

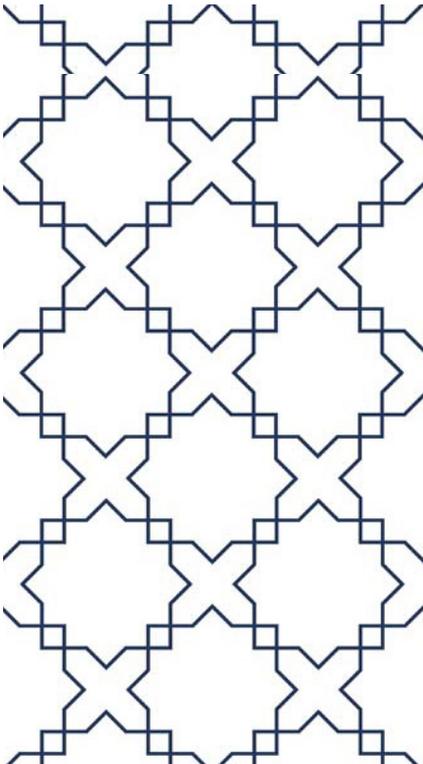
مجلة

كلية القانون والعلوم السياسية

مجلة علمية فصلية محكمة متخصصة

بالدراسات والبحوث القانونية والسياسية

الدولية



الجامعة العراقية- كلية القانون والعلوم السياسية

بغداد - الاعظمية- هيبه خاتون- شارع ٢٢ / محلة ٣٠٨

هاتف: ٤٢٥٣٢٧٣ - ٤٢٥٤٢٥٧

scientific.affairs.law@gmail.com

إيميل رئيس التحرير: Sarmed.alshahiry@gmail.com

مجلة كلية القانون
والعلوم السياسية

١٤٤٥ هـ - ٢٠٢٤ م

التنفيذ الضوئي
والاخراج الفني والاشراف
دار الرائد/ بغداد

حقوق الطبع والاقتباس محفوظة
للمجلة

حاصلة على التحكيم العلمي
بموجب قرار وزارة
التعليم العالي والبحث العلمي
بالرقم: ب ت ٤ / ١٠٦٦٧
لعام ٢٠١٩

رقم الايداع في دار الكتب
والوثائق ببغداد (٢١٦٠)
لسنة ٢٠١٦

الرقم الدولي

ISSN:2664-4088 /2019

اعتماد نقابة الاكاديميين العراقيين
بالرقم ٧٨٣ - ٢٠١٩



للطباعة والنشر والتوزيع
العراق - بغداد

ضوابط النشر في المجلة:

١. ان يلتزم الباحث بكتابة ملخص البحث باللغتين العربية والانجليزية بما لا يتجاوز نصف صفحة او بما لا يتجاوز ٢٠٠ كلمة.
٢. لا تستقبل المجلة مستلزمات الرسائل العلمية التي تمت مناقشتها ولا الأبحاث التي سبق نشرها في مجلة علمية محكمة اخرى.
٣. تنشر المجلة البحوث والدراسات الاكاديمية الرصينة المكتوبة باللغات العربية والانكليزية والفرنسية والتي لم يسبق نشرها في أي مكان آخر.
٤. يلتزم الباحث بعدم ارسال بحثه للنشر في أي مكان آخر بعد تقديمه طلب النشر في مجلتنا ولا يجوز نشر البحث أو أجزاء منه في أي مكان آخر بعد اقرار نشره في المجلة .
٥. أن تكون لغة البحث لغة سليمة وفصيحة، وأن يتصف بالموضوعية والمنهجية العلمية.
٦. ترسل البحوث مطبوعة مصححة بصورتها النهائية على البريد الإلكتروني للمجلة بصيغة (word) وبخط نوع Simplified Arbic حجم ١٤ والهوامش حجم ١٢ اما البحوث باللغة الانكليزية او الفرنسية فتطبع بخط نوع Time New Roman حجم ١٢ والهوامش ١٠ وتكون جميعها على ورق A٤ وعلى وجه واحد مع تباعد الاسطر (مفرد).
٧. يقدم الباحث نسخة الكترونية من بحثه لغرض التقويم الالكروني وتحديد الاستلال الكترونياً ونسختين ورقية للتقويم العلمي.
٨. تخضع البحوث المقدمة للنشر للتقويم العلمي والتحكيم السري وفق الاصول العلمية المتبعة، ويلتزم الباحث باجراء التعديلات وفق الملاحظات التي يديها الخبراء.
٩. يمنح كل باحث يقبل بحثه للنشر بهذه المجلة نسخة من عدد المجلة.
١٠. عند قبول البحث للنشر تنقل جميع حقوق الملكية (الطبع والنشر) المتعلقة بالبحث الى (الناشر) وهي المجلة.
١١. تحتفظ هيئة التحرير بحقها في عدم نشر اي بحث او دراسة دون ابداء الاسباب وتعد قراراتها نهائية ولها ان تجري اي تعديلات شكلية تراها مناسبة وتتناسب مع سياستها واسلوبها.
١٢. لا تدفع المجلة مكافأة على البحوث التي تنشر فيها.
١٣. تعتذر المجلة عن عدم اعادة البحث الذي يتم ارساله الى المجلة الى الباحث في حالة عدم قبوله للنشر في اي مرحلة من المراحل، كما تعتذر عن اي طلب بتزويد الباحثين بتقارير التحكيم للبحث الذي يتم رفضه، الا باستثناء من هيئة التحرير.

هيئة التحرير

عضوا
عضوا
عضوا
عضوا
عضوا
عضوا
عضوا
عضوا
عضوا

أ.د. درع حماد عبد/ العراق
أ.د. هشام حكمت العزاوي/ العراق
أ.د. نظام جبار طالب/ العراق
أ.د. نورهان السيد عبد الحميد الشيخ/ مصر
أ.د. خليل علي حسين/ لبنان
أ.د. محمد حمد القطاطشة/ الأردن
أ.د. شروق عباس فاضل/ العراق
أ.م.د. رنا علي حميد/ العراق
أ.م.د. أسامة يوسف نجم/ العراق
أ.م.د. عمران يحيى أبو مسامح/ فلسطين
أ.م.د. سفيان عبدلي/ الجزائر

ممثل جهة الاصدار
أ.د. محمد حميد عبد

رئيس التحرير
أ.د. سرمد أمين

مدير التحرير
أ.د. ابراهيم حردان مطر

م.د. علياء حكيم محسن / مدقق لغوي (اللغة العربية)
أ.م.د. عدي طلال محمود / مدقق لغوي (اللغة الانكليزية)
مشرف الموقع الالكتروني: محمد خالد محمد وليد

