يدمر وسائل الإنتاج، وخفض مستوى الادخار؛ وبشكل ينعكس على التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية(١).

فالإرهاب والتنمية الأقتصادية والأجتماعية عاملان متضادان لا يمكن التوفيق بينهما ؛ وأمر هذا التضاد يمكن تلمسه؛ فالأمن والاستقرار السياسي يعدان من المقومات الأساسية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية؛ وهذا يعني أن أي اختلال في مسيرة التنمية يرجع أساسا الى زعزعة الاستقرار الوطني؛ وهذا ما تؤكده الدراسات التطبيقية التي أشارت الى أن من أهم أسباب التخلف في كثير من الدول النامية ناتج عن الاضطرابات السياسية والاجتماعية السائدة فيه(٢).

المطلب الثاني

ظلال المعالجة القانونية

للإرهاب على حقوق الإنسان

أثارت ردة الفعل الدولية إزاء موجات العمليات الإرهابية المتصاعدة ؛ إنعكاسا" بدت معالمه في التشريعات الوطنية والدولية الموجهة لتنظيم عملية المواجهة للإرهاب ؛ التي كان لأطرها القانونية تأثيرا" بينا" وواضحا" على حقوق الإنسان وحرياته ؛ مضافا" اليه الإنعطافة الهامة للمعالجات القانونية في تنظيم الأحكام الخاصة والمعالجات لحقوق ضحايا الإرهاب والرعاية اللاحقة لهم .

الفرع الأول

الآطر القانونية لمواجهة الأرهاب وانعكاسها على حقوق الأنسان

مع تصاعد ظاهرة الإرهاب إعتمدت دول العالم أطر قانونية وتشريعية خاصة لمواجهة هذه الظاهرة ؛ أختلفت في مدى صرامتها من تشريع لأخر وفقا" لظروف كل دولة ومدى قوة نشاط الظاهرة الإرهابية فيها؛ حدد فيها

---

(١) نسرين عبد الحم يد نبيه؛ الجريمة المغايرة ؛ الأسكندرية ؛ دار الوفاء للطباعة والنشر؛ ط٢؛ ٢٠٠٨؛ ص٨.

(٢) د. أدريس عطية؛ مصدر سابق؛ ص٢١.

من جهة التعريف الوطني لمجالات العمل الإرهابي وتوصيف الأفعال التي تعتبر نشاطا" اجراميا" ارهابيا"؛ ومن جهة ثانية حدد فيها العقوبات وكافة الإجراءات الوقائية والعلاجية الوطنية للعمل على منع ومكافحة الظاهرة الإرهابية (١).

إلا أن نظرة سريعة لهذه التشريعات الوطنية كدراسة مقارنة ستفيد بشكل مؤكد على أن :

١. الغالبية العظمى منها لا تنص على جريمة أو جرائم معينة باعتبارها إرهابا" ؛ وإنما يتبين وصف الإرهابيين من خلال ما تنص عليه بعض القوانين من اعتبار بعض الأفعال الإرهابية دون أن تشملها نظرية عامة تصلح للتطبيق على الأفعال المماثلة ؛ ولم يكن القصور محصورا" في هذا الأمر ، بل تعداه الى تشريع دول كثيرة لقوانيين خاصة بعنوان مكافحة الإرهاب ؛ وسعت فيه النصوص المتعلقة بسلطات الضبط والاحتجاز؛ دون الإهتمام بتحديد ماهية الجرائم الإرهابية ، بالقصور أو بالتوصيف غير المحدد ؛ وهي نتيجة منطقية متأتية من ظروف صدور هذه القوانيين ؛ فهي قد جائت كتلبية للظروف التي خلقها الإرهاب ؛ فكانت في الغالب تشريعات بنيت على سرعة وعجل وقاصرة عن المعالجة الجذرية والفعالة للظاهرة .(٢)

٢. العديد من الدول لم تراعي في سنها للتشريعات والقوانين الضرورة للازمة لإتفاقها (القوانين) مع مضامين ميثاق الأمم المتحدة والعهود الدولية والقانونية التي تنص على ضرورة إلتزام التشريعات والقوانين بحدود معينة كي لا تتحول إلى نصوص قانونية تضرب حقوق الإنسان وتنتهك كرامته تحت حجج الأمن والنظام(٣). ويثور التساؤول هنا عن مدى إلتزام هذه القوانين والتشريعات بالدساتير والقوانين الدولية؟ وإلى أي مدى قد ساهمت (القوانين)بمخالفة الشرعية الدولية وبانتهاك حقوق الإنسان ؟

ادى رد وزير العدل الأمريكي جون أشكروفت في جلسة استماع أمام الكونغرس الأمريكي وتصريحات مشابهة لمسؤولين امريكان؛ بالقول: " لا يمكن أن ننتظر الإرهابيين ليقوموا بضربتهم من أجل أن نقوم بإجراء التحقيقات وعمليات القبض عليهم بل يجب أن نمنع أولاً ثم نحاكم ثانياً " (٤)؛ الى تبني سياسة أمريكية جديدة ترجمت الى تشريعات أتاحت المجال للسلطات الأمنية عدم الإلتفات للإعتبارات المنبثقة من القوانين التي تحرم القبض على أي شخص أو إجراء تحقيقات معه دون اتباع الاجراءات القانونية الملزمة باحترام

---

(١) منتصر سعيد حمودة؛ الجريمة السياسية: مصدر سابق؛ ص١٩٣-١٩٤.

(٢) أدريس لكريني، مصدر سابق؛ ص ١٧.

(٣) كمال حماد، الإرهاب والمقاومة في ضوء القانون الدولي العام ؛ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر؛ بيروت؛ ٢٠٠٣، ص ص.٤٥-٤٦.

(٤) خليل حسين، ذرائع الإرهاب الدولي وحروب الشرق الأوسط الجديد؛ ط١؛ منشورات الحلبي الحقوقية؛ بيروت؛ ٢٠١١؛ ص ١٣٥.

حق الإنسان في ايضاح التهم الموجهة له وحقه في المحاكمات العلنية قبل المباشرة بأي إجراء بحقه؛ ولنا في توقيع الرئيس الأمريكي باراك أوباما؛ في مطلع العام ٢٠١٢ على قانون تفويض الدفاع الوطني ؛ الذي سمح للسلطات الفدرالية العسكرية والأمنية باعتقال مواطنين أمريكيين مشتبه بأنشطتهم الإرهابية إلى أجل غير مسمى ومن دون أية محاكمة أو أي شكل من أشكال الإجراءات القانونية الواجبة(١).

فضلا" عن كمٍ غير مسبوق من التشريعات التي تعرضت لحقوق الإنسان بحجة مكافحة الإرهاب ؛ جاءت عقب أحداث الحادي عشر من سبتمبر وبالإستناد إلى قانون (باتريوت الأمريكي) (٢) ؛ كانت المخالفة الواضحة ولإنتهاك العلني لحقوق الإنسان السمة البارزة لها.

وقد إنتهجت الدول الغربية ذات النهج بسن قوانين وتشريعات تحت مسمى (مكافحة الإرهاب) إعتمدت فيها الى إجراءات بوليسية مشددة تقيد من حقوق وحريات الإنسان وتسمح بتفتيش وأعتقال الأشخاص لمجرد الإشتباه بعلاقتهم بالإرهاب ؛ وقد انتقدت منظمة مراقبة حقوق الإنسان هذا التوجه عبر سلسلة بيانات ؛ كان من بينها الإنتقاد الموجه الى قوانين وممارسات المملكة المتحدة في إطار الحملة على الإرهاب حيث أشارت إلى أن تلك القوانين والممارسات

تقوض الحماية الأساسية لحقوق الإنسان ؛ وإن إجراءات الحكومة البريطانية قد أظهرت نزعة إضافية نحو التنصل من التزامات حقوق الإنسان مع بذل القليل من الجهود لإيجاد التوازن بين مصالح الأمن القومي وحماية حقوق الإنسان (٣).

---

(١) سهيل حماد؛ إشكالية الإرهاب في القانون الدولي العام ؛ ط١؛المنشورات الحقوقية ؛ بيروت؛ ص٣٤٦.

(٢) قانون باتريوت (قانون الوطنية) تشريع أمريكي تم إقراره في أعقاب هجمات ١١ أيلول وأثار جدلاً سياسياً وقانونياً كبيراً في الولايات المتحدة ؛ حيث منح مكتب التحقيقات الفيدرالي ووكالة الاستخبارات المركزية صلاحيات موسعة لمراقبة وتفتيش المشتبه فيهم والإطلاع على الممتلكات الشخصية للأفراد، ورفع العوائق القانونية للتنصت على المحادثات الهاتفية، ومراقبة الرسائل الالكترونية والمعاملات البنكية والملفات الطبية ؛ كما شرع هذا القانون أيضاً وضعية "المقاتل العدو" و"المقاتل غير الشرعي" وهو الأمر الذي سمح للسلطات الأمريكية بالقبض على المتهمين بالإرهاب (دون اعتبار لحدود جغرافية) ومحاكمتهم ؛ وأعطى هذا القانون سلطات واسعة لأجهزة الأمن الأمريكية وبشكل يقيد من حقوق وحريات الأنسان وبشكل غير مسبوق كأعطاء الإدعاء العام سلطة احتجاز الأجانب المشكوك في قيامهم بأنشطة إرهابية لمدة سبعة أيام دون توجيه إتهام لهم؛ ومنح السلطات الفدرالية الحق في التنصت على أجهزة الهاتف التي يستخدمها الأفراد المشتبه فيهم وتسجيل محادثاتهم ؛ مع النص على إعادة هيكلة وزارة العدل وإعطاؤها صلاحيات أوسع في مجال مكافحة الإرهاب؛ حيث بات بإستطاعة وزير العدل اعتقال أجنبي لمدة غير محددة بذريعة أنه يشكل خطراً على الأمن القومي. للمزيد أنظر : قانون باتريوت، الموسوعة، وثائق وأحداث، ٢-٢٣-٢٠١٦، موقع قناة الجزيرة. www.aljazeera.net.

(٣) سهيل حماد، مصدر سابق، ص٣٢٧.

إذا لم يعد الخطر المحدق بحقوق الإنسان مقتصر على الممارسات المخالفة للأنظمة والقوانين فقط، وإنما باتت المخاوف أكبر من القوانين ذاتها التي لم تعد تحترم الحقوق الأساسية للإنسان، وتحت شعار مكافحة الإرهاب بات كل شيئ مباح ومبرر في سبيل تحقيق غايات هذه الحكومات وخدمة مصالحها.

ورغم كل التداعيات السلبية لأحداث ١١ سبتمبر وإنعكاسها على المشهد التشريعي الدولي لمواجهة الإرهاب ؛ فأن الكثير من الدراسات الحديثة قد أشارت إلى تحسن جودة التشريع والتطور الحاصل في مجال التشريع الجنائي المضاد للأعمال الإرهابية نتيجة للإهتمام العالمي بالظاهرة وتزايد التوافق الدولي بشأن التفريد الخاص بها من حيث التجريم والعقاب (١).

الفرع الثاني

حقوق ضحايا الإرهاب والرعاية اللاحقة

عند تناول وصف (ضحايا الإرهاب) ومحاولة تحديدهم فأنه تثار رؤية مفادها وجوب عدم إقتصار الوصف بالمتضررين من الأعمال الإرهابية ؛ وضرورة إعتماد ما أشارت أليه الكثير من الدراسات البسيكولوجية (نفسي)من أن أول ضحايا الإرهاب هم الإرهابيون أنفسهم ؛ نتيجة لقصور قدراتهم الفكرية المرتبط أصلا بالعقل الذي يعد منطقة الإدراك الهادف والواعي ومناط المسؤولية والتكليف ؛ وبه يكون الفرد صالحا" فيحقق الأمن الوطني والإقليمي والدولي أو العكس ؛ والعقل لن ينجح في التمييز والاختيار إلا إذا خلت المعطيات التي استقبلها من أي صورة من صور الانحراف والخلل (٢)؛ وبالتالي فأن الإرهابي هو ضحية الأفكار المتطرفة التي لابد من مجابهتها بسلاح الفكر المعتدل عبر علاج بسيكولوجي ، غايته تأمين العقل الإنساني بتحصينه وحمايته من الشوائب الإعتقادية أو الفكرية أو النفسية" (٣).

وبالتالي فأن الحديث عن حماية حقوق الإنسان في إطار مواجهة الإرهاب ينصرف إلى حقوق الملاحقين جنائيا" عن ارتكاب أفعال إرهابية، وحقوق ضحايا الإرهاب.

والمتضررين من الأعمال الإرهابية يصنفون إلى متضررين بصفة مباشرة ؛ ومتضررين بصفة غير مباشرة ؛ ويظهر تأثير هذا التصنيف عند تنظيم الحقوق والحريات في ظروف التهديد المباشر ؛ فإن هذا يمس الفئة التي تتضرر بالإرهاب بصفة غير مباشرة؛ حيث تفرض الكثير من الدول المتضررة من الإرهاب قانون حالة

---

(١) نسرين عبد الحميد نبيه؛ مصدر سابق؛ ص٤٥_٤٧.

(٢) عبد الجبار شعيبي؛ متوسطي لتحقيق الأمن الفكري لمواجهة الإرهاب؛ العالم الاستراتيجي؛ العدد٥؛ ٢٠٠٨؛ص٢٠_٢٣.

(٣) د. أدريس عطية؛ مصدر سابق؛ ص. (٢١)

الطارئ؛ وحضر التجول ليلا كتدابير استثنائية خارجة عن المنظومة التشريعية العادية لمواجهة تهديد طارئ(١) ؛ والتسليم بالحفاظ على سرية شخصية الشهود حرصا على حياتهم أو أمنهم أو حرياتهم، ورقابة المراسلات بين المتهم والمحبوس ومحاميه في بعض الظروف الخاصة.

أما ما يتعلق بضحايا الإرهاب وذويهم كمتضررين من الأعمال الإرهابية بصفة مباشرة فقد ألتزمت العديد من الدول بما أوردته الصكوك الدولية من وجوب كفالة هذه الحقوق والألتزام بتوفير التعويضات لهذه الفئات وسنت التشريعات الخاصة لتعويضهم.

وعبر المجتمع الدولي عن أهتمامه بضحايا الإرهاب وأهمية وضع المعالجات المناسبة التي تؤمن إنهاء الظروف المؤدية الى إنتشار الإرهاب (٢)؛ فقد تضمنت خطة العمل المرفقة بالإستراتجية العالمية لمكافحة الإرهاب التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في السادس من ديسمبر المحور الأول المتعلق بـ "التدابير الرامية إلى معالجة الظروف المؤدية إلى انتشار الإرهاب" النص على وضع أنظمة وطنية لتقديم مساعدة تلبي احتياجات ضحايا الإرهاب وأسرهم، وتيسر إعادة حياتهم إلى مجراها الطبيعي ؛ ورسم فلسفة خاصة بالرعاية اللاحقة تستند الى وجوب إعتماد حقائق معينة مفادها :

- أن الرعاية اللاحقة أساسا" تهدف إلى إعداد الإرهابيين المحكوم عليهم لكي يسهل إعادة دمجهم في المجتمع، وذلك بمحاولة تذليل كافة المشكلات والصعوبات التي قد تواجههم في هذا الشأن، وكذلك إعادة التأهيل الاجتماعي للإرهابي المفرج عنه وذلك بمساعدته على تعديل اتجاهاته وأنماطه السلوكية ، إضافة إلى حماية المجتمع من العودة إلى الجريمة والعمل الإرهابي؛ ,ان هذا الأمر يستند الى حقيقة مفادها أن المفرج عنهم وعلى الرغم من إرتكابهم الخطأ إلا أنهم يعتبرون جزءاً من المجتمع، وقد أخطئوا في حق أنفسهم وأسرهم ومجتمعاتهم، بسبب ظروف معينة دفعتهم لارتكاب الجريمة ؛ ويمكن مساعدتهم لكي يتكيفوا مع المجتمع، فواجب المجتمع لا ينتهي بالإفراج عن النزيل وإنما يستلزم الأمر أن يقوم المجتمع من خلال المؤسسات الحكومية والأهلية بالتأهيل الاجتماعي الفعال داخل السجن وخارجه ؛ وبما يضمن أن يصبحوا مواطنين صالحين يشاركون في تقدم المجتمع(٣).

---

(١) سيد محمدين؛ حقوق الإنسان والرعاية اللاحقة وأثرها في البيئة الاجتماعية ؛ القاهرة: مطابع الشرطة للطباعة والنشر والتوزيع؛٢٠٠٦؛ ص٤٧.

(٢) ولقد أدان بشدة التقرير النهائي لنتائج القمة الواحد والثمانين العالمية في عام ٢٠٠٥ للجمعية العامة للأمم المتحدة الأعمال الإرهابية بجميع أشكالها، ومظاهرها أيا" كان مرتكبوها، وحيثما ارتكبت، وآيا كانت أغراضها؛ إذ أن الإرهاب يشكل تهديد أخطر للسلام والأمن الدولي، مع مراعاة التعاون الدولي من أجل مكافحة الإرهاب. كما أكد التقرير على أهمية مساعدة ضحايا الإرهاب وتقديم الدعم لهم ولأسرهم كي يواجه خسائرهم ويتحملوا مصائبهم".

(٣) سيد محمدين؛ مصدر سابق ؛ ص٤١.

- أن السلوك الإنساني معقد ويكتنفه الكثير من الغموض ولا يمكن إرجاعه إلى عمل معين فقط، ولكنه محصلة التفاعل بين العوامل النفسية والاجتماعية والاقتصادية والبيئية ؛ وأن الأنماط السلوكية قابلة للتعديل والتغيير إذا ما أتيحت فرص التغيير أمام أولئك الذين يتمسكون بالأنماط السلوكية غير السوية (١). وبالتالي فأن أفضل وسيلة لحماية المجتمع من قيام المفرج عنهم بالعودة إلى الجريمة هي توفير الإشراف الواعي على أنماطهم السلوكية بصورة تختلف عن مراقبة الشرطة مع منحهم المعونة الأدبية والمساعدة المالية التي تمكنهم من التغلب على مشاكلهم.

- أن رعاية أسرة المحكوم عليه خلال فترة العقوبة وبعد الإفراج عنه تعتبر بمثابة إجراء وقائي على درجة كبيرة من الأهمية من أن تدفع الظروف الاجتماعية القاسية أحد أفراد الأسرة إلى دائرة الانحراف(٢).

المبحث الثاني

الحرب على الارهاب و القانون الدولي الانساني

القانون الدولي الإنساني هو بأختصار قانون يهدف إلى حماية الإنسان من ويلات الحروب وأثارها المدمرة عبر قواعد عرفية ومكتوبة تشكل فيها اتفاقيات جنيف للعام ١٩٤٩ والبروتوكولان الملحقان في لعام ١٩٧٧ بهذه الاتفاقيات وما أضيف اليها في ما بعد من اتفاقيات دولية وبروتوكولات تتعلق بحقوق الانسان في حالة النزاعات المسلحة (٣)؛ الأساس المكون لها. وقد يثور التساؤول ؛ ما علاقة مواجهة الإرهاب بهذا القانون والمستهدف بالحماية فيه ؟.. هذا ما ستتم الأجابة عنه في المطلبين الأتيين...

(١) سيد محمدين ؛ مصدر سابق ؛ ص٧٠.

(٢) نفس المصدر ، ص٧١.

(٣) يستند القانون الدولي اإلنساني إلى مجموعة من الأتفاقيات والنصوص المكتوبة والعرفية؛ تتمثل ب:

أ. اتفاقيات جنيف الأربع المبرمة في أب ١٩٤٩ ، وهي ال أولى بشأن حماية جرحى ومرضى القوات المسلحة في المعركة، الثانية بشأن حمايتهم في البحار، الثالثة بشأن حماية أسرى الحرب، الرابعة بشأن حماية السكان المدنيين في وقت الحرب.

ب. برتوكولين مكملين لإتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة.

ت. القانون الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ث. اتفاقية لاهاي المتعلقة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية.

المطلب الأول

مواجهة الإرهاب وقواعد الحرب

شكلت أحداث ١١ سبتمبر٢٠٠١ منحى جديد في مواجهة الأرهاب ؛ حيث إتخذت المواجهة شكل الحرب ومنحاها بمفهومها التقليدي ضد الاطراف والدول المتهمة بممارسة الارهاب الدولي ودعمه، لنجد قواعد وأحكام القانون الدولي الإنساني في الواجهة من جديد في نطاق الإثارة للتفعيل على ضوء العنف المثار في هذه المواجهة ؛ ولنجد ضرورة منطلقة من وجوب التمييز في هذه المواجهة بين نوعين من العنف الممارس في اطار العمليات العسكرية الهادفة الى القضاء على الارهاب ؛ الأول عنف يحكمه القانون (قوانين الحرب) ويمارس في النزاعات المسلحة وهو (عنف مشروع) ؛ والثاني (عنف غير المشروع) متأتي من الإرهاب ذاته(١).

ومع هذا فأن التمييز بين مشروعية العنف وعدم مشروعيته في هذا الشأن يتطلب إعتماد معايير معينة منها ما يتعلق بوضع الشخص الذي يرتكب العنف ؛ فالأفراد التابعين لقوات مسلحة وطرف في نزاع مسلح لهم الحق في الاشتراك بالاعمال العدائية في إطار ما تحكمه قوانين الحرب وهو حق غير مكفول لغيرهم ؛ وبالتالي فأن الغير (الأفراد غير التابعين لقوات مسلحة طرف في النزاع المسلح) اذا لجأ الى أستخدام العنف فانهم ينتهكون القانون ويدخلون في نطاق التجريم لأفعالهم بإعتبارها اعمالاً ارهابية (٢). ومنها ما هو متعلق بالألتزام بتطبيق القواعد الخاصة بأساليب ووسائل الحرب في النزاعات المسلحة والمنظمة لحماية فئات محددة من الاشخاص؛

فالإلتزام بتطبيق هذه القواعد والقيود التي يفرضها قانون الحرب ؛ يؤمن توصيف المشروعية اللازمة لإستخدام العنف ، ويجعل منه عنفا" مشروعا" ؛ وبالتالي فان انتهاك افراد القوات المسلحة لقواعد الحرب واستخدامهم للعنف غير المشروع وابتعادهم عن الهدف الأساسي للحرب بإعتبارها وسيلة لتدمير قوة العدو العسكرية او اضعافها من اجل فرض الحلول المناسبة عليه ؛ قد يجعل منهم ارهابيين (٣).

---

(١) هانز بيتر جاسر؛ الأعمال الإرهابية والقانون الدولي الإنساني، المجلة الدولية للصليب ألحمر، العدد ٢٠٠٢؛ ١٣٦_١١٥ ؛ ص١٢٢.

(٢) حسنين المحمدي بوادي ؛ مصدر سابق ؛ ص٥٦.

(٣) احمد ابو الوفا ؛ القانون الدولي الإنساني؛ المجلس الأعلى للثقافة ،؛ ط١؛ القاهرة؛ ٢٠٠٦ ؛ ص١٣٠.

المطلب الثاني

الأوضاع الخاصة بالمدنيين والمقاتلين

في الحرب على الارهاب

مع أستخدام أساليب ووسائل الحروب التقليدية في الحرب على الإرهاب فأن قواعد الحرب (القانون الدولي الإنساني) ستثور لممارسة دورها ومحاولة فرض ظلال أحكامها والقواعد المنظمة لها في المسائل الهامة ومنها حماية المدنيين وكيفية التعامل مع المقاتلين في الحرب على الإرهاب.

الفرع الأول

حماية المدنيين في الحرب على الارهاب

جاء البرتوكول الأول لأتفاقية جنيف مذكرا" ومؤكدا" بالالتزام بحماية السكان المدنيين ضد الاخطار الناجمة عن العمليات العسكرية؛ بالنص بشكل صريح على حظر جميع اعمال العنف والاعمال الارهابية او التهديد بها والرامية اساساً الى بث الذعر بين السكان المدنيين ؛ وعدم جواز ان يكون السكان المدنيون بصفتهم هذه والاشخاص المدنيون محلا" للهجوم (١) ؛ لا بل أن البرتوكول الأول قد أكد ما ورد في الأتفاقية الرابعة التي إعتبرت الهجمات الإرهابية ضد المدنيين التي تسبب الوفاة او الاصابات الخطيرة، تشكل ضمناً انتهاكات جسيمة ويجب اعتبارها من جرائم الحرب(٢)؛ وتجيز محاكمة مقترفيها ومعاقبتهم في حال الإدانة وفقا" للقوانين الوطنية أو وفقا" للمادة (٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بوصفها جرائم حرب ؛ أو وفقا" للمادة (٧) من ذات النظام الأساسي بإعتبار تلك الأعمال جرائم ضد الإنسانية (٣).

ولم يكتفي البرتوكول الأول بما أورده من قواعد أساسية واجبة الإحترام في العمليات العسكرية؛ والتي وردت ضمن عنوان " حماية السكان المدنيين " (٤) ؛ بل أضافت قواعد تفصيلية تحظر تدمير الأعيان المدنية وخاصة التي تمثل منها البنية الأساسية المدنية (٥).

---

(١) المادة (٥١) من البرتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٧٧.

(٢) المادة (٥٨) من البرتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٧٧.

المادة (١٤٧) من أتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب لعام ١٩٤٩.

(٣) أحمد ابو الوفا ؛ مصدر سابق؛ ص٣١.

(٤) الفقرة الثانية من المادة (٥١) البرتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٧٧.

(٥) المادة (٥٢) من البرتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٧٧.

وقد حظرت اتفاقية جنيف الرابعة العقوبات الجماعية؛ وبالتهديد بها ؛ وإعتبرت هذا الحظر قاعدة من القواعد المطبقة على الأعمال الإرهابية المرتكبة في وقت النزاعات المسلحة الدولية (١)؛ وأن الهدف الرئيسي هو التركيز على أنه لا يجوز أن يكون الأفراد أو السكان المدنيين عرضة لعقوبات جماعية من الواضح أنها تؤدي إلى إحداث حالة من الذعر والخوف. أما البروتوكول الإضافي الثاني فقد حظر أعمال الإرهاب الموجهة ضد الأشخاص الذين لا يشتركون أو الذين كفوا عن الاشتراك في الأعمال العدائية (٢)؛ ليشمل من شارك في الأعمال العسكرية او العدائية وكف عن هذه المشاركة.

ولا يمكن في ذات الشأن تجاهل ما أوردته المادة الثالثة المشتركة باتفاقيات جنيف الاربعة من إلتزامات واجبة التطبيق كحد أدنى على كل طرف مشارك في النزاع المسلح غير ذي طابع دولي ؛ تشكل في مجملها ضمانات إنسانية هامة لتأمين المدنيين والسكان (٣).

---

(١) المادة (٣٣) من أتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب لعام ١٩٤٩.

(٢) المادة (٤) من البرتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٧٧.

(٣) نصت المادة (٣) المشتركة في اتفاقيات جنيف الأربعة لعام ١٩٤٩ على :

" في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي أو في أراضي احد الأطراف السامية المتعاقدة ؛ يلتزم كل طرف في النزاع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية:

١. الاشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الاعمال العدائية، بمن فيهم افراد القوات المسلحة الذين القوا عنهم اسلحتهم، والاشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض او الجرح او الاحتجاز او لأي سبب آخر، يعاملون في جميع الاحوال معاملة انسانية، دون اي تمييز ضار يقوم على العنصر او اللون او المعتقد او الجنس او المولد او الثروة او اي معيار مماثل آخر. ولهذا الغرض تحظر الأفعال التالية قيما يتعلق بالأشخاص المذكورين أعلاه؛ وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن:

أ. الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع اشكاله والتشويه والمعاملة القاسية والتعذيب.

ب. اخذ الرهائن.

ت. الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الاخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة.

ث. اصدار الأحكام وتنفيذ العقوبات دون اجراء محاكمة سابقة امام محكمة مشكلة تشكيلاً قانونياً، وتكفل جميع الضمانات اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة.

٢. يجمع الجرحى والمرضى ويعتنى بهم.

ويجوز لهيئة انسانية غير متحيزة، كاللجنة الدولية للصليب الاحمر، ان تعرض خدماتها على اطراف النزاع. وعلى اطراف النزاع ان تعمل فوق ذلك عن طريق اتفاقيات خاصة، على تنفيذ كل الاحكام الاخرى من هذه الاتفاقية او بعضها.

وليس في تطبيق الاحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع ".

ووفقا" لهذا فأنه يمكن القول بأن هذه القواعد تحظر بشكل صريح ودقيق الإعتداءات أو أعمال العنف التي من الممكن ان تصيب المدنيين أو تدمر المرافق المدنية دون تمييز؛ حتى وإن كان القصد منها إستهداف هدف عسكري ؛ وإعتبار الإرهاب عملا" غير مرخصاً به كوسيلة من وسائل الحرب ؛ كما أنها تحظر أستعمال القوة الفتاكة في الحرب بشكل قد يخلق الذعر في نفوس المدنيين حتى وإن كان موجها" لهدفٍ مشروع؛ وأن " حق اطراف النزاع في اختيار اساليب ووسائل القتال ليس حقاً لا تحده قيود " (١)؛ بل هو مبدأ أساسي ومتلازم مع ضرورات تحقيق الهدف الرئيسي المتمثل بتجنيب الأفراد والسكان المدنيين من مخاطر الأعمال العسكرية وأحتمالية إنحرافها(٢). وأن أفراد القوات المسلحة؛ ورغم تمتعهم بالحق في اللجوء إلى العنف؛ قد يتحملون المسؤولية عن انتهاك القوانين التي تكفل حماية الأفراد أو الممتلكات المدنية نتيجة مخالفتهم للنصوص الآنفة الذكر ؛ ومحاكمتهم على المستوى المحلي أو الدولي؛ ومعاقبتهم عن الأعمال الإرهابية التي يثبت أرتكابهم لها (٣).

وبالتالي فأن ضرورة وضع ضوابط للعمليات العسكرية الجارية في اطار الحرب على الارهاب أمر لا مفر منه ؛ وهو أمر غير مستحيل مع وجود قواعد نص عليها القانون الدولي الانساني؛ وبخاصة اتفاقيات جنيف الاربع للعام ١٩٤٩ والبروتوكولين الملحقين بها.

(١) الفقرة الأولى من المادة (٣٥) من البرتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٧٧.

(٢) فقد حظرت المادة (٣٥) من البرتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٧٧ " استخدام الاسلحة والقذائف والمواد ووسائل القتال التي من شأنها احداث اصابات او آلام لا مبرر لها "؛ وتتضمن التطبيقات العملية لهذا المبدأ على سبيل المثال حظر استخدام الغازات السامة؛ وحظر الغدر (المادة ٣٧)؛ وحظر الأمر بعدم ابقاء احد على قيد الحياة (المادة ٤٠).

(٣) آلاء بدر العالول ؛ مكافحة الإرهاب بين مقتضيات القانون الدولي وإنتهاك حقوق الإنسان (فرنسا نموذجا") ، رسالة ماجستير ؛ كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية_الجامعة اللبنانية؛ ٢٠١٨؛ ص ٧٩.

الفرع الثاني

التعامل مع المقاتلين في الحرب على الارهاب

لا شك في أن الحرب على الارهاب ووفقا" للقانون الدولي الإنساني لم تعطي ميزة للقوات المسلحة وللمقاتلين المشاركين فيها عن المشاركين في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية ؛ فالحال ذاته في عدم تمتعهم بالحماية التي يتمتع بها المدنيون؛ وذات ما تتقيد به القوات المسلحة والمقاتلين في النزاعات المسلحة ؛ تتقيد به القوات والمقاتلين المشاركين في الحرب على الارهاب، كالقيد الخاص الوارد في المبدأ القانوني الذي ينص على ان حق اطراف النزاع في اختيار اساليب ووسائل القتال ليس حقاً لا تحده قيود.. وهذا يعني انه لا يجوز في التعامل مع العدو؛ ان كان دولة او قوة مسلحة او افراداً؛ استخدام الوسائل القاتلة والمدمرة التي لا مبرر لها، والتي ينجم عن استخدامها اضرار واصابات وآلام لا لزوم لها؛ وأن الحرب على الإرهاب هي وسيلة لتدمير قوة العدو او اضعافها من اجل فرض الاستسلام عليه، وبالتالي فرض الشروط التي تؤدي الى السلم.

ووفقا" للقانون الدولي الإنساني وبمقتضى اتفاقيات جنيف الاولى والثانية والثالثة للعام ١٩٤٩ ؛ احترام وحماية افراد القوات المسلحة التابعة للطرف المعادي بمجرد ان يسلموا انفسهم او يتم التغلب على مقاومتهم. وعدم الأعتداء على حياتهم او استعمال العنف معهم.

ويثور التساؤول حول إمكانية إعتبار المعتقلين في العمليات العسكرية الموجهة ضد الارهاب اسرى حرب من عدمها ، وبالتالي تطبق عليهم اتفاقية جنيف الثالثة، او لا تشملهم احكام هذه الاتفاقية وبالتالي لا يعتبرون اسرى حرب ؟ ...

إتخذ القانون الدولي الانساني منحا" متسعا" في تفسير النصوص بشأن اسرى الحرب والتوسع في منح صفة اسير حرب لكي تشمل سائر المعتقلين الذين شاركوا في القتال اثناء النزاعات الدولية والنزاعات غير الدولية ؛ وذلك لضمان شمولهم بالاستفادة من الضمانات التي نصت عليها اتفاقية جنيف الثالثة، خاصة وان غاية القانون الدولي الانساني هو حماية حقوق الانسان اثناء الحروب والنزاعات المسلحة ؛ ومن ضمنها حماية الاشخاص الذين اصبحوا خارج المعارك، وغير مشاركين في القتال ومن بينهم الاسرى ؛ لأن الحرب ؛ وفق منطق القانون الدولي الانساني؛ ليست وسيلة ارهاب او قتل.

ووفقا" لهذا فقد حددت اتفاقية جنيف الثالثة مفهوم اسير الحرب ووضعت شروطاً يجب ان تتوفر في المعتقل لكي يعتبر اسير حرب (١)، غير ان البروتوكول الاول الملحق باتفاقيات جنيف في العام ١٩٧٧ قد توسع في

---

(١) المادة (٤) من اتفاقية جنيف الثالثة بشان معاملة أسرى الحرب لعام ١٩٤٩.

تعريف المقاتل ؛ وتوسعت تبعا" لذلك في منح صفة اسير حرب (١).

فضلا" عن ما جاء في اتفاقية جنيف الثالثة من إلزام بوجوب معاملتهم معاملة انسانية في جميع الاوقات ؛ ومن حظر صريح للدولة الحاجزة من إقتراف اي فعل او اهمال غير مشروع يسبب موت اسير في عهدتها؛ وإعتبار الأمر انتهاكاً جسيماً لهذه الاتفاقية ؛ وعدم جواز تعريض اسير الحرب للتشويه البدني او التجارب الطبية أو العلمية من اي نوع كان مما لا تبرره المعالجة الطبية للاسير المعني او لا يكون في مصلحته (٢). ولأسرى الحرب الحق في احترام اشخاصهم وشرفهم في جميع الاحوال ؛ وعلى الاخص ضد جميع اعمال العنف او التهديد، وضد السباب وفضول الجماهير(٣).

(١) المادة (٤٤) من اتفاقية جنيف الثالثة بشان معاملة أسرى الحرب لعام ١٩٤٩؛ فالاسرى الذين وقعوا في قبضة الجيش الاميركي في افغانستان في اطار الحرب التي شنتها الولايات المتحدة الاميركية على حكم طالبان وتنظيم القاعدة، هؤلاء الاسرى الذين اقتيدوا الى قاعدة غوانتانمو في كوبا، لم يمنحوا في الاساس صفة اسرى حرب وبالتالي لم يعاملوا كاسرى لهم حقوق بموجب اتفاقية جنيف الثالثة. وبعد تدخل اللجنة الدولية للصليب الاحمر وممارسة ضغوط من جانب الهيئات الانسانية في مختلف الدول، تراجعت الولايات المتحدة عن موقفها باتجاه معاملة هؤلاء الاسرى كأسرى حرب.

(٢) المادة (١٣) من اتفاقية جنيف الثالثة بشان معاملة أسرى الحرب لعام ١٩٤٩.

(٣) المادة (١٤) من اتفاقية جنيف الثالثة بشان معاملة أسرى الحرب لعام ١٩٤٩.

الخاتمة

ادت احداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١ الى تغيير المفاهيم الخاصة بالإرهاب من حيث الفحوى والنطاق وبشكل وجه الآداة القانونية لرسم أحكام وآطر قانونية تتوائم مع ما فرضه الإرهاب من ملامح جديدة إختلفت كليا" عن ما كانت عليه من قبل؛ فأفضت الحرب على الإرهاب إلى تغيير في مفاهيم القانون الدولي حيال ظاهرة إجرامية باتت تهدد الأمن والسلم الدوليين.

إلا أن هذ الآطر قد هيأت الظروف لحرب على الإرهاب يصعب تكييفها بأنها حرب بالمعنى القانوني للكلمة؛ وبذات الوقت لا يمكن قبول أن تكون خارج القانون ؛ لأن ذلك بمثابة عودة إلى شريعة الغاب؛ وهذا ما تم لمسه من تصرفات الولايات المتحدة الأمريكية التي أرتدت ثوب القرار ١٣٧٣ ؛ الذي تم تبنيه في مجلس الأمن بالأجماع في ٢٨ سبتمبر٢٠٠١ ؛ في أعطاء نفسها الشرعية اللازمة لقيادة المجتمع الدولي في الحرب على الإرهاب والضغط بإتجاه تغطية الانتهاكات المتكررة في عمليتها العسكرية خاصة في افغانستان والعراق؛ وهذا ما أثار فتح ملف وجوبية تحقيق التوازن المطلوب بين مواجهة الإرهاب وحفظ حقوق الإنسان وحرياته من جهة ؛ خاصة وان هذه الحقبة قد شهدت خللا" كبيرا" في تحقيق هذا التوازن نتيجة ميل كفة الأمن على كفة الحقوق والحريات في ميزان قوانين مكافحة الإرهاب التي شرعت في الدول الغربية بالذات.

وعلى الرغم من وجود آطر قانونية تفرض ظلالها على الدول في مجال حقوق وحريات الإنسان في السلم والحرب ؛ إلا أن ما آلت اليه الحرب ضد الإرهاب من تداعيات كارثية في هذا المجال ؛ يدعو الى أن يعمل المجتمع الدولي الى التكاتف والعمل على إقرار معايير دقيقة تتوائم

مع المتغيرات وتضمن توجيه دفة الحرب على الإرهاب نحو أهدافها الحقيقية بالقضاء على الإرهاب أو منعه أو الحد منه ؛ وتحقق التوازن المطلوب بين مقتضيات الحرب ومتطلباتها مع الحفاظ على حقوق وحريات الإنسان؛ والعمل على إعادة النظر بالأحكام والقواعد الخاصة بالقانون الدولي الإنساني الذي شهد متغييرات كثيرة تستوجب التوقف عندها وايجاد الحلول لها.

المصادر

أولا". الكتب

١. احمد ابو الوفا ؛ القانون الدولي الإنساني؛ المجلس الأعلى للثقافة ،؛ ط١؛ القاهرة؛ ٢٠٠٦.

٢. حسنين المحمدي بوادي؛ حقوق الإنسان بين مطرقة الإرهاب وسندان الغرب؛ القاهرة؛ دار الفكر الجامعي؛ ٢٠٠٥؛ ص٥٦.

٣. كمال حماد، الإرهاب والمقاومة في ضوء القانون الدولي العام ؛ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر؛ بيروت؛ ٢٠٠٣.

٤. منتصر سعيد حمودة، الجريمة السياسية: دراسة مقارنة بين القوانين الجنائية الوضعية والتشريع الجنائي الإسلامي؛ الإسكندرية ؛ دار الفكر الجامعي؛ ٢٠٠٨.

٥. نسرين عبد الحميد نبيه؛ الجريمة المغايرة ؛ الأسكندرية ؛ دار الوفاء للطباعة والنشر؛ ط٢؛ ٢٠٠٨.

٦. سهيل حماد؛ إشكالية الإرهاب في القانون الدولي العام ؛ ط١؛المنشورات الحقوقية ؛ بيروت

٧. سيد محمدين؛ حقوق الإنسان والرعاية اللاحقة وأثرها في البيئة الاجتماعية ؛ القاهرة: مطابع الشرطة للطباعة والنشر.

٨. د. عبد العزيز مخيمر عبد الهادي ، الارهاب الدولي، دار النهضة العربية، ١٩٨٦.

٩. خليل حسين، ذرائع الإرهاب الدولي وحروب الشرق الأوسط الجديد؛ ط١؛ منشورات الحلبي الحقوقية؛ بيروت؛ ٢٠١١.

ثانيا". الرسائل والأطاريح

١٠. آلاء بدر العالول ؛ مكافحة الإرهاب بين مقتضيات القانون الدولي وإنتهاك حقوق الإنسان (فرنسا نموذجا") ، رسالة ماجستير ؛ كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية_الجامعة اللبنانية؛ ٢٠١٨

١١. طارق عزت محمد، التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٩٧.

ثالثا". البحوث والمقالات

١٢. د. إدريس عطية ؛ تحديات كفالة حقوق الأنسان في أطار مواجهة الظاهرة الإرهابية ، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، العددج الرابع، ٢٠١٧.

١٣. إدريس لكريني ؛ "مكافحة الإرهاب الدولي: بين تحديات المخاطر وواقع المقاربات الانفرادية " ؛ مقالة على الرابط التالي:

http://www.aljazeera.net/NR/exeres/84cb24E2-4C17-48CC-9CCA

D9CBB6C31B.htm (16/09/2016١٤

١٤. هانز بيتر جاسر؛ الأعمال الإرهابية والقانون الدولي الإنساني، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد يوليو ٢٠٠٢؛ والتوزيع؛٢٠٠٦.

١٥. عبد الجبار شعيبي؛ متوسطي لتحقيق الأمن الفكري لمواجهة الإرهاب؛ العالم الاستراتيجي؛ العدد٥؛ ٢٠٠٨؛ص٢٠_٢٣.

رابعا". المواثيق والصكوك الدولية

١٦. الأعلان العالمي لحقوق الأنسان لعام ١٩٤٨.

١٧. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

١٨. العهد الدولي الخاص بالحقوق الأقتصادية والأجتماعية والثقافية لعام ١٩٦٦.

١٩. إتفاقيات جنيف الأربعة لعام ١٩٤٩ وبرتوكوليها الأضافيين لعام ١٩٧٧.

قائمة المحتويات

ت العنوان الصفحة

١. المقدمة ٢_٣

٢. المبحث الأول/ تحديات كفالة حقوق الإنسان في إطار مواجهة الإرهاب ٤_ ١٤

٣. المطلب الأول/ مواجهة الإرهاب وحقوق الأنسان في ميزان التوافق ٤_٩

٤. المطلب الثاني /ظلال المعالجة القانونية للإرهاب على حقوق الإنسان ٩_ ١٤
٥. المبحث الثاني/ الحرب على الارهاب و القانون الدولي الانساني ١٤_ ٢٠
٦. المطلب الأول/ مواجهة الإرهاب وقواعد الحرب ١٥_١٦
٧. المطلب الثاني/ الأوضاع الخاصة بالمدنيين والمقاتلين في الحرب على الارهاب ١٦_٢٠
٨. الخاتمة ٢١
٩. المصادر ٢٢_٢٣

اللغات ومعطيات الجغرافية السياسية
أ.د. مخلف حماد مضحي
المدرس: احمد عجاج مطر
كلية الرشيد الجامعة
قسم القانون

اللغات ومعطيات الجغرافية السياسية

الملخص

إن علم اللغة الجغرافي يعد من العلوم الحديثة التي تحمل مفاهيم يمكن تطبيقها على ميادين جديدة للدراسة، وهو علم يشترك في عملية البحث فيه علمان منفصلان في ميدانين مختلفين، إذ أن علم اللغة يدرس لغة الانسان وما له صلة به من فروع؛ وعلم الجغرافية يبحث في المناطق والبلدان وكل ما يتعلق بالمكان والنشاطات التي تحدث فيه. وعند التمعن في دراسة هذين العلمين نجد أن هناك نقاط تلاقي واسعة، ولكن بسبب عدم اهتمام اللغوي بقضايا اللغة المتصلة بالجغرافيا، وعدم اهتمام الجغرافي بقضايا الجغرافية التي لها صلة بعلم اللغة، يتحاشى الباحثين البحث في الدراسات المتعلقة بهذا الميدان، لأنه يحتاج نظرة واسعة وجهد كبير لمن يحاول الدراسة فيه.

Abstract

Geographical linguistics is one of the modern sciences that carries concepts that can be applied to new fields of study. It is a science in which two separate sciences in two different fields participate in the research process. Linguistics studies human language and its related branches; Geography studies regions, countries, and everything related to the place and the activities that take place in it. When examining these two sciences, we find that there are broad points of convergence, but due to the linguist's lack of interest in language issues related to geography, and the geographer's lack of interest in geographic issues related to linguistics, researchers avoid research in studies related to this field, because it requires a broad view and great effort for those who trying to study it.

المقدمة

ربَّما يكون من المستبعد ان يركِّز الباحثون اللغويون على البُعد الجغرافي في دراسة اللغة، أو انْ يعتمدوا بدراساتهم، على مفاهيم ونظريات جغرافية خالصة؛ لذلك جاءت أَغلب الدراسات اللُّغوية متعلِّقة ببعض المظاهر اللُّغوية وانتشارها في أماكن مختلفة، ومحاولة رسم الحدود للَّهجات واللُّغات من وجهة نَظر لغوية خالصة؛ وحتى الجغرافيون ركَّزوا على توزيع الظاهرة اللُّغوية بحكم أن اهتمامهم الأساسي هو البُعد المكاني سواء في دراسة اللُّغة أو غيرها من الظاهرات الطبيعية والبشرية؛ ومع تطُّور مناهج علم الجغرافية، والعلوم الأخرى جرى التحُّول من الاهتمامات القديمة إلى ما يتلاءم مع هذا التطور، ولا يعني ذلك تخلِّي الجغرافية عن الاهتمام بالبُعد المكاني، وإنما أُضيفت إليه اهتمامات أخرى، لم تكن واضحة من قبل. وحدث مثلُ ذلك التطور في دراسة اللُّغويات. ولتوضيح ذلك أكثر، فبعد أنْ كان جُل اهتمام اللُّغويين بأمور لغوية خالصة (كالصوتيات والإشارات، وتركيب الجملة والمعنى، والأبجدية، واللغويات المقارنة، الخ...) حدث تحوُّل نحو دراسة اللُّغة في المجتمع وتأثيرها بنوعية هذا المجتمع، والتغيُّر الذي يلحق بها جرَّاء بعض العمليات الاجتماعية. ومرة ثانية لا يعني ذلك تخلِّيهم عن اهتماماتهم القديمة.

والتحليل المتقدم يعني أنه حدث تحوُّل من الاهتمام بالحيِّز الجغرافي إلى الاهتمام بالحيِّز الاجتماعي؛ ويرى كثيرون أنَّه بدون الفهم الأخير، تصبح دراسة اللُّغات ناقصة؛ ويدرس الجغرافيون واللُّغويون هذا الحيِّز الاجتماعي، فيما يعرف باللُّغويات الاجتماعية. وموضوع اللُّغويات الاجتماعية مجال حديث النشأة نسبياً، ولا يتعدَّى عمره نصف قرن؛ مع ذلك كثُر الجدل بشأن مضمونهِ ومحتواه ومجال البحث فيه؛ هذا المجال موضوعٌ بيني بين علوم شتَّى مثل الجغرافية والاجتماع والتاريخ واللُّغويات والأنثروبولوجيا وعلم النفس؛ وكل واحداً من هذه العلوم يهتم به من زاويته الخاصَّة، من دون ان يستغني عن إسهامات العلوم الأخرى. ولمَّا كانت الجغرافية، لها علاقة بعلوم شتَّى، فإنها تمثِّل الرابط الأساسي بين جميع هذه العلوم، لا سِيما أنَّ كل ما يدرس في اللُّغويات الاجتماعية، متضمِّن في فروع الجغرافية العديدة. ويرى العلماء أنَّ أُموراً وعوامل، مثل العمر والنوع والعرق، والطَّبقة الاجتماعية، والحضر والرِّيف والهجرة، تمثل أهمِّية بالغة في دراسة اللُّغة، لذا فإهمالها يجعل دراسة اللُّغة غير كاملة.

أهمية البحث

تأتي أهمية البحث في هذا الموضوع للتعرف على ملامح البنية اللغوية للغات العالم المختلفة، سواء التي تنتشر بشكل واسع ويتحدث بها مئات الملايين، او تلك التي لا يتحدث بها إلا مجموعات قليلة قد لا يتعدى عددها الألاف، والتعرف أيضاً على مستوى الاستخدام كل نظام لغوي، ويأتي هذا كله في اطار فرع علمي جديد يطلق عليه علم اللغة الجغرافي، وتحديداً في الزاوية السياسية المتعلقة بالجغرافية او ما يطلق عليه الجغرافية السياسية.

مشكلة البحث

التوزيع الجغرافي للغات على مستوى قارات العالم، بيَّن ان هناك عائلات لغوية رئيسية وفرعية ومجموعات لغوية وشعب لغوية، انتشرت مع انتشار الانسان على أجزاء الكرة الأرضية، وبالرغم من عدم وجود إحصاءات دقيقة عن عدد هذه اللغات، إلا أن التقديرات تشير إلى وجود ما بين ستة آلاف إلى عشرة آلاف لغة، والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الجانب: ما هي العوامل التي ساهمت في اكتساح بعض العائلات اللغوية ما عداها من عائلات أخرى، بحيث يتحدث بلغاتها عدة مليارات من الناس، في حين أن الأخرى لا يتحدث بها سوى عدة آلاف؟

عندما يكون في الدولة الواحدة تعدد لغوي، فإن ذلك يعني أن هذه الدولة لا تسودها لغة واحدة، بل هناك أقليات وقوميات تتحدث بلغات مختلفة، والسلطة السياسية هي التي تحدد مسار ومصير اللغات المتعددة، ويتباين دور السلطة السياسية في هذا الشأن من دولة إلى أخرى، والسؤال هنا: إلى أي مدى تستطيع السياسة المتبعة من قبل السلطة السياسية أن تجعل الأمور مستقرة؟

منهجية البحث

اعتمد الباحثان ف دراستهما على المنهج التاريخي، لتتبع أصول كل لغة ومسارها التاريخي، وكذلك المنهج التحليلي للوصول الى العوامل التي أدت الى استمرار بعض اللغات وانحسار او اندثار لغات أخرى، ثم تحليل ابعاد العلاقة التي تربط اللغة بالجغرافية السياسية، والتأثر المتبادل بين العلمين.

خطة البحث

تمت معالجة موضوع الدراسة من خلال مبحثين، المبحث الأول تناول موضوع التوزيع الجغرافي للغات على مستوى العالم وحسب القارات المختلفة، في حين عالج المبحث الثاني ديناميات الجغرافية السياسية واللغة والتفاعل المشترك فيما بينهما.

المبحث الأول

التوزيع الجغرافي للغات في العالم

إن البحث في لغات العالم ليس بالأمر اليسير، ذلك لعدة أسباب، من أهمها الطبيعة الدينامية للغات، وصعوبة الحصول عن بيانات عن بعضها، واندثار الكثير منها عبر الزمن، وتباينها الكبير بين لغات يتحدث بها الملايين، وأخرى ينطق بها الأفراد القلائل الذين لا يزيدون عن عدد أصابع اليدين أحياناً، يضاف إلى ذلك، اختلاف أقدار هذه اللغات من حيث حظَّها منَ الاهتمام والدراسة المنهجيَّة. وأشار والاش إلى أنَّ عدد اللغات في العالم منذُ عشرة آلاف سنة كان في حدود (٢٠,٠٠٠) لغة، تقلَّصت إلى أنْ بلغت حالياً نحو (٦٠٠٠) لغة فقط، وأنَّ بعضها لم يعد يدرَّس للأطفال، لذا فهي في طريقها إلى الزوال ( ).

اللُّغات في العالم تختلف في أنَّ البعض منها ليس عابراً للحدود السياسية فقط، وإنما عابراً للقارات. وعلى عكس ذلك توجد لغات تتقوقع، في مساحات ضئيلة للغاية لا يمكن تمثيلها كارتوجرافياً مهما كان مقياس الرسم للخريطة كبيراً. وعادة ما توجد هذه الأخيرة في مناطق معقَّدة طبيعياً وثقافياً، كما في عدد من المناطق الجبلية كمنطقة القوقاز، والمناطق القبلية المفتَّتة في أفريقيا وجزر المحيط الهادي؛ ويكفي أنْ نعلم أن بابوانيوغينيا، وهي دولة تحتل ما يقرب من نصف جزيرة، بها أكثر من (٨٠٠) لغة وحدها، رغم أنَّ سكانها لا يزيدون عن أربعة ملايين نسمة .

وفي موضوع دراسة لغات العالم يمكن تبنِّي عدَّة طرق ترتبط بنوعية التصنيف لهذه اللغات، والاهتمام بالتصنيف النِّسبي، أو الخاص بالنشأة عند دراسة هذه اللغات، من حيث تقسيمها إلى عائلات لغوية، وإلى مجموعات وفروع تَضم مجموعة من العائلات أو اللغات؛ ومن ذلك التصنيف إلى عائلات لغوية مهمة مثل: العائلة الهندوأوروبية الشائعة في أوروبا وآسيا؛ هناك أيضاً التصنيف النوعي الترتيبي، ويعني ذلك تقسيم اللُّغات حسب نوعيتها الذاتية، مثل تقسيمها، إلى لغات تحليلية وتصريفية ولغات لاصقة؛ وهذه كلُّها من الأُمور التي تهم دارس اللغة من زاوية لغوية بحتة. والطريقة الثالثة: هي دراسة اللُّغات في ظل التصنيف الجغرافي، حيث يعني ذلك، دراسة اللغات حسب انتمائها الإقليمي أو بحسب قارات العالم بما فيها من لغات مختلفة، وسوف نتبنَّى في هذا السياق التصنيف الجغرافي دون اهمال للتصنيفين الآخرين، ونتناول فيما يأتي دراسة لغات العالم في كل قارة من قارَّات العالم وأقاليمها الجغرافية الفرعية.

أولاً: اللغات الإفريقية.

قارة أفريقيا من أكثر قارات العالم تعقيداً من حيث المنظور اللغوي. ولا يعرف أحد عدد اللُّغات في القارة، لكنَّه بالقطع يزيد عن (٢٠٠٠) لغة، أي أنَّها وحدها تحوي ثلث لغات العالم، وهناك مشكلات عديدة خاصَّة بصعوبة دراسات اللغات الإفريقية؛ وبعض التصنيفات اللُّغوية في القارَّة تعد مقبولة، بينما البعض الآخر يبقى محل نقاش وجدال. وأكثر التَّصنيفات النسبيَّة قبولاً، هو التصنيف الذي اقترحهُ عالم اللُّغات (جوزيف جرينبرج) في ستِّينيات القرن الماضي، الذي صنَّف هذه اللُّغات الى أربع عائلات لغويَّة وهي: (والنيلية – الصحراويَّة، النيجر- كونغو، والأفرو – آسيوية: الحامية - السامية سابقاً، وأخيراً العائلة الخويسانية). ويرجع اهتمام الأوروبيِّين بلغات أفريقية لفترة الاستعمار، حين نشطت البعثات التبشِّيرية في دراستها كما كان الحال بدراسة لغة اليوروبا . المهم أنَّه مع هذا العدد الهائل من اللُّغات، وفي ظل التفتُّت اللُّغوي والقبلي، وقلَّة عدد المتحدثين بمعظم اللُّغات، فإنَّ أفريقيا أصبحت قارَّة اللُّغات الوسيطة بامتياز وهي التي تتيح التواصل بين هذه المجتمعات البشرية الفسيفسائية، كما أنَّها قارَّة لغات (الكريولي) واللُّغات المبسَّطة التي تساعد على التفاهم والتواصل .

ومن الصعب في أفريقيا التعرُّف على حدود لغويَّة واضحة ودقيقة، او معرفة ما إذا كانت اللُّغة الشَّائعة لغة قائمة بذاتها، أو عبارة عن لهجة من لغةٍ ما، أو معرفة من أين تبدأ منطقة لغة معينة، وأين تنتهي لتبدأ أخرى، حيث يسود التداخل اللُّغوي، والتفتُّت بنفس درجة التفتُّت العرقي

والإثني؛ وفي ظل هذا الوضع فإنَّ اللُّغات الأفريقية تمثل كما يذكر (مكنالتي) مدى واسعاً من الطيف اللُّغوي( ).

كما أسهمت اللُّغات الأفريقية في إماطة اللِّثام عن تاريخ القارَّة الغابر، باعتبارها أحد الأدوات المساعدة في هذا السياق المعقَّد؛ وكانت وسيلة اللُّغويين في ذلك معقَّدة أيضاً، منها إحصاءات المفردات اللُّغوية لبعض اللُّغات الأفريقية، ومن خلال الدراسة المتأنِّية لتاريخ نطق الأصوات اللُّغوية الخاصَّة بالمزمار؛ وطريقة خروج الأصوات من الحنجرة، عبر الزَّمن ويسمَّى التسلسل الزمني للأصوات المزمارية، أسهم هذا الموضوع امكانِّية تحديد المفردات وتحليلها، والتغيُّر الذي لحقَ بالأصوات اللُّغوية، وتمكَّن العلماء من التُّعرف على مثل ذلك حتى بالنِّسبة لتاريخ بعيد. وكذلك أمكن التعرُّف على بعض الصلات التي تربط بين مجموعتين لغوَّيتين مختلفتين. وبذلك يمكن المقارنة مع لغات حاليَّة. وأسهم التقدُّم في البحث اللُّغوي في الاستفادة الإفادة بالنسبة لعلم الآثار، بمعنى المقارنات اللُّغوية والأثرية على الرغم من أن اللُّغويين يحذِّرون من بعض الأدلة التي قد تكون مضلِّلة. ومن ذلك فإن عالم الآثار لا بدَّ له من لغة مكتوبة عندما يتحدث عن لغةٍ ما كما في حالة اللُّغة المصرية القديمة. وفي المقابل فلا يمكن لعالم اللُّغة أن يتحدث عن ثقافة ماديَّة متعلِّقة بلغةٍ ما وفي زمن معين، من دون وجود تأكيدات أثرية؛ وتجدر الإشارة إلى بعض اللَّبس في سياق الحديث عن اللُّغات الأفريقية. فسوف نلاحظ أن كلمة البانتو تتكرَّر كثيراً في أفريقيا، والكلمة قد لا تشير إلى لغة منفردة، او إلى عرقٍ او إثنية معينة بقدر ما تشير الى مجموعة مترابطة يمكن تشمل حوالي (٤٥٠) لغة، ترجع جذورها إلى لغة او اصل مشترك (للبانتو) انحدرت منه هذه اللغات( ).

ولا يعني الحديث عن اللُّغات الأفريقية، أنَّ اللُّغات الجاري التعامل بها اليوم أفريقية المنشأ، حيث هناك لغات وفدَت الى أفريقيا من مناطق في جنوب غرب آسيا؛ تلتها لغات من العائلة الهندوأوروبية جاءت مع المستعمر الأوروبي ابتداءً من عصر الاستكشافات الجغرافية، وصولاً إلى القرنين التاسع عشر والقرن العشرين، خلال فترة نشاط الاستعمار الأوروبي. وكان اهتمام الأوروبيين باللُّغات الأفريقية أحياناً قد يكون من أجل دراسة تراث القبائل، والفنون الشعبية والفولكلورية.

ثانياً: اللُّغات الأوروبية.

أوروبا من وجهة النظر اللُّغوية مرَّت بتاريخ معقَّد، وعرفت العديد من الألسنة شاعَ بعضُها وانتشر، في حين لجأ الآخر إلى مناطق صعبة مورفولوجياً طلباً للحماية. وبعضها مات واندثر، ومن دون الدخول في تفاصيل لغوية؛ استطاع العلماء من خلال عملية مقارنة بين البعض من اللُّغات الحالية وأيضاً القديمة، القول بأنَّ هذه البدايات اللُّغوية ترجع إلى حوالي عشرة آلاف سنة. وقد اهتم العلماء بهذه القرابة اللُّغوية بين لغات أوروبا، من خلال الفحص والتحليل للمفردات والمظاهر اللُّغوية في لغات أوروبية عديدة؛ وأدى البحث اللُّغوي إلى استنتاج يفيد إلى أن هذه اللُّغات الأوروبية انحدرت من أصل واحد، هو ما يطلق عليه تعبير (Parent- Indo European). وتشير الدلائل إلى أنَّ أقدم أَثر مكتوب يرجع أصله إلى العائلة اللُّغوية الهندوأوروبية يتفق وتاريخ (١٩٠٠) ق. م. ومع ظهور لغات هذهِ العائلة انتشرت وتفرَّعت

لفروع قد لا يفهم بعضها الآخر؛ وهناك آثار كُتبت من اليونانية ترجع لحوالي (١٥٠٠) ق. م( ). وهذه العائلة اللُّغوية هي أكبر العائلات في أوروبا، وفي العالم أجمع أيضاً. ومن هذه العائلة تفرَّعت لغات القارَّة الحديثة، وتضم العائلة الهندوأوروبية أيضاً لغتين قديمتين كلاسيكيَّتين هما اللاتينية واليونانية. إضافة إلى ذلك تضُم لغات غابت شمسها، أو أوشكَت على الغروب، وهي اللُّغات الكلتية مثل الغالية والويلزية والأيرلندية؛ وكلُّها انسحبت بعد أن سادت أوروبا يوماً ما إلى مناطق تتَّسم بالعزلة الجغرافية والتعقُّد الجبلي طلباً للحماية.

وساعدت البيئة الجغرافية في عملية إعادة بناء اللُّغات الهندوأوروبية، من خلال ملاحظة التشابه الموجود بين الكلمات في اللُّغات الأوروبية، وعلاقة كلمات معينة مثل، الدب أو الحصان أو الغنم أو الكلاب والبشر.. بالمكان الذي عاشت فيه؛ وسيادة كلمات تدُل على بيئة الغابات مثلاً، ومقارنتها مع بيئة أخرى؛ من ذلك توصَّل العلماء لوجود رابطة تَجمع بين اللُّغات المسماة بالهندوأوربية( ). والاعتقاد السائد أنَّ تطور هذه العائلة اللُّغوية، حدث في مكانٍ ما في شرق أوروبا حوالي (٣٠٠٠) ق.م، ومن هذا المكان بالتحديد هاجر السكّان في اتجاهات شتَّى، وحدث ذلك حوالي (٢٥٠٠) ق.م، فاستقرَّ البعض في اليونان الحاليَّة، واختار الآخر الاستقرار في مناطق غرب روسيا الحالية. وخلقَ هذا الانتشار مراكز بؤريَّة، او مناطق قلب للُّغات الحالية التي نعرفها؛ ولم يقتصر تفرُّع هذهِ العائلة في أوروبا فحسب، بل اتجه بعض البشر عبر إيران وأفغانستان ليصلوا إلى الهند وليسيطروا على السكّان ويفرضوا عليهم لغتهم.

ويمكن تقسيم اللّغات الأوروبية بحسب انتمائها للعائلات اللغوية التالية:

١. اللُّغات الهندوأوربية.

٢. اللُّغات الأورالية.

٣. لغات العائلة الإلتائية.

٤. لغات العائلة الأفروآسيوية أو الحامية- السامية سابقاً.

٥. لغات لا تنتمي لعائلة لغوية معروفة مثل الباسك.

ثالثاً: اللُّغات في الأمريكيتين.

إن البحث في لُغات العالم الجديد في النصف الغربي للكرة الأرضية، لا بد أن يشمل دراسة السكّان الوطنيين، الذين تحدَّثوا بهذه اللُّغات الوطنية؛ وسكان هذه الأنحاء سواء في أمريكيا الشمالية أو الجنوبية من الهنود الأمريكيينّ الأصليينّ، الذين عاشوا في مجتمعات قبلية اقتصادها المعاشي فقط لسد حاجة الأعداد الصغيرة بالكاد؛ ومع ذلك كان ذلك الاقتصاد أحياناً قادراً على دعم البعض من المراكز الحضرية الزاهرة التي وجدها المستعمر الأوروبي عندما وصول هناك. ويقدِّر البعض أن عدد السكان في أمريكا اللاتينيَّة قبل وصول الأسبان بحوالي (٥٠) مليون نسمة( ). وتدل الدراسات العلمية على أن هناك هجرة لقبائل هندِّية أمريكية أتت من أماكن بعيدة نسبياً في الشمال نحو بيرو الحاليَّة حوالي (١٢٥٠) ق.م؛ إذ أقاموا حضارة عظيمة، اعتماداً على المجاري

المائية المتواجدة في جبال الأنديز والتي استخدموها في الري، كما عند مجتمع (Chemu) الذين تركوا مباني معقَّدة تدلُّ على مهارة في موقع (Chan Chan) حوالي عام (١٠٠٠) م. وفي أمريكا الوسطى قامت حضارة المايا (Mayan) التي اعتمدت على الناتج الفائض من محصول الذرة. وكانت منطقة القلبْ الخاصَّة بها، توجد في المناطق المنخفضة الشرقية جنوب المكسيك، وفي غواتيمالا وغرب الهنداروس. واستمرت بين حوالي (٢٠٠م) و(٩٠٠ م). وفي سنة (١١٠٠ م) سادت قبائل قادمة من الشمال منها الأزتك (Aztecs) واستقرَّت في المنطقة التي فيها اليوم العاصمة المكسيكية (مكسيكو سيتي). وفي سنة (١٣٢٥م) شيَّدوا عاصمتهم المحصَّنة، في موضع مليء بالمستنقعات؛ كما حكموا وسيطروا، على معظم أجزاء أمريكا الوسطى في سنة (١٤٠٠م)، وجنوا ثروة كبيرة عكسها مظهر عاصمتهم. وفي ذات الوقت تقريباً استقرَّ الأنكا ((Incas في جنوب بيرو الحاليَّة حول المدينة الجبلية (Cuzco)، وسيطروا على جيرانهم ووسَّعوا منطقتهم التي امتدَّت من مدينة كيتو (Quito) في الاكوادور الحاليَّة في الشمال إلى بارغواي وشيلي الحاليَّتين في الجنوب، ونظَّموا عملية تعدين الذهب والفضَّة؛ كما أقاموا نظاماً فريداً للبريد والنقل في إمبراطوريتهم المتسِّعة( ).