البحوث المنشورة تعبر عن آراء اصحابها وليس بالضرورة عن رأي المجلة

المحتويات

٩	كلمة التحرير
١١	الملف القانوني
١٣	الوفاة وأثرها على تسجيل التصرفات الناقلة للملكية - دراسة مقارنة - أ.د. وسن قاسم غني، عبد المحسن رعد عبد
٤٣	ذاتية جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر أ.د. بصائر علي محمد، الباحث: علي محمد خضير
٧٥	دور القواعد الحمائية في تحديد القانون الواجب التطبيق في حماية المستهلك أ.د. نظام جبار طالب، أ.م. اسامة محسن جاسم
١٠٩	ظاهرة غياب اعضاء المجلس النيابي في العراق وأثره في ضبط الجلسات أ.م. د. إيمان قاسم هاني الصافي
١٤٣	المجال الرقمي بين قواعد القانون الخاص والقواعد الأخلاقية: دراسة حالة الاتحاد الأوروبي أ.م.د طارق السماره
١٧٣	القيمة القانونية لمبدأ التضامن الاجتماعي (دراسة مقارنة) أ.م. د. أسامة طه حسين، الباحثة: نبأ رسول غميس
٢٠٩	النموذج القانوني لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني م.د زيد عجمي بشيت
٢٣٣	الحماية الدستورية لحق التعليم في العراق م. م. إيمان حمود سليمان
٢٥٣	العرف الدولي وفقا لشرط مارتينز م.م. نور عبد الرضا صبر
٢٧٣	الملف السياسي
٢٧٥	مأزق روسيا الجيوبوليتيكي والطروحات الفكرية لألكسندر دوغين المعالجة له أ.د سرمد عبد الستار أمين ، الباحثة: حنين جاسم علي
٢٩٧	اسس شرعية النظام الملكي المغربي دراسة في عوامل الاستمرار أ. م. د. نادية فاضل عباس فضلي

٣٢٧	التطور التقني واثره في الامن الوطني في العراق بعد عام ٢٠٠٣ (دراسة حالة وسائل التواصل الاجتماعي) أ.م.د. استبرق فاضل الشمري ، م.م. هند جمعه علي
٣٥١	التمنية السياسية ودورها في تحقيق الاستقرار السياسي في العراق بعد العام ٢٠٠٣ م.د. هند محمود حميد ، ا.م.د. عبير سهام مهدي
٣٧٧	آفاق الاتفاق النووي الإيراني وأثره على دورها الاقليمي المستقبلي م. د زينة عبد الامير عبد الحسن إبراهيم
٤١١	دور السياسة العامة في نجاح التجربة التنموية الفيتنامية م.م. هالة منذر جلال، أ.د. قاسم شعيب عباس
٤٣٥	دراسات مترجمة
٤٣٧	الحرب والسلام السببراني بقلم خافيير سولانا ترجمة: أ.م.د. علي عبد الخضر محمد المعموري
٤٤٣	تعليق على حكم قضائي
٤٤٥	طبيعة حق الزوجة المطلقة بالسكنى في دار الزوجية د. درع حماد
٤٥٧	عرض كتاب
٤٥٩	عوامل قيد التشكل الاندوباسفيك وانتقال القوة تحالفات وشراكات عرض: أ.د. ابراهيم حردان مطر

كلمة التحرير

على بركة الله وتوفيق منه يصدر العدد الرابع والعشرين من مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية ليكمل مسيرة صارعمرها خمس سنوات من العمل الاكاديمي والبحثي المضي والمثمر. ومما يسعد قلوبنا في هيئة التحرير أن هذا العمل وبالتجربة العملية الملموسة نال ثقة واحترام الباحثين والمؤلفين والدارسين في مجال الاختصاص من داخل وخارج العراق وصار له هيئات مؤسسة وخبراء ومحكمين وموقع مميز على شبكة المعلومات الدولية و المنصات العالمية المشهورة ويسعى الى المزيد في المستقبل بعون الله تعالى.

وجرياً على المنهاج الذي اتبعناه في المجلة يتضمن العدد الجديد خمسة عشر بحثاً موزعة بين الاختصاص القانوني والاختصاص السياسي الى جانب الأبواب الدائمة باذن الله تعالى والمتمثلة في الدراسات المترجمة والتعليق على الاحكام القضائية وعروض الكتب العلمية في مجال الاختصاص.

ومما يشير ويؤكد ما سبق ذكره بخصوص موثوقية الأعمال العلمية التي تنشرها المجلة هو تحول البعض منها الى كتب تخصصية رفدت المكتبة العلمية بالمزيد من المصادر الرصينة. فسلسلة التعليق على الأحكام القضائية التي نشرتها المجلة تباعاً في أعدادها الماضية تحولت الى كتاب علمي بنفس العنوان للاستاذ الدكتور درع حماد عبد أحد القامات العلمية البارزة في كلية القانون / جامعة الفلوجة العريزة وتم نشره وتوزيعه خلال المدة الماضية.

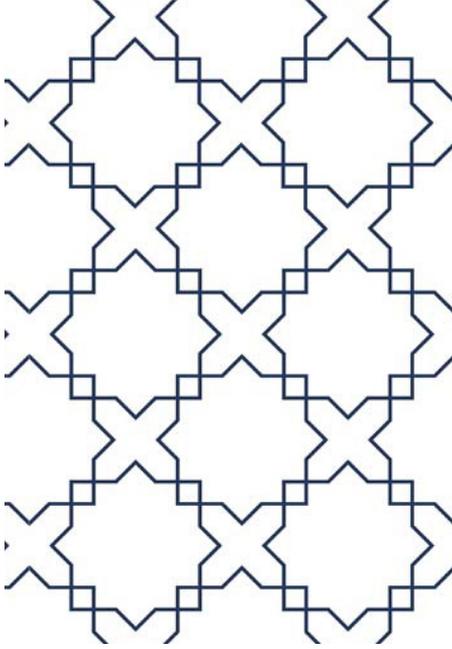
أضف الى ذلك ان الكثير من البحوث التي نشرت في مجلتنا حظيت بمكانة متميزة في لجان الترقية العلمية في مختلف الجامعات العراقية وحصل من خلالها السادة الباحثين على القابهم العلمية الجديدة ونتمنى لهم المزيد من التقدم والنجاح.