ووجود السكان الأصليِّين في الأمريكيتين كان محلُّ جدلٍ واسع بالنسبة لأصولهم، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى تاريخ وصولهم للأماكن التي كانوا فيها، قبل وصول الاسبان، فمن قال إنهم نتاج البيئة الأمريكيّة ذاتها والرأي الآخر وهو الأكثر قبولاً، أنَّهم نِتاج هجرة كانت كبيرة من آسيا إلى أمريكيا الشمالية عبر مضيق (برنج) عندما كان الجليد يغطِّيه، ومثَّل معبراً بريَّا عبرته الجماعات دون أن تعلم أنَّها تنتقل من قارَّة إلى أخرى. حدث ذلك ما بين (١٠٠,٠٠٠) – (١٤٠,٠٠٠) سنة مضت.

على أيّة حال ليس هذا هدفنا الرئيسي، إنَّما المراد الحديث عن لغات هذه الجماعات الوطنية، التي عمَّرت هذا الجزء الكبير من الكرة الأرضية، والحديث عنْ أسلاف الهنود الأمريكيِّين ليس بالسهل، لأنَّ معظم المعلومات عنهم جُمعت بعد اتصال الأوروبيِّين بهذه المناطق؛ ويرى البعض من العلماء أنَّ هجرة هؤلاء من آسيا تمَّت بعد استئناس حيوان الكلب دون أنْ يتم استئناس بقية الحيوانات( ).

والوضع اللُّغوي في الأمريكيتين معقَّد نوعاً ما، حيثُ توجد ستْ لغات أوروبية، تسود في مجالات الإدارة والتعليم والثقافة؛ كما أن هناك حضور لبعض اللغات الهندية أكثر من غيرها من اللغات، مثل لغة (Guarani) في بارغواي، ولغة (جرينلند) في جرينلند، ولغتا (Quechua و Aymara) في بيرو. وتسود الإسبانية في (١٨) بلداً في أمريكا اللَّاتينية والبرتغالية في دولة واحدة: هي البرازيل والهولندية في اثنتين واللغة الانجليزية في الولايات المتحدة الأمريكية وكندا وكذلك تسود في إحدى عشر دولة في منطقة الكاريبي. وتسود اللغة الفرنسية في جزء من كندا (كيوبك) والدانمركية في جزيرة جرينلند. وقبل العهد الاستعماري سادت اللُّغات الوطنية لدى الحضارات التي تمت الاشارة إليها أيضاً...وأكثر من ذلك كان هناك لغات وسيطة ومبسطة؛ لبعضها صفة رسمية، مثل لغة (Sranan) أو (Take - Take في سورينام؛ واللُّغات الوطنية تعتبر محل نقاش وجد طويل بين اللُّغويين. وهناك تباين وتنوع كبير في التصنيف اللُّغوي بحسب

النشأة؛ ورغم التباين والاختلاف، قدر اللُّغويين عدد العائلات اللُّغوية وعدد الشعب اللُّغوية بحوالي (٥٠) عائلة لغوية، في أمريكا الشمالية شمال المكسيك، وهذا التقدير خاص بعالم اللغات باول (J. W. Powel)، أمَّا العالم (أدوارد سابير) فحددَّ عدد الشعب بست شعب فقط، وتشمل الشعبة عدَّة لغات. وخضعت هذه الآراء لعدة مراجعات مع تقدُّم البحث والكشف عنْ لغات جديدة وتقدُّم التقنيات التي تخدم هذا الغرض. وأدَّت هذه المراجعات إلى إدماج لغاتٍ في لغات أخرى، أو عملية نسب لغة لغير ما كانت تنسب إليه. وأدى البحث اللُّغوي أيضاً إلى تحديد بعض اللُّغات المنعزلة التي لم تنتمي لأيةُ عائلة لغوية معروفة. ونتيجة لهذا وصلت أعداد العائلات اللُّغوية هذا اليوم إلى أكثر من مائة عائلة. ولا زالت بعض لغات الإشارة تتواجد بين بعض المجتمعات، بينما تقلَّصت معظم لغات (الكريولي) بعد أن أضحى معظم الهنود الوطنيِّين ثنائيِّي اللُّغة، مع زيادة كبرى في استخدام الإسبانية والفرنسية والإنجليزية والبرتغالية. وكانت أكثر نقاط الجدل التي تثار حول هذه اللُّغات هو ما يخص عددها، فتتراوح التقديرات بين (١٠٠٠- ٢٠٠٠) لغة وطنية. والغالبيَّة العظمى من هذه اللغات الوطنية، يتم الحديث بها من قبل عدد قليل من الأفراد. وتستخدم أكثر من (١٠٠) لغة هندية وطنية في دولة الولايات المتحدة الأمريكية، وعددها في دولة المكسيك وأمريكا الوسطى بأكثر من (٣٠٠) لغة. أمَّا في أمريكا الجنوبية فق يصل العدد بها لأكثر من (١٠٠٠) لغة( ).

رابعاً: اللُّغات في القارة الآسيوية.

قارة آسيا تعد من أكبر قارَّات العالم مساحةً وسكاناً، وهي كذلك في عدد اللُّغات التي تضمها، وبها لغات تسود في مساحات شاسعة، مثل لغات العائلة الهندوإيرانية التي يتحدث بها عشرات الملايين من الناس؛ وفي نفس الوقت يوجد فيها لغات قزمية ومنعزلة يتحدث بها عدد قليل من الأفراد، والكثير من هذه اللُّغات انتقل لفئة اللُّغات المندرسة أو البائدة.

ويوضح توزيع اللغات في قارة آسيا عدد من الأبعاد الجغرافية، فضلاً عن بعض التناقضات في أحيان كثيرة، ويمكن إجمالها فيما يلي:

١. لا تتفق حدود اللُّغات في قارة آسيا مع حدود القارَّة أو دولها، وكما لاحظنا فإن لغات العائلة الهندوأوروبية توجد في أوروبا وأيضاً في آسيا، وعلى ذلك فلغات آسيا تعتبر من اللُّغات العابرة للقارات، وأيضاً هي عابرة للحدود السياسية للدول.

٢. يبدو التناقض واضح عندما نلاحظ التباين في كثافة اللغات في آسيا، فبينما تتوزع اللُّغات الأورالية أو الإلتائية على مساحات قد تبلغ ملايين الكيلومترات، نجد أن منطقة القوقاز ومساحتها التي لا تشكل أقل من ضعف مساحة بريطانيا، لكنَّها تُعد أكبر تركُّز للُّغات في العالم( ). وهناك عدة أمثلة أخرى في جنوب شرق القارَّة، حيث هناك دولة بابوا نيوغينيا، وفيها على ما يزيد عن (٨٠٠) لغة.

٣. شهدت عمليّات الانتقال والهجرة فضلاً عن الغزو والنشاط البشري عموماً، تغيُّرات واضحة في اللُّغات؛ وهذه الملاحظة لا تقتصر على آسيا فقط ولكنها أكثر وضوحاً فيها، حيث

دخلت مظاهر لغوية متعددة على مناطق جغرافية تتميز بنقائها اللُّغوي، ساعدت بهذا التغيير، لا بل أحياناً للتحول والانتقال اللُّغوي مما أدى إلى فقدان لغة سابقة وإحلال لغة جديدة بديلاً عنها.

٤. أدَّت العوامل المناخية والمورفولجية، إلى إيجاد بعض النقاء اللُّغوي وعدم التغيُّر والتحوُّل، كما هو الحال في أقصى شمال آسيا، ومناطقها النائية التي انتشرت فيها لغات سيبيرية قديمة؛ وبعض هذه اللُّغات لا تمثِّل فقط معازل لغوية، لكنها تحظى بأعداد قليلة من المتحدِّثين الحاليِّن الذين قاوموا كل مغريات الهجرة والانتقال لمناطق أفضل من مناطقهم الوعرة والقاسية. وجذبت هذه اللُّغات الباحثين في اللُّغات وصيغت لأغلبها أبجدية سيريلية.

٥. بالنظر لتعدد لغات آسيا، لذلك معظمها لم يحظ بنظام كتابة معين وثابت، وأبجدية معترف بها ويلاحظ أنَّه كلما اتجهنا شمالاً في القارة تقل نُظم الكتابة الخاصَّة بهذه اللُّغات المنعزلة في أصقاع بعيدة وصعبة طبيعياً؛ وحتى في المناطق التي تعد أكثر جذباً، مثل منطقة القوقاز فرغم وجود أكثر من (٤٠) لغة قوقازية، إلا ان (١٢) لغة منها فقط يمكن أن تكتب، وأكثر من ذلك في كل الحالات التي استحدثت لها نظام الكتابة، فإنَّ ذلك حدث في القرن العشرين فقط، (عدا لغة واحدة) كُتبت قبل هذا التاريخ.

وآسيا التي هي أكبر قارَّات العالم مساحةً وسكاناً، ونشأ فيها العديد من العائلات اللُّغوية التي انتشرت فيها ومنها إلى غيرها، ولعلَّ العائلة الهندوأوروبية التي تعد أكبر العائلات اللغوية في العالم وتعتبر همزة الوصل الرئيسية بين أوروبا وآسيا، يتحدَّث بلغاتها عشرات الملايين من البشر في القارتين. ونستعرض فيما يلي أهم العائلات اللُّغوية في آسيا، وأهم اللُّغات المكونة لكلٍ منها وبحسب أجزاء القارَّة الآسيوية :

١. اللُّغات في جنوب آسيا: يتميَّز هذا الإقليم بالتنوع اللغوي، الذي درسه بكثافة (فيرجسون وجومبرتز) سنة (١٩٦٠). وتنتمي معظم اللُّغات في جنوب القارَّة الآسيوية إلى مجموعتين فرعيتِّين من العائلة اللُّغوية الهندوأوروبية؛ هاتان المجموعتان الفرعيّتان هما الهندية- الأريانية، والثانية الهندية - الإيرانية، وتشتمل المجموعة الفرعية الأولى على أكثر من (٢٠٠) لغة؛ وتشمل هذه المجموعة اللُّغوية كذلك فرعاً من العائلة اللُّغوية الهندوإيرانية، التي يتحدث بلغاتها ما يقرب من (٩٠٠) مليون نسمة، في الأجزاء الشمالية والشمالية الغربية من شبه القارة الهندية؛ وهناك أيضاً المجموعة الشرقية والتي تشمل الأسامية والبنجالية، ومعظم متحدثيها من شرقي الهند، وتُعد اللُّغة الإيرانية من المجموعةات اللُّغوية التي يتحدث بها زهاء (٧٥) مليون نسمة، وتعد من فروع العائلة الهندوإيرانية.

٢. اللُّغات في شمال آسيا: يتم الحديث بلغات هذا الإقليم في المنطقة الممتدَّة بين المحيط القطبي إلى جنوب الصين، وكذلك ما بين بحر قزوينْ وجبال الاورال غرباً، وحتَّى المحيط الهادي شرقاً. وحسب التصنيف النسبي أو النشأة، فإن معظم اللغات في شمال آسيا، تنتمي إلى العائلة الأورالِيَّة أو العائلة المنغوليَّة، وأيضاً إلى العائلة الهندوأوروبية. وبعض لغات هذا الإقليم الجغرافي ترجع للُّغات السيبيرية القديمة؛ ويفترض بعض الباحثين أنَّ معظم اللُّغات في شمال آسيا الوطنية، عدا اللُّغة السيبيرية القديمة والروسية، هي ذات علاقة من حيثُ النشأة والنسبْ بالشعبة اللُّغوية الأورالية- الألتائية.

٣. اللُّغات في الإقليم الجنوبي الغربي لآسيا: وتشمل اللُّغات المستخدمة في هذا الإقليم ثلاث عائلات لغوية هي، (السامية، والهندوأوربية، والتوركية)، وتغطي اللُّغات منطقة جغرافية تمتد ما بين إيران والبحر المتوسط؛ وتشمل هذه المنطقة دول العراق وإيران والمملكة العربية السعودية، وسوريا والأردن وفلسطين ولبنان، وتتميَّز لغات هذه المنطقة بالقدم، وبعضها قد زال واندثر. وحفظت السجلات بعضها ومنها، اللُّغة السومرية، التي كان يجري التحدث بها كلغة أولية للحضارة في جميع منطقة الشرق الأوسط؛ وهذه اللُّغة هي من أقدم اللغات المسجلة في التاريخ، وقد كانت منتشرة في بلاد ما بين النهرين، وحتى الألف الثاني قبل الميلاد، وتوجد لها نقوش تعود إلى (٣١٠) ق.م. وكتبت بالخط المسماري، كما كان لها ظهور في أعمال أدبية ودينية لاحقة؛ وظلَّ الحديث بها حتى حلَّت الأكادية محلها سنة (٢٠٠٠) ق.م. ولم تُكشف أسرار اللغة السومرية حتى حُلَّت رموزها أبان القرن التاسع عشر ميلادي، وليس هناك أية علاقة بينها وبين لغة أخرى معروفة، وقد فشلت محاولات اثباتُ ذلك.

٤. لُغات إقليم شرق آسيا: تنتشر هذه اللُّغات في الإقليم الجغرافي الذي يعرف بالشرق الأقصى، (الصين وكوريا واليابان) ويمتد نطاق هذه اللُّغات ما بين شمال آسيا وجنوبها الشرقي؛ وتعد اللُّغة الصينية عبارة عن مجموعة من اللهجات، وهي في رأي عدد من الباحثين تكوِّن الفرع الصيني من العائلة اللُّغوية الصينية التبتية، ويتحدَّث باللغة الصينية بمختلف لهجاتها نحو (١,٣) بليون نسمة في كل من الصين وتايوان وبعض الدول القريبة. ويجري استخدام اللغة الكورية في كوريا، ويتحدَّث بها أعداد لا بأس بها في كل من الصين واليابان ويذكر أن بعض اللَّهجات اليابانية غير مفهومة تبادلياً. ويرى بعض اللُّغويين أن أكثر من نصف المفردات الكورية هي ذات أصل أجنبي. وكتبت الكورية أولاً بحروف صينية ثم حلَّت أبجدية كورية مكونة من (٢٨) حرفاً محلَّها في القرن الخامس عشر ميلادي، ولا تزال مستخدمة.

المبحث الثاني

التفاعل المشترك بين الجغرافية السياسية واللُّغة

أولاً: الأوضاع السياسية والإدارية وتأثيرها في اللُّغة.

كل دولة لها لغتها الرسمية، وهذه اللغة قد تكون معبرة عن أصول السكان فها، وممكن ان تكون مرتبطة بأعراق معينة وأحياناً بديانة معينة؛ وفي بعض الحالات ربما تكون لغة وافدة على هؤلاء السكان، والأمثلة عديدة كما في حالة بعض الدول التي خضعت للاستعمار الأوروبي، في آسيا وأفريقيا وأمريكا اللاتينية؛ وفي بعض الأحيان تُسهم اللُّغة في صنع الدولة، والمثال الكلاسيكي المعروف لذلك يمكن أن نراه في دولة بلجيكية تتحدث باللُّغة الفلمنكية، وهي اللُّغة التي تعد السلف بالنسبة للغة الهولندية الحديثة، أما المنطقة التي تقع في جنوب بلجيكا، فإنَّها تتحدث بلغة (الوالون)، والوالون هو أسم شعبي، وهذه اللُّغة صلتها قريبة جداً من اللغة الفرنسية، وهكذا

نشأ خط فاصل بين الهولندية شمالاً، والفرنسية جنوباً، ومثل السكان البلجيك الذين يقطنون على جانبي الحد اللُّغوي، فاصلاً وحاجزاً بين العائلتين اللُّغويتين الفرعيَّتين الجرمانية والرومانسية، والمنتميتان للعائلة اللُّغوية الهندوأوربية، ولما كان الجزء الذي يتحدث بالفرنسية يرغب بالانضمام إلى فرنسا، ولما كانت هذا يتعارض مع مصالح ألمانيا والمملكة المتحدة غير الراغبين في توسع وزيادة رقعة فرنسا، فقد عملت هاتان الدولتان على إنشاء هكذا كيان اصطناعي، المسمَّى بلجيكا سنة (١٨٣٠) لأسباب سياسية كما رأينا؛ وهكذا فقد نشأت بلجيكا وفيها منطقتان لغويتان واضحتان مع قليل من المناطق اللُّغوية الانتقالية بينهما، وقد حاولت بلجيكا تقليد النموذج السويسري المتعدد اللُّغات (أربع لغات رسمية) لكنَّها فشلت في هذا السياق( ).

المثال الثاني على علاقة اللُّغة بالجغرافية السياسية، من كندا حيث كانت دائماً ثنائية اللُّغة منذ سنوات التوسُّع الأوروبي في أمريكا الشمالية؛ وتبنَّت النظام الكونفدارلي منذ سنة (١٨٦٧) م، وتم تبنِّي الإنجليزية والفرنسية كلغتين رسميَّتين، كون الفرنسيون كانوا أغلبية في كيوبك، بينما كان الإنجليز أغلبية في أنتاريو، أما المناطق التي تقع إلى الغرب من أنتاريو، فقد استقرَّ فيها أما مهاجرون متحدثين بالإنجليزية، أو مهاجرون يتحدثون بلغاتٍ أخرى، لكنَّهم استقروا في مناطق تتحدث بالإنجليزية، والتي اكتسبوها مع مرور الزمن؛ أما المهاجرون إلى المنطقة من المتحدثين بالفرنسية في كيوبك فقد كانوا قليلين، مقارنة بالمهاجرين الى المنطقة المتحدثة بالإنجليزية أونتاريو وغيرها. ومع مرور الزمن أدى التفاعل بين اللُّغتين الإنجليزية والفرنسية إلى ظهور مناطق انتقالية في الدولة، مثلما حدَث في مناطق غرب نيوبرونزويك، وفي منطقة جنوب كيوبك، وفي منطقة شرق أونتاريو. ويرى البعض أن الهجرة الداخلية والتفاعل بين المنطقتين سيؤدي إلى تجزُّؤ المنطقة على سلسلة من الجيوب اللُّغوية، وأن التقسيم إلى مناطق لغوية البادي في بلجيكا منذ سنة (١٨٣٠)، أصبح مثيله في كندا، بادياً للعيان كنتيجة للتباين اللغوي. والغريب أن الصراع اللغوي القائم بين الإنجليزية والفرنسية في كندا، مع وجود منطقة القلب الإنجليزية في أونتاريو، وللفرنسية في كيوبك، لا يؤخذ في الحسبان وجود أكثر من ٧٠ لغة وطنية من لغات الهنود الأمريكان الأصلية التي يتحدث بها جميعاً ما بين ١٠٠-١٥٠ ألف نسمة في البلاد، وأيضاً لا يؤخذ في الحسبان مهاجرين أوروبيين منهم ثلاث مجموعات ألمانية لها علاقة بالعمران المرتبط بالديانة إضافة إلى العديد من اللغات المنعزلة.

ونجد ان تركُّز اللُّغة الفرنسية في كيوبك، كان أحد الأسباب القوية التي ساهمت بمطالبة هذه المنطقة بالانفصال عن كندا، وفي آخر استفتاء جرى في تسعينات القرن الماضي، جاءت استجابة سكان كيوبك في صالح البقاء مع كندا الموحدة بأغلبية هزيلة، ويلاحظ أنه رغمأن الإنجليزية والفرنسية لغتان رسميتان للدولة الكندية، إلا أن حرباً تدور بلا هوادة بينهما، خاصة من جانب كيوبك التي تتخذ من الإجراءات والسياسات ما يحقق وجود أغلبية لغوية في المقاطعة الكندية الفرانكفونية. وهكذا فإن اللغة في حالة كندا- تعد متغيراً حاكماً يؤثر في الوضع السياسي للدولة داخلياً وخارجياً، ويمكن اعتبار ما يقوم به المسؤولين، سواء في (كيوبك) أو بقية البلاد الناطقة بالإنجليزية نوعاً من التخطيط اللُّغوي، لفرض سياسة لغوية محددة بصورة أو بأخرى، تحقِّق التوازن السياسي والاجتماعي في كندا كما تراه السلطة المركزية.

ثانياً: اللغة كعنصر في الصراع السياسي والهيمنة الاستعمارية.

لقد أثر الاستعمار بشكل كبير على الشعوب الأصلية القاطنة في البلدان المستَعمرَة وعلى ممارساتها وتقاليدها. وفي أجزاء كثيرة من هذه البلدان بتعرض السكان الأصليون للاضطهاد والقمع ويمنعون من العيش بحرية وكرامة والضغط عليهم لتغيير عاداتهم وثقافاتهم، لا بل حتى لغتهم.

١. اللغات الاستعمارية

لقد استطاع الاستعمار في القرون الماضية أن يخلق ما يسمى باللغات الاستعمارية، وتعني اللغات الرسمية أو الأساسية التي تستعمل في المناطق التي يسيطر عليها الاستعمار؛ لذلك يمكن القول إن اللغة الإنجليزية هي اللغة الاستعمارية التي فرضت نفسها على جميع اللغات الوطنية في الهند. وتبقى الإنجليزية لغة حية حتى بعد زوال الاستعمار، وكثيرا ما تسود كلغة رسمية، أو تمثل لغة ثانوية معترف بها الى جانب اللغة الاصلية وخاصة في البلاد الحديثة الاستقلال، ومثال على ذلك دولة نيجيريا، وغانا؛ واللغة الفرنسية في البلدان الجديدة التي غادرت الوصاية الفرنسية في قارة أفريقيا( ).

وهناك أمثلة أخرى على اللُّغات الاستعمارية، تتميز بالغموض والاختفاء، حيث تفرض هذه اللغات نفسها على منطقة محددة، كما في اللغة الروسية وانتشارها في شرق أوروبا، وكما حدث مع الإنجليزية والفرنسية في مناطق متعددة من العالم، حيث لا تعتبر أي منها لغات أهلية او رسمية. وفي مثل هذه الحالات تحاول اللغة الأهلية أن تكون لغة تابعة، وقد تتعرض لتأثيرات متنوعة من قبل اللغة السائدة، بحيث تتداخل بعض الكلمات أو التعبيرات فيها، مع استقلالها واحتفاظها بمركزها كلغة منفصلة( ). وهنا يتشكل ما يسمى بالنفوذ اللغوي، بحيث يكون حديث المجموعة الغالبة سائداً ومفهوماً بشكل واسع، وله تأثير واضح في مجموع اللغات التابعة. وفي عدد لا بأس به من الحالات تصبح لغة المستعمر هي اللغة الرسمية أو الوطنية، وهنا يحدث ما يعرف بالإحلال اللغوي؛ وهذا ما حصل مع اللغة الإنجليزية في أمريكا الشمالية، ونيوزلانده، وأستراليا. وكذلك الحال بالنسبة للغة الفرنسية في إقليم كيوبك الكندي؛ ومع هذه الحالة فإن اللُّغات الأصلية أو الوطنية ربما تميل الى الاختفاء أو قد تتعايش سلمياً أو تكاملياً مع اللُّغات الوافدة الجديدة، مثل لغة Quichua)) في بيرو، وAymara)) في بوليفيا. ومن النادر جداً أن يحدث اندماج لغتان في لغة واحدة بنوع من التعادل والتوازن. ولربما تُخلق لغة جديدة مشتركة مهجنة أو مبسطة، حيث تسيطر اللَغة المتولدة، مع ظهور واضح لعادات الكلام لدى السكان الأصليين. كما هو الحال مع الأفريكانيين في جنوب أفريقيا، الذين ما زالوا يتكلمون الهولندية. وربما تصاب اللغة المهجنة بنوع من عدم الاستقرار، فتكون لغة رسمية، ولغة وطنية، كما حدث مع اللغة الأفريكانية واللغة المالطية (التي هي بالأساس لغة عربية ولكن أصابتها تأثيرات لغوية إيطالية كبيرة)؛ ويضاف الى عدم استقرار اللغات ما يحصل مع لغات المهاجرين أو المجنسين الجدد التي تعتبر لغات مخلَّطة، والتي قد تختفي بعد جيل أو جيلين؛ وفي هذا النوع يمكن أن يتم خلق صيغتين من الكلام بشكل منفصل: الصيغة الأولى هي اللغة الأصلية الخاصة بالمهاجرين والتي تم تحريفها بعد إضافة عدد كبير من التعبيرات والكلمات المأخوذة من لغة البلد الحالي مع

الاحتفاظ بقالب النموذج الأصلي. أما الصيغة الثانية: فتمثل لهجة المهاجرين التي يساء فيها استخدام لغة البلد الحالي المستضيف، ويستخدمها هؤلاء المهاجرين كلغة بلدية أو أهلية. كما حدث مع الكثير من المهاجرين ذو الأصول الهندية في بلدان مثل البرازيل والمكسيك الذي يتحدثون الآن الاسبانية والبرتغالية( ).

٢. الأقليات اللغوية.

الأقلية هي عبارة عن مجموعة من الناس، تدخل في التركيب الهيكلي للكيان البشري للوحدة السياسية، وقد لا تنسجم او تتناسق مع الأغلبية في أحد الوجوه، التي عادة ما يلتئم بها مجموع الكيان البشري وتصنع منهم كيان متماسك. وفي ظل عدم التجانس ممكن أن يتفاوت ولاء الأقلية أو الأغلبية للدولة الجامعة، وقد يؤدي هذا التفاوت الى المطالبة بالانفصال أو تفتيت الدولة الى عدة كيانات حسب الولاءات المتنوعة. وغالباً ما تتم الإشارة في دراسات الجغرافية السياسية للدول الى الأقلية أو الأغلبية القومية التي شاعت وانتشرت كدعامة أساسية يرتكز عليها بناء الوحدة السياسية، وهي في الأساس تعني ترابط الشعب من حيث اللغة، فضلاً عن الترابط من حيث الأصول والتاريخ المشترك. ودون شك فإن اللغة كونها وعاء يحوي الفكر وتعبر عنه، فهي كفيلة بصنع أقوى نوع من الروابط بين الناس. وقد يترتب على الاختلافات اللغوية تناقض بين الناس ممكن ان يمتد أثره لتاريخ طويل( ).

٣. الهيمنة اللغوية.

في موضوع الهيمنة اللغوية نلاحظ ان أكثر اللغات التي تمتلك معايير عالمية مما يؤهلها لأن تكون لغة مهيمنة في ظل نظام العولمة التي تحاول إزالة الحواجز وتعمل على انفتاح المجتمعات فيما بينها، ورغم ذلك فثمة عوامل ساعدت اللغة الإنجليزية على هذه الهيمنة وخاصة خلال العقدين الأخيرين منها:

١. العامل التاريخي: ساعد التوسع الاستعماري البريطاني على استعمال اللغة الإنجليزية وخاصة مع بداية تشكيل المستعمرات الامريكية. كما أن قوى أوروبية أخرى كان لها ميراث استعماري وأصبحت لغاتها استعمارية (فرنسا، البرتغال، اسبانيا، هولندا). ولكن قوة وموقع اللغة الإنجليزية ارتبطت بالإمبراطورية البريطانية بما امتلكته بخليط متجانس من الثقافة والسياسة والتجارة.

٢. الهيمنة العالمية الأمريكية: من المعروف أن اللغات تتدهور مع تراجع الهيمنة والنفوذ للإمبراطوريات، ولكن ساهم بزوغ الولايات المتحدة الأمريكية كقوة جديدة مهيمنة، خاصة وأن لغتها الإنجليزية أيضاً، ساعد ذلك في استمرار هيمنة اللغة الإنجليزية.

٣. العامل الاقتصادي: تزايدت الثروة العالمية بشكل كبير جداً بعد الثورة الصناعية التي حدثت في أوروبا وخاصة في بريطانيا، وهذا يجعل اللغة التي تتحدث بها الدول الصناعية الأغنى في العالم أكثر جاذبية للتعلم من غيرها.

٤. عامل التكنلوجيا: بسبب التطورات المتلاحقة في جانب التكنلوجيا الحديثة والاتصالات والحواسيب والبرمجيات، وانتشارها عالمياً واعتماد برامج تشغيلها والتعامل معها اللغة الانجليزية، يعكس ذلك الحاجة الماسة لتعلم اللغة الإنجليزية( ).

الخاتمة

التوزيع الجغرافي للغات في العالم يتباين بشكل كبير جداً، من حيث أن البعض منها ليس عابراً للحدود السياسية فقط، وإنما عابراً للقارات. وعلى عكس ذلك، توجد لغات تتقوقع في مساحات ضئيلة للغاية، لا يمكن تمثيلها كارتوجرافياً مهما كان مقياس رسم الخريطة كبيراً. وعادة ما توجد هذه الأخيرة في مناطق معقدة طبيعياً، وثقافياً، كما في بعض المناطق الجبلية كمنطقة القوقاز، والمناطق القبلية المفتتة في إفريقيا وجزر المحيط الهادي.

لكل دولة لغتها الرسمية، وهذه قد تكون معبرة عن أصول السكان بها، ومرتبطة بأعراق معينة، وأحياناً بديانة معينة، وفي بعض الحالات تكون لغة وافدة على هؤلاء السكان. وهكذا فإن اللغة احياناً تُعد متغيراً حاكماً يؤثر في الوضع السياسي للدولة داخلياً وخارجياً، وهذا المتغير بحاجة الى نوع من التخطيط اللغوي، لفرض سياسة لغوية بصورة أو بأخرى، تحقق التوازن السياسي والاجتماعي في الدولة.

لقد استطاع الاستعمار في القرون الماضية أن يخلق ما يسمى باللغات الاستعمارية، وتعني اللغات الرسمية أو الأساسية التي تستعمل في المناطق التي يسيطر عليها الاستعمار؛ لذلك يمكن القول إن اللغة الإنجليزية هي اللغة الاستعمارية التي فرضت نفسها على جميع اللغات الوطنية.

وغالباً ما تتم الإشارة في دراسات الجغرافية السياسية للدول، الى الأقلية أو الأغلبية القومية التي شاعت وانتشرت كدعامة أساسية يرتكز عليها بناء الوحدة السياسية، وهي في الأساس تعني ترابط الشعب من حيث اللغة، فضلاً عن الترابط من حيث الأصول والتاريخ المشترك. وقد يحدث تفاوت بين الاغلبية والأقليات في الولاء للوطن بسبب سوء التعامل مع الأقليات، يؤدي هذا التفاوت الى المطالبة بالانفصال أو تفتيت الدولة الى عدة كيانات حسب الولاءات المتنوعة.

المراجع والمصادر

أولاً: المراجع باللغة العربية.

١. ابو بكر محمد عثمان، جغرافية اللغة العربية في السودان، ورقة قدمت الى المؤتمر الدولي الخامس للغة العربية في دبي.

٢. صلاح الدين الشامي، دراسات في الجغرافية السياسية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩.

٣. عباس غالي الحديثي، محاضرة بعنوان (الابعاد السياسية للغة والهيمنة اللغوية في ظل العولمة، ٢٠١٦، مدونة الجغرافيا: دراسات وابحاث جغرافية. الانترنيت -http://swideg geography.blogspot.com/2016/07/b

٤. عبد العزيز بن حميد الحميد، علم اللغة الجغرافي بين حداثة المصطلح وأصوله لدى العرب، مجلة الدراسات اللغوية والأدبية، العدد الثاني، ٢٠١١.

٥. ماريو باي، أسس علم اللغة، ترجمة احمد مختار عمر، الطبعة الثامنة، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٩٨.

٦. محمد مدحت جابر وفاتن محمد البنا، جغرافيا اللغات، الطبعة الأولى، مكتبة الإسكندرية، ٢٠١١.

٧. محمود فهمي حجازي، مدخل الى علم اللغة، دار قباء للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٧.

ثانياً: المراجع باللغة غير العربية.

١. B. Wallach, Understanding the Cultural Landscape, 197.

٢. Encyclopedia Britannica, Inc., The n New Encyclopedia Britannica, (Vol. 2 (2002.

٣. J. Lamphear & T. Falola, Aspectsof Erly African History (London, 1995).

٤. S. Grouther, Vocabulary of the Yoruba Language, The Church Missionary Society (London, 1943.

٥. T. Jorden, The Eurpean Cultural Area (New York, 1973).

٦. W. Bradshaw, World Rregional Geography.

تأثير استخدام نظام المحاكاة في تطوير مستوى دقة الرمي و الأداء الفني لبعض حمايات الشخصيات المهمة في العراق

م.د. خالد مهدي صالح

العراق . كلية المعارف الجامعة . قسم التربية البدنية و علوم الرياضية

khalidalmshdany@yahoo.com

الملخص

لا يخفى على الجميع ان دخول التكنولوجيا الى مرافق الحياة كافة اثر وبشكل كبير في احداث تطور في تلك المرافق والأعمال , واجراءات حماية الشخصيات المهمة واحدة من تلك المرافق التي باتت بأمس الحاجة الى تلك الخدمات لغرض احداث تطور وتقدم في مستوى الأداء الفني فضلاً عن مستوى الرمي من ناحيتين (دقة الاصابة وسرعة الرمي) وهذه الأفعال لا يمكن احداث تقدم في مستوى تنفيذها الا اذا تم الاستفادة من التطور التكنلوجي , ويعد نظام المحاكاة انسب نظام الكتروني مرشح لا نجاز هذه المهمة وذلك بسبب طبيعة اعمال الحمايات الخاصة والتي تتسم بالخطورة وعدم امكانية خلق اجواء حقيقية للتدريب الا من خلال نظام محاكاة يعمل على

تمكين عناصر الحمايات من التعايش مع اجواء قد تصل الى الأجواء الحقيقية إن التطور وانتشار الجريمة بشكلها العام والجريمة المنظمة بشكل خاص في جميع أنحاء العالم أصبحت من السمات والصفات التي تعكس صور البلاد المتقدمة والحديثة والمتطورة في هذا الوقت وبالأخص جرائم الاغتيال او محاولات الاغتيال التي طالت بعض الشخصيات المهمة في كل دول العالم والوطن العربي , وفي بلدنا العزيز العراق حيث تميزت هذه العمليات والمحاولات بالتطور الواضح من حيث التخطيط والتنفيذ والوسائل المستخدمة ومستوى اداء واحترافية المنفذين والذي جعل الكوادر التدريبية كافة على المحك حيث اصبح لزاماً عليهم ان يضعوا في حساباتها ايجاد مناهج ووسائل تدريبية ترتقي بمستوى طواقم الحمايات الى مستوى التحدي الذي تواجهه تلك الطواقم والتي تعمل على افشال كل المخططات التي تضعها العصابات الارهابية واجهزة المخابرات المناوئة , وقد وجدت بعض الدراسات الحديثة بان هناك علاقة بين ارتفاع وانخفاض عدد الجرائم ومستوى الأداء الفني ودقة الرمي لعناصر حمايات الشخصيات المهمة ومن اجل مواكبة حالة التطور وايجاد افضل الأساليب التعليمية والتدريبية تم اعتماد نظام المحاكاة لتدريب طواقم الحمايات والذي يمثل افق جديداً من افاق التدريب لما يمتاز به هذا النظام من اثر بالغ وقدرة فائقة على ترسيخ تسلسل المهام المناطة بالعناصر اثناء تأدية اعمال حماية الشخصيات المهمة .

The effect of using the simulation system in developing the level of accuracy of throwing and technical performance

To protect the important figures in Iraq

M.D/KHALID MAHDI SALH

Iraq .ALmaarif University College. Department of Physical Education and Sports Scienceskhalidalmshdany@yahoo.com

---

Summary

It is no secret to everyone that the entry of technology to all facilities of life significantly impact on the development of these facilities and the work and protection of VIPs is one of those facilities that desperately need these services for the purpose of development and progress in the level of technical performance as well as the level of throwing in two ways. (Accuracy of shooting speed) These actions can not make progress in the level of implementation only if the use of technology services, the simulation system is the most appropriate electronic system candidate

does not accomplish this task, because of the nature of the work of special protection, which is dangerous and the possibility of creating a real atmosphere of Doubt only through the simulation system enables the elements of the protections of coexistence with the atmosphere could reach the real atmosphere

The development and spread of crime in general and organized crime in particular all over the world have become features and qualities that reflect the images of the developed and modern and sophisticated country at this time, especially assassination crimes and even assassination attempts that affected some important figures in all countries of the world and the Arab world, and in our dear country Iraq Where these processes and attempts were characterized by evolution in terms of planning and implementation and the means used and the level of performance and professionalism of the implementers, which made all the training cadres at the test where it has to put in their calculations to find curricula and training means to upgrade the level Crews protections to the challenge faced by those crews and working to thwart all the plans laid down by terrorist gangs and anti-intelligence agencies, Some recent studies have found that there is a relationship between the high and low number of crimes and the level of technical performance and accuracy of throwing elements of the protection of important figures and in order to keep pace with the state of development and find the best educational and training methods. The system has a profound impact and a great ability to consolidate the sequence of tasks assigned to elements while .performing VIP protection

١- التعريف بالبحث :

١-١ مقدمة البحث واهميته :

التقدم والتطور الذي حدث في العصور الأخيرة أدى إلى تطور وانتشار الجريمة في جميع أنحاء العالم وأصبحت الجريمة من السمات والصفات التي تعكس صور البلاد المتقدمة والحديثة والمتطورة في هذا الوقت , ولقد تميزت البحوث الحديثة على اختلاف انواعها بمحاولة إيجاد علاقات بين اساليب التعلم والأداء المهارى وكذلك بين الجوانب والأساليب التعليمية التي تخص العمليات العقلية والأداء المهارى . كل هذا يراد منه أيجاد منفذ لتطوير وتنمية صفة ما أو قدرات معينة لغرض تحسين الأداء المهاري .

ان عملية صد اي هجوم او تعرض وتأمين الحماية للشخصية المهمة في زمن قياسي والرد المضاد على المهاجمين واسكات نيرانهم يعد من المهارات المهمة في حماية الشخصيات المهمة والتي تحتاج إلى قدرات مهارية عالية لتنفيذ هذه المهمة والاستفادة من كافة الأخطاء التي وقع فيها الطاقم نفسة او طواقم حمايات اخرى واعتبارها تجارب ودروس وعبر, ولذلك سعى الباحث الى ايجاد سبل ووسائل واساليب جديدة في التدريب تعمل على رفع مستوى دقة الرمي والأداء الفني لعناصر الحمايات وقد وجد في اسلوب المحاكاة خير طريقة لتعليم وتدريب تلك الطواقم لغرض الارتقاء بمستواهم الفني والمهاري والخططي ايضاً الى مستوى يتناسب مع حجم التحديات التي تواجه هذه الطواقم .

ان تدريب العناصر بشكل تقليدي لم يعد يجدي نفعاً لأن العنصر اذا لم يدخل ضمن اجواء المنافسة والحدث لا يستطيع ان يبني تصورات صحيحة عن ما سوف يواجهة عند تنفيذ المهام ولذلك اصبح لزاماً على المدربين الاستفادة من نظام محاكاة يجعل من الصعب سهل حيث بإمكان العنصر ومن خلال هذا النظام ان يعيش الأجواء الحقيقية للمهمة قبل تنفيذها وهذا سوف يعمل على ترسيخ الفكر القتالي وتصحيح المسارات الحركية وبناء برامج حركية في الذاكرة يمكن استدعائها متى ما شاء العنصر, من هنا جاءت أهمية هذا البحث كون حماية الشخصيات المهمة تعد واحدة من المهام الدقيقة والخطيرة في ذات الوقت وتحتاج إلى نوع من التحكم والقدرات العقلية والمهارية لغرض تثبيت الأداء الصحيح من خلال تحكمه في قدراته العقلية عند أداء التغطية الجسدية المناسبة والصحيحة والسريعة فضلاً عن دقة الرمي لأن الخطأ فيها لا يمكن إصلاحه.

١-٢ مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في عدم امكانية تطبيق المناهج التدريبية وادخال العناصر الأجواء الحقيقية للمهمة القتالية بسبب المخاطر الكبيرة والتكاليف الباهظة لذلك عمد الباحث على استخدام نظام المحاكاة لتذليل هذه المعضلة وخلق اجواء تدريبية تشابه الى حد كبير اجواء المهمات الحقيقية والتي لها ارتباط وثيق ودقيق بدقة الرمي والأداء الفني والرد السريع .

١-٣ اهداف البحث:

١-وضع تمرينات خاصة بأسلوب المحاكاة لتطوير دقة الرمي والأداء الفني لدى عناصر حمايات الشخصيات المهمة في العراق .

٢-التعرف على تأثير اسلوب المحاكاة في تطوير دقة الرمي والأداء الفني لدى عناصر حمايات الشخصيات المهمة في العراق .

١-٤ فرض البحث :

يفترض الباحث :-

- هناك علاقة الارتباط بين التعلم بأسلوب المحاكاة وبين دقة الرمي والأداء الفني لدى عناصر حمايات الشخصيات المهمة في العراق .

١-٥ مجالات البحث :

١-٥-١ المجال البشري :عينة من ضباط دورة (٢٦)

١-٥-٢ المجال الزمني :للفترة من ٢٠١٩/٤/٢٧ ولغاية ٢٠١٩/٥/١

١-٥-٣ المجال المكاني : المعهد العالي للتطوير الأمني والاداري.

١-٦ المصطلحات :

١-٦-١ المحاكاة :

المحاكاة هي طريقة أو أسلوب تعليمي يستخدمه المدرب عادة لتقريب المتدربيـن إلى العالم الواقعي الذي يصعب توفيره للمتعلمين بسبب صعوبة توفيرها او التكلفة المادية أو الموارد البشرية.

٢- ١-٦ حماية الشخصيات :

هي مهمة امنية موكلة الى مجموعة من الاشخاص لحماية شخصية مهمة من الاعتداء او الاغتيال حيث يخضع عناصر الحماية الى دورات خاصة في البيئات الخطرة للوصول الى المستوى الذي يمكنهم من صد اي محاولة اعتداء بسرعة قياسية (١)

---

(١) وليم بيري ؛ دراسة في الدفاع الوقائي والأمن الجديد - الاستراتيجية الاميركية ،الواشنطن بوست ٢٠٠٥/١١/٩

٢- الدراسات النظرية والمشابهة :

٢-١ الدراسات النظرية :

٢-١-١٦ المحاكاة:

كثيراً ما يُنصح بالتدريب العملي في بعض المجالات بينما قد يصعب بل ويستحيل ذلك في مجالات أخرى كما هو الحال في مجالات تدريب الطيارين ورواد الفضاء وبعض الأنشطة الخاصة بإنتاج الأسلحة والتدريبات العسكرية الأخرى التي يصعب تنفيذها , واستمرت تلك الصعوبات إلى

أن تم الاعتماد على أسلوب التدريب بالمحاكاة Simulation. يعتبر مصطلح (الحرب التخيلية virtual reality) أو (الحرب الافتراضية) واحداً من المصطلحات المتفرعة من مصطلح (الواقع التخيلي) أو (الافتراضي) الذي كثر الحديث عنه خلال الفترة الأخيرة، ويقصد به البيئة الاصطناعية التي تنشأ عبر الكومبيوتر وأجهزة تكنولوجيا المعلومات الأخرى وأدواتها ,اذ تمارس في الحرب الافتراضية الأفعال والسلوكيات والخبرات بصورة أقرب ما تكون إلى ما يجري على أرض الواقع , مثل البيئات الافتراضية , التي تستخدم في التدريب على الطيران , أو الملاحة البحرية، وغيرها من السيناريوهات.

ليس للحرب الافتراضية وجود مادي ملموس على أرض الواقع , لكنها تحاكي هذا الواقع تماماً , وهي حرب بلا دماء لكونها صراعاً بين الموجات والالكترونيات والبرمجيات فقط , وجنودها يعملون من خلال لوحات المفاتيح وأزرار الكومبيوتر. وميادين القتال فيها ماهي الا اسلاك وفضاء الكتروني، وربما الهواء , وأسلحتها , والنبضات الالكترونية، أو إشارات الليزر، وطلقات معلوماتية معدة بشكل يمكن أن تحدث تدميراً جوهرياً في بعض مظاهر البنية الأساسية للعدو. بدأت الدول المتقدمة التركيز على التدريب بالواقع الافتراضي، من خلال شبكة من المشبهات (Simulators)، تتناغم مع بعضها في مباريات حربية (war games) تعرض على الشاشات بصورة مجسمة.

وعلى الرغم من أن معظم ميزانيات الانفاق العسكري بدأت في التقلص، إلا أن الميزانيات الخاصة بتطوير تكنولوجيات الواقع الافتراضي ما زالت في تزايد مستمر، لأنها أصبحت ذات استخدام مؤثر وفعال في مجال التدريب العسكري، والسبب الرئيس في ذلك ليس فقط إمكان التدريب الواقعي، ولكن أيضاً تنسيق التعاون بين الأسلحة المختلفة والمشتركة. أصبحت السيناريوهات المحتملة للعمل العسكري مختلفة، وأخذت بالاعتبار، أكثر من أي وقت مضى، عامل المفاجأة والتصدي لأوضاع غير مقررة , فالنزاعات لم تعد كما كانت خلال الحرب الباردة، مع عدو واحد محدد الهوية، وبالتالي فإن احتمالات المواجهات المتعددة انعكست على تعددية في أوجه التدريب وأساليب المحاكاة الممكنة للأوضاع القتالية المفترضة، وأصبح التدريب المتقدم يستند إلى النوع، في مجال التعويض عن الكم العددي، إضافة إلى التقنيات الأكثر تطوراً، في مجال التعويض عن التجهيز المكثف. ويكمن طموح العديد من القوات المسلحة، خصوصاً في الدول المتقدمة في ربط مراكز القيادة الجديدة بنظم تديرها آلات الكومبيوتر في الدبابات الحديثة والطائرات والسفن، كي تتيح إرسال المعلومات حول «الانترنت التكتيكية» (Tactical Internet). ومع تحقيق هذا الطموح، أصبحت هناك حاجة إلى نظم تدريب حديثة للاستفادة من هذه التكنولوجيا الجديدة، ما يجعل التفريق بين التدريب والعمليات الحقيقية عملاً صعب التحديد بصورة متزايدة.

٢-١-١٦-١ ماهية المحاكاة :

"المحاكاة هي أسلوب تدريبي افتراضي يقوم فيه المدرب بتهيئة بيئة تدريبية مناسبة للمتدربين تشبه الى حد كبير البيئة الحقيقية لمحتوى التدريب ومقاصده , ومن اهم الأمثلة التدريبية بل واشهرها تلك التي يتم اعتمادها لتدريب واختيار الطيارين وهو عبارة عن أجهزة

المحاكاة التي تستخدم بشكل كبير من خلال انشاء بيئة تدريبية تشبه تماما الطائرات التي سيقودونها في الحقيقة"(١) , كما أن هناك مفهوم ثان للمحاكاة يعتمد على النماذج الرياضية التي تستخدم في التوقعات العلمية لأحداث مستقبلية من خلال بيانات سابقة وفقاً لتطبيقات برامج متخصصة على الحاسب الآلي تم بنائها باستخدام نظريات إحصائية ورياضية ثابتة. وهذا المفهوم في التدريب بالمحاكاة يكون أقرب إلى ما يحدث في التدريب بالمجالات التي لا تقبل أدنى نسبة من الخطأ كما يحدث في بعض الصناعات النووية وبعض الصناعات العسكرية على سبيل المثال.
ويقول (عبد ذياب جزاع) ان للمحاكاة مفاهيم متعددة ولكنها تؤدي الى هدف واحد) وقد عرف المحاكاة على انها "اسلوب رياضي لمعالجة المعضلات وتنفيذها في الحاسب الألكتروني والتي تتداخل فيها انواعا معينه من العلاقات الرياضية والمنطقية الضرورية لوصف سلوك وهيئة نظام لعالم حقيقي معقد ولفترات زمنية طويلة .(٢)

---

(١) أسامة أحمد ؛ مقال مجلة التدريب والتقنية ــ ٢٠٠٨

(٢) عبد ذياب جزاع ؛ كتاب :بحوث العمليات- طبع على نفقة جامعة بغداد الطبعة ٢- ١٩٨٧ ص٦٣٧

٢-١-١٦-٢ اهمية التدريب بالمحاكاة:

تـُعد المحاكاة أحد أهم أساليب التدريب التي يعتمد عليها المديرين لترشيد التكاليف. ليس فقط ترشيد التكاليف المالية بل وتكلفة الوقت وتكاليف الجهد البشري أيضاً. كما أن أسلوب التدريب بالمحاكاة يعتمد عليه لتحقيق مستوى متقدم من الجودة مع بداية دخول المتدرب إلى بيئة العمل الفعلية دون الاعتماد على مبدأ رفع جودة الأداء عن طريق الصواب والخطأ والتي تؤثر من غير شك على سمعة الموظف والمنظمة. ولا يفوتنا التأكيد على أن هناك مجالات قد يصعب أو يستحيل فيها العمل والتجربة الحقيقية وإنما لابد من الاعتماد على التدريب بالمحاكاة كما هو الحال بالعديد من الأمثلة التي سيلي التعرض لها كبعض أعمال البنوك والمجالات العسكرية.

وتكنولوجيا المحاكاة هذه نفسها يمكن أن تستخدم على نطاق يزداد اتساعاً على المنظومات العسكرية، وهذه المحاكاة تقلل من تكاليف التطوير ووقته، وتضمن أن يكون أول نموذج يتم

تصنيعه أقرب إلى التصميم النهائي , ويقول (اسامة احمد) "تسعى القوات المسلحة إلى محاكاة الواقع الفعلي من خلال تدريبات ومناورات ميدانية، وهي تقضي معظم وقتها في التخطيط للعمليات وليس في تنفيذها، وثمة عنصر أساسي في نجاحها في القتال، هو مدى الواقعية التي تستطيع بها أن تتدرب في وقت السلم، علماً أن المحاكاة الكمبيوترية لا تستطيع أبداً أن تحل محل التدريب الميداني، أو أن تبدد ضباب الحرب بصورة كاملة."(١)

٢-١-١٦-٣ فوائد التدريب بالمحاكاة:

تعتمد تكنولوجيا الواقع الافتراضي على التطور في علوم الالكترونيات والكومبيوتر والاتصالات ونظم المعلومات والبرمجيات والذكاء الاصطناعي (Artificial Intelligence) والنظم الخبيرة (Expert Systems)، وعلى الرغم من أن هذه التكنولوجيا يمكن اعتبارها من تكنولوجيا مشبهات التدريب الحديثة، إلا أن الفكرة الأولية لها بدأت منذ أكثر من نصف قرن. فبواسطة تكنولوجيا الواقع الافتراضي يستطيع المقاتل المتدرب أن يدخل إلى موقع الأحداث في أي منطقة محلية أو دولية من المنتظر أن تكون مسرحاً لإحدى العمليات العسكرية، وعلى الفور يبدأ الحوار بين المتدرب والكومبيوتر حول كيفية التصرف في الموقف، الذي تم تحديده بواسطة البرامج،

---

(١) أسامة أحمد ؛ مقال مجلة التدريب والتقنية - ٢٠٠٨

ومعالجة ما يدور من أحداث، واتخاذ القرارات التي يرى أنها مناسبة للموقف، واستنباط النتائج، والقيام بتحليلها، واكتساب الخبرة العملية التفاعلية (interactive).

ويمكن الاستفادة من هذه التكنولوجيا المتقدمة باستخدام شبكة من المعلومات والبرامج المختلفة، لتدريب الأفراد على مهام قتالية شتى , مثل تدريب طواقم الطائرات والقطع البحرية والمدرعات والقوات البرية ، ووحدات التأمين الفني، وتنسيق التعاون بينهم ، فمراكز المعلومات تقوم باستقبال البيانات الخاصة بالظروف القتالية بسرعة ، حيث تظهر جميع القوات الصديقة والمعادية في مواقعها ، مع ما تمتلكه من أنواع مختلفة من الأسلحة ، وما يقدم لها من معونات جوية أو بحرية على شاشة العرض ، ويقوم المتدرب بدراسة الموقف التكتيكي ، ومن خلال ذلك يتخذ القرار الذي بالرغم من أن المحاكاة تساعد بصورة رئيسية على تحقيق هدف إكساب المهارات في

التدريب على واقع مشابه لواقع العمل الحقيقي إلا أنها تخدم الهدفين الآخرين من الأهداف الرئيسية للتدريب يراه مناسباً ، وتجرى بعد ذلك تحليلات النتائج التي ترتبت على هذا القرار.

٢-١-١٦-٤ اهداف التدريب بالمحاكاة:

حيث أنها تخدم "الهدف المعرفي" لما يقدمه هذا الأسلوب للمتدرب من معارف عن بيئة العمل الحقيقية ومتطلباتها كما أنها تخدم "الهدف الوجداني" الخاص بمعالجة مواقف وتوجهات المتدرب تجاه موضوع التدريب والتي من أمثلتها التخوف من مواجهة البيئة الحقيقة أو الاندفاع الزائد للعمل لدى بعض المتدربين دون تقدير التحديات المتوقعة وخطورتها وهو ما يمكن أن يكشفه لهم التدريب بالمحاكاة من ناحية أخرى. ويذكر (عبد ذياب جزاع) "بدأ استخدام هذا الاسلوب في مجالات العسكرية حيث ...الفرضيات عمليا قد يحدث كوارث باهضة الثمن , ويستخدم هذا الاسلوب ايضا في حل مشكلات مباريات الحرب (1)(war games)

٢-١-١٦- ٥ متطلبات المحاكاة

١. تهيئة بيئة للعمل تحاكي وتشابه بقدر الإمكان بيئة العمل الفعلية التي يستهدفا التدريب.

٢. تجهيز المعدات اللازمة للتدريب بالمحاكاة والتي تتوافق مع المعدات التي ستستخدم بالواقع العملي وهنا تجدر الإشارة إلى أنه من الخطأ أن يتم تجهيز معدات مختلفة تماما عما سيتم توفيره بالواقع الحقيقي .

---

(١) عبد ذياب جزاع ؛ مصدر سبق ذكره١٩٨٧, ص٦٤٠م

٣. توفير المستندات اللازمة والمتطابقة للمستندات التي سيتم التعامل معها بل وفي إطار الدورة المستندية الكاملة التي سيتعامل معها المتدربون مستقبلاً .

٢-١-١٦-٦ كيف تصبح المحاكاة فعالة:

١. تهيئة البيئة التدريبية المشابهة إلى أكبر درجة ممكنة بالبيئة الحقيقية لمزاولة العمل.

٢. التدريب على مواقف تحاكي وتشابه تماما ما يمكن أن يحدث بالبيئة الفعلية دون إفراط أو تفريط دون المبالغة في حالات غير واقعية.

٣. يتم تكثيف التدريب في حالة المتدرب قليل الخبرة والضعيف , بينما يقل إلى حد ما للمتدرب الجيد والذي له خبرة سابقة.

٤. لا يطبق التدريب بالمحاكاة بشكل مستمر نظراً لتكلفته إلا في وقت الحاجة الحقيقية له وقد يكون من الأنسب في بعض الحالات تطبيق أساليب أخرى.

٢-١-٢ الأداء الفني لحماية الشخصيات المهمة :

وهو مجموعة التقنيات التي يقوم افراد الحماية وتنفيذها خلال الواجبات واثناء التعرض الى اي

اعتداء من قبل اي جهه على الشخصية المهمة ويمكن تلخيصها بالأتي :-

١- التغطية الجسدية :

اثناء تعرض الشخصية المهمة للاعتداء على بعض عناصر الحماية تغطية الشخصية المهمة باجسادهم والعمل على سحبه الى المكان الأمن (اما سيارتة اذا كانت مصفحة او اقرب بناية) تقوم باقي القوة بالرد على الأعتداء ومجابهة مصادر النيران , ان عملية التغطية الجسدية من اهم اعمال الحماية التي تنم عن فدائية عالية وتحتاج الى سرعة بديهة واستجابة واتخاذ قرار سريع . ليس سهلاً ان تتلقى الرصاص بدل شخص اخر وتفتدية بنفسك , ولذلك يعد هذا من اهم صفات رجل الحماية الروح الفدائية العالية .

٢- الرمي الدقيق :

على جميع افراد الحماية ان يتميزوا بدقة الرمي وان يصيبوا اهدافهم من الرصاصة الأولى وان لا يسمحوا للمعتدين اطلاق نيران اخرى عليهم , وبغيت الوصول الى هذا المستوى من دقة الرمي الذي يعد من فقرات الأداء الفني المهمة عليهم الأهتمام بالتدريب والرمي بكافة الظروف والأحوال و وضع برامج مختلفة تهدف الى جعل افراد الحماية يعيشون اجواء العمليات بشكل واقعي من خلال استخدام المؤثرات الصوتية والضوئية وانواع المشتتات حتى لا يكون غريباً عليهم حدوث ذلك اثناء العمليات الحقيقية.

٣-١-٢ الرماية:

ان الخوض في مثل هذا الموضوع الذي يراه البعض بسيطاً ولكنة على العكس من ذلك فهو موضوع شائك ومتعدد الأوجة وفية من التفرعات والتفصيلات الشئ الكثير ولكننا ورغم كل هذه التفرعات والتفصيلات سنحاول ان نوجز الموضوع ولا نسهب به لان موضوعنا الأساسي ليس الرماية فحسب بل هو فكرة اعداد منهج تدريبي شامل ومتكامل الغاية منه رفع الكفاءة البدنية ودقة الرمي وايضاً الأداء الفني لحمايات الشخصيات المهمة .

الرماية بمفهومها العام هي عملية اصابة الأهداف , وقد ورد ذكرها في القرآن الكريم حيث قال تعالى "بسم الله الرحمن الرحيم*وما رميت اذ رميت ولكن الله رمى*صدق الله العظيم".

وقد اوصانا رسولنا الكريم محمد صلى الله علية واله وسلم في تعلم الرماية وحث الأولاد على تعلمها حيث قال "علموا اولادكم السباحة والرماية وركوب الخيل*صدق رسول الله".لقد سعى الباحثون والمهتمون بالرماية كلعبة او كفن وهواية الى ايجاد تعريف لها يوجز مفهومها ويجمل مضامينها , فقد عرفتها (غصون ناطق عبد الحميد) على انها "فن او مهارة التصويب بالسلاح على أهداف ثابتة ، ومتحركة من مسافات مختلفة وأوضاع متعددة تبعا لتعدد فعالياتها وأنواع الأسلحة المستخدمة"(١). ويرى الباحث ان ما ذهبت اليه (غصون ناطق عبد الحميد) يقترب الى حد كبير من مفهوم الرماية في حماية الشخصيات المهمة حيث ان الرماية عند عناصر الحمايات هي اسلوب لا يحدده المسافات ولا نوع الأهداف او الأسلحة المستخدمة انما اصابة الأهداف بدقة وبسرعة. وقد عرفها (منذر اسماعيل فرحان) على انها "رياضة تعنى بالتصويب إلى هدف تستخدم فيها الأسلحة لإصابة أهداف ثابتة أو متحركة لجمع النقاط , تحدد وفقا للسلاح المستخدم والهدف"(٢).ويعرفها الباحث على انها (عملية ايجاد حالة من التوافق العضلي العصبي لأصابة اهداف قد تكون ثابتة او متحركة ومن مسافات واوضاع وظروف مختلفة ومتعددة وبأي سلاح متاح), وقد اعتبر علم الصحة ان الرماية رياضة نافعة تنبه اعضاء البدن وتوطد الاعتماد على النفس , وانها تقوي

---

(١) غصون ناطق عبد الحميد ؛ مصدر سبق ذكرة ؛٢٠٠٤, ص٣٣

(٢) منذر اسماعيل فرحان ؛ دراسة مقارنة للاتجاة النفسي بين الرماة الناشئين والمتقدمين, ٢٠٠٤ م – ص(١٥-٣٠)

الارادة وتورث الشجاعة , وهي تتطلب توافقا دقيقاً في عملية التوافق بين زمن هذه الحركات, وهذا يحصل بالتمرين وكثرة التدريب .

وبما ان الرماية اصبحت لعبة لها اساليب واسس خاصة بها تتفرد بها عن باقي الالعاب الرياضية الاخرى , لكنها لا تنفك تحتاج الى كل العلوم التي من شئنها رفع مستوى التدريب وبالتالى تحقيق الانجاز العالي , ومن هذه العلوم (علم التدريب الرياضي وعلم التشريح وعلم الفسلجة وعلم البايوميكانيك فضلاً عن علم النفس) وعلوم اخرى ترفد حالة السعي والرغبة في مواكبة التطور الحاصل في لعبة الرماية على كافة الأصعدة , وقد مارس الانسان الرماية بعدة اشكال وعرف فنونها منذ القدم , وتطورت الرماية في كثير من الاحيان بوجوده وديمومته , وارتبطت كذلك بحاجاته للوصول الى مبتغاه بعد ان هـــــداه تفكيره الى الاستعانه بها لتحقيق الغايات والاهداف التي لا تستطيع امكاناته الجسدية ان تنالها او تنجزها (١).

١-٣-١-٢ انواع الرماية :

بغية التعرف على لعبة الرماية بشكل واضح لابد لنا ان نتعرف على انواع واساليب الرمي والتي يحتاج كل واحد من هذه الأنواع والأساليب الى منهاج تدريبي خاص به لأن كل اسلوب يعتمد على احد المكونات الاساسية للياقة البدنية . لذلك تصنف الرماية على عدة اسس منها:-

١- اما على اساس الغرض (رماية اولمبية , رماية قتالية)

٢- او على اساس اسلوب الرمي (دقة , غريزي)

٣- او على اساس نوع السلاح (بندقية , مسدس , اسلحة اخرى)

٤- او على اساس نوع الاهداف (ثابتة , متحركة)

٥-او على اساس شكل الأهداف(اهداف ورقية ,اطباق ,اهداف مجسمة (طيور ,حيوانات)

٦-او على اساس الاعتدة والذخائر المستخدمة في الرمي (رصاصات تطلق بواسطة البارود , رصاصات تطلق بواسطة الضغط الهوائي) .

---

(١) منذر اسماعيل فرحان ؛ مصدر سبق ذكره ٢٠٠٤ م – ص(١٥-٣٠)

(٢) سلسلة مقالات بولين ادواردز (لاعبة رمايه ومهندسة برامج) ١٩٩٥

(٣) ارشيف وقوانين الأتحاد العراقي المركزي للرماية

(٤) ارشيف الأتحاد المصري للرماية

٢-٣-١-٢ الرماية القتالية :

هي احد انواع الرماية وهي اصل اكتشاف الرماية لان الغرض من اكتشاف الرماية كما ذكرنا سابقاً هو لمقارعة الأعداء والتغلب عليهم واصابتهم بل وقتلهم في كل الأحوال في حالة الدفاع عن النفس والأوطان اوفي حالة الهجوم لاسترداد حق مسلوب . وكانت ممارستها باشكال عدة واساليب

تتناسب مع البيئة والظرف الزماني والمكاني وتبـــعاً لتطور الانسان الذهني وقدراته الفكريه . ثم اخذت تتطور وتأخذ أبعاداً ودلالات شتى حـــــتى اصبح لتطورها مردودات ايجابية على كثير من الاصعدة كالصعيد العسكري والســياسي والأمني والاجتماعي , وتتميز الرماية القتالية عن الرماية الأولمبية بأنها لا توجد فيها اهداف ورقية او مجسمات ولا يمكن الأعادة فيها لأن الأهداف فيها هم رماة مثلك يحملون سلاحاً كما تحمل وكلاكما يعتبر هدفاً للأخر عليه اصابتة وبالتالي فان المتميز في مثل هذه المواقف عن خصمة هو الأسرع والأكثر دقة . يمكن في الرماية القتالية استخدام اسلوبي الرمي (الدقة والغريزي) ولكل واحد من هذه الأساليب مميزات واغراض:

١- رمي الدقة :

هو واحد من اساليب الرمي وقد شاع استخدامه بين الرماة على كافة توجهاتهم رياضين ام عسكرين وحتى بين المدنيين في رحلات الصيد او التباري والتباهي بينهم ولا يعد الفرد رامي الا اذا امتاز بدقة الأصابة , ومن مميزات هذا الأسلوب ان المثير داخلي مع صغر حجم الأهداف و وجود فترة تسديد وتصويب وان زمن التسديد غير محسوب وان الرامي اذا لم تكن له ثقة كاملة بانه سيصيب الهدف فانه يتراجع عن الرمي فضلاً عن معرفة الرامي بالمسافة بينه وبين

الهدف يحتاج الرامي الى الهدوء اثناء الرمي , مع العرض ان بعض الأهداف التي تستخدم في مثل هذا الأسلوب من ورق , يمر اسلوب الدقة بعدة مراحل منها :-

- **ملء السلاح بالعتاد .**
- **توجيه السلاح باتجاه الهدف .**
- **مد خط وهمي بين عين الرامي ماراً بالفرضة والشعيرة الى مركز الهدف .**
- **تنظيم عملية التنفس , الأحتفاظ ببعض الهواء في الرئتين خلال عملية التسديد.**
- **اغماض العين الغير مستخدمة او وضع حاجز امامها .**
- **القيام بعملية الضغط على الزناد بالتدريج حتى حدوث انفجار الأطلاقة وخروج الرصاصة.**

متابعة الرصاصة بعد عملية الرمي لغرض تصحيح نقطة التسديد وهذا ما يسمى بالتصويب من خلال ما تقدم نلاحظ ان الزمن المستغرق في عملية رمي الدقة كبير جداً اذ يكاد يصل الى ما بين (٨ - ١٠ثانية) , وان هكذا اسلوب لا يحتاج الى سرعة استجابة عالية جداً عكس ما ذهبت اليه (صبا محمد جعفر)(١) وانما يحتاج الى مطاولة خاصة وضبط التنفس وضغط الزناد بصورة

بطيئة جداً حتى خروج الرصاصة واتفق بذلك مع ما جاء به (مصطفى عبد الكريم مصطفى)(٢) ان عمل الحمايات الخاصة لا تحتاج في صلب عملها الى اسلوب رمي الدقة وذلك لان رجل الحماية ليس لدية وقت يسمح له بالقيام بعملية التسديد والتصويب ولذلك هذا الأسلوب ليس شائع الأستخدام في مثل هكذا اوساط الا بشكل محدود .