وفي كل مناسبة ومحطة مميزة نعيد التذكير بأن مثل هذا الجهد العلمي ما كان له أن يصل الى مبتغاه لولا الدعم الكبير الذي تحظى به مجلتنا من قبل مجلس كلية القانون والعلوم السياسية الموقر ومن لدن السيد عميد الكلية شخصياً الاستاذ الدكتور محمد حميد عبد الذي يشرفنا كثيراً بدعمه اللامحدود وتوجيهاته الكريمة بتقديم كل الدعم والاسناد لعمل المجلة وفريقها العامل فيها وباسرع وقت ممكن وبالصيغة التي تناسب عملهم. ونشير ايضا الى التعاون الكبير الذي بذله السادة المعاون العلمي والمعاون الاداري لتوفير متطلبات الاستمرار والنجاح على المستويات كافة. ونتشرف في هيئة التحرير بان نضع بين أيدي متابعينا العدد الجديد من مجلتنا الغراء آملين لنا ولكم المزيد من التقدم والنجاح.... ومن الله التوفيق

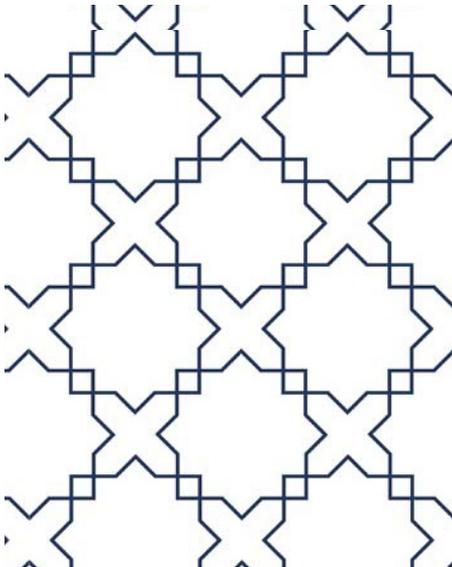
رئيس التحرير







الملف القانوني





الوفاء وأثرها على تسجيل التصرفات الناقله للملكية - دراسة مقارنة - Death And Its Effect on the Registration of Property Transfers –Comparative Study-

اسم الباحث: ا. د. وسن قاسم غني، عبد المحسن رعد عبد

جهة الإنتساب: جامعة بابل - كلية القانون، وزارة الداخلية - مركز تدريب بغداد

Author's name: Dr. Professor Wasan Qasim Ghani, Abdel Mohsen Raad Abd

Affiliation: Babil University - Collge of law, Ministry of Interior- Baghdad Center Training

E-mail: Wassnqasim09@gmail.com , alshmarriabd@gmail.com

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: Private law , Civil Law

مجال العمل: القانون الخاص - قانون مدني

Doi. <https://doi.org/10.61279/8ym87v92>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 1/1/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/١/١

Acceptance date: 15/2/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/١٥

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ١/١ تاريخ القبول ٢/١٥
تاريخ النشر ٢٥/٤/٢٠٢٤

الوفاة وأثرها على تسجيل التصرفات الناقلة للملكية - دراسة مقارنة - Death And Its Effect on the Registration of Property Transfers -Comparative Study-

اد. وسن قاسم غني
جامعة بابل - كلية القانون
عبد المحسن رعد عبد
وزارة الداخلية - مركز تدريب بغداد
Dr. Professor Wasan Qasim Ghani
Babil University- Collge of law
Wassnqasim59@gmail.com
The Researcher: Abdel Mohsen Raad Abd
Ministry of Interior- Baghdad Center Training
alshmarriabd@gmail.com

المستخلص

لقد ورد في المادة (٩٦) من قانون التسجيل العقاري النافذ الكثير من الموانع القانونية التي قد تتعلق بالعقار أو بأصحاب الحقوق العقارية ، وتتسم بتعدد مصادرها القانونية و بأختلاف اهميتها واثرها وطبيعتها تبعاً لقانونها الحاكم ، فيتباين اثر هذه الموانع القانونية فمنها مايمنع تسجيل التصرفات الواردة على العقار ،ومنها مايمنع نفاذ هذه التصرفات فيمكن تسجيل التصرف بوجود المانع لكن هذا التصرف لاينتج اثاره تجاه الاخرين ، وبالرغم من ذلك لم يعتبر الوفاة التي يمكن أن تصنف من الموانع التي تتعلق بأصحاب الحقوق العقارية من الموانع التي قد تمنع تسجيل التصرفات العقارية ومنها التصرفات الناقلة للملكية التي لاتعتبر حجة على الكافة الا بتوافر شكلية معينة حددها القانون وهو التسجيل في دائرة التسجيل العقاري ،و في المحصلة فأن مالك العقار ممنوع من إستعمال حقه في التصرف وبالتالي عدم إكتمال الشكلية المطلوبة بسبب الوفاة .

الكلمات المفتاحية : [التسجيل ، الهبة ، الوصية ، البيع ، التسجيلات اللاحقة ، الوفاة](#)

[، الشكلية، التصرفات الناقلة للملكية](#)

Abstract

In Article (96) of the effective Real Estate Registration Law, many legal barriers that may be related to the real estate or to the owners of real estate rights have been mentioned. In fact, the effect of these legal barriers is varies, some of which prevent the incoming behavior from being registrated on the property. Other, prevent the enforcement of these actions. The act can be registrated in the presence of the barrier, but this behavior does not produce its effects on others. Despite this, death, which can be classified as one of the obstacles related to the owners of real estate rights, it was not considered one of the obstacles that may prevent the registration of real estate actions. Including those transferring ownership that is not considered an argument against all except by the availability of a certain formality specified by law, which is registration in the Real Estate Registration Department.Eventually. The owner of the property is prohibited from using his right. Therefore, the required formality is not completed due to death.

Key words: [registrtion.grant.teatment.selling.subsequent.registration.death.formality.propertytransfers](#)

المقدمة

يقتضي بحث موضوع (الوفاء وأثرها على التصرفات الناقلة للملكية) أن نقدم له بتسليط قليل من الضوء على جوهر فكرته ، وبيان أهميته ، وتحديد نطاقه، فضلاً عن أسباب إختياره والأغراض التي يرمي إلى تحقيقها، كما يقتضي رسم منهج وهيكلية لبحثه، ولهذا سنجعل من هذه المحاور تباعاً مادة هذه المقدمة.

أولاً: جوهر فكرة البحث

تعتبر التصرفات العقارية الناقلة للملكية كالبيع و الهبة والوصية من التصرفات التي لا يمكن أن تتم وتتعقد بمجرد التراضي أو الإتفاق ، فلا بد من وقوع الاتفاق بالشكل المقرر قانوناً وهو التسجيل في دائرة التسجيل العقاري ، فيستند هذا التسجيل إلى تصرف قانوني أو واقعة قانونية ويثبت ذلك في السجل العقاري الذي يحتوي على أوصاف العقار وأسماء المالكين وبذلك يعتبر الوضع النهائي للعقار ، فالتسجيل في هذه التصرفات يعد ركناً من أركان الإنعقاد ، وبذلك فأن تخلف هذا الركن تعتبر باطلة ، وكذلك الحال إذا صادف تسجيل هذه التصرفات مانع قانوني يتعلق بأصحاب الحقوق العقارية (كالوفاء) فستجده يحول دون اكتمال الشكلية المطلوبة لهذه التصرفات وبالتالي يمنع إنعقادها .