٢-رمي الغريزي :

وهو احد اساليب الرمي المهمة , وكلمة غريزي كلمة استخدمة مجازاً جاءت من استخدام

غريزة الأنسان أي رغبته في اصابة الهدف الذي امامه وهذا الأسلوب ليس شائع الأستخدام بصورة عامة الا في مجالات خاصة مثل المجال العسكري وفي حالات معينه وعند رجال الحمايات الخاصة , يمتاز هذا الأسلوب بان المثير خارجي وانه لا توجد فيه مرحلة التسديد والتصويب وليس هناك وقت للنظر الى الفرضة والشعيرة وان الرامي يجهل المسافة بينه وبين الهدف والهدف الذي امامه ليس ورق او مجسم وانما هو شخص يحمل سلاح وله رغبة في القضاء عليك , ولذلك ان التدريب على مثل هكذا اسلوب يحتاج الى اشخاص يتصفون بمواصفات غير تقليدية مثل (الجرأة - الشجاعة – الثبات الأنفعالي – حدة البصر – رد الفعل السريع – دقة الملاحظة) ان زمن اطلاق الرصاصة الأولى بعد استلام المثير لا يتجاوز اجزاء الثانية علماً ان رامي الغريزي عادة يطلق اطلاقتين متتاليتين على الهدف بغية التأكد من

القضاء علية او شل حركته ويمكن تلخيص مراحل الرمي الغريزي بالأتي :- (١)

- يكون السلاح مملوء بالعتاد وهناك اطلاقة في الحجرة .
- يسحب السلاح من غمدة ويوجة فوراً الى الهدف .
- عدم النظر الى الفرضة والشعيرة .

---

(١) صبا محمد جعفر ؛ مصدر سبق ذكرة ؛ ص٣٨-٣٩

(٢) مصطفى عبد الكريم مصطفى ؛ مصدر سبق ذكرة ؛ص٢

(٣) صاحب حسن عزيز ؛ مصدر سبق ذكرة ؛ ص٧٣

- عدم اغماض احدى العينين .
- يتم التنفس من البطن وليس من الصدر .
- تثبيت السلاح والشد علية من خلال الدفع بيد والسحب باليد الأخرى حتى تصبح محصلة قوى اليدين صفر .

- الضغط على الزناد ضغطة كاملة وعدم التدرج في ذلك وعدم اخذ الضغط الأول كما يدرس في محاضرات الجيش عن الزناد وكيفية التعامل معه .
- اطلاق الرصاصتين على الهدف الواحدة تلو الأخرى .

مما تقدم يتضح ان افضل اسلوب رمي يجب ان يعتمد في عمل الحمايات الشخصية هو اسلوب رمي الغريزي ويجب ان يدرب علية كل افراد الحماية وان يطور مستواهم حتى يصبح الرامي يمتاز بالتوافق العضلي العصبي وان مقياس التطور والتحسن هو في سرعة الأستجابة ودقة الرمي مع ان كل البحوث والدراسات تؤكد على ان سرعة الأستجابة اذا زادة اثرت سلباً على الدقة ولكن في عمل الحمايات الخاصة يجب تحقيق المعادلة الصعبة والوصول الى الديناميكية في الأداء وهناك نوع اخر من الرمي وهو رمي الثقة :-

٣-رمي الثقة :

وهذا النوع من الرمي يستخدم في حالات خاصة كأن يكون هناك رهينة مسيطر عليها من قبل احد الجنات ويكون مصوباً سلاحه الى راس الرهينة , هنا يجب معالجة الموقف بالتسديد الى

رأس الجاني وأصابته من اجل تحرير الرهينة وهذا النوع من الرمي يتطلب عدة صفات يتمتع بها الرامي منها :-

- ان يكون لدية ثقة بنفسة وبمستواه في الرمي .
- ان يكون دقيق الإصابة .
- ان يكون لدية خبرة ويعرف امكانيات سلاحه .
- يمتاز بالتوافق الدقيق والثبات الانفعالي .

٢-٢ الدراسات المشابهة :

٢-٢-١ التقنيات والأساليب الحديثة ودورها في حماية الشخصيات المهمة (٢٠١١) ناصر بن سعيد بن عبود

قام بأجراء بحث عن التقنيات والأساليب الحديثة وارتباطها

بالأداء الأمثل لحماية الشخصيات المهمة .

اولاً – تساؤلات الدراسة :

١- من هي الشخصية المهمة , وماهي المخاطر التي قد تتعرض لها .

٢- ما مدى كفاءة العنصر البشري في استخدامة التقنيات , والأساليب الحديثة .

٣- كيف يتم التخطيط لحمايت الشخصيات المهمة .

٤- ما التقنيات الحديثة المستخدمة في حماية الشخصيات المهمة .

٥- ما الأساليب الحديثة المستخدمة في حماية الشخصيات المهمة .

٦- ما الأساليب الحديثة المستخدمة في اغتيال الشخصيات .

٧- دراسة (٦) حالات لحوادث اغتيالات حديثة .

ثانياً - اهداف الدراسة :

١- التعرف على الشخصية المهمة , والمخاطر التي قد تتعرض لها .

٢- التعرف على مدى كفاءة العنصر البشري في استخدام التقنيات . والأساليب الحديثة .

٣- التخطيط لحماية الشخصيات المهمة .

٤- التعرف على الأساليب الحديثة المستخدمة في حماية الشخصيات المهمة .

٥- التعرف على التقنيات الحديثة المستخدمة في حماية الشخصيات المهمة .

٦- التعرف على الأساليب الحديثة في اغتيال الشخصيات .

٧- استخلاص الدروس المستفادة لست حالات ولحوادث اغتيال حديثة .

ثالثاً – أهمية الدراسة :

١- الأهمية النظرية :

تتمثل في محاولة اثراء المعرفة العلمية حول موضوع التقنيات , والأساليب الحديثة , ودورها في حماية الشخصيات المهمة , والعمل على تفسير النتائج بطريقة علمية , وموضوعية تسهم في رفع كفاءة العاملين في القطاعات الخاصة بحماية الشخصيات المهمة .

٢- الأهمية التطبيقية :

وتتمثل في ما يمكن ان تقدمة هذه الدراسة من نتائج وتوصيات يمكن الأستعانة بها من قبل الجهات المعنية بحماية الشخصيات المهمة , او من يوكل الية مهمة حماية الشخصيات المهمة من شركات امنية متخصصة , وغيرها , لتقيم وتطوير الأجهزة الأمنية , والشركات الخاصة بحماية الشخصيات المهمة حالياً بهدف تحسينها , ومعالجة اوجه القصور لتحقيق التقنيات , والأساليب الحديثة لحماية الشخصيات المهمة , مع العلم لا يوجد دراسات سابقة ركزت على موضوع الأساليب والتقنيات الحديثة في حماية الشخصيات المهمة .

رابعاً – استنتاجات الدراسة :

١- ان اختيار العناصر الملائمة لحماية الشخصيات المهمة تؤدي الى تنفيذ جيد لعملية الحماية

٢- ان استخدام التقنيات الحديثة لحماية الشخصيات جزء مهم لا نجاح عناصر الحماية للمهمة .

٣- اتضح ان للشخصيات التي تم اغتيالها دور في تسهيل عملية الاغتيال .

٤- ان عملية حماية الشخصيات تعتمد على اساليب وتقنيات وعنصر بشري ذو كفاءة عالية يتمكن من توظيفها .

٣- منهجية البحث وإجراءاته الميدانية :

١-٣ إجراءات البحث :

إن اختيار منهج البحث من الخطوات الضرورية والمهمة التي يجب إن يتبعها الباحث لحل مشكلة بحثه ويتوقف اختيار المنهج الملائم لطبيعة المشكلة المراد دراستها وتقديم الحلول لها إذ أن طبيعة المشكلة التي نحن بصدد دراستها فرضت علينا استخدام المنهج التدريبي بأسلوب العلاقات الارتباطية "لمعرفة مدى ارتباط أو أكثر . أو بمعنى آخر مدى الاتفاق بين المتغيرات في احد العوامل مع المتغيرات في العامل الآخر"(وجية محجوب ،٢٠٠٢ ،ص٢٨٧).

٢-٣ عينة البحث :

تم تحديد مجتمع البحث ومنه تم اختيار عينة البحث بالطريقة العمدية. حيث تمثلت العينة بمجموعة من الضباط دورة (٢٩) من المعهد العالي للتطوير الأمني والاداري .حيث تم اخذ (١٥) عنصر من عينة الأصل والبالغ عددهم الكلي (١٠٠). حيث كانت نسبة العينة هي (١٥ %) من نسبة المجتمع الأصلي .

٣-٣ تحديد متغيرات البحث :

تم اختيار دقة الرمي والأداء الفني من قبل الباحث. وذلك لأهمية هذه المهارات لعناصر حماية الشخصيات المهمة بشكل خاص . ومن خلال الاطلاع على المصادر تم جمع كافة المعلومات التي تخدم هذا البحث .

٣-٥ الأجهزة والأدوات والوسائل المساعدة المستخدمة في البحث :

٣-٥-١ الأجهزة المستخدمة في االبحث :

١- جهاز حاسوب

٢-مؤثرات صوتية وضوئية

٣-كاميرات تصوير عالية الدقة

٤-ميدان رمي (عتاد حي) مكشوف .

٥-اهداف رمي خشبية محلية الصنع (شواخص) قياس (٥٠X٧٠*).

٦-صور ملونه مختلفة لاشخاص قياس(٥٠X٧٠*).

٧-صافرة كندية 2) FOX) .

٨-اعلام ملونة .

٩-مفرقعات مختلفة الاحجام .

١٠- مكبرة صوت 1)CBAR).

١١- حاسبة جيب الكترونية (٢).

١٢- شريط قياس كتان ١٣٠)M).

١٣- شريط قياس معدني ١٥) M).

١٤- شاخص مخروطي فسفوري كهربائي ١٦٥٠) CM).

١٥- نشرات تحذيرية +صفارات انذار(٢).

١٦- موانع بلاستيكية قياس ١٥٠ 6) X80CM).

١٧- اسلحة خفيفة:

أ- مسدسات نوع كلوك ١٩

ب-بنادق كلاشنكوف MK47 نصف اخمص

ت-عتاد (مسدس) ٩ملم .

ث-عتاد (بندقية) ٧,٦٢ ملم

٣-٥-٢ الأدوات المستخدمة في البحث :

١- عجلات خاصة بحمايات الشخصيات المهمة

٢- ادوات مكتبية

أ- كابسة ورق صينية الصنع .

ب-ورق A4

ت-اقلام مختلفة الألوان

ث-دبابيس

٣-٥-٣ وسائل جمع المعلومات :

١- المصادر العربية والاجنبية .

٢- الاختبار والقياس .

٣- المقابلات الشخصية .

٤- استمارة استبيان اراء الخبراء حول الاختبارات .

٣-٦ خطوات أجراء البحث :

٣-٦-١ تحديد متغيرات البحث واختباراتها :

في ضوء خبرة الباحث في الرماية بشكل عام والرمي بالأسلحة المركزية بشكل خاصة كونه احد ابطال هذه اللعبة وكذلك في مجال حماية الشخصيات المهمة فقد كان احد عناصر حماية الشخصيات المهمة فضلاً عن اشرافه المباشر على تدريب العديد من طواقم حمايات شخصيات مهمة على الصعيد المحلي والعربي والدولي اضافة لاطلاعه على العديد من المصادر العربية والأجنبية وبعض ملفات عمليات وزارة الداخلية الخاصة بعمليات الأغتيالات التي حدثة من قبل, تم تصميم منهج تدريبي بأسلوب المحاكاة يهدف الى تطوير دقة الرمي والأداء الفني لعناصر حمايات الشخصيات المهمة لغرض الوصول الى حالة من الحضور الذهني والتوافق العضلي العصبي والثبات الانفعالي لإصابة الأهداف بدقة عالية وسرعة فائقة , وقد اعد الباحث استمارة استبانة ملحق(٨) تتضمن بعض التمارين التي يعتقد الباحث انها مناسبة لتحقيق الغرض من المنهج التدريبي وقد تم عرضها على بعض الخبراء والمتخصصين في هذا المجال لغرض

استبعاد الغير مناسب منها واعتماد المناسب , اذ يسعى الباحث من خلال الخوض في هذا البحث الى احداث تغيرات في مستوى تركيز الانتباه و رد الفعل الحركي فضلا عن الاداء الفني لعناصر الحماية ودقة الرمي السريع من خلال منهج تدريبي الغاية منه رفع كفاءة القدرات العقلية والذهنية والنفسية والفنية لغرض الوصول بهؤلاء العناصر الى حالة من الحضور الذهني والتوافق العضلي العصبي ودقة الأداء اثناء التعرض الى اعتداء ما .

٣-٦-٢ التجربة الاستطلاعية :

قام الباحث بإجراء تجربة استطلاعية من اجل تلافي الاخطاء التي قد تحدث أثناء إجراء التجربة الرئيسية , وكانت عينة التجربة الاستطلاعية عناصر من فوج رئاسي مشابه يقوم بنفس الواجبات وملقاة على عاتقة نفس المهام وكان عددهم (١٥عنصر لضمان نفس عدد العينة في التجربة الرئيسية وذلك للتقرب من واقع التجربة الرئيسة , وكان سير عمل التجربة جيد , ومن خلال هذه التجربة استفاد الباحث كثيراً حيث تم تعديل بعض الفقرات مثل (تسلسل الاختبارات ,عدد المساعدين) فضلاً عن اضافة بعض الوسائل والأجهزة التي تم اكتشاف الحاجة لها اثناء التجربة الاستطلاعية مثل (سيارة اسعاف + فريق طبي يرافق العينة اثناء اجراء اختبارات الرمي , مجموعة من المساعدين الثانويين لغرض تقديم المساعدة في متطلبات ميادين الرمي من حيث ترتيب الأهداف ومعالجة اي نقص يحدث .

٣-٧ إجراءات البحث الميدانية :

٣-٧-١ الاختبارات القبلية .

من اجل الوقوف على ماهية المستوى الحقيقي للعينة ولمعرفة المستوى الفني و المهاري لعينة البحث قبل البدء بالمنهج التدريبي لتنمية وتطوير تركيز الانتباه ورد الفعل الحركي وتركيز الأداء بغيت الوصول الى ودقة الأصابة وثبات انفعالي , ولغرض وضع نسب مفردات المنهج التدريبي .

قام الباحث باجراء الاختبارات القبلية على عينة البحث للفترة من ٢٣-٢٠١٩/٣/٢٨ ولمدة خمسة ايام متتالية ولكون هذه الاختبارات تعتمد على الملاحظة حالها حال عروض الجمنا ستك وغيرها فقد يتم تشكيل هيئة من الخبراء لتثبيت ملاحظاتهم على اداء المختبرين واعطائهم درجات من (١- ١٠) درجات على تركيز الانتباه ورد الفعل الحركي وتركيز الأداء ودقة الاصابة وهناك اختبارات اخرى تعتمد على احتساب النقاط من خلال احتساب عدد الاصابات التي يحدثها الرامي اثناء الاختبار.

٣-٦-١-١ تحديد متغيرات البحث واختباراتها :

٣-٦-١-٢ اختبارات الأداء الفني:(١)

أ- الاركاب والترجل من السيارات الخاصة .

- **الهدف من الأختبار :**

معرفة مستوى الأداء الفني لعناصر الحماية في الأنتشار حول السيارة الخاصة وتأمين الحماية لحين اركاب او ترجل الشخصية المهمة منها .

- **طريقة الأختبار :**

في حالة الترجل عند وصول موكب الشخصية المهمة يقف احد افراد الجهد الاستطلاعي في المكان الذي يعتقد انه مناسب لوقوف عجلة الشخصية المهمة يقوم بعد اعطاء الإشارة لطاقم الحماية بالترجل من العجلات المرافقة والانتشار حول العجلة الخاصة بعد ذلك يقوم عنصر الاستطلاع بطرق الباب الخاص بالمرافق الشخصي , يقوم الأخير بالإيعاز الى السائق الخاص بفتح اقفال

---

(١) خالد مهدي صالح ؛ تأثير منهج تدريبي مقترح في تطوير الأعداد البدني ودقة الرمي والأداء الفني لحماية الشخصيات المهمة : رسالة ماجستير كلية التربية البدنية وعلوم الرياضة –جامعة بغداد ٢٠١٥ص٩٠-٩٥

العجلة يترجل المرافق الشخصي يقوم بالوقوف بالقرب من الباب الخاص بالشخصية المهمة وبعد فتح الباب من قبل عنصر الأستطلاع يأخذ المرافق الشخصي مكانة خلف يمين الشخصية المهمة بعد ذلك يبدأ عناصر الحماية بالأنسحاب من حول العجلة لتشكيل طوق حول الشخصية المهمة لأيصالة الى المكان المقصود في البناية .

اما في حالة الأركاب فان العملية تتم بالعكس حيث يخرج الشخصية المهمة من البناية متجه الى العجلة الخاصة ياخذ عناصر الحماية تشكيل نصف دائري لحين خروج الشخصي وبعد الخروج من البناية يأخذ عناصر الحماية تشكيل الطوق الى ان يصل الشخصية المهمة الى العجلة وقبل وصولة ينتشر عناصر الحماية حول العجلة لتأمينها يقوم عنصر الاستطلاع بفتح الباب الخاص بالشخصية وبعد ان تتم عملية الأركاب ويغلق الباب من قبل المرافق الشخصي يقوم عنصر الاستطلاع بفتح الباب للمرافق الشخصي وبعد الأركاب يعطى الإيعاز الى طاقم الحماية بالأركاب في عجلاتهم ويودع الموكب .

يتم فتح النار على الموكب من قبل مجموعة من المساعدين لغرض التعرف على اداء عناصر الحماية اثناء التعرض الاعتداء

الصورة رقم (٣-١)

- **تعليمات الأختبار :**

يرتدي عناصر الحماية كامل تجهيزاتهم .

- **مستلزمات الأختبار :**

- **عجلات موكب كاملة العدد .**
- **تجهيزات عناصر الحماية كاملة العدة .**
- **ساحة واسعة تكون مطلة على شارع وبالقرب منها بناية تبعد عن الشارع مسافة (٣٠م)**

- **طريقة التقويم :**

يتم تشكيل هيئة جوري من الخبراء ولتقيم اداء عناصر الحماية بالملاحظة كل عنصر حسب ادائة وتعطى لهم درجات من (١...١٠)

ب-التحرك التعبوي لحماية الشخصية المهمة (التغطية الجسدية) .

- **الهدف من الأختبار :**

معرفة كفاءة عنصر الحماية في مهارة التغطية الجسدية من حيث سرعة الأستجابة وطريقة سحب السلاح وتوجيهه الى الأهداف وانتقاء الأهم منهااثناء التعرض الى الاعتداء.

- **طريقة الأختبار :**

يقف عنصر الحماية بتشكيل الطوق , يقوم عناصر الحماية عند فتح النار عليهم من قبل المساعدين البدء بعمل تغطية جسدية امام الشخصية المهمة مع سحب السلاح من الغمد ومن ثم توجيهه الى الأهداف .

تعليمات الأختبار

يرتدي عناصر الحماية كامل تجهيزاتهم .

رقم الصورة (٣-٢)

- مستلزمات الأختبار :

- سلاح عنصر الحماية الشخصي .
- ساعة توقيت + استمارات تسجيل معدة لهذا الغرض +اقلام .
- مطلق + مسجل + ميقاتي .

- طريقة التقويم :

يتم تشكيل هيئة جوري من الخبراء ويقيم اداء عناصر الحماية بالملاحظة كل عنصر حسب ادائة وتعطى لهم درجات من (١...١٠)

٣-٦-١-٢ اختبارات الرمي : (١)

أ- رمي الدقة :

- الهدف من الأختبار :

معرفة كفاءة عناصر الحماية في اصابة الأهداف الصغيرة والبعيدة وقدرة العناصر

على تجميع الاصابات في مكان واحد متقاربة من بعضها البعض

- طريقة الأختبار :

يقوم العناصر بملئ اسلحتهم بعشر اطلاقات ومن ثمة اخذ الوضع الصحيح للرمي وبعدها توجيه اسلحتهم نحو الهدف الذي يكون قياسة (٥٠سم *٥٠سم) وعلى شكل دوائر مرقمة من (١-١٠) بحيث تكون دائرة ال(١٠) اصغر شئ والذي يبعد عن الرامي مسافة (٣٠م) بعد استلام امر (ارم) يقوم الرماة باطلاق النار على الأهداف بواقع اطلاقة كل ٢٠ ثانية مقسمة الى قسمين ١٠ ثواني تسديد و١٠ ثواني راحة .

الصورة رقم (٣-٥)

---

(١) نظرية الرمي ؛ رئاسة هيئة التدريب والأمور الفنية : المطابع العسكرية١٩٧٥

- تعليمات الأختبار :

يرتدي عناصر الحماية كامل تجهيزاتهم .

- **مستلزمات الأختبار :**

تجهيزات عناصر الحماية كاملة العدة .

ميدان رمي مجهز بكامل المستلزمات.

جهاز لقياس السعة التجميعية للاطلاقات.

قوائم خاصة لتثبيت النتائج.

ساعة توقيت.

اقلام مختلفة الأنواع.

حقيبة اسعافات اولية .

- **طريقة التقويم :**

يتم تشكيل هيئة جوري من الخبراء وتقيم نتائج الرمي من خلال احتساب اماكن الاصابات وتعطى نتيجة من (١٠٠) ونتيجة تقديرية للسعة التجميعية .

ب-رمي الغريزي :

- **الهدف من الأختبار :**

معرفة كفاءة عناصر الحماية في اصابة الأهداف المشابهة لجسم الانسان وعلى مسافات مختلفة وقدرة العناصر على تجميع الاصابات في اماكن تعد اكثر خطورة على حياة الانسان مثل (الرأس والصدر والبطن)

- **طريقة الأختبار :**

يقوم العناصر بملئ اسلحتهم بعشر اطلاقات ويكون جسم الرماة متخذا" الوضع الطبيعي وغير متشنج والسلاح في غمده بعد استلام الأمر (ارم) بواقع اطلاقتين بعد كل ايعاز , يقوم الرماة بسحب اسلحتهم من اغمادها وتوجيهها نحو الاهدف التي يكون قياسة (٥٠سم *٧٠سم) وعلى شكل النصف العلوي من جسم انسان مقسم الى مناطق الأكثر خطورة والخطرة والمتوسطة الخطورة والأقل خطورة والغير خطرة والماسة لجسم الأنسان او ملابسة مرقمة من (٥-٠) بحيث تكون المنطقة الأكثر خطورة تعطى (٥نقاط) والمنطقة الخطرة تعطى (٤نقاط) والمتوسطة الخطورة (٣نقاط) والأقل خطورة تعطى (٢نقاط) والغير خطرة تعطى (١نقطة) والماسة لجسم الأنسان او ملابسة تعطى (٠من النقاط).

الصورة رقم (٣-٦)

تعليمات الأختبار :

يرتدي عناصر الحماية كامل تجهيزاتهم .

- **مستلزمات الأختبار :**

- **تجهيزات عناصر الحماية كاملة العدة .**
- **ميدان رمي مجهز بكامل المستلزمات.**
- **جهاز لقياس السعة التجميعية للإطلاقات.**
- **ساعة توقيت.**
- **قوائم خاصة لتثبيت النتائج.**
- **اقلام مختلفة الأنواع.**
- **حقيبة اسعافات اولية .**

- **طريقة التقويم :**

يتم تشكيل هيئة جوري من الخبراء وتقيم نتائج الرمي من خلال احتساب اماكن الاصابات وتعطى نتيجة من (٥٠) ونتيجة تقديرية للسعة التجميعية .

ج- الرمي السريع

- **الهدف من الأختبار :**

معرفة كفاءة عناصر الحماية على الرمي السريع لاصابة عدد من الأهداف

- **طريقة الأختبار :**

يقوم العنصر بملئ سلاحه بعشر اطلاقات ويكون جسم الرامي متخذا" الوضع الطبيعي والغير متشنج والسلاح في غمده بعد استلام الأمر (ارم) يقوم الرامي بسحب سلاحه من الغمد وتوجيهه نحو الاهدف التي يكون قياسة (٢٥سم *٢٥سم) وعلى شكل جسم انسان والتي تقدر بـ (عشرة اهداف) مشابهة للنصف العلوي من جسم الانسان مرصوفة بجنب بعضها تفصل بينهم مسافة (متر واحد) وعلى مسافة واحدة تبلغ (١٥م) يتم الرمي على الأهداف بعد سماع امر (ارم) بواقع اطلاقة واحدة على كل هدف دون توقف .

الصورة رقم (٣-٧)

تعليمات الأختبار :

يرتدي عناصر الحماية كامل تجهيزاتهم .

- **مستلزمات الأختبار :**

تجهيزات عناصر الحماية كاملة العدة .

ميدان رمي مجهز بكامل المستلزمات.

جهاز لقياس السعة التجميعية للإطلاقات.

ساعة توقيت.

قوائم خاصة لتثبيت النتائج.

اقلام مختلفة الأنواع.

حقيبة اسعافات اولية .

- **طريقة التقويم :**

يتم تشكيل هيئة جوري من الخبراء وتقيم نتائج الرمي من خلال احتساب الاصابات وتعطى نتيجة من (١٠٠) .

٣-٦-٣ التجربة الرئيسية .

قام الباحث ببناء منهج تدريبي مقترح وفق الأسس العلمية المتعارف عليها عند وضع المناهج التدريبية وقد راعا الباحث التدرج في حمل التدريب أثناء وضع التمارين في الوحدات التدريبية وقام الباحث بتطبيق وحدات المنهج التدريبي على عينة البحث لتنمية قدراتهم ودقة الانجاز والذي يشتمل على دقة الرمي والأداء الفني باستخدام اسلوب المحاكاة فضلاً عن بعض الاجهزة والادوات المساعدة , وبنسب متساوية بحيث قسم المنهج التدريبي على المتغيرات بالتساوي .

وقد أستمر التدريب لمدة (٧) اسابيع متواصلة دون انقطاع باستثناء يومي الخميس و الجمعة و بأجمالي (١٠٥) وحدة تدريبية بواقع (٥) ايام بالأسبوع اي ما يساوي (١٥) وحداة تدريبية بالأسبوع مقسمة على ثلاث وحدات تدريبية يومية على ان يكون زمن الوحدة التدريبية الواحدة (٥٠) دقيقة , تبدأ الوحدة التدريبية الأولى في تمام الساعة (٧صباحاً) وتنتهي في تمام الساعة (٧:٥٠ دقيقة صباحاً) والثانية تبدأ في تمام الساعة (٨ صباحاً) وتنتهي عند الساعة

(٨:٥٠ دقيقة صباحاً) والثالثة تبدأ في تمام الساعة (٩ صباحاً) وتنتهي عند الساعة (٩:٥٠ دقيقة صباحاً) باستثناء بعض التما رين التي تتطلب دمج الوحدات التدريبية بسبب عدم امكانية تجزئتها وان بعض الوحدات التدريبية مثل الرمي فانها تحتاج الى بعض الاستحضاران التي تسبق الرمي مثل تحوطات الأمان والتأكد من ارتداء العناصر لكامل تجهيزاتهم التي تعد من متطلبات التمرين.

وقد تضمن المنهج التدريبي المقترح على وحدات تدريبية تم التدريب من خلالها على:-

١- تمرينات خاصة باسلوب المحاكاة وتشمل :-

أ- تمارين تركيز الانتباه:-

- **تحديد المثيرات**
- **انتقاء المثير الخاص**
- **عزل المثيرات**
- **عرض افلام ودراستها من حيث اخطاء الحماية واسلوب العمليات والوسائل والأسلحة المستخدمة فيها**
- **دراسة سيناريوهات ومن ثم تطبيقها**

ب- تمارين الاداء الفني (أعمال الحماية) وتشمل :-

- **التغطية الجسدية .**
- **سحب الشخصية الى المكان الامن .**
- **الاركاب والترجل من السيارات**
- **التخلص من الكمائن الثابتة والمتحركة .**

ت-تمارين الاداء المهاري (الرمي) وتشمل :-

- **سرعة سحب السلاح وتوجيهه نحو الهدف.**
- **الرمي الغريزي .**
- **الرمي على عدة اهداف في كافة الاتجاهات .**

ت-تمارين التوافق وتشمل :-

- **دمج بعض حركات الأداء الفني مع الرمي .**

- الرمي اثناء الحركة .
- الرمي مع اجراء اتصال طلب الدعم .

الاختبارات البعدية .

من اجل الوقوف على تاثير المنهج التدريبي الذي قام الباحث بتنفيذه على عينة البحث قام الباحث باجراء اختبارات بعدية خلال الفقرة من ١٨-٢٠١٩/٥/٢٣ للتعرف على مدى التأثير الذي احدثة المنهج التدريبي في سلوك واسلوب اداء العينة ولمعرفة المستوى الفني و المهاري لعينة البحث حيث تعتمد بعض هذه الاختبارات على الملاحظة حالها حال عروض الجمنا ستك وغيرها حيث يتم تشكيل هيئة من الخبراء ويتم تثبيت ملاحظاتهم على اداء المختبرين واعطائهم درجات من (١- ١٠) درجات على تركيز الانتباه ورد الفعل الحركي ودقة الانجاز الذي يشتمل على دقة الاصابة والأداء الفني , وهناك اختبارات اخرى تعتمد على احتساب النقاط من خلال احتساب عدد الاصابات التي يحدثها الرامي اثناء الاختبار.

٣-٧ الوسائل الإحصائية .

أستخدم الباحث الوسائل الإحصائية الملائمة لحل وتحصيل بيانات بحثة هذا عن طريق بعض القوانين الاحصائية بالاعتماد على الحقيبة الاحصائية (spss) .

١- الوسط الحسابي .

٢. الوسيط .

٣. الانحراف المعياري .

٤. معامل الالتواء .

٥. معامل الارتباط البسيط (بيرسون) .

٦. قانون (T-test) للعينات المتناظرة .

٧. قانون (T-test) للعينات المتساوية غير المرتبطة .

٤- عرض نتائج الاختبارات للمجموعة التجريبية وتحليلها ومناقشتها :

قام الباحث بإجراء الاختبار القبلي للعينة لمجموعة البحث , بعد ان اجرى لهم تكافؤ للتأكد من ان جميع افراد العينة بمستوى متقارب وعلى خط شروع واحد وكما مبين في الفصل الثالث في جدول رقم (٣-٣) حيث اجري لها اختبار في كافة مفردات الاختبارات وكما ورد في الفصل الثالث من البحث (اختبارات الأداء الفني واختبارات الرماية) وقد تبين ما ياتي:-

جدول (٤-١) الوسط الحسابي وعدد العينة والانحراف المعياري للمجموعة التجريبية الاولى

الاختبارات المتغيرات	الاختبار ات	الوسط الحسابي	عدد العينة	الانحراف المعياري
الأداء الفني	الاركاب والترجل من السيارات الخاصة	قبلي	١٥٢٦,٩٣	٢,٧١
		بعدي	١٥٣٧,٠٦	٢,٠٨
	التحرك التعبوي لحماية الشخصية المهمة (التغطية الجسدية)	قبلي	١٥٢٦,٨٨	٢,١١
		بعدي	١٥ ٣٧,١	٢,١٩
الرماية	رمي الدقة	قبلي	١٥٦١,٤٦	٨,٨٧
		بعدي	١٥٨٠,١٣	٥,٨٦
	رمي الغريزي	قبلي	١٥ ٢٧,٦	٤,٨٦
		بعدي	١٥ ٣٦	٤,٦٦
	الرمي السريع	قبلي	١٥ ٥٧,٦	٥,٣٢
		بعدي	١٥ ٧٨,٢	٥

الجدول (٤-٢) فرق الاوساط وانحرافاتها وقيمة ت ونسبة الخطا والدلالة

الاختبارات المتغيرات	الاختبار ات	فرق الاوساط	انحرافاتها	قيمة ت	نسبة الخطا	الدلالة
الأداء الفني	الاركاب والترجل من السيارات الخاصة	قبلي- بعدي	١٠,١٣-	٠,٢٧	٣٧,٠٢-	٠,٠٠٠دال

التحرك التعبوي لحماية الشخصية المهمة (التغطية الجسدية) قبلي- بعدي -
٠,٢٦١٠,٢٠ -٣٨,٩٥ ٠,٠٠١دال

الرماية رمي الدقة قبلي- بعدي -١٨,٦٧ ١,١٣ -١٦,٤٨ ٠,٠٠٠ دال

رمي الغريزي قبلي- بعدي -٨,٤٠ ١,٢٧ -٦,٦٣ ٠,٠٠٠دال

الرمي السريع قبلي- بعدي -٢٠,٦٠ ١,٠٥ -١٩,٥٣ ٠,٠٠٢دال

جاءت نتائج الاختبار ات وكما هو مبين في الجدول المرقم (٤-١) والذي يظهر فيه مستوى الأداء الفني في اختبارات القبلي والبعدي(الاركاب والترجل من السيارات الخاصة-التحرك التعبوي لحماية الشخصية المهمة (التغطية الجسدية)-التحرك التعبوي نحو مكان امن-التحرك اثناء المسير راجلاً) المتألفة من اربع اختبارات والتي تم ذكرها في الفصل الثالث قد تراوح ما بين (٢٤-٣٤) وفي اختبار بعدي فقد حصل افراد المجموعة على درجات تراوحت ما بين (٣٥-٤٠) اذا علمنا ان مجموع الدرجة المفرض الحصول عليها هي (٥٠) واذا لاحظنا قيم الوسط الحسابي القبلي في الاختبارات انفت الذكر في جدول رقم (٤-١) نلاحظ انها جاءت على التوالي (٢٦,٩٣)(٢٦,٨٨)(٢٦,٧٨)(٢٦,٩٣) وجاءت الأوساط الحسابية للاختبارات ذاتها بعد اتمام المنهاج التدريبي (البعدية) كما يلي وعلى التوالي (٣٧,٠٦) (٣٧,١)(٣٧,٠٩)(٢٦,٨٦) وان فرق الأوساط كان وكما ورد في جدول رقم (٤-١) على التوالي (١٠,١٣-)(١٠,٢٠-)(١٠,١٣-)(٩,٩٣-) في حين جاءت نتائج الاختبارات كما هو مبين في الجدول المرقم (٤-١) والذي يظهر فيه مستوى دقة الرمي في اختبارات القبلي والبعدي (رمي الدقة--مي الغريزي-الرمي السريع) المتألفة من ثلاثة اختبارات والتي تم ذكرها في الفصل الثالث في اختبارات الرماية وقد تبين بعد اجراء الاختبار القبلي ان الدرجات التي تحصل عليها افراد المجموعة التجريبية في رمي الدقة يتراوح ما بين (٥٠-٧٨) اما في اختبار بعدي فقد حصل افراد المجموعة على درجات تراوحت ما بين (٧١-٨٩) اذا علمنا ان الاختبار من (١٠٠) وفي اختبار الرمي الغريزي فقد حقق افراد المجموعة مستوى يتراوح ما بين (١٨-٣٦) وفي اختبار بعدي فقد حصل افراد المجموعة على درجات تراوحت ما بين(٣١-٤٤) اذا علمنا ان الاختبار من (٥٠) اما في اختبار الرمي السريع فقد تحصل افراد العينة على درجات تتراوح ما بين (٥٠-٧٢) للاختبار القبلي و(٧٠-٨٨) للاختبار البعدي في جدول رقم (٤-١) نلاحظ انها جاءت على في التوالي(٦١,٤٦)(٢٧,٦)(٥٧,٦)(٢٩,٢٦)(٢٢,٤٦)(٦٥,٤) وجاءت الأوساط الحسابية للاختبارات ذاتها بعد اتمام المنهاج التدريبي (البعدية) كما يلي وعلى التوالي (٨٠,١٣)(٣٦)(٧٨,٢) وجاءت قيم الفروق بين الأوساط الحسابية الوارد في الجدول رقم (٤-٢) كما يلي (١٨,٦٧-)(٨,٤٠-)(٢٠,٦٠-) .