ثانياً: أهمية البحث

تأتي أهمية هذه الدراسة كونها تبحث عن إبراز دور الوفاء على صعيد القوانين والتشريعات المتعددة كمانع يحول دون إضفاء الصفة الشكلية على التصرفات العقارية الناقلة للملكية من خلال القاء الضوء على اثرها على تسجيل هذه التصرفات في دائرة التسجيل العقاري.

ثالثاً: نطاق البحث

لكثرة الموانع القانونية وتشعبها في القوانين المختلفة ارتأينا في دراستنا تسليط الضوء على الوفاء كمانع يعرقل تسجيل التصرفات الناقلة للملكية ، ونطاق هذه الدراسة ستقتصر فقط على القانون الوضعي الذي يشمل كافة القوانين ذات العلاقة والصلة بالموضوع دون الفقه الاسلامي.

رابعاً: اشكالية موضوع البحث

تنحصر اشكالية الدراسة الأساسية في كون موضوعها أحد الموانع القانونية الذي يعيق مسالة تسجيل التصرفات الناقلة للملكية وبالتالي يتعطل ضمان مهم ممنوح

للطرف الآخر كالمشتري أو الموهوب له أو الموصى له ، ، مما يثير ذلك عدة تساؤلات أهمها:

١- هل ذكر المشرع العراقي تعريفاً صريحاً للوفاة أو للتسجيل أو تسجيل التصرفات الناقلة للملكية ؟

٢- هل تتمتع التسجيلات اللاحقة بنفس حجية التسجيلات الاولى ؟

٣- هل اصاب المشرع العراقي بعدم اعتبار الوفاة مانعاً من تسجيل التصرفات العقارية ؟

٤- هل اوجبت التشريعات المقارنة تسجيل التصرفات الناقلة للملكية في الدوائر المختصة كما فعل المشرع العراقي ؟

٥- هل تقتصر الوفاة كمانع من تسجيل التصرفات الناقلة للملكية على اثر معين؟

خامساً: منهجية البحث

إن المنهج الأقرب لطبيعة البحث ونطاقه هو المنهج التحليلي المقارن الذي يعتمد على تحليل النصوص في القواعد العامة والتي تخص الوفاة واثرها على التصرفات الناقلة للملكية (كالبيع والهبة والوصية) في القانون المدني وكذلك قانون التسجيل العقاري العراقي النافذ رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ والقوانين الاخرى ذات الصلة الوثيقة بالموضوع مع مقارنة أحكامه بكل من التشريعين المصري والفرنسي والتي تدخل ضمن نطاق البحث.

سادساً: هيكلية البحث

بغية الإحاطة كلياً بالموضوع من كل الجوانب فلقد اثرت تقسيم هذه الدراسة على مبحثين الأول مفهوم الوفاة و تسجيل التصرفات الناقلة للملكية ، أما الثاني فقد خص لدراسة فاعلية الوفاة على تسجيل التصرفات الناقلة للملكية.

المبحث الأول

مفهوم الوفاة و تسجيل التصرفات الناقلة للملكية

تعد الوفاة أعم واشمل من الموت ، لأن الموت يقع مرة واحدة وهي بخروج الروح دون عودة، أما الوفاة فقد تكون مؤقتة كما في النوم، فإن نام الإنسان تخرج روحه من جسده إلى أجل مسمى فإن كتب لها العودة عادت وإلا فارقت جسدها ورحلت عنه للأبد وخلال ذلك يكف القلم عن الكتابة حتى تعود الروح فيبدأ من جديد الكتابة وهذه هي الوفاة الصغرى وكما جاء في التنزيل الكريم من الآية (٦٠) سورة الانعام (وَهُوَ الَّذِي يَتَوَفَّاكُم بِاللَّيْلِ)، وقد تكون الوفاة أبدية فيتم بخروج الروح بلا عودة وحينها يتوقف القلم وينتهي العمل وتدعى بالوفاة الكبرى، وهنا يتطابق الموت مع الوفاة وشاهدنا ما ذكر في الآية (٦١) من سورة الانعام (إِذَا جَاءَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ تَوَفَّتْهُ رُسُلُنَا). ومن المؤكد من الناحية الشرعية والقانونية أن تحديد وقت الوفاة له أهمية بالغة لكثير من المسائل كتسجيل العقود وحقوق الملكية والإرث والديون والضرائب وغيرها و التصرفات الناقلة للملكية كالبيع أو الهبة أو الوصية فتعتبر من التصرفات العقارية الشكلية التي لاتتم بمجرد التراضي أو الإتفاق فلا بد أن يقع هذا الإتفاق بالشكل المحدد قانوناً ، وهو التسجيل في دائرة التسجيل العقاري ، فالتسجيل في الدوائر المختصة تعد من أركان إنعقاده وبدون هذه الشكلية تكون هذه التصرفات باطلة وغير منتجة لأي أثر قانوني. كما ويتسم تسجيل هذه التصرفات في السجل العقاري بقوة إثبات قانونية في مواجهة الغير من حيث الشكل والمضمون لأنه سجل في المحررات الرسمية (السجل العقاري) التي تم إعدادها بناءً على التسجيلات الأولية وتم تدوينها من قبل موظف مختص. ولبين مفهوم الوفاة وتسجيل التصرفات الناقلة للملكية بشكل مفصل، سوف نقسم الكلام في هذا المبحث على ثلاثة مطالب ، نتطرق في أولهما لتحديد معنى الوفاة ، وسنكرس ثانيهما لمفهوم تسجيل التصرفات الناقلة للملكية ، ونبين في ثالثهما حجية تسجيل التصرفات الناقلة للملكية .

المطلب الأول: تحديد معنى الوفاة

لا شك في أن الحياة هي نقيض الموت ، وإذا كانت الحياة عبارة عن التكاثر^١ بالإنقسام أو الإنفلاق^٢ فالوفاة لغة تعني المنية أو الموت^٣، وتعرف الوفاة شرعاً بأنها مفارقة الروح البدن أو الجسد^٤ كما تعرف من الناحية الطبية بأنها انقطاع الحياة في

١ القرآن الكريم ، سورة التكاثر،ج٣٠، الآية القرآنية ١ (الهاكم التكاثر)

٢ القرآن الكريم ، سورة الانعام،ج٧، الآية القرآنية ٩٥ (ان الله فالق الحب والنوى يخرج الحي من الميت ومخرج الميت من الحي ذالكم الله فاني توّفكون)

٣ أحمد بن محمد الفيومي ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مكتبة لبنان ، ٢٠٠٩، ص٢٥٦

٤ شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج؛ ج٣، دار الكتب العلمية،

الطبعة: الأولى، ١٩٩٤، ص٣

الإنسان نتيجة توقف واحد أو أكثر من أجزائه الحيوية عن العمل وهي الجهاز الدوري التنفسي والعصبي على أن يكون ذلك لمدة خمسة دقائق متصلة ويتبع ذلك تدريجياً تغيرات تظهر على الجثة خارجياً، وتعرف قانوناً بأنه توقف جميع الأعضاء الحيوية في الجسم دون أدنى إمكانية لإستعادتها مرة أخرى. وقد خلا التشريع العراقي من تعريف الوفاة أو تحديد مفهومها، وإكتفى المشرع العراقي بالإشارة إليها في نصوص متفرقة من القانون المدني وقانون الأحوال الشخصية حاله حال التشريع المصري. وإنقسم الفقه القانوني بخصوص إيراد تعريف تشريعي للوفاة إلى إتجاهين :-

الأول: يرى أن إيراد تعريف للوفاة يكون من شأن ذوي الإختصاص (الأطباء) فإذا وردت على القضاء مسألة ذات جانبين أحدهما قانوني والأخر طبي.

فيترك القاضي الجانب الفني (الطبي) لذوي الشأن والخبرة فيؤخذ برأيهم فضلاً عن التطور السريع والمستمر للعلوم الطبية مقارنة مع التطور البطئ للعلوم القانونية ، وأن كل مايقوم به القانون وضع الأسس والقواعد الإرشادية دون التدخل في الناحية الفنية.

الثاني : يرى ضرورة إصدار تشريع يحدد مفهوم الوفاة من أجل طمأنينة الرأي العام والكوادر الطبية على حد سواء لأن الأطباء يمارسون أعمالهم وفقاً لما أرساه القانون لهم من حدود ولكي لا يكون القانون متخلفاً عن ركب التطورات الحاصلة في المجال الطبي^١.

ونؤيد الإتجاه الأول بترك مسألة تعريف الوفاة لذوي الإختصاص (الإطباء) ولكن وفق الضوابط التي يحددها القانون ، ومايبرر كلامنا هذا هو تعدد أنواع الموت طبيياً (كالموت السريري والجسدي والدماغي والموت الرحيم وغيرها) مقارنة بأنواع الموت التي يعرفها القانون ، وبذلك فإن الكوادر الطبية بإستطاعتها وضع تعريف دقيق لمعنى الوفاة. وتقسّم الوفاة الى نوعين

١- الوفاة الحقيقية وهو ماتم ذكره من تعاريف أنفاً.

٢- الوفاة الحكمية (التقديرية) ويحكم بها متى ما يعتبر الشخص مفقوداً أو من عداد الغائبين، والمفقود هو ذلك الغائب الذي إنقطعت إخباره فلايدري مكانه ولايعلم حياته من مماته ،فهذا الشخص قد يغلب إحتمال موته على حياته ومع ذلك لايمكن إقامة دليل يقيني على موته فلا يكون من الصالح العام ترك أمره معلقاً وشخصيته

٥ عباس سلمان ، أثر وفاة أحد الزوجين على إنحلال الرابطة الزوجية، بحث منشور في جامعة كربلاء، مجلة الكلية الإسلامية

،مج ١٠، ٣٦٤، ٢٠١٥، ص ٥٣٢، ٥٣١

٦ عباس سلمان ، مرجع سابق، ص ٥٣٢، ٥٣٣

ممتدة الى مالا نهاية ، بل يجب حسم مركزه الغامض بالترخيص للقاضي بإعتباره ميتاً فتتقضي شخصيته بالموت التقديري لا بالموت الحقيقي خلافاً للأصل في إنتهاء الشخصية^٧. وقد بينت المادة (٩٣) من قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠ أن المشرع العراقي قد خول المحاكم المختصة بالحكم على المفقود بالموت التقديري بعد توفر عدة شروط إذا وجد دليل قاطع يثبت وفاته أو في حالة مرور أربع سنوات من وقت إعلان فقده أو في حال مرور سنتين على إعلان الفقدان مع إفتراض هلاك المفقود نظراً للظروف التي فقد فيها^٨، والأصل أن شهادة الوفاة كافية لإثبات واقعة الوفاة إلى أن يقيم ذو الشأن الدليل على عدم صحة ما ادرج في السجلات الرسمية المستخرجة منها شهادة الوفاة، فعندئذ يجوز إثبات الوفاة بجميع طرق الإثبات^٩، كذلك يجوز إثبات الوفاة بأي طريقة اذا لم توجد شهادة وفاة لأي سبب من الاسباب على إعتبار ان الوفاة واقعة مادية^{١٠}، من أمثلتها ماورد في المادة (٥/١٢) من قانون تسجيل الولادات والوفيات رقم (١٤٨) لسنة ١٩٧١ وبمقتضاها بين القانون في حال عدم إستطاعة الجهات الحكومية من المذكورة في المادة أعلاه من تنظيم شهادة وفاة للمتوفي فيعوض عنها بكتاب رسمي. يصدر من هذه الجهات الرسمي فيكون بمثابة شهادة وفاة و تسجل المعلومات الموجودة في الكتاب في سجل الوفيات^{١١}، ومن الجدير بالذكر إن المادة (٣٤) من القانون المدني قد بينت أن شخصية الإنسان تلازمه في حياته و تنتهي عند موته بمعنى إن إنقضاؤها رهن بموته^{١٢}.

وقد انقسمت الأراء بخصوص إنتهاء شخصية الإنسان بالموت الى :-

الرأي الأول: ينادي ببقاء شخصية الإنسان ممتدة إلى حين الفراغ من تصفية ديون المتوفي تمسكاً بالقاعدة الشرعية (لاتركة إلا بعد سداد الديون) ، ومعنى آخر بقاء شخصية المتوفي حكماً وليس حقيقة طيلة الفترة التي يتم بها تصفية تركته من خلال سداد ديونه وتنفيذ وصاياه عملاً بمبادئ الشريعة الإسلامية ، فلا تنتقل التركة إلى الورثة الا بعد سداد الديون فتبقى هذه الأموال في حكم ملك المتوفي إلى حين تنفيذ إلتزاماته وإنتقال ماتبقى

٧ د.حسن كبره ، المدخل إلى القانون ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٣، ص٥٣١

٨ تنص المادة (٩٣) من قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠ (للمحكمة أن تحكم بموت المفقود في إحدى الحالات الآتية :- أولاً - إذا قام دليل قاطع على وفاته ، ثانياً - إذا مرت أربع سنوات على إعلان فقده ، ثالثاً - إذا فقد في ظروف يغلب معها إفتراض هلاكه ومرت سنتان على إعلان فقده)