٤-١-٤ مناقشة نتائج المجموعة التجريبية :

ومن خلال عرض النتائج لاختبارات المجموعة التجريبية الأولى في كل متغيرات البحث ففي الأداء الفني يتبين لنا ان هناك دلالة احصائية ما بين الاختبار ين القبلي والبعدي وهذا يعزى الى ان تأثير المنهج التدريبي المقترح والذي تم اعداده من قبل الباحث كانت كبيرة في عينة البحث ويتضح ذلك جلياً من خلال القيم الرقمية الواردة في الجدول رقم (٤-١) وكذلك جدول رقم (٤-٢) مع العرض ان المجموعة التجريبية الأولى كانت تتلقى تدريب بأسلوب المحاكاةوان نسبة التطور الحاصل يعد مستوى جيد جداً خاصة وان الفترة الزمنية التي استغرقها المنهاج التدريبي لا تتعدى (٧اسابيع) تضمنت (١٠٥) وحدة تدريبية واذا نظرنا الى مستوى التشتت نجد ان القيم جاءت متجمعة حيث انها لم تتجاوز ال (+ - ٣) وان قيمة (ت) المتحصلة (-٣٧,٠٢)(-٣٨,٩٥)(-٢١,٧١) (-٢٥,٨٨) جاءت اكبر من قيمة (ت) الجدولية وبنسبة خطأ بلغت على التوالي (٠,٠٠٢)(٠,٠٠٠)(٠,٠٠١)(٠,٠٠٠) وهذا يجعلنا نرى ان قيمة (ت) المحسوبة المتحققة هي اكبر من (٠,٥) ان نسبة التطور الحاصل بالاعتماد على النتائج الأولية (الخام) قد بلغت ٥٠٪ من خلال طرح نتيجة الاختبار القبلي من الاختبار البعدي واحتساب المتبقي وقياسه كنسبة مئوية نجد انه بلغ كما اشرنا سابقاً وهذا يعزى الى المنهاج التدريبي المقترح والذي حاول الباحث من خلاله مواكبة حالة التطور الحاصل على مستوى العالم في اعداد وتدريب طواقم الحمايات الخاصة من خلال اسلوب المحاكاةان يحدث فرقاً في مستوى الأداء الفني والذي أثر وبشكل كبير في مستوى الثبات الانفعالي الذي يؤثر في مستوى دقة الرمي وتركيز الانتباه وكذلك رد الفعل الحركي ويذكر(عبد الرحمن محمد عيسوي)"ان احاطة الجندي مقدماً بما سيواجهه في المهمة العسكرية من اخطار تقلل من شعوره بالخوف وتجله مستعداً للقيام بالكثير من الأعمال الجريئة "(١) وهذا جوهر ما يعمله اسلوب المحاكاةعند العناصر وما اراده الباحث في هدف البحث وايضاً في الفروض التي

---

(١) عبد الرحمن محمد عيسوي؛ مصدر سبق ذكره ص١٤٦

وضعها للبحث وهذا ما ذهب اليه العالم (باندورا) حيث قال "أن معظم السلوك الإنساني متعلم باتباع نموذج أو مثال حي وواقعي وليس من خلال عمليات الاشتراط الكلاسيكي أو الاجرائي،

فبملاحظة الآخرين تتطور فكرة عن كيفية تكون سلوك ما". (محمد محمود مندوه)(١)ان حالة التطور المعرفي من خلال جميع الوحدات التدريبية الخاصة بالمحاكاة والتي جعلت عناصر العينة يتعرفون على احدث ما جرى من عمليات ومحاولات اغتيال في العالم وكذلك كل الاحتمالات التي قد تطرأ في الأماكن الخطرة والتي تم تحليلها ومناقشتها ووضع الحلول لها من قبل العناصر انفسهم وبمساعدة الباحث واجراء التطبيقات العملية لها مما زاد من ثقة العناصر بأنفسهم واصبحوا غير متهيبين من كل ما سيصادفهم من مواقف واصبح المجهول لديهم حاله يمكن التغلب عليها ما داموا على هذا المستوى من الوعي الفني والمعرفي والقدرة على التحليل والاستنتاج واتخاذ القرار.

وفي اختبارات الرماية من خلال عرض النتائج يتبين لنا ان هناك فروق ذات دلالة احصائية ما بين الاختبار ات القبلية والبعدية وهذا يعزى الى مدى تأثير المنهج التدريبي المقترح والذي تم

اعداده من قبل الباحث كانت كبيرة في عينة البحث ويتضح ذلك جلياً من خلال القيم الرقمية الواردة في الجدول رقم (٤-١) وكذلك جدول رقم (٤-٢) مع العرض ان المجموعة التجريبية كانت تتلقى تدريب بأسلوب المحاكاة وان نسبة التطور الحاصل يعد مستوى جيد جداً واذا نظرنا الى مستوى التشتت نجد ان القيم جاءت متجمعة حيث انها لم تتجاوز ال(+ - ٣) وان قمية (ت) المتحصلة (-١٦,٤٨)(-٦,٦٣)(-١٩,٥٣) جاءت اكبر من قيمة (ت) الجدولية وبنسبة خطأ (٠,٠٠٠ (٠,٠٠٢)(٠,٠٠٠١) وان قيمة (ت) المحسوبة المتحققة هي اكبر من (٠,٥) حيث بلغت في مجمل اختبارات الرماية بنسبة تراوحت ما بين (٦٠-٨٠٪) وهذه تعد نسبة جيدة.

ان نسبة التطور الحاصل يعزى الى المنهاج التدريبي والذي حاول الباحث من خلاله مواكبة حالة التطور الحاصل على مستوى العالم في اعداد وتدريب طواقم الحمايات الخاصة من خلال التركيز على طريقة مسك السلاح واسلوب الضغط على الزناد وطريقة النظر من اجل التسديد على الأهداف, ان حالة التطور المعرفي من خلال جميع الوحدات التدريبية الخاصة بالمحاكاة والتي جعلت عناصر العينة يتعرفون على احدث ما يمكن تطبيقه من تمارين في الرماية بكافة انواعها واصابة الأهداف الصغيرة والبعيدة والسريعة وغيرها مما زاد من ثقة العناصر بأنفسهم واصبحوا غير متهيبين من كل ما سيصادفهم من مواقف واصبح المجهول لديهم حاله يمكن التغلب عليها ما

---

(١) محمد محمود مندوه ؛ مصدر سبق ذكره ص

داموا على هذا المستوى من الوعي الفني والمعرفي والقدرة على اصابة الأهداف مهما كانت وبسرعة فائقة.

الفعل الحركي قد تراوحت ما بين (٤٥-٥٠٪) وهذه تعد نسبة جيدة , ان نسبة التطور الحاصل يعزى الى الدقة في اختيار التمارين والتي يجب ان تمتاز بالسرعة الفائقة في حسم المواقف كما ذكر(ريتشارد أيتش) في كتابة" التدريب ينمي مهارات الحارس الشخصي ويرفع مستواه المهني في جميع عمليات الحماية اللصيقة" (١) ويذكر ذلك (صاحب حسن عزيز) عن العالمين (كوخ – هيرتس) حيث يقول الأول "ان الرشاقة والمرونه والحركة الخاصة والقابلية الحرة من ضمن القابليات الحركية" ويذكر الثاني "يجب تقسيم الرشاقة الى ثمانية مكونات اساسية من ضمنها القدرة التوافقية والقدرة التوازنية وتتعلق درجة تطوير القابليات بقابليات الفرد الحركية ومرونة اوتاره وعضلاته "(٢) وهذا ما ميز المنهج المقترح حيث اضاف الباحث الى مفردات المنهج وحدات تدريبية بدنية متخصصة تعمل على رفع مستوى صفة السرعة وخاصة سرعة رد الفعل والتي تصب في مصلحة تنمية قدرة رد الفعل الحركي مما زاد من ثقة العناصر بأنفسهم واصبحوا غير متهيبين من كل ما سيصادفهم من مواقف واصبح المجهول لديهم حاله يمكن التغلب عليها ما داموا على هذا المستوى من الجاهزية البدنية والفنية والمعرفية والقدرة على تنفيذ المهام الأساسية ما بين التغطية الجسدية وسرعة الانقضاض على العدو مهما كانت فرص المباغتة لديهم .ان جميع القيم الرقمية المتحصل عليها من خلال الاختبار ات القبلي والبعدي والفرق بين الأوساط

وكذلك قيمة (ت) فضلاً عن مقدار الانحراف المعياري مع مراعاة نسبة الخطأ يثبت ان تاثير المنهج

التدريبي واضح وبشكل كبير وان اسلوب المحاكاة بات من الأساليب المهمة في عملية التدريب وهذا ما اثبته قبلنا العديد من الباحثين وماقمنا به هو تعضيد لما قاموا به امثال (خليل ابراهيم و حامد سليمان) ولكن الفرق هو اننا ادخلنا هذا الاسلوب الى عالم لم يكن يؤمن بمثل هذه الأساليب وقدرتها على احداث تغيير في سلوك الأفراد من الناحية العملية والفنية ومستوى القدرات لديهم والقيم الرقمية في الجدولين (٤-١) و(٤-٢) يبينان ذلك وبشكل جلي . يتم استخدام النماذج المباشرة وغير المباشرة مثل الأشخاص والأفلام والصور فيما يتعلق بتدريس المواد الأكاديمية والتعليمية التي تهدف إلى تحقيق العملية التعليمية في تنمية مهارات الفرد الرياضية والحرفية.

---

(١) ريتشارد أيتش ؛ مصدر سبق ذكره ص٢١٠

(٢) صاحب حسن عزيز ؛ مصدر سبق ذكره ص٥٨

٥- الاستنتاجات والتوصيات :

٥-١ الاستنتاجات :

أولاً : اتضح لنا ان اسلوب المحاكاة يعد من الأساليب المهمة جداً بل والضرورية لتطوير عناصر حماية الشخصيات المهمة وتطوير اجراءاتهم الاحترازية وذلك من خلال النتائج المتحققة بعد تطبيق التجربة وتحصيل النتائج الاحصائية .

ثانياً : أن الحاجة إلى أنواع من التدريب المتخصص تتطلب إنفاق المزيد من الأموال، وإن الإنجازات في تكنولوجيا التدريب تدل على أن كلفة التدريب آخذه في التراجع، ذلك لأن استخدام وسائل التدريب المبرمجة على الحاسوب، ومعدات رقمية بدلاً من المعدات التقليدية، وأنظمة رؤية منخفضة التكاليف، كلها عوامل تساعد على تحقيق مستوى تدريب فعال وبأسعار معقولة.

ثالثاً: تبين لنا ان التدريب المتواصل يعطي نتائج ايجابية

رابعاً: : تبين لنا معرفة العناصر بان المنهج التدريبي يقترب ولا نريد ان نقول يضاهي المناهج

خامساً :العالمية اعطاهم ثقة عالية بالنفس ورغبة بالتعلم.

سادساً: ان مستوى المعدات والتجهيزات لا يتناسب وطبيعة الاعمال الموكلة الى وحدة الحماية

٥-٢ التوصيات :

أولاً : يوصي الباحث بضرورة فصل اعمال الحماية عن اعمال الجيش واعمال الشرطة وان تكون لحمايات الشخصيات المهمة استقلالية تامة من حيث الأعداد والتدريب والمهام .

ثانياً : يوصي الباحث بضرورة انشاء اكاديمية علمية خاصة تعمل على تخريج الكوادر من الضباط والعناصر في تخصص الأمن وحماية الشخصيات المهمة اسوةً بجميع دول العالم .

ثالثاً : يوصي الباحث بضرورة انشاء ميادين رمي خاصة حديثة تتوفر فيها كافة التقنيات الحديثة في مجال الرماية تعمل وفق نظامين الأول نظام الرمي الليزري وهذا يوفر الكثير من صرف العتاد والاستهلاك الكبير للأسلحة وثانياً الرمي الحقيقي الذي من الضروري جداً وجودة من اجل معايشة نفس الأجواء الحقيقية الغير تقليدية تشبة الى حد كبير الواقع الذي يصادفة عناصر الحماية.

رابعاً : : يوصي الباحث بضرورة اعتماد اسلوب النمذجة في كافة المناهج التدريبية لما له من اثر بالغ على الأداء الفني .

خامساً : يوصي الباحث بضرورة اعمام الأساليب العلمية في عملية التدريب والمتبعة في المنهج التدريبي المقترح ليس فقط على الأفواج الرئاسية وانما على جميع المؤسسات التدريبية التي تعمل ضمن هذا المجال (حماية الشخصيات المهمة) وان تعتمد ذات المنهج التدريبي وذلك للنتائج الايجابية الجيدة التي نتجت عن استخدام هذه الأساليب .

سادساً : يوصي الباحث بضرورة انشاء ملاكات من المعلمين المتخصصين في تدريب هذا النوع من المهارات ويشترط ان تكون لهم خبرة سابقة في هذا المجال .

سابعاً : يوصي الباحث بضرورة الاستمرار بالتدريب وعدم الانقطاع عنه لأي سبب كان والمواظبة علية طيلة ايام السنة وعدم تخفيضه الا الى الحد المدروس وعند الضرورة

المصادر العربية :

- **القرآن الكريم**
- **صحيح مسلم ,صحيح البخاري ,النسائي ,ابن ماجة**
- **الثقافة الأمنية ودليل الحماية الشخصية ؛ سلسلة ثقافة بناء الدولة من منظور الامن الوطني العراقي (الاصدار الثاني)٢٠١٠**
- **وليم بيري ؛ دراسة في الدفاع الوقائي والأمن الجديد - الاستراتيجية الاميركية ،الواشنطن بوست ٢٠٠٥/١١/٩**
- **عبد الرحمن العيسوي؛ استراتيجية التدريب العسكري من المنظور السيكولوجي :دار الفكر الجامعي ٢٠٠٨**
- **احمد بن عبد الرحمن حراملة ؛ الاعداد النفسي والتدريب العقلي للرياضيين:٢٠١٥م**

- محمد حسن وصفي ؛ مقال :(العوامل التي تؤثر في نجاح التدريب)؛نشرت في ١/مارس/٢٠١٧ بواسطة ٢٠٣٣wasfy

- حامد سليمان حمد ؛علم النفس الرياضي: بغداد - دار العراب – دار النور ٢٠١٢

- قيس مجيد عبد الحسين علوش؛ محاضرة منهجية جامعة بابل كلية الادارة والاقتصاد قسم ادارة البيئة ٢٠١٢/٠٥/١٥

- هاشم راضي جثير ؛ محاضرات منهجية: جامعة بابل- كلية التربية الاساسية - قسم التربية الخاصة المرحلة ٢ ٢٠١٣/٠٥/١٥

- محمد محمود مندوه ؛ نظريات التعلم , الرياض: مكتبة الرشد :٢٠١١

- خليل ابراهيم سليمان ؛ التعلم الحركي : دار العرب – دار النور ٢٠١٣

- سندس محمد سعيد ؛التربية الرياضية والاعاقات المتعدده النفسية والبدنية والحركية : بغداد ٢٠١٤

- مريم محمد الشهري ؛ التعلم بالنمذجة و نظرية التعلم الاجتماعي :٠٧/٠٢/٢٠١٦

- الزغلول، عماد عبد الرحيم ؛مبادئ علم النفس التربوي: عمان- دار الشروق للنشر والتوزيع، ط٥. ٢٠١٤.

- محمد الخزاعلة ، و عبد الله الشقصي، ، و حسين السخني، ، و عساف الشويكي،. نظريات في التربية. عمان: دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع. ٢٠١١.

- أسامة أحمد ؛ مقال مجلة التدريب والتقنية – ٢٠٠٨

- عبد الرحمن عيسوي ؛ في الصحة النفسية والعقلية : دار النهضة العربية للطباعة والنشر ,بيروت

- ارشيف وقوانين الأتحاد العراقي المركزي للرماية

- ارشيف الأتحاد المصري للرماية

- ارشيف الجيش العراقي .

- اليزابيث ك.موسون؛ نظريات حديثة في الطب النفسي ؛ترجمة نبيل حسين اغا و محمد بدوي واشراف محمد احمد نابلسي , دار النهضة العربية للطباعة والنشر, بيروت.

- أمنة عباس حسن ؛ تأثير تمرينات التنفس في بعض وظائف الرئه وعلاقتها بدقة التصويب بالبندقية الهوائية ؛ رسالة ماجستير , كلية التربية الرياضية بنات ,جامعة بغداد, ٢٠٠٦

- بولين ادواردز ؛ سلسلة مقالات (لاعبة رمايه ومهندسة برامج) ١٩٩٥

- ثامر بن سبهان بن علي ؛ دور القيادة في تحفيز قوة حماية الشخصيات المهمة, رسالة ماجستير ,جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية , الرياض, ٢٠٠٥

- صاحب عزيز حسن الهاشمي ؛ برنامج مقترح لتطوير اللياقة البدنية للمقاتل وتأثيره على مستوى التسديد والتصويب في الأسلحة الخفيفة: رسالة ماجستير ,كلية التربية الرياضية ,جامعة بغداد,١٩٨٣.

- صبا محمد عبد الكريم ؛علاقة زمن الاستجابة الحركية وتركيز الانتباه بنتائج الرمي بالأسلحة الهوائية رسالة ماجستير ,كلية التربية الرياضية بنات جامعة بغداد ,٢٠٠٨ .

- ريتشارد ايتش ؛ الحماية اللصيقة : مركز الامارات للدراسات والبحوث الستراتيجية :٢٠١٥

- مصطفى محمد ابو الفتوح ؛التخطيط لأمن المنشئات والشخصيات الهامة : القاهرة ٢٠١٠

- ظافر هاشم إسماعيل؛التطبيقات العلمية لكتابة الرسائل والاطاريح التربوية والنفسية (التخطيط والتصميم) : بغداد - دار الكتب والوثائق للنشر,٢٠١٢

- عبد الكريم عطية البدري؛ التدريب البدني للمعركة : الجزء الاول مطبعة شفيق ١٩٧١

- عبد الستار جبار ضمد ؛ العمليات العقلية تحليل وتدريب ؛ محاضرة , كلية التربية البدنية , جامعة السابع من ابريل ,

- عبد الرحمن عيسوي ؛ في الصحة النفسية والعقلية : دار النهضة العربية للطباعة والنشر ,بيروت ,١٩٩٢

- غصون ناطق عبد الحميد ؛تأثير تمرينات توافقية في بعض الوظائف البصريةوالأنجاز لدى لاعبي رماية التراب أطروحة دكتوراه كلية التربية الرياضية بنات ,جامعة بغداد,٢٠١٠ .

- غصون ناطق عبد الحميد ؛دراسة التدريب في فترة المنافسات على بعض المتغيرات البدنية والوظيفية وعلاقتها بدقة التصويب بالبندقية الهوائية ؛ رسالة ماجستير, كلية التربية الرياضية بنات ,جامعة بغداد,٢٠٠٤

- فاتن علي أكبر الكاكي ؛ أثر التغذية الراجعة الحيوية والتحكم بالطاقة النفسية في مستوى الانجاز بالرماية :أطروحة دكتوراه كلية التربية الرياضية بنات,جامعة بغداد,٢٠٠٦ .

- قيس ابراهيم و طارق عبد الملك ؛ الفسلجة : كتاب منهجي لطلاب كلية التربية الرياضية , جامعة بغداد ,

- محمد ماهر عبدة ؛امن وحراسة المنشأت : القاهرة ١٩٧٤ (الطبعة الاولى)

- مجدي كامل ؛ بلاك ووتر جيوش الظلام : دار الكتاب العربي –دمشق,القاهرة, الطبعة الأولى ٢٠٠٨

- مصطفى عبد الكريم مصطفى ؛بعض الصفات البدنية والفسيولوجية وأثرها على مستوى الرمي بالمسدس الهوائي : رسالة ماجستير , كلية التربية الرياضية , جامعة بغداد ,١٩٨٣.

- منذر اسماعيل فرحان ؛ دراسة مقارنة للاتجاة النفسي بين الرماة الناشئين والمتقدمين, ٢٠٠٤ م

- منذر هاشم الخطيب ؛ تأريخ التربية الرياضية : مطبعة التعليم العالي , الجزء الاول , ١٩٨٨

- ناصر بن سعيد بن عبود ؛ التقنيات والأساليب الحديثة ودورها في حماية الشخصيات المهمة ؛ رسالة ماجستير , جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية , الرياض ,٢٠١١

- وجيه محجوب ؛ طرائق البحث العلمي ومناهجه : مديرية دار الكتب للطباعة والنشر , جامعة الموصل ,١٩٨٨

- وديع ياسين محمد- حسن محمد عبد؛ التطبيقات الأحصائية واستخدامات الحاسوب في بحوث التربية الرياضية : كتاب منهجي جامعة الموصل ,١٩٩٩

- يعرب خيون ؛التعلم الحركي بين المبدأ والتطبيق : مكتب الصخرة للطباعة , بغداد, ٢٠٠٢

- خالد مهدي صالح ؛ تأثير منهج تدريبي مقترح في تطوير الأعداد البدني ودقة الرمي والأداء الفني لحماية الشخصيات المهمة : رسالة ماجستير كلية التربية البدنية وعلوم الرياضة – جامعة بغداد ٢٠١٥

المصادر الأجنبية :

- Murphy، Curtiss (2011). "Why Games Work and the Science of Learning".

- Csíkszentmihályi، Mihály (1990) Flow - The Psychology of Optimal Experience، New York: Harper Perennial

- Michael Knights؛ The Future of Iraq,s Securit Forces:AL-Bayan Center For Planning and Studies:2016:p47

- http://omare.ahlamontada.com/t1012-topic

- http://defense-arab.com/vb/threads/9337/

الجامعة العراقية / كلية التربية / قسم التاريخ

Iraqiya University – Education College – History Department

حـركـة الــردة بين اراء المحـدثيــن ورؤيــة المستشرقيــن

بحث تقدمت به

م. د. صباح كامل عرموط

The movement of apostasy between the opinions of the modernists and the vision of the orientalists

Study by

Teacher.D.Sabah Kamel Armoot

حـركـة الــردة بين اراء المحـدثيــن ورؤيــة المستشرقيــن

المستخلص

يعد عصر الخلافة الراشدة من اهم المراحل التي مرت بها الدولة الاسلامية , فما ان تولى ابو بكر الصديق رئاسة الدولة خلفا لرسول الله وتمكنه من تجاوز اول مشكلة واجهته – اجتماع سقيفة بني ساعدة – مما ساعده ذلك في تقوية عزيمته لمواجهة ماهو اعظم واخطر على المسلمين والمتمثلة بحركات الردة ورفض الخضوع لسلطة الدولة .

تكمن خطورة هذه الحركة بانجراف عدد كبير من القبائل العربية وإعلان تمردهم على الدين الاسلامي وعلى سلطة الدولة , ولم تكن دوافع هذه الحركات واحدة بل اختلفت اسبابها ودوافعها التي ادت الى اعلان القبائل عصيانها فتراوحت مابين اسباب سياسية وقبلية ودينية , فاختلفت تحليلات وتفسيرات المؤرخين المحدثين والمستشرقين الغربيين للرواية التاريخية وحسب منظورهم لأهمية سبب عن سبب اخر.

ABSTTRACT

The era of the adult caliphate is one of the most important stages that the Islamic State has gone through, as soon as Abu Bakr al-Siddiq (the head of state succeeds the Messenger of God) and managed to overcome the first problem he faced - the meeting of the shed of Bani Sa'ada - which helped him strengthen his resolve to face what is greater and more dangerous for Muslims, namely apostasy movements and refusal to submit to the authority of the state. The danger of this movement lies in the drift of a large number of Arab tribes and the declaration of their rebellion against the Islamic religion and the authority of the state, and the motives of these movements were not the same, but differed their reasons and motives that led to the declaration of the tribes disobedience, ranging from political, tribal and religious reasons, differed analyses and interpretations of modern historians and Western orientalists of the historical novel and according to their perspective of the importance of one reason from another reason.

الكلمات المفتاحية : الردة , ادعاء النبوة , مؤرخون محدثون, مستشرقون

المحتــويــات

المحتـوى الصفحة

المقدمة ٥

المبحث الاول ٦-١٠

مفهوم الـردة ٦

بدايــات ظهـور حركــة الردة ٨

المبحث الثاني: حركة الردة بين اراء المحدثين ورؤية المستشرقين ١٠-٢٨

اولا : الاسباب السياسية ١٢

ثانيا: الاسباب الاجتماعية والعصبية القبلية ١٩

الاسباب الدينية :اولا : مانعي الزكاة ٢٢

الاسباب الدينية : ثانيا : مدعي النبوة ٢٨

الاستنتاجات ٣٠

المصادر والمراجع ٣١-٣٥

المقدمـــــــة

يعد عصر الخلافة الراشدة من اهم المراحل التي مرت بها الدولة الاسلامية فما ان تولى ابو بكر الصديق رئاسة الدولة خلفا لرسول الله وتمكنه من تجاوز اول مشكلة واجهته – اجتماع سقيفة بني ساعدة – مما ساعده ذلك في تقوية عزيمته لمواجهة ماهو اعظم واخطر على المسلمين والمتمثلة بحركات الردة ورفض الخضوع لسلطة الدولة .

تمثلت خطورة حركة الردة بانجراف عدد كبير من القبائل العربية تحت رايتها متمثلة بعدة اشكال منهم من رفض اداء ركن من اركان الاسلام وهو الزكاة مع الالتزام بالعبادات والعقائد الاسلامية الاخرى , ومنهم من ارتد طلبا في الحرية والتخلص من السيطرة السياسية لحكومة المدينة ورغبتهم بالرجوع الى الحياة البدوية التقليدية , والبعض الاخر ارتد عندما ادعى النبوة وانهم يشاركون النبي في النبوة . ومما ادى الى ظهور هذه الاشكال المتنوعة لحركة الردة عدة دوافع منها سياسية ودينية وعصبية قبلية , فحاول عدد من المؤرخين المحدثين اضافة الى المستشرقين دراستها وتقديمها بعد تحليل ونقد لرواية التاريخية في المصادر العربية . ومن هنا كان عنوان هذه الدراسة (حركة الردة بين اراء المحدثين ورؤية المستشرقين) فهذه الدراسة ليست سردا لإحداث الردة وإنما هي محاولة استقصاء لخلفياتها وتدقيق لوقائعها وهي لاتقوم على اكتشاف مصادر جديدة وإنما على تمحيص دقيق للمعلومات المتوفرة في المصادر التقليدية .

ولضرورة دراسة موضوع البحث دراسة مستفيضة كان لابد من دراسته عبر المباحث التالية :

١- الردة في عصر الرسول

٢- حركة الردة بين اراء المحدثين ورؤية المستشرقين (الاسباب السياسية والقبلية)

٣- حركة الردة بين اراء المحدثين ورؤية المستشرقين (الاسباب الدينية)

ولكي تكون هذه الدراسة ذات منهج اكاديمي علمي لبيان اراء وطروحات المؤرخين والمستشرقين فقد اعتمدت الدراسة على عدد من كتابات المحدثين لمعرفة تفسيراتهم العلمية لدوافع حركة الردة ومن ثم مقارنة هذه الاراء مع عدد من المستشرقين الذين كانت رؤيتهم تنحصر غالبا على الدوافع السياسية اكثر من الدوافع الدينية .

المبحث الاول : الـردة في عصر الرسول الكريـم

اولا : معنى مفهوم الـردة

الردة في اللغة : هو اسم من الفعل رد والارتداد , وارتد الشخص رد نفسه الى الكفر( ) لقوله تعالى ٱُّ ☒ ☒ ☒ ☒ ☒ ☒ نى ني ىٰ ير ☒ ☒ ين ☒ ☒ ☒ ☒ ( ) , وارتد عنه : تحول . وفي التنزيل ٹٱٹٱُّ ☒ ☒ ☒ ☒ ☒ ☒ ☒ نى ني ىٰ ير ☒ ☒ ين ☒☒ ☒ ☒ ☒☒ ☒ بج بحَّ ( ) , والاسم الردة ومنه الردة عن الاسلام أي الرجوع عنه , وارتد فلان عن دينه اذا كفر بعد اسلامه( ) .وتعني ايضا القطع اي قطع الاسلام لان الاسلام عقد وميثاق وحبل من الله المتين , فاذا ارتد الشخص فقد نقض العقد وقطع هذا الحبل( ) وظهور الردة : اما بتصريح الكفر او بلفظ يقتضيه او فعل يتضمنه( ) .

اما اصطلاحا فالمرتد رجوع المسلم، العاقل، البالغ، عن الاسلام إلى الكفر باختياره دون إكراه من أحد - سواء في ذلك الذكور والإناث - فلا عبرة بارتداد المجنون ولا الصبي لانهما غير مكلفين( ) .

وهناك من العلماء من يؤكد ان الردة لا تعني فقط الخروج من الاسلام فحسب بل شملت حتى من يخل بشرط واحد من شروط اركان الاسلام, فمن امتنع عن اداء الزكاة فهو مرتد لقوله "ما مانع الزكاة بمسلم" ( ) , فالمعصية في جميع الاحوال كفر والحاد لان من يطيع الله عز وجل عليه الالتزام بجميع مافرضه الله من طاعات وواجبات شرعية وانسانية( ) .

ويتم التعامل مع المرتد وفق الشريعة الاسلامية , حيث يدعى الى الاسلام ثلاثة ايام فان تاب كان عليها وان رفض قتل( ) التزاما بالامر الرباني ٹٱٹٱُّ ☒ ☒ ☒ ☒ بر ☒ ☒ بن بى بي تر ☒ ☒ تن تى تيَّ ( ) و لقوله "من بدل دينه فاقتلوه" ( ) , فعن جابر بن عبدالله قال: " ارتدت امرأة عن الاسلام فأمر رسول الله ان يعرض عليها الاسلام ولا قتلت , فعرضوا عليها الاسلام فأبت الا ان تقتل فقتلت" ( ) .

وقد يحاول بعض المتشككين ان يثير الشبهات بان هذا الحكم يعارض قوله تعالى :أُأَ مج مح مخ ممنج نح نخ نم نه ﴿همً( ) ويعارض التسامح الديني والتعايش السلمي الذي ينادي به فقهاء المسلمين وعامة المسلمين .

يمكن ان نرد على هذه الشبهة ان قوله تعالى هذا يخاطب اهل الذمة الذين اقرهم المسلمون على دينهم دون ان يتعرض احد لهم , كما اباح الشرع للمسلم ان يتزوج الكتابية دون ان تجبر على التخلي عنه( ) . اما من دخل الاسلام فانه التزم باحكامه وعقيدته التي منها ان من ارتد عنه قتل , فالمرتد عندما ارتد ارتكب عدة جرائم , جريمه في حق نفسهاذ اضلها , وجريمة باستخفافه بعقيدة امته ونظامها الذي يرتكز على الاسلام , وجريمة بتشكيكه لضعاف العقيدة بعقيدتهم , وهذا كله يؤدي الى اضطراب المجتمع واهتزازه , وكما انه اعلن وجاهر بجريمته ولم يتستر عليها فاصبح مرتدا مجاهرا( ) .