٩ نصت المادة (٣٥) من القانون المدني العراقي (تثبت الولادة والوفاة بالسجلات الرسمية المعدة لذلك ، فإذا انعدم هذا الدليل أو تبين عدم صحة ما ادرج بالسجلات فيجوز الإثبات بأية طريقة اخرى)

١٠ د.عصام أنور سليم ، المدخل للعلوم القانونية ، نظرية الحق ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٣ ، ص١٦٥

١١ تنص المادة (١٢) من قانون تسجيل الولادات والوفيات رقم (١٤٨) لسنة ١٩٧١ (٥- مديرية الإدارة بوزارة الدفاع ومديرية الشرطة العامة وقيادة قوات الحدود وقيادة الجيش الشعبي بالنسبة لشهداء الجيش والشرطة وقوات الحدود والجيش الشعبي في الحرب والحركات الفعلية، إذا تعذر تنظيم شهادات وفاة لهم. وفي هذه الحالة يعتبر كتاب التأييد الصادر من أي من الجهات المذكورة بمثابة شهادة وفاة وتسجل محتوياته في سجل الوفيات)

١٢ نصت المادة (٣٤) من القانون المدني العراقي (١- تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته)

منها إلى ورثته^{١٣}.

الرأي الثاني : يرى بأن شخصية الإنسان تنتهي بموته والإعتقاد بإفتراض بقاء حياة الإنسان يعد مخالفة صريحة للنص ، فلا يمكن إعتبار أن التركة هي ملك للمتوفي لإنتهاء شخصيته بالوفاة لأنه عند تملك الورثة لأعيان المتوفي تظل هذه الأعيان مشغولة بما لدائني المتوفي من ديون ، فلا يخلص للوارث ملكيتها بشكل نهائي إلا بعد تخليصها مما يثقلها من ديون ، وهذا ما يؤكد إنقضاء شخصية المورث بالموت وأيلولة ذمته إلى الوارث بكيانها المستقل مع تخصيصها بالتصفية وسداد الديون^{١٤}.

ونرى بأن الراي الثاني هو الراجح والذي يذهب إلى عدم الحاجة إلى هذا الإفتراض غير المقبول بإمتداد شخصية المتوفي حكماً لحين سداد ديونه خلافاً لما ينصه القانون والذي بين أن شخصية الإنسان تنتهي بموته ، وما يؤكد ذلك ماجاء بالمادة (١٨٩) من قانون التسجيل العقاري حيث بينت إن أموال التركة يكتسبها الورثة فور موت المورث سواء كانت التركة مستغرقة بالدين أم لا إستناداً للحديث الشريف (من ترك حقاً أو مالا فلورثته)^{١٥}. ومما تقدم نرصد أن التشريع العراقي وكما ذكرنا سابقاً ، قد بين في المادة (٩٣) من قانون رعاية القاصرين حالات الحكم على الشخص المفقود بالموت التقديري وهي إذا وجد دليل يثبت وفاته أو في حالة مرور أربع سنوات من وقت إعلان فقده أو في حال مرور سنتين على إعلان فقدان مع إفتراض هلاك المفقود نظراً للظروف التي فقد فيها ، أما التشريع المصري فقد بين في المادة (٢١) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٠٠) لسنة ١٩٨٥ حالات الحكم بالموت التقديري على الشخص في حال مرور أربع سنوات من تأريخ فقدانه أو بعد مرور سنة إذا كانت الظروف التي فقد فيها تفترض هلاكه كغرق سفينة أو سقوط طائرة كان المفقود على متنها أو كان أحد أفراد القوات المسلحة وفقد خلال العمليات العسكرية^{١٦}، ومن الجدير بالذكر أن التشريع المصري في المادة المذكورة قد أعطى أمثلة على الظروف التي تفترض هلاك المفقود عكس المشرع العراقي التي لم يذكر شي .

١٣ محمود جمال الدين زكي ،دروس في مقدمة الدراسات القانونية ، دار ومطابع الشعب ،القاهرة، ١٩٦٤، ص ٣٧٩

١٤ د. حسن كيرة ، مصدر سابق ،ص٥٢٨

١٥ تنص المادة (١٨٩) قانون التسجيل العقاري النافذ (يكتسب الوارث حق الملكية العقارية وما في حكمها من تأريخ وفاة المورث غير أنه لا يمكنه التصرف به إلا بعد تسجيله في السجل العقاري)

١٦ نصت المادة (٢١) من قانون الاحوال الشخصية المصري ،رقم (١٠٠) لسنة ١٩٨٥ (يحكم موت المفقود الذي يغلب عليه الهالك بعد أربع سنوات من تأريخ فقد ، يعتبر المفقود ميتاً بعد مضي سنة من تأريخ فقده في حالة ما ثبت انه كان على ظهر سفينة غرقت او كان في طائرة سقطت، أو كان من أفراد القوات المسلحة وفقد أثناء العمليات الحربية)

المطلب الثاني: مفهوم تسجيل التصرفات الناقلة للملكية

خلت المصادر اللغوية والإصطلاحية من أي تعريف لتسجيل التصرفات الناقلة للملكية وإنما أقتصر الامر على إيراد تعاريف لكل من (التسجيل ، البيع ، الهبة ، الوصية) وبذلك سنبين تعريف المصطلحات أنفة الذكر لأجل وضع تعريف جامع لتسجيل هذه التصرفات القانونية وذلك على النحو الآتي:

أولاً: في اللغة

تسجيل : سجل الشيء اي دونه وقيده كتابة في سجل خاص سجل الحكم أو العقد ، سجل عليه بكذا اي شهره ، سجل عقد املاكه اي اثبته في سجل^{١٧}. أما البيع: فهو تمليك المال بالمال أو هو إخراج ذات عن الملك بعوض^{١٨}، والهبة هي العطية الخالية من الأعواض والأغراض أو وهب بالمال للشخص أعطاه إياه بلا عوض^{١٩}، والوصية فتطلق على فعل الموصي وعلى الموصى به من مال أو تصرف^{٢٠} أو هي وصل ما كان للحياة بعد الموت^{٢١}. ويتضح بأن مضمون تسجيل التصرفات الناقلة للملكية في اللغة يفيد إثبات هذه التصرفات من خلال تسجيلها في السجلات الرسمية والتي تديرها جهة مختصة بذلك.

ثانياً: في الإصطلاح

يعرف التسجيل بأنه ((إجراء شكلي يتم بالتحريير الحرفي للمحركات المشتملة على التصرفات أو التحريير الحرفي لكل تصرف عقاري من شأنه إنشاء حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله وكل تصرف مقرر لحق من الحقوق المذكورة))^{٢٢}، كما يعرف بأنه ((مجموع إجراءات وقواعد قانونية وتقنية تقوم بنقل صورة كاملة من المحرر في سجل معد لذلك أو حفظ المحرر نفسه كما هو))^{٢٣} ،

١٧ قاموس ومعجم المعاني الجامع، معجم عربي عربي، تعريف ومعنى تسجيل، منشور على الموقع الالكتروني <https://www.almaany.com> ، تأريخ الزيارة ٢٠٢١/١٠/١٧

١٨ د.مثنى النعيمي ، عريف البيع ومشروعيته وأركانه، مقال منشور على شبكة الالوكة موقع الالكتروني <https://www.alukah.net> ، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١١/١٢

١٩ د. صفاء السيد ، العدل بين الأبناء في العطية دراسة فقهية مقارنة ، مجلة الشريعة والقانون ، العدد الرابع والثلاثون ، الجزء الاول ، مصر ، ٢٠١٩ ، ص ١١٩٦

٢٠ خير الدين فنطازي ، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية ج١، دار زهران للنشر، الاردن ، ٢٠١٣ ، ص ١٠٣
٢١ حسن تيسير عبد الرحيم، احكام الوصية في الفقه الاسلامي مقارنة بقانون الاحوال الشخصية الاردني، مجلة علوم الشريعة والقانون ، المجلد ٤٠، العدد ١٣، ٢٠١٣ ، الاردن ، ص ١٨٨

٢٢ د.عباس الصراف ، شرح عقد البيع في القانون المدني الكويتي ، ط ١ ، دار البحوث العلمية ، الكويت ، ١٩٧٥ ، فقرة (٥٤٥)، ص ٣٩٠

٢٣ د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، التأمينات الشخصية والعينية ، الجزء ١٠، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة ٣، لبنان، ١٩٩٨، ص ٤٣٦

ويعرف كذلك ((عملية أو إجراء إداري يقوم به الموظف العام في هيئة عمومية، بواسطته يحفظ أثر العملية القانونية التي تقوم بها الاشخاص الطبيعية أو المعنوي والتي ينجم عنها دفع ضريبة إلى الموظف، هذه الضريبة تسمى التسجيل))^{٢٤}. أما التصرفات الناقلة للملكية فالبيع يعرف بأنه مبادلة نقد بغيره من المال^{٢٥}، والهبة تملك المال مجاناً او تملك المال بلا عوض حال حياة المالك^{٢٦}، اما الوصية فهي ما اوجبه الموصي في ماله تطوعاً بعد موته او في مرضه الذي مات عليه^{٢٧}. وقد بين التشريع العراقي تعاريف واضحة تخص التصرفات الناقلة للملكية فقد عرف في قانونه المدني البيع في المادة (٥٠٦) ، و الهبة وفقاً للمادة (١/٦٠١)^{٢٨} ، وكذلك الوصية فقد بينها في المادة (٦٤) من قانون الاحوال الشخصية^{٢٩} اما التشريع المصري فقد عرف البيع في المادة (٤١٨) والهبة في المادة (١/٤٨٦) من القانون المدني^{٣٠} اما الوصية فقد عرفها في المادة (١) من قانون الوصية المصري^{٣١}، وكذلك التشريع المدني الفرنسي الذي عرف البيع في المادة (١٥٨٢)، والهبة في المادة (٨٩٤) والوصية في المادة (٨٩٥) من قانونه المدني^{٣٢}. ومن التعاريف الإصطلاحية السابقة للتسجيل نلاحظ بأنه يتكون من مجموعة من الإجراءات الإدارية (نقل البيانات الخاصة بالعقد في السجلات من قبل الموظف المختص) ، والمالية (دفع رسوم التسجيل) كما وان التشريع العراقي قد أتبع طريقة التسجيل في نظام الشهر العيني وشمل بها جميع الحقوق العينية الأصلية والتبعية^{٣٣} ، وتميز بطريقة خاصة لتسجيل الحقوق

٢٤ د. رمول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة، ٢٠٠٨، ص ١٩

٢٥ د. سعيد مبارك واخرون ، الموجز في العقود المسماة ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٨ ، ص ١٢

٢٦ د. مصطفى عبد الجواد ، احكام الرجوع في الهبة ، مصر ، دار الكتب الجديدة ، ٢٠٠٥ ، ص ٤١

٢٧ فرحات صحراوي ، الوصية بين الفقه والقانون ، رسالة ماجستير ، الجزائر ، ٢٠١٥ ، ص ٨

٢٨ تنص المادة (٥٠٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ (البيع مبادلة مال بمال). والمادة (١/٦٠١) من نفس القانون الهبة هي تملك مال لآخر بلا عوض))

٢٩ قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، المادة (٦٤)(الوصية تصرف في التركة مضاف الى ما بعد الموت مقتضاها التمليك بلا عوض)

٣٠ نصت المادة (٤١٨) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ (البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر مقابل ثمن نقدي) ، المادة (١/٤٨٦) من نفس القانون (الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب في مال له دون عوض)

٣١ قانون الوصية المصري رقم (٧١) لسنة ١٩٤٦ ، المادة (١) (الوصية تصرف في التركة مضاف الى ما بعد الموت))

32 code civil français artic(1582) (La vente est une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer. Elle peut être faite par acte authentique ou sous seing privé) ، artic(894) (La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte.) ، artic(895) (Le testament est un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens ou de ses droits et qu'il peut révoquer)

٣٣ نصت المادة (٢) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ (تختص دائرة التسجيل العقاري بتسجيل التصرفات العقارية والإحكام القضائية الحائزة درجة البتات وما في حكمها الواردة على الحقوق العقارية الأصلية والتبعية وإنتقال هذه الحقوق إلى الخلف العام)