بدايات ظهور حركة الردة

قد يتصور الكثير ان حركة الردة عن الاسلام حدثت بعد وفاة الرسول وبالتحديد في عهد الخليفة ابو بكر الصديق(١١ه-١٣ه/ ٦٣٢-٦٣٤م)التي قاومها الخليفة بكل قوة وجدية حتى انتهت بالقضاء على تلك الحركات التي انتشرت في اجزاء واسعة من شبه الجزيرة العربية لكن المعطيات التاريخية الاسلامية تعطي مؤشرا متفاوتا الى ان حركة الردة كانت بداياتها الاولى ايام النبي محمد فقد تمثلت تلك الحركة في ثلاث فرق: الاولى مجموعة الافراد الذين دخلوا الاسلام لا عن معرفة وبصيرة انما دخلوا لسبب او لأخر وما ان سنحت لهم الفرصة بالردة رجعوا عن الدين الاسلامي وهم المنافقين والفريق الثاني هم مجموعة الافراد الذين ارتكبوا جرما ما وخافوا العقوبة وهربوا الى مكة معقل الشرك انذاك وكان لابد عندئذ من الردة عن الاسلام والعودة الى الشرك تماشيا مع معطيات العيش هناك , والفريق الثالث يتمثل بالافراد الذين ادعوا النبوة في حياة الرسول مرتدين بذلك عن الاسلام( ) .

في حين لم يكتف احمد شلبي بالاسباب الدينية لظهور المرتدين في عهد الرسول الكريم بل اضاف اليها اسباب سياسية فقد اشار الى ان الردة لم تكن وليدة العصر الراشدي بل بدأت بذورها وانبعت بعد عام الوفود سنة(٩ه/٦٣١م) حيث ان البعض ممن دخلوا الاسلام لم يدخلوه عن اقتناع تام بل دخله مع الداخلين , ومنهم من رأى الحروب ولم يفهم انها دفاعية فدخل الاسلام تجنبا لخوض الحروب مع المسلمين, ومنهم من دخل الاسلام طمعا في مغنم او جاه . وكانوا يظهرون عدم ولائهم للإسلام كلما سنحت لهم الفرصة , كما فعل المنافقون بعد غزوة بني المصطلق(٥ه/٦٢٦م) وغزوة تبوك(٩ه/٦٣٠م) فلما توفي الرسول سنحت لهم الفرصة ليظهروا ما اخفوا وليعلنوا ارتدادهم( ) والذين وصفهم القران الكريم بقوله ﴿ ﴾( ).

كما ظهر في عهد النبي محمد من زعماء العرب من يدعون النبوة وهما مسيلمة الكذاب( ) الحنفي في اليمامة بنجد , والاسود العنسي( ) في صنعاء اليمن, وكانا يستغويان الناس في دعوتهما الشيطانية ولكنهما لم يجرؤا على اظهار امرهما الا عندما علما بمرض النبي محمد , اما الاسود العنسي فقد قتله المسلمون بقيادة فيروز الديلمي( ) قبل وفاة الرسول , واما مسيلمة فقد بقي يفتن الناس حتى قتله خالد بن الوليد في معركة اليمامة( ) .

كما ادعى طلحة بن خويلد الاسدي( ) النبوة في بني اسد فأرسل اليه النبي ضرار بن الازور( ) ليكون عاملا على بني اسد وليحارب من ارتد منهم ومات النبي محمد قبل ان يحسم امر هذا الكذاب( ) .

كما كشفت كتب التاريخ عن حالات ارتداد بعض الافراد في زمن النبي محمد ومنهم عبيد الله بن جحش( ) كان قد اسلم وهاجر مع زوجته ام حبيبة بنت ابي سفيان الى الحبشة فرارا بدينه , الا انه ارتد وتحول الى النصرانية( ) . وعبدالله بن ابي سرح الا انه عاد الى الاسلام بعد عام الفتح( ) .

المبحث الثاني :

اسباب حركة الردة بين اراء المحدثين ورؤية المستشرقين

حركة الردة في عهد خلافة ابو بكر الصديق

واجه ابو بكر الصديق بداية حياته السياسية كخليفة , ردة العرب وانتفاضهم على الاسلام كدين وعلى حكم المدينة كقوة سياسية , التي تعد تحديا كبيرا لهيبة الدولة الاسلامية الناشئة , وأول اختبار للمجتمع الاسلامي الجديد , وأول شرخ يصيب هذا المجتمع الموحد في اطار الدين الاسلامي .

وقبل الخوض في اسباب حركة الردة لابد ان نذكر الروايات التاريخية التقليدية المنضوية في ثنايا مصادرنا العربية الاسلامية حول اسباب حركة الردة , فنجد هناك اجماع بين المؤرخين ان معظم حركات الردة كانت بدافع ديني بحت سواء بالامتناع عن اداء الزكاة , او ادعاء زعماء بعض القبائل النبوة , فظهر المتنبؤن في انحاء مختلفة من الجزيرة العربية بعد وفاة الرسول الكريم . كما اجمعت هذه المصادر على ان القبائل التي ارتدت والتي شملت معظم مدن ومناطق الجزيرة العربية ومنها غطفان واسد وفزارة وبنو عامر وبنو سليم وبنو تميم وبنو بكر بن وائل وبنو حنيفة( ) ولم ينج من نيران هذه الفتنة سوى المدينة ومكة والطائف( ) .

لكن في ضوء التفسيرات الحديثة للرواية التاريخية التي اعتمدها الكتاب المحدثون ومن ثم المستشرقون الغربيون . حيث انهم اخذوا الرواية بالتمحيص والتحليل والنقد والدراسة ليتبين لهم انه لا يمكن الاعتماد على سبب واحد فقط لقيام حركة تمرد وانفصال عن الدولة الاسلامية لأنها لم تنشأ صدفة , ولم تكن مفاجأة بل ان لها مقدمات ارتبطت بتنامي نفوذ المدينة والتحاق القبائل بها . لذا يمكن القول ان اندلاع حركة الردة في شبه الجزيرة العربية كانت لها اسباب وعوامل عديدة ومتنوعة منها الدينية , ومنها اسياسية , والقبلية , والاجتماعية , والاقتصادية . ولابد من الاشارة الى ان هناك محددات اثرت بشكل كبير في ردة القبائل العربية واهمها : قرب المنطقة التي تسكنها القبيلة من المدينة المنورة وبعدها عنها , علاقة القبائل بالمدينة مركز السلطة في شبه الجزيرة العربية , قرب عهد القبيلة بالاسلام او بعده( ).

اولا : الاسباب السياسية لحركة الردة

منذ بداية تأسيس دولة المدينة عمل الرسول الكريم على توحيد المسلمين العرب تحت راية الاسلام , فأستطاع ان يؤسس جماعة دينية سياسية جسدت كيان الدولة فدخل عامة العرب في هذا الدين و دانوا للنبي محمد بالزعامتين الدينية والسياسية لان احكامه تصدر عن وحي الهي اضافة الى انه كان مثاليا في سلوكه اذ ساوى في المعاملة بين القبائل المختلفة ولم يخضع لنزعات النفس وإيثار الاهل والعشيرة . ويعد ذلك حدثا دينيا وسياسيا بانضمام القبائل الى دولة

المدينة .

وهكذا تم توحيد القبائل في الجزيرة العربية في دولة واحدة يرأسها النبي ومركزها المدينة لكن هذه الوحدة لم تكن قوية عند القبائل في اطراف الجزيرة العربية مثلما كانت في المدينة والمدن القريبة منها , نظرا لحداثتها في الاسلام , كما انهم عدوا علاقتهم بالمدينة لم تكن سوى تحالف سياسي مع رسول الله انتهى بوفاته , وان دخولهم في الاسلام كان قرار سياسي ليحافظ زعماء القبائل عن كيانهم السياسي وتتجنب خطر غزوات المسلمين( ) .

وقد برهنت حركة الردة خاصة في اطراف الجزيرة العربية عن ان تجذر العادات والتقاليد القبلية في النفوس كان اقوى من رابطة الدين . وهذا ما توصل اليه المؤرخين المحدثين عند تناول الروايات التاريخية بالدراسة والتحليل , فبعد تولي ابو بكر الصديق الخلافة اثار حفيظة عدد من القبائل المتمردة على السلطة اذ عدوا ان ما حدث في اجتماع السقيفة هو خروج عن اطار المألوف وان ابا بكر يمثل رمزا للهيمنة القرشية على السلطة المتمثلة في خلافة الرسول , فخرجوا عن طاعة الدولة ورفضوا الاعتراف بالسلطة الجديدة لأنهم شعروا ان في ذلك امتهانا لهم ولكرامتهم( ) .

وعد البعض انتخاب ابي بكر الصديق في السقيفة لخلافة الرسول يمثل اسلوبا للوراثة في الحكم من قريش وهذا ما رفضته القبائل وجعلها تقرر الابتعاد عن الحكومة المركزية( ).

في حين عدت قبائل اخرى ان ولاءها السياسي للمدينة انتهى بوفاة النبي محمد لأنه ولاء شخصي ارتبط بشخص الرسول الكريم كحاكم ديني وسياسي فلم تر موجبا للخضوع لسلطة ابي بكر( ) كحركة الاشعث بن قيس الكندي( ) الذي اعلن ان خروجه هذا هو خروج عن طاعة الخليفة ابو بكر الصديق لا عن الاسلام كدين لذا كان رده لرسول الخليفة" ان صاحبك ابا بكر يلزمنا الكفر بمخالفتنا له . فقال له الرسول : ان الله تبارك وتعالى قد اوجب عليك الكفر بمخالفتك لجماعة المسلمين"ويمثل حالها قول الشاعر :

اطعنا رسول الله ما كان بيننا فيالعباد الله ما لابي بكر

أيورثنا بكرا اذا مات بعده وتلك لعمر الله قاصمة الظهر( )

ومن العوامل السياسية الاخرى التي اججت حركات التمرد ضد سلطة المدينة هي الطمع في الوصول الى السلطة وتحقيق الرغبات الشخصية للزعامات , فأن من ادعى النبوة رأوا نجاح الرسول في مدة قصيرة سببه النبوة , لذا نجدهم يعلنون تمردهم على الاسلام متخذين الدين ستارا لهم ولأطماعهم السياسية ومحاولة منهم لإعادة امجادهم التي مضت فأرادوا ان يحذوا حذو النبي محمد لعلهم ينجحون في اقامة سلطة لهم كما نجح في اقامة دولة المدينة التي خضع لها اغلب العرب في الجزيرة العربية فارتدوا عن الاسلام وادعوا النبوة يريدون بذلك الملك والسلطان والجاه والترف( ) . ويتضح ذلك من الرسالة التي بعث بها مسيلمة الكذاب الى النبي محمد والتي جاء فيها "من مسيلمة رسول الله الى محمد رسول الله , سلام عليك, اما بعد فأني قد اشركت في الامر معك وان لنا نصف الارض ولقريش نصف الارض ولكن قريش قوم يعتدون" ( ) . كما ساوم عدد من بني عامر النبي محمد على ان يكون الامر لهم من بعده( ) .

وفي زمن خلافة ابو بكر الصديق اخذت هذه الاطماع السياسية وجها آخر حيث اكتفى المتمردون بالصفة الدنيوية وتخلوا عن الصفة الدينية التي انتهت بوفاة صاحبها , ومنهم ملوك كندة من بني وليعة وقيس بن المكشوح المرادي في اليمن , وسجاح التميمية وبعض هؤلاء كان لهم مجد سياسي قديم تمثل في اسرهم الحاكمة ذات النفوذ الواسع وكان بعضهم قد تعلق بطموحه في الحكم وحبه للسلطة , وقد اجتمع الصنف الاول من مدعي النبوة , والصنف الثاني من المتمردين على الحكومة الجديدة في دفع القبائل للتمرد مع تركيبتهم النفسية ونزعاتهم المختلفة( ) .

ومن اراء المؤرخين الاخرى ان من عوامل الردة هو الصراع السياسي بين شرقي الجزيرة العربية وبين غربها , فقد كان مسيلمة الكذاب سائدا في اليمامة – شرق الجزيرة – وكان رسول الله في غربها في المدينة المنورة( ) .

وكان للقوى الخارجية دور في اندلاع حركات الردة والتمرد فان شعور بعض القبائل بحاجتها الى قوة عسكرية وسياسية قادرة على حمايتها من القوتين الموجودتين في العالم انذاك (الفارسية والرومية) كان من ضمن الاسباب السياسية لهذه الحركة . فقد اعلنت بعض القبائل اسلامها وانضوائها تحت لواء الدولة العربية الاسلامية وبذلك ستكون خاضعة لقوة عسكرية وسياسية قوية قادرة على مواجهة قوة الروم والفرس , لكنهم اصيبوا بخيبة امل بعد وفاة الرسول الكريم وظهر الخلاف بين المهاجرين والأنصار على قيادة الدولة , فعندما بدأت بعض القبائل في العصيان والتمرد على الدولة الام في المدينة تشجعت هذه القبائل على ان تحذو حذوها وأعلنت الخروج عن الدولة وعن حكم الخليفة ابو بكر الصديق( ) . يضاف الى ذلك دور هذه القوى الخارجية في تأجيج حركات الارتداد في مناطق عديدة من شبه الجزيرة العربية , فقد قررت هاتان القوتان ان تستغلا نفوذهما في المنطقة لإثارة القبائل وتحريك ثاراتها وأحقادها لتقويض دعائم دولة الاسلام في المدينة والتي تشكل تحديا خطيرا لها( ) , فقد استغلت الروم قبائل الشام لإثارتها على دولة المدينة( ) , اما الفرس الساسانيون فقد استغلوا قبائل البحرين من بكر ووائل الذين توجهوا الى كسرى بعد وفاة الرسول يعرضون عليه امارة البحرين فلاقى عرضهم قبولا سريعا لديه, وأرسل معهم المنذر بن النعمان( ) على رأس قوة مؤلفة من سبعة آلاف فارس لمساعدتهم في مواجهة المسلمين( ) . وكانت الاعين في البلاط الفارسي تتطلع الى مسيلمة الكذاب , و ان سجاح التي انحدرت من شمالي العراق الى شبه الجزيرة العربية يتبعها جماعة وبتحريض من الفرس وعمالهم كي يزيدوا التمرد اشتعالا( ) . ونتيجة لهذا الخطر الكبير الذي شكلته هاتان القوتان فما ان تمكن المسلمين من توحيد شبه الجزيرة العربية حتى بدأ الزحف نحو الشمال لمواجهة القوتين اللتين تتربص بالإسلام .

ولم تقتصر دراسة حركة الردة وأسبابها على المؤرخين المحدثين وإنما كان للمستشرقين جهود في ذلك , فلم يغيب عنهم وهم مختصون بالدراسات الشرقية الاسلامية ان يتناولوا هذا الموضوع بالدراسة والتحليل سواء كانت جهودهم هذه لغايات علمية موضوعية ام لتشويه الاسلام وتاريخه .

وعند عرض ارائهم نجد انها تقترب الى حد ما من اراء الكتاب المحدثين , بأن للحركة عوامل سياسية , وان ارتباط هذه القبائل بدولة المدينة متوقف على وجود الرسول محمد بينهم , فما ان توفي ارتدوا عن الاسلام , ولكن هذا الارتداد ليس المقصود منه ترك الايمان بالله بل هم ارادوا التنصل من حكومة المدينة( ) .

اما المستشرق الالماني بروكلمان( ) فانه يستبعد ان تكون لحركة الردة دوافع دينية – الا نادرا- بل السبب الاول والاهم هو رغبة العرب في التخلص من سلطة المدينة وذلك بسبب سوء معاملة عمال الصدقات ورسل النبي محمد الى هذه القبائل لتعليمهم وتفقهم في الدين خاصة وان هذه القبائل البدوية كانت تتمتع من قبل بكامل حريتها واستقلالها في مراعيها الخاصة( ) .

وكان رأي المستشرق كيتاني( ) موافق لما سبقه من ان الردة لم تكن لدوافع دينية بقدر ما كانت مسألة سياسية , لان بعض القبائل عدت اسلامها هو اتفاق مع الرسول الكريم شخصيا

وعليه نظرت الى انتخاب ابو بكر خليفة , انه امر يخص المدينة فحسب لم تشاركه به وبالتالي لم تجد انه يلزمها في شي. وحاول كيتاني ان ينصف هذه القبائل عندما ذكر انها ارادت التفاوض مع ابي بكر على اتفاق جديد لكنه رفض وأصر على تطبيق الاتفاقات المعقودة مع النبي محمد( ) . في حين لم نجد في مصادرنا التاريخية ما يثبت انهم ارادوا التصالح مع ابي بكر بل كانوا مصرين على ردتهم( ) .

ويعد رأي برنارد لويس( ) رد للآراء كل المؤرخين المحدثين الذين ينظرون الى الحركة من خلال منظور ديني فقط , وعد هذا تشويها لأهمية الحوادث التي جرت خلال هذه الفترة – فترة اعلان التمرد والارتداد – فالردة كما عرفها المؤرخين المحدثين تعني الالحاد , في حين ان بعض القبائل العربية رفضت الاعتراف بخلافة ابي بكر الصديق وهذا لا يعني رجوعهم الى وثنيتهم الاولى , بل كان انهاء لاتفاق سياسي توفي احد اطرافيها القائمين عليها . فشعرت انه لا يربطها شئ بأنتخاب ابي بكر ذلك الانتخاب الذي لم تشترك فيه , فأوقفت كل معاهداتها والتزاماتها مع دولة المدينة ومنها الالتزامات المالية . لذا حاول ابو بكر ان يعيد سيادة المدينة على هذه القبائل ويعقد معهم معاهدات جديدة فتقبلت القبائل القريبة من المدينة هذه المحاولة في حين رفضتها القبائل البعيدة مما اضطر ابو بكر الى اخضاعها بقوة السلاح( ) فيرى المستشرق لويس ان من الخطأ ان يطلق على هؤلاء المتمردين تسمية (الردة) لأنهم لم يتركوا الاسلام وعادوا الى الوثنية , لكنهم رفضوا الاجراء السياسي الذي حصل في المدينة ولم يكن لهم دور فيه. ورأيه هذا يخالف رأي بروكلمان بأن القبائل هي التي طلبت عقد معاهدات جديدة مع الحاكم الجديد لدولة الاسلام .

وللمستشرق بيكر( ) رأي يماثل رأي لويس انه من الخطأ ان تطلق على حركة تمرد بعض القبائل بالردة لأنه وحسب رأيه ان هذه القبائل لم يعتنقوا الاسلام سابقا حتى يرتدوا عنه , وان ما قام به ابو بكر الصديق من حروب ومعارك لم تكن الا لإخضاع تلك القبائل لسيادة الاسلام ودولة المدينة , خاصة وان هذه القبائل اعترضت على سيادة دولة المدينة وعلى الزكاة وليس على الدين كله( ) .

وهذا مستشرق اخر يعطي للأسباب السياسية اهمية في الإعلان حركة الردة عندما استغلت القبائل وفاة الرسول الكريم للتخلص من الالتزامات السياسية والمالية والاجتماعية التي فرضها عليهم الاسلام ماداموا مسلمين حيث ان هذه القبائل لم تكن متحمسة للنظم الاسلامية التي ادت الى تغيير نظامها السياسي والقبلي (الاجتماعي) بل عدته تدخلا ليس له مبرر خاصة تحريم القتال بين القبائل الذي درجوا على ممارسته لسنوات طويلة , فما ان توفي النبي محمد حتى بدأت القبائل في وسط بلاد العرب وشرقها تطرح عنها نير الاسلام وتطرد العمال وجباة الاموال( ) .

وعد البعض ان حركة الردة بداية النهاية لعهد الولاء لدولة الاسلام وذلك لوفاة النبي محمد حيث اصبح بإمكان القبائل استعادة نظمها السابقة التقليدية وليست مجبرة على الخضوع لسلطة ابي بكر الصديق( ) .

في حين كان للمستشرق الانكليزي مونتغمري وات رأي مختلف نوعا ما عن رأي المستشرقين السابقين للذكر , حيث انه لم يفصل الاسباب السياسية عن الدينية بقوله "- - - - - التحليل العقلي الاوربي قد تكون (الردة) حركة سياسية , لكن في الواقع الشمولي للإحداث لم يكن هناك فصل بين العوامل السياسية والدينية - - - وكانت العوامل السياسية والدينية تمتزج بحيث لا يمكن الفصل بينهما وعليه فالمؤرخون المسلمون كانوا على حق عندما اعتبروها حركة دينية والأساتذة الاوربيين هم الذين اخطأوا عندما نظروا الى الدين بمفهوم اوربي وليس عربي , فالردة كانت حركة ابتعاد عن النظام الاسلامي دينيا واجتماعيا واقتصاديا وسياسيا, وعليه فهي ضد الإسلام( )

ثـانيـا: الاسباب الاجتماعيـة والعصبيـة القبليـة لحركـة الردة

فرضت طبيعة الارض المترامية الاطراف في شبه الجزيرة العربية نظاما اجتماعيا يقوم على اساس العصبية القبلية المستندة الى التضامن والتناصر بين ابناء القبيلة الواحدة كوسيلة للحفاظ عليها .

وقد ادت العصبية القبلية دورها في مراحل الدعوة الاسلامية فقد ساندت بعض افراد القبائل النبي محمد اثناء دعوته للإسلام في مكة وحاولوا منع اذى مشركي مكة له فعند رجوع النبي محمد من الطائف بعد رفضهم دعوته ومافعلوه من اذى ورمي بالحجارة والاستهزاء وإجباره على الخروج منها , لم يستطع دخول مكة الا بحماية المطعم بن عدي( ) من بني عبد مناف , كما كانت العصبية القبلية صمام الامان للنبي محمد حيث جعلته اكثر امانا في بداية دعوته في مكة على الرغم من معاداة الجميع له , حيث كان عمه ابو طالب وعمه العباس الى جانبه , كما ان العصبية القبلية كانت سببا في انهاء المقاطعة الاقتصادية التي فرضها مشركي قريش على بني هاشم( ) .

ومن هذا المنطلق فان العصبية ليست ظاهرة سلبية في جميع الاحيان , وإنما تحمل في طياتها مضامين اجتماعية مهمة كالتناصر والتضامن والقوة , وهذا ماعززه المجتمع القبلي والبيئة القبلية , وكثير ماسيء استعمال هذه المفاهيم لتكتسب العصبية كثير من المساوئ التي تعود بالضرر لا بالفائدة , كالذي حدث من حروب كثيرة بين القبائل العربية اذ عدت العصبية القبلية واحدة من اهم اسبابها كحرب البسوس والغبراء ويوم بعاث وغيرها( ) . لذا حجم الاسلام دور العصبية السلبية وأصبحت العقيدة ركيزة اساسية لبناء المجتمع وصارت الاخوة في الدين تمثل رابطة قوية تربط افراد المجتمع بغض النظر عن انتماءاتهم القبلية .

وقد ربط عدد من المؤرخين المحدثين بين الاسباب القبلية والأسباب السياسية والمالية بل انهم عدوها عامل رئيسي ومهم لكل الحركات التي قام بها المرتدون , اذ نجد عدد من القبائل العربية ارتدت بارتداد رؤسائها حمية لهم او اتباعا لمدعي النبوة من قبائلهم , كمسيلمة الكذاب وطليحة بن خويلد وسجاح التميمية , حيث تبعتهم قبائلهم ليس تأثرا بهم وانما بدافع العصبية القبلية التي يشعرون بها , على الرغم من ان كثير منهم يدرك ان هؤلاء المتنبئين مدعون

ويكذبون في كونهم انبياء يوحى لهم( ) . فيقول رجل من ربيعة لمسيلمة الكذاب في اليمامة " اشهد انك كذاب وان محمدا صادق ولكن كذاب ربيعة احب الينا من صادق مضر"( ) . وان عينية بن حصن الفزاري الذي برز في غطفان وتحالف مع بني اسد , واتبع طلحة مع ثبوت كذبه, قال لقومه بعد وفاة الرسول " والله لان نتبع نبيا من الحليفين احب الينا من ان نتبع نبيا من قريش وقد مات محمد وبقي طلحة "( ) .

كذلك استنهض المتمردون عصبياتهم في الدفاع عن احسابهم وأنسابهم , فسجاح التميمية تقصد ديار اهلها في بني تميم وتواعد مالك بن النويرة على غزو المدينة بقولها" ان كان ملك فالملك ملككم"( ) . وذكر ان شرحبيل بن مسيلمة بعد ان تجمع حوله بنو حنيفة والمسلمون قادمون لقتالهم صرخ فيهم " قاتلوا عن احسابكم"( ) .

فالروايات التاريخية السابقة دفعت بعض المؤرخين المحدثين يتهمون كل من يرجع اسباب الردة الى العوامل السياسية تشويها وتزويرا للتاريخ لأنهم يعدون العصبية القبلية هي المحرك الاساس لحركات الردة حينما تجمعت افراد القبائل حول زعمائها مدعي النبوة مناصرة لهم وعصبيتا لهم فحملوا السيف بوجه دولة الاسلام( )

ومن العوامل القبلية الاخرى التي ادت الى قيام حركة الردة وحسب ما قدمها المؤرخين المحدثين, ان بعض القبائل اعتقدت بعد وفاة رسول الله ان قريشا او غيرها اذا وليت هذا الامر سيكون ملكا وراثيا , وانه ليس ثمة انسان في العالم يتصف بصفات النبي خاصة فيما يتعلق بالتعامل معهم على اساس المساواة والإخوة وليس على اساس القبيلة , فمن المحتمل ان يحكم على هواه وان قبيلته او عشيرته سيكون لها شأن عظيم دونا عن بقية القبائل الاخرى خاصة بعد ان رأت التنافس بين المهاجرين والأنصار بعد وفاة الرسول على الخلافة , فالمهاجرين كانوا من بني هاشم والأنصار كان لهم الفضل والسبق في الاسلام , في حين ان القبائل الاخرى لم تجد لنفسها من السابقة في الاسلام ولا من القرابة للرسول الكريم مما تعتز به فارتأت ان تعلن انفصالها وتمردها عن السلطة المدنية وإقامة نظام سياسي مستقل بها يكون على اساس قبلي وليس ديني( ) .

وقد وصف الدوري حركة الردة بأنها اول ظاهرة للاصطدام بين التيارين الاسلامي والقبلي بشكل عنيف وجارف( ) . وهو بذلك يقدم الاسباب والعوامل القبلية على بقية العوامل الاخرى لانه وحسب التنظيمات النبوية في المدينة قد زال هذا التيار وحل محله التيار الاسلامي فقط , لكن بظهوره على مسرح الاحداث يدل على انه على الرغم من اسلام عدد من القبائل الا ان النزعة القبلية ظلت في صدورهم لم تنتهي ولم تخمد .

كما وصف بباوي حركة الردة بأنها محاولة للعودة للنظام القبلي في القبائل التي دخلت في منظومة الدولة الاسلامية والعودة للنظام القبلي والخضوع لرؤساء قبائلهم افض من الخضوع لسلطة قبيلة خليفة لرسول الله وكمحاولة لاسترجاع الملك السابق لزعمائهم وخاصة وانه لم يمض على اسلامهم سوى عامين (من عام ٩ه) فلم يتمكنوا بهذه الفترة القليلة من التخلص من سلطات زعمائهم وساداتهم( ) .

ويلاحظ من هذا الاستعراض السريع والموجز ان عامل العصبية كان عاملا مؤثرا تأثيرا كبيرا في تأجيج حروب الردة , على الرغم من ان الاسلام قد دعا الى تخطي جميع الحواجز القبلية انطلاقا من قوله تعالى(

ثـالثـا : الاسبـاب الدينيـة

للأسباب الدينية اثرها في قيام حركة الردة في مناطق الجزيرة العربية بل بعض الكتاب عدها المحرك الاول والأخير لقيامها لان اغلب هذه الحركات لم ترفع شعارات تعبر عن رفضهم لخلافة ابي بكر الصديق( ) . فنلمس هذه الاسباب في القبائل التي لم يتغلغل الايمان في قلوبهم لتأخر اسلامهم وقصر الفترة التي تم فيه تبليغ الدعوة بينهم , اضافة الى طبيعة الاعراب المتسمة بالجفاء وضعف المستوى الثقافي مما ادى الى ضعف فقههم بتعاليم الدين وخاصة بالنسبة للزكاة التي اعتبرها البعض ضريبة مهينة واستثقلوا الصلاة والعبادات الاخرى . وقد وصف سبحانه وتعالى هذه الطبيعة الجافية في اكثر من اية قرانية منها قوله تعالى( ) .

كما ظهر عدد من الزعماء الطموحين المتطلعين الى القيادة والرئاسة مقلدين للرسول في اسلوب العمل والدعوة ولم ينتبهوا الى الفرق الكبير بين الصادقة وانتحالها لأغراض شخصية( ) .

وتنقسم الاسباب الدينية الى قسمين :

١- مانعي الزكـاة

من الامور التي اهتم بها رسول الله في تثبيت دعائم دولة المدينة , الناحية المادية فعمل على تنظيم واردات ومصروفات الدولة فكانت الواردات تأتي عن طريق الغنائم التي يحصلون عليها من المعارك , والصدقات والزكاة التي يجمعها من المسلمين , والجزية التي يدفعها اهل الذمة .

لذا ارسل النبي محمد عماله الى المدن التي دخلت في الاسلام لجمع الصدقات وتعليمهم امور الدين وبقي الامر كذلك طيلة وجوده الكريم بينهم , وبعد وفاته وانتخاب ابو بكر الصديق خليفة له حيث وجدت عدد من القبائل العربية نفسها في حل من الالتزام بدفع الزكاة للسلطة الجديدة متعذرة بعدة اسباب منها :

-منهم من اعتقد ان العلاقة والولاء والالتزام مع دولة المدين انتهت بوفاة رسول الله لذا قاموا بطرد عمال الزكاة الذين ارسلهم الرسول لجبايتها في حياته( ) , كما حصل في قضية مالك

بن النويرة وقبيلته من بني تميم التي كانت ردتهم لامتناعهم عن اداء الزكاة مع بقائهم مسلمين , مؤكدين ذلك بقولهم لخالد بن الوليد الذي اراد ضرب اعناقهم " انا مسلمون فعلام تضرب اعناقنا ؟ "( )

- البعض من القبائل عدت الزكاة نوع من الاتاوة التي فرضت عليهم فعندما انتقل الرسول الى جوار ربه اصبحوا في حل من دفعها الى خليفته مع البقاء على الاسلام وهذا الامتناع ناجم عن تأويل للآية القرانية( ) قال تعالىٱ ⊠ ⊠ ⊠ ⊠ ⊠ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ⊠ ⊠ ﰀ ⊠ ⊠⊠ ⊠ ⊠ ⊠ ⊠ ( ) حيث رأوا ان الخطاب موجه للنبي محمد⊠ وليس للخليفة , فلا يحق له ان يأخذ زكاتهم( ) حيث امتنعت قبيلة كندة وعلى رأسها الاشعث بن قيس الكندي ورفضت دفع الزكاة( ) .

- في حين وجدت قبائل من بني تميم ان في دفع الزكاة نوع من الخضوع والمهانة لخليفة رسول الله⊠ ولقريش ايضا( ) فعندما مر عمر بن الخطاب بقرة بن هبيرة( ) وحوله عسكر من بني عامر فقال قرة " ياهذا ان العرب لا تطيب لكم نفسا بالإتاوة فان انتم اعفيتمونا من اخذ اموالها فستسمع لطم وتطيع , وان ابتم فلا ارى ان تجتمع عليكم"( ) . فكان شرط بقائهم تحت راية الاسلام هو رفع الزكاة عنهم .

- كما عللت بعض القبائل امتناعهم عن دفع الزكاة بسبب شحة المال وإنهم احق بهذا المال من غيرهم حيث امتنع عدد من قبيلة طي بقولهم" ان هذا الرجل (محمد) قد مات وقد انتقض الناس بعده وقبض كل قوم ماكان فيهم من صدقاتهم فنحن احق بأموالنا من شذات الناس"( ) .

لذا قرر ابو بكر الصديق⊠ قتالهم فاعترض عمر بن الخطاب⊠ وعدد من الصحابة على قراره , فكيف له ان يقاتل قوما يشهدون بالحق ورسول الله يقول"امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فإذا قالوها عصموا مني دمائهم وأموالهم إلا بحقها" فأجابهم ابو بكر⊠ "والله لو منعوني عقالا كانوا يؤدونها الى رسول الله⊠ لقاتلتهم على منعها" وقال ايضا "والله لاقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة"( ) كما رأى ابو بكر الصديق⊠ في امتناع هؤلاء عن دفع الزكاة هدم لركن من اهم اركان الدين قد يؤدي التهاون فيه الى هدم سائر الاركان( ) .

ان اصرار ابي بكر⊠ على مقاتلة مانعي الزكاة لأنه ادرك ان الزكاة هي تجسيد ملموس وربما التجسيد المادي الوحيد لوحدة القبائل, وهي العلاقة الوحيدة التي يمكن لها ان تربط فيما بينهم , فكل قبيلة كان يمكن لها ان تصلي وراء امامها , في حين تتطلب الزكاة نوعا من العلاقة المتبادلة والتنظيم المركزي لجمعها وصرفها( ) .

فالإسلام لم يفرض على متبعيه اتاوة (كما يصفها بعض المرتدين) ولا يفرض عليهم حرجا ولا يخلو حال الامة من اقامة ولاة وأمراء ببعث البعوث وإطفاء الفتن والإنفاق على مصالح عامة الناس ومواساة الضعيف وإعانة ذي الحاجة , ونحو ذلك من الوجوه , ولا مادة لكل هذه الوجوه سوى الزكاة التي هي ركن لا يتحقق الاسلام من امرئ إلا بالقرار به والعمل بمقتضاه , لهذا كله كان المانعون للزكاة مساوين في الحكم للجاحدين للدين بعد انضوائهم اليه وانتظامهم في صفوف جنده( ) .

في حين اتسمت رؤية المستشرقين للدوافع الدينية لحركة الردة بأنها ليست بالقوة والمكانة التي كانت عليه وتؤول للدوافع السياسية الحظ الاوفر والأخطر في اندلاعها , فكانت ارائهم على النحو التالي :

-ان الاسلام لم يتمكن من قلوب افراد هذه القبائل حتى ان بعضهم اعتنقه كارها , فارتدوا هؤلاء وامتنعوا عن دفع الزكاة( ) . فجعلوا الامتناع عن دفع الزكاة نتيجة لقلة ايمانهم بينما وحسب الروايات التاريخية فان هؤلاء لم يعارضوا التعاليم الدينية والعبادات الاخرى بل ظلوا متمسكين بالإسلام وأداء الفروض التعبدية الاخرى .

- علل اخرون ان سبب امتناع بعض القبائل عن دفع الزكاة هو سوء سياسية الرسل والعمال الذين ارسلهم رسول الله الى المدن والقبائل التي اعلنت اسلامها بعد عام الوفود (٩ه) الذين كانت مهمتهم تعليم الناس مبادئ الاسلام وقراءة القران وجمع اموال الصدقات والزكاة , فهؤلاء استغلوا فرصة وفاة الرسول وأعلنوا تمردهم وامتناعهم عن دفع الزكاة مع الالتزام بعبادة الله وحده( ) .

ومن المهم ان نبين بطلان هذا السبب وخطأ المستشرقين في استنتاج هذا السبب كأحد اسباب ظهور حركة الردة .لانه ومن خلال النصوص التاريخية والأحاديث النبوية كان رسول الله يقوم بتدريب عماله على الصدقات حتى اصبحوا مثالا للنزاهة والشرف والأخلاق والعمل وكان يزودهم بتوجيهاته وتعليماته , وحسب ما جاء في كتابه الى احد عمله على اليمن"ان الله فرض عليكم من اموالكم صدقة ....فان اطاعوك فإياك وكرائم اموالهم , وإياك ودعوة المظلوم فانه ليس بينها وبين الله حجاب ولا ستر"( )

-كما جعل بعض المستشرقين الامتناع عن اداء الزكاة هو نتيجة لأسباب سياسية – لأنهم ينكرون دور الاسباب والعوامل الدينية – فبوفاة رسول الله قطعت بعض القبائل علاقتها بدولة المدينة وتحللت من المعاهدات والمواثيق المعقودة بينهما لذلك اوقفت دفع الزكاة ( ) .

-في حين انكر البعض من المستشرقين دور العوامل الدينية اصلا ولم يكن لها حيزا في فكره ورؤيته لأنهم اعتبروا غالبية المرتدين(كما تطلق عليهم المصادر الاسلامية) هم اصلا لم يعتنقوا الاسلام سابقا , وان القبائل التي خرجت على الخليفة ابي بكر اعترضت على سيادة المدينة وليست على الدين( ) .

فهم بذلك ينكرون انتشار الاسلام بين كل قبائل شبه الجزيرة العربية وان اغلب القبائل الساكنة على اطراف وشمال الجزيرة لم يدخلها الاسلام , وإنما فرضت عليها سيادة المدينة سياسيا فقط وهذا يخالف منهج دعوة الرسول ان الغاية منها هو نشر الاسلام وليس بسط نفوذ دولة المدينة .

اما مونتغمري وات فكانت رؤيته لحركة الردة رؤية شمولية امتزجت عدة اسباب وعوامل لظهورها على مسرح الاحداث , فالردة بمفهومه هي(حركة منفصلة عن النظام الديني والاجتماعي والاقتصادي والسياسي للإسلام, وعليه فهي ضد الاسلام)( )

٢- مدعو النبوة

على اثر نجاحات رسول الله التي حققها بعد فتح مكة وتوسيع نفوذ الحكومة الاسلامية عبر توحيد مكة والمدينة , ظهر عدد من المتنبئين في انحاء مختلفة من الجزيرة العربية , فظهر في حياة النبي مسيلمة الكذاب الذي ادعى النبوة في اليمامة في بني حنيفة , وحركة الاسود العنسي الذي نشر دعوته في اليمن , وبعد وفاته ظهر طليحة في بني اسد , وسجاح التميمية , ولقيط في عمان . ومن المهم ان نذكر ان احد من هؤلاء لم يطعن بصحة نبوته لكنهم كانوا يبشرون بدعوتهم ويجهرون بها( ) .

وقد ربط عدد من المؤرخين المحدثين والمستشرقين ظهور مدعي النبوة بالاسباب السياسية والقبلية ومن ثم الدينية . ومن اهم الدوافع التي ادت الى ظهورهم حسب تفسيرات المحدثين هي :

١-العصبية القبلية التي لازالت عميقة في تلك البلاد النائية ووسط نجد حيث ترى القبائل انهم اضخم عددا وعدة من قريش وبالتالي فهم اولى بالزعامة لذا لم ترض بالخضوع لحكم ابو بكر وظهر زعماء طموحين تطلعوا الى القيادة مقلدين رسول الله في اسلوب العمل والدعوة , فالتف حولهم عدد من افراد قبائلهم ليستنصروهم على الرغم من ان اغلبهم لم يؤمنوا بهم ولا بنبوتهم وانما ثاروا عصبية لهم( ) .

٢-التطلع الى الزعامة السياسية ظنا منهم انتهاء امر قريش المميز سياسيا بوفاة رسول الله فاستغلوا هذا الحدث ودعوا لانفسهم بالزعامة( ) .

٣-ضعف العقيدة الاسلامية في نفوس المرتدين (المتنبئين) بشكل عام اذ انهم لم يكونوا على غرار اولئك المؤمنين الذين تمكن الايمان في قلوبهم ورسخت عقيدته في نفوسهم( ) .

٤-كان لجهات خارجية اثرها في حركة الردة حيث ان اغلب المتنبئون انطلقوا من اماكن كانت مجاورة لأراضي الفرس او كان للفرس نفوذ فيها( ) .

٥-النجاح الذي حققه النبي محمد في حياته دفعت افراد من المجتمع العربي كانوا طلاب زعامة ورئاسة , فأرادوا الاقتداء بالنبي لتحقيق تطلعاتهم فحاولوا التشبه به في ما اوحي اليه من القران الكريم, فأتوا بعبارات مسجوعة مفككة المعاني ركيكة المضمون تتصف معانيها بالسذاجة( )

٦-محاولة القبائل استعادة حريتها التقليدية القديمة والمتمثلة بعدم التزامها بأي عقد او عهد مع حكومة المدينة سواء كان ديني او سياسي( ) .

٧-ان اغلب هؤلاء المتنبئين لم يدعوا الى عبادة الالهة القديمة ولم يحاولوا الرجوع الى الوثنية بل ظلوا متمسكين بالاسلام وعبادة الله لكنهم ارادوا التخلص من التبعية السياسية لسلطة المدينة فقط( ) .

٨-وردت عدد من الروايات التاريخية تبين ان بعض المتنبئين لم يدخلوا في الاسلام اصلا ولم ترد اي اشارة الى ذلك , وهذا ماقاله عيينة بن الحصن زعيم غطفان الذي اسر وجئ به الى المدينة وقيل له ''اكفرت بعد ايمانك'' فكان يقول''ما كنت امنت بالله قط حتى كفرت''( ) .

الاستنتـاجـات

١-حركة الردة هي اول حركة واجهت الدولة الاسلامية والتي اثرت بشكل خطير على امن واستقرار دولة المدنية , لذا استنفر الخليفة ابو بكر الصديق كل المقدرات العسكرية وعبأ الجيوش وندب القادة لمواجهة هذه الحركة والقضاء عليها .

٢-ان لحروب الردة جذور تاريخية امتدت منذ عصر النبوة عندما ظهر بعض المتنبئين كالأسود العنسي ومسيلمة الكذاب ,لكنها ظهرت بشكل اوسع وامتدت لتشمل مناطق ومدن اكثر لذا تنوعت اسبابها ولم تقتصر على ادعاء النبوة .

٣-كان هناك تقارب كبير وملحوظ بين اراء المؤرخين واراء المستشرقين حول اسباب الردة فاتفق الطرفان ان للحركة اسباب سياسية تمثلت بالتخلص من سلطة المدينة تلك السلطة التي فرضت عليهم التزامات عسكرية ومالية واجتماعية لم تكن تعرفها قبائل الجزيرة سابقا .

٤- لم يكن للمستشرقين اراء او رؤية تتعلق بأسباب العصبية القبلية لحركة الردة وذلك لتداخل الاسباب مع بعضها عند تحليلهم ودراستهم لها فجعلها البعض من ضمن الاسباب السياسية , في حين ارجعها البعض الاخر من ضمن الاسباب الاجتماعية والاقتصادية .

٥- على الرغم من ان السبب الديني كان له دور واضح في ظهور هذه الحركة الا ان هذا لا يعني رفض هؤلاء للإسلام ورفع شعارات لديانة جديدة والتبشير بها , بل انهم ظلوا متمسكين بالإسلام مع رفضهم لبعض اركانه.

المصـادر

القران الكريم

-ابن الاثير , عز الدين ابو الحسن علي بن ابي الكرم(ت٦٣٠هـ)

١- الكامل في التاريخ , تح: عمر تدمري , ط١, دار الكتاب العربي , بيروت , ١٩٩٧ .

-ابن عبد البر, ابو عمر يوسف (ت٤٦٣هـ)

٢- الاستيعاب في معرفة الاصحاب , تح: علي محمد البجاوي, ط١, دار الجيل, بيروت ١٩٩٢ .

-البخاري, محمد بن اسماعيل ابو عبدالله (ت٢٥٦ه)

٣- الجامع المسند الصحيح , تح: محمد زهير الناصر, ط١, دار طوق النجاة, ١٤٢٢ه .

-ابو البقاء الحنفي , ايوب بن موسى الحسيني (ت١٠٩٤هـ)

٤- الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية , تحقيق: عدنان درويش واخرون , مؤسسة الرسالة , بيروت

-البلاذري , احمد بن يحيى جابر(ت٢٧٩ه)

٥- فتوح البلدان , مكتبة الهلال , بيروت , ١٩٨٨.

-البيهقي, احمد بن الحسين الخراساني ابو بكر (ت٤٥٨ه)

٦- سنن الكبرى , تح: محمد عبدالقادر عطا , ط٣, دار الكتب العلمية, بيروت ,٢٠٠٣.

-ابن الجوزي , جمال الدين ابو الفرج (ت٥٩٧ه)

٧- المنتظم في تاريخ الملوك والامم , تح: محمد عبد القادر, ط١, دار الكتب العلمية بيروت,١٩٩٢.

-الديار بكري ,حسين بن محمد (ت٩٦٦هـ)

٨- تاريخ الخميس في احوال انفس النفيس, دار صادر , بيروت .

-الذهبي, شمس الدين ابو عبد الله (ت٧٤٨ه)

٩- تاريخ الاسلام ووفيات المشاهير والاعلام , تح: عمر التدمري, ط٢, دار الكتاب العربي, بيروت ,١٩٩٣.

-ابن سعد ,ابو عبدالله محمدالبغدادي (ت٢٣٠ه)

١٠- الطبقات الكبرى , تح : محمد عطا, ط١, دار الكتب العلمية , بيروت,١٩٩٠.

-بن سلام ,ابو عبيد القاسم البغدادي (ت٢٢٤ه)

١١- الاموال , تح : خليل هراس , دار الفكر , بيروت

-الشافعي , ابو عبد الله محمد بن ادريس(ت٢٠٤ه)

١٢- مسند الامام الشافعي , ترتيب: محمد السندي, دار الكتب العلمية , بيروت ,١٩٥١.

-ابن ابي شيبة , عبدالله بن محمد العبسي(ت٢٣٥ه)

١٣- الكتاب المصنف في الاحاديث والاثار, تح: كمال يوسف الحوت , ط١, مكتبة الرشد, الرياض,١٤٠٧.

-الطبري, ابوجعفر محمد بن جرير(ت٣١٠ه)

١٤- جامع البيان في تأويل القران (تفسير الطبري) , تح: احمد محمد شاكر, ط١, مؤسسة الرسالة , ٢٠٠٠ .

١٥- تاريخ الرسل والملوك , ط٢, دار التراث, بيروت١٣٨٧.

-ابن عساكر, ابو القاسم علي بن الحسن (ت٢٧١ه)

١٦- تاريخ دمشق , تح: عمرو المعموري, دارالفكر ,١٩٩٨.

-القرطبي , ابو عبد الله احمد بن محمد(ت٦٧١ه)

١٧- الجامع لاحكام القران= تفسير القرطبي , تح :احمد البردوني واخرون , ط٢, دار الكتب , القاهرة ,١٩٦٤ .

-ابن كثير, ابو الفداء اسماعيل بن عمر(ت٧٧٤ه)

١٨- البداية والنهاية , تح: علي شيري, ط١, دار احياء التراث العربي,١٩٨٨.

-الكلاعي , ابو الربيع سليمان(ت٦٣٤ه)

١٩- الاكتفاء بما تضمنه من مغازي رسول الله , ط١, دار الكتب العلمية ,بيروت ,١٤٢٠ه

-المسعودي , ابو الحسن علي(ت٣٤٦ه)

٢٠- التنبيه والاشراف , تصحيح: عبد الله الصاوي, دار الصاوي , القاهرة .

-مسكويه , ابو علي احمد(ت٤٢١ه)

٢١- تجارب الامم وتعاقب الهمم , تح : ابو القاسم امامي , ط٢, شروس , طهران ,٢٠٠٠ .

-ابن منظور, محمد بن مكرم ابو الفضل(ت٧١١هـ)

٢٢- لسان العرب , ط٣, دار صادر, بيروت ١٤١٤.

٢٣- مختصر تاريخ دمشق لابن عساكر, تح :روحية النحاس واخرون, ط١, دار الفكر, دمشق

-الانصاري , محمد بن قاسم ابو عبدالله المالكي (ت٨٩٤هـ)

٢٤- شرح حدود ابن عرفة , المكتبة العلمية , ١٣٥٠هـ.

-ابن هشام, جمال الدين عبد الملك(ت٢١٣ه)

٢٥- السيرة النبوية , تح: مصطفى السقا واخرون , ط٢, مصطفى البابي الحلبي , مصر,١٩٥٥

-الواقدي, محمد بن عمر بن واقد (ت٢٠٧ه)

٢٦- الردة , تح : يحيى الجبوري, ط١, دار الغرب الاسلامي, بيروت,١٩٩٠.

-ابو الوفاء علي بن عقيل الحنبلي(ت٥١٣ه)

٢٧- التذكرة في الفقه(على مذهب الامام احمد بن حنبل) , تح: ناصر بن سعود, ط١, دار اشبيلية للنشر , الرياض ,٢٠٠١.

المراجع

-باشميل, محمد احمد,

١- من معارك الاسلام الفاصلة , ط٣, المكتبة السلفية, القاهرة ,١٩٨٨.

-بباوي , نبيل لوقا

٢- انتشار الاسلام بحد السيف بين الحقيقة والافتراء .

-برنارد لويس,

٣-العرب في التاريخ , تعريب: نبيه امين ومحمود يوسف, دار العلم , بيروت ,١٩٥٤.

-بدوي , عبدالرحمن

٤- موسوعة المستشرقين , ط٣, دار العلم للملايين, بيروت,١٩٩٣.

-بروكلمان , كارل

٥- تاريخ الشعوب الاسلامية , تر: نبيه امين ومنير البعلبكي , ط٥, دار العلم للملايين, بيروت١٩٦٨.

-برو , توفيق

٦- تاريخ العرب القديم , ط٢ , دار الفكر,٢٠٠١ .

-البهادلي , رحيم حلو

٧- دراسة تحليلية عن ابرز المرتدين عن الدين الاسلامي في عهد الرسول, مجلة اداب البصرة , ع٧٢, ٢٠١٥.

-بيضون , ابراهيم

٨- التيارات السياسية في القرن الاول الهجري , دار النهضة العربية, بيروت ١٩٧٩ .

-جلوب, جون

٩- امبراطورية العرب , تر: عادل حامد محمد, ط١,المركز القومي للترجمة , القاهرة ٢٠١٤.

-حسن , حسن ابراهيم

١٠- تاريخ الاسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي , ط١٤, دار الجيل, بيروت١٩٩٦.

-الخربوطلي , علي حسني

١١- الاسلام والحركة المضادة , ط١, دار الفكر , القاهرة

-الدوري , عبد العزيز

١٢- مقدمة في تاريخ صدر الاسلام , المعارف , بغداد١٩٤٩ .

-الزركلي, خير الدين

١٣- الأعلام , ط١٥, دار العلم للملايين,٢٠٠٢.

-سابق , سيد(ت١٤٢٠ه)

١٤- فقه السنة , ط٣, دار الكتاب العربي, بيروت ,١٩٧٧.

-سالم, عبد العزيز

١٥- تاريخ الدولة العربية, مؤسسة شباب الجامعة .

-الشجاع , عبد الواحد

١٦- دراسات في عهد النبوة والخلافة الراشدة , ط١, دار الفكر١٩٩٩.

-شلبي , احمد

١٧- موسوعة التاريخ الاسلامي , ط١٢, مكتبة النهضة المصرية, ١٩٨٧.

-شوفاني , الياس

١٨- حروب الردة دراسة نقدية في المصادر, المطبعة العربية الكبرى , بيروت ١٩٩٥.

-صالح, عمر امجد

١٩- الردة في جنوب شبه الجزيرة العربية (١٠-١٢ه),اطروحة دكتوراه غير منشورة جامعة الموصل,٢٠٠٩ .

-طقوش , محمد سهيل

٢٠- تاريخ الخلفاء الراشدين الفتوحات والانجازات السياسية , ط١, دار النفائس,٢٠٠٣ .

-عبد اللطيف, عبد العزيز

٢١- الردة مفهومها واسبابها في العقيدة والشريعة , مجلة البيان , ع : ١٢٥. ١٩٩٨.

-العقيقي , نجيب

٢٢- المستشرقين , ط٣, دار المعارف , القاهرة ,١٩٦٤ .

-العمري, اكرم

٢٣- مرويات السيرة النبوية , مجمع الملك فهد للطباعة ,المدينة المنورة .

٢٤- عصر الخلفاء الراشدين , ط١,مكتبة العبيكان , الرياض ,٢٠٠٩.

-فلهاوزن , يوليوس

٢٥- تاريخ الدولة العربية وسقوطها , تر: عبد الهادي ابو ريدة , ط٢, لجنة التأليف والترجمة , القاهرة ,١٩٦٨

-فروخ , عمر

٢٦- تاريخ صدر الاسلام والدولة الاموية , دار العلم للملايين, بيروت١٩٧٠.

-كاهن , كلود

٢٧- الاسلام منذ نشوئه حتى ظهور السلطنة العثمانية , تر: حسين جواد, ط١,مركز دراسات الوحدة العربية , بيروت ,٢٠١٠ .

-الكرمي ,حافظ احمد عجاج

٢٨- الادارة في عصر الرسول , ط٢, دار السلام للطباعة , القاهرة ,٢٠٠٧.

-كرير, زينب

٢٩- حركات الردة الارضية السياسية والطموح القبلي , عين للدراسات والبحوث ,٢٠٠٦

-لاند, روم

٣٠- الاسلام والعرب , تر: منير البعلبكي , مكتبة المهتدي الاسلامية , مراكش ١٩٦٢

-مونتغمري وات

٣١- محمد في المدينة , تعريب: شعبان بركات, المكتبة العصرية , بيروت .

-نتنج , انتوني

٣٢- العرب وانتصاراتهم وأمجاد الاسلام , تر: راشد البراوي , مكتبة الانجلو المصرية , الشارقة ,١٩٧٤.

-هيكل , محمد حسين

٣٣_ الصديق ابو بكر, مؤسسة هنداوي , مصر .

-ول ديورانت , ويليام جيمس,

٣٤- قصة الحضارة , تر: زكي نجيب محمود واخرون , دار الجيل , بيروت , ١٩٨٨.

العيادة القانونيّة

الموضوع الأوّل : المحكمة الإتحادية العليا .

الموضوع الثاني : اللقب العلمي لحملة شهادة البكالوريوس والدبلوم العالي.

الدّكتور

قاسم تركي عوّاد جنابي

أستاذ القانون الجزائي المساعد

رئيس قسم القانون

كليّة الرّشيد الجّامعة الأهليّة

المدرّس المساعد إيمان جسّام محمّد

كلية الفارابي الجامعة

بغداد - نيسان ٢٠٢٢

تتناول العيادة القانونية لمجلة كلية الرشيد الجامعية في هذا العدد نشر المقالين الآتيين :

الموضوع الأوّل : المحكمة الإتحادية العليا.

الموضوع الثاني : اللقب العلمي لحملة شهادة البكالوريوس والدبلوم العالي.

الموضوع الأوّل

المحكمة الإتحادية العليا

أولا – التأسيس : هي المحكمة الدستورية العليا في العراق ، وهي هيئة قضائية مستقلة ماليا وإداريا عن القضاء العادي ، انشأت بموجب الأمر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥( ).ويكون مقرّ المحكمة في بغداد.

ثانيا – التأليف : تتألف المحكمة الإتحادية العليا من رئيس ونائب للرئيس و(٧) اعضاء اصليين من قضاة الصنف الأوّل ممن لا تقل خدمتهم في القضاء عن (١٥) سنة ، يعيّنون ويحالون الى التقاعد بعد إكمال أي منهم (٧٢) سنة من العمر، بمرسوم جمهوري.

يؤدي رئيس المحكمة ونائبه وأعضاؤها، قبل المباشرة بأعمالهم، اليمين الدستورية أمام رئيس الجمهورية ، ويتقاضون راتب ومخصصات وزير.

للمحكمة (٤) أربعة أعضاء إحتياط غير متفرغين من قضاة الصنف الأوّل.

ثالثا – الإختصاص : حددت اختصاصات المحكمة الإتحادية العليا بموجب المادة (٤)( ) من قانونها ، وهي :

أ - الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة.

ب - تفسير نصوص الدستور.

ب – الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الإتحادية والقرارات والأنظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الإتحادية ، ويكفل القانون لكل من مجلس الوزراء وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم حق الطعن المباشر لدى المحكمة .

ث – الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الإتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية.

ج – الفصل في المنازعات التي تحصل بين حكومات الأقاليم أو المحافظات.

ح - الفصل في الاتهامات الموجهة الى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء.

خ - التصديق على النتائج النهائية للإنتخابات العامة لعضوية مجلس النواب.

د – الفصل في تنازع الإختصاص بين القضاء الإتحادي والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم.

ذ – الفصل في تنازع الإختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم أو المحافظات غير المتظمة في إقليم.

ر – النظر بالطعن في قرار مجلس النواب الصادر على وفق صلاحياتها المنصوص عليها في المادة (٥٢) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، وذلك خلال (٣٠) يوما من تأريخ صدوره.

وتعدّ قرارات المحكمة الإتحادية العليا باتّة وملزمة للسلطات كافة.

الموضوع الثاني

اللقب العلمي لحملة شهادة البكالوريوس والدبلوم العالي

كانت الفقرة (٣) من المادة (٢٥) من قانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم (٤٠) لسنة ١٩٨٨ تجيز لوزير التعليم العالي والبحث العلمي منح حملة شهادة الدبلوم العالي وحملة شهادة البكالوريوس اللقب العلمي من مرتبة " مدرس مساعد " لمن يستمر في العمل في هيئة المعاهد الفنية وله خبرة عملية لا تقل عن (٥) خمس سنوات .

ولما كانت الفقرة (٣) من المادة (٢٥) من القانون المذكور قد ألغيت ، وذلك بموجب المادة (١٢) من القانون رقم (٢)( ) لسنة ٢٠١٤ ، قانون التعديل (الثامن) لقانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، وعليه لم يعد هنالك سندا قانونيا لمنح حملة شهادة الدبلوم العالي أو حملة شهادة البكالوريوس اللقب العلمي من مرتبة " مدرّس مساعد " ، وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة بأنّه " لا يوجد سند قانوني يجيز منح حملة شهادة البكالوريوس والدبلوم العالي اللقب العلمي "( ) .

ولغرض الفائدة ندرج في ما يأتي قرار المحكمة الإدارية العليا المذكور :

" المميّز : م . ص . م

المميّز عليه : رئيس هيئة التعليم التقني / إضافة لوظيفته

أقام المدّعي المميّز (م . ص . م) الدعوى أمام محكمة قضاء الموظفين مدّعيا فيها بأن المدّعى عليه (المميّز) عليه إضافة لوظيفته ممتنع عن إصدار الأمر الإداري بمنحه اللقب العلمي (مدّرس مساعد) على الرغم من موافقة ووزير التعليم العالي والبحث العلمي على منحه اللقب ، لذا طلب دعوة المدعى عليه / إضافة لوظيفته للمرافعة والحكم بإلغاء إمتناعه، ونتيجة المرافعة أصدرت محكمة قضاء الموظفين قرارها المؤرخ في ٣٠ م ١١ / ٢٠١٤ رد دعوى المدعي لوجود مانع تشريعي للمحاكم من النظر في دعاوى تقويم الشهادات والدرجات العلمية العربية والأجنبية التي تلي مرحلة الدراسة الثانوية ، ثم أعيد القرار المميّز منقوضا من المحكمة الإدارية العليا بقرارها المؤرخ في ٢٦ / ١ / ٢٠١٧ وبعدد اضبارة (٤٥٤ / قضاء موظفين . تمييز / ٢٠١٥)، فأصدرت محكمة قضاء الموظفين قرارها المؤرخ في ٧ / ١٢ / ٢٠١٧، وبعدد اضبارة (١٨١٩ / م / ٢٠١٤) رد الدعوى لأنّ تغيير العنوان الوظيفي يدخل ضمن حدود السلطة التقديرية للإدارة ، ولعدم قناعة المميّز بالقرار المذكور تصدّى له تمييزا لدى المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة بلائحته المؤرخة في ١٤ / ١ / ٢٠١٨ طالبا نقضه للأسباب الواردة فيها.

القرار :

لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة ، وجد إنّ الطعن التمييزي مقدّم ضمن المدّة القانونية فقرّر قبوله شكلا ، ولدى عطف النظر على الحكم المميّز وجد إنّ المميّز (المدّعي) يطعن بإمتناع المميّز عليه (المدّعى عليه) إضافة لوظيفته عن منحه اللقب العلمي (مدرّس مساعد) إستنادا الى موافقة وزير التعليم العالي والبحث العلمي لتوافر شروط منح اللقب ، لاحظت المحكمة الإدارية العليا إنّ المدّعي يعمل موظفا بعنوان فني لدى هيئة التعليم التقني التابعة للمدّعى عليه / إضافة لوظيفته ويطلب منحه لقبا علميا إستنادا لأحكام الفقرة (٣) من المادة (٢٥) من قانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم (٤٠) لسنة ١٩٨٨، حيث إنّ الفقرة (٣) من المادة (٢٥) من قانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي والتي كانت تجيز لوزير التعليم العالي والبحث العلمي منح حملة شهادة الدبلوم العالي والبكالوريوس مرتبة مدرّس مساعد لمن يستمر بالعمل في هيئة المعاهد الفنية وله خبرة عملية لا تقل عن خمس سنوات ، قد الغيت بموجب المادة (١٢) من القانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٤ قانون التعديل (الثامن) لقانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم (٤٠) لسنة ١٩٨٨، ومن ثم لم يعد هناك سند قانوني لمنح حملة شهادة الدبلوم العالي القابا علمية ، وحيث إن محكمة قضاء الموظفين قرّرت رد الدعوى لسبب آخر غير السبب المذكور، لذا قرّر تصديق الحكم المميّز من حيث النتيجة ورد الطعون التمييزية وتحميل المميّز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ٢٩ / جمادي الآخرة / ١٤٤٠ ه الموافق ٧ / ٣ / ٢٠١٩ م ".

قواعد وإجراءات النشر / دليل المؤلف

مجلة كلية الرشيد الجامعة – مجلة متخصصة ومحكمة , تلتزم بالقيم الروحية والأخلاقية والمهنية , ودعم حقوق الانسان والحفاظ على اللغة العربية والتراث والتوظيف الأمثل للتقنية ما أمكن , وتهتم بنشر البحوث والدراسات العلمية والإقتصادية والتأريخية والأدبية والسعي نحو إنتاج بحوث تسهم في خدمة المجتمع , على ان يلتزم الباحث بمراعاة قواعد النشر المعمول بها في المجلة :

١-تقبل المجلة الأبحاث والدراسات العلمية الأصلية المكتوبة باللغتين العربية والإنكليزية والتي تتوافر فيها قواعد البحث العلمي وشروطه المتعارف عليها في العرض والتوثيق .

٢-ينبغي ان يكون البحث مكتوباً بلغة سليمة خالية من الأخطاء اللغوية والنحوية والأسلوبية والمطبعية , ويتحمل الباحث مسؤولية الأخطاء الواردة في بحثه .

٣-يشترط في البحث ان لايكون قد نشر او قدم للنشر في مجلة أخرى أو مؤتمر علمي او أي جهة أخرى , وأن لايكون مستلاً من رسالة ماجستير او دكتوراه او نقل من جهود الباحثين الأخرين , من دون الإشارة إليهم , خصوصاً الإفادة من مواقع الأنترنيت وتقديم البحوث الجاهزة منها , وعلى الباحث ان يقدم إقراراً خطياً بذلك مرفق بحثه وحسب النموذج المصمم لهذا الغرض من إدارة المجلة .

٤-يرفق مع البحث السيرة الذاتية للباحث .

٥-ترسل ثلاث نسخ من البحث الى المجلة مطبوعة بواسطة الحاسوب بمسافات (١,٥) بين السطور , مرفق معه قرص C.D مطبوع عليه البحث بنظام (Word 2007, 2010) شريطة ان لايزيد عدد الصفحات على (٢٠) صفحة A4 للبحوث الإنسانية ولايقل عن (١٢) صفحة للبحوث العلمية A4 بما في ذلك الأشكال والرسوم والجداول والمراجع .

٦-يرفق بالبحث ملخص باللغة العربية واخر بالإنكليزية , في حدود (١٥٠-٢٠٠ كلمة) .

٧-تعرض البحوث المقدمة للنشر على محكمين متخصصين لبيان مدى صلاحيتها للنشر , ويلقى البحث القبول النهائي بعد ان يقوم المءلف بإجراء التعديلات التي يطلبها المحكمون .

٨-تقوم إدارة المجلة بإخطار الباحث بالرأي النهائي للمحكمين بخصوص بحثه قبولاً او رفضاً او تعديلاً , والمجلة غير ملزمة بتبرير الرفض .

٩-يحق لهيأة التحرير إجراء تعديلات شكلية بما يتناسب مع نمط النشر بالمجلة .

١٠- يحق لهيأة التحرير عدم نشر اي بحث من دون إبداء الأسباب وتعد قرارها بهذا الشأن نهائياً .

١١- البحوث التي ترسل للمجلة لاتعاد ولا تسترد سواءً نشرت ام لم تنشر.

١٢- لا يجوز للباحث ان يسحب بحثه من النشر بعد إرساله الى المجلة الا لاسباب مقنعة , على ان يكون ذلك قبل إخطار الباحث بالموافقة على نشر بحثه في المجلة .

١٣- ما ينشر في المجلة يعبر عن وجهة نظر صاحبه ولايعبر بالضرورة عن وجهة نظر المجلة وبالتالي لاتكون هيأة التحرير مسؤولة عنها , هيأة التحرير مسؤولة عن سلامتها علمياً ولغوياً .

١٤- تعد المواد المنشورة ملك للكلية ولايجوز نشرها في مكان اخر الإ بأذن مكتوب من هيأة المجلة .

١٥- يعطى صاحب البحث المنشور بالمجلة نسخة واحدة من المجلة و ثلاث نسخ مستلات من بحثه وفي حالة إشتراك اكثر من باحث في البحث الواحد يعطى كل منهم نسخة من المجلة ونسخة مستلة من البحث , أما في حالة الرغبة بإمتلاك نسخة إضافية من المجلة فتطلب من إدارة المجلة لقاء ثمن تحدده هيأة التحرير .

١٦- أن المجلة غير مسؤولة عن ما نشر من أراء من قبل المؤلفين , ومن حق الباحث أن يحتفظ بحقوقه في هذا المجال .

١٧- تعتمد المجلة مبدأ التمويل الذاتي وتحدد أجور النشر كالأتي :

أ- اجور تقييم بحث من داخل العراق ٥٠,٠٠٠ خمسون الف دينار

ب- اجور تقييم بحث من خارج العراق ٥٠ $ خمسون دولار

ت- سعر نسخة المجلة ١٠,٠٠٠ عشرة الاف دينار