العينية وهي استخدام سجلين منفصلين أحدهما لتسجيل الحقوق العينية الأصلية والآخر للحقوق التبعية خلافاً للتشريعات المقارنة التي تعتمد على سجل واحد وهو سجل الملكية لتسجيل الحقوق العينية الأصلية و التبعية^{٣٤}، أما التشريع المصري في قانون الشهر العقاري رقم (١١٤) لسنة ١٩٦٤ فإنه أخذ بنظام الشهر الشخصي وبطريقة التسجيل بالنسبة للحقوق العينية الاصلية وأتبع طريقة القيد في تطبيقه على الحقوق العينية التبعية وجعل منها حجة في مواجهة الغير^{٣٥}، أما التشريع الفرنسي فإنه يقترب من التشريع المصري باتباعه نظام الشهر الشخصي الا انه يتبع طريقة القيد في شهر الحقوق العقارية الأصلية والتبعية^{٣٦} فلناحظ أن التشريع العراقي اعتمد على طريقة التسجيل في نظام الشهر العيني الذي يتخذ من الوحدة العقارية كعنصر أساسي للتسجيل فبذلك يصبح لكل وحدة عقارية رقم خاص بها ضمن منطقة عقارية كما في المحلة، أو القرية، أو المقاطعة فإذا أراد أحد معرفة حالة العقار وما يترتب عليه من حقوق لم يكن بحاجة للتعرف على أسم المالك بل يكفي أن يعرف رقم العقار ومنطقته من خلال الإطلاع على الصحيفة الخاصة بالعقار في السجل العقاري ليأخذ إنطباع عن وضعية العقار، ولهذا مثل الفقهاء نظام السجل العقاري بسجل الأحوال المدنية بالنسبة للأشخاص فكما يبين سجل الأحوال المدنية حالة الشخص وما تطرأ عليه من تغيرات، فكذلك حال السجل العقاري فيما يتعلق بالعقارات، وبذلك يقضي التسجيل على كل العيوب والأخطاء المترتبة على إشتباه الأسماء ويتم التسجيل على أساس محل العقار^{٣٧} بخلاف التشريعات المقارنة التي اعتمدت نظام الشهر الشخصي، والذي يعتمد على أسماء الأشخاص المالكين للعقارات وأصحاب الحقوق العينية بدلاً من العقارات، بمعنى أن العقارات لا تعرف بموقعها وإنما تعرف بأسماء مالكيها فمن أراد أن يكشف عن العقار وجب عليه أن يبحث عن مالكة أي إن المالك أو صاحب الحق العيني هو محل الإعتبار في هذا النظام^{٣٨} ونرصد أيضاً بان التشريع العراقي وعلى الرغم من إعماله طريقة التسجيل في قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١، إلا أنه لم يعرف التسجيل أو تسجيل التصرفات الناقلة للملكية بشكل واضح خلافاً لتعريفه للتسجيل المجدد في هذا القانون، وبما معناه أن تخضع جميع العقارات لتسجيل أولي في السجل العقاري تمهيداً لقبول التسجيلات التالية على

٣٤ مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، ج ١، مطبعة العاتك، القاهرة، ١٩٧٣، ص ٥٤٦

٣٥ د. محمود شوقي، الشهر العقاري علمًا وعملاً، د.م.د.ن، مصر، ١٩٥١، ص ١٤٨

٣٦ القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، جامعة القديس يوسف، لبنان، ٢٠٠٩، المادة (١/٢٥٢١) (تقيد في السجل العقاري لتكون حجة على الغير، أ- حق الملكية، و- الأرتفاقات، ز- رهن الحيازة العقاري، ط - الإمتيازات والرهن العقاري) ص ٢٢١٣

٣٧ اميل تيان، القانون المدني اللبناني، النظام العقاري في لبنان، جامعة الدول العربية معهد الدراسات العربية العالية بيروت

١٩٥٥، ص ٤

٣٨ الاستاذ محمد عبد العزيز يوسف والأستاذ كمال محمد، مجموعة الحلقات الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية

للفترة من ٢١-٢٦ آذار، ١٩٧٢

العقار أو الحقوق العقارية وبدون هذا التسجيل الأول يتعذر تسجيل الحقوق اللاحقة (كالبيع أو الهبة أو الوصية)^{٣٩}، أما التشريعات المقارنة فأنها كانت على نفس الخطى للتشريع العراقي فهي لم تذكر أي تعريف لتسجيل التصرفات الناقلة للملكية أو قيدها في قوانينها، و نرى بأن المشرع العراقي قد تميز عن التشريعات باتباعه لنظام التسجيل العيني في (تسجيل التصرفات الناقلة للملكية)

الذي يعد أرقى ما بلغ اليه التطور القانوني في هذا المجال لما يتسم به من دقة ووضوح وما ينبثق عنه من إشاعة الثقة والطمأنينة والإستقرار في المعاملات والتصرفات العقارية والتي قد لا تتوفر بالمرتبة نفسها في نظام الشهر الشخصي المتبع في التشريعات المقارنة، وعلى الرغم من ذلك فقد أغفل تعريف التسجيل وكذلك تسجيل التصرفات الناقلة للملكية كما في التشريعات الأخرى. وبعد كل ما سبق يمكننا أن نعرف تسجيل التصرفات الناقلة للملكية بأنه: إجراء إداري يقوم به الموظف المختص يتمثل بنقل بيانات التصرفات الناقلة للملكية الى السجل العقاري بعد دفع رسوم التسجيل، فتنتقل بذلك من نطاق الرضائية إلى نطاق الشكلية التي أوجبهها المشرع لإنعقادها.

المطلب الثالث: حجية التسجيلات اللاحقة على العقار في الإثبات

يعد تسجيل التصرفات الناقلة للملكية والتي ترد على العقار (كتسجيل البيع أو الهبة أو الوصية) أحد أنواع التسجيلات اللاحقة^{٤٠} وإن أغلب التشريعات القانونية تشترط في تسجيل أي حقوق عينية على العقار (تسجيل لاحق)، لا بد من أن يكون العقار مسجلاً سابقاً بمعنى إن القوانين تخضع جميع العقارات لتسجيل أولي في السجل العقاري تمهيداً لقبول التسجيلات التالية عليه أو الحقوق الواردة عليه وبدون هذا القيد الأول يتعذر تسجيل التصرفات فنلاحظ مثلاً وجود التسجيل المجدد الذي سبق ذكره في القانون العراقي، ويهدف هذا التسجيل الى إثبات حق الملكية وكذلك تسجيل حق الملكية بأسم صاحبه الحقيقي (المالك) بالإضافة إلى إصدار سند به وفقاً لإحكام القانون^{٤١}، وكذلك شرط الشهر المسبق أو الإثر النسبي للشهر في القانون المصري و الفرنسي التي تبرز أهميته في تحقيق الاستمرارية وتواصل سلسلة الإجراءات الواردة على عقار ما وتجنب تصحيح أي

٣٩ نصت المادة (١/٤٣) من قانون التسجيل العقاري النافذ (يقصد بالتسجيل المجدد تثبيت حق الملكية وتسجيله بأسم صاحبه الحقيقي في السجل العقاري وإصدار السند به وفقاً لإحكام هذا القانون)

٤٠ نصت تعليمات التسجيلات اللاحقة رقم (٣) لسنة ١٩٨٧، الفقرة (ثانياً) (١-) التسجيلات اللاحقة بانها تسجيل التصرفات العقارية التي يترتب عليها إنشاء حق عيني عقاري مثل المساحة والرهن أو نقله من بيع ومبادلة وهبة أو بتغييره مثل الوقف والهبة بشرط الاعاشة والمنهية للحق مثل (انتهاء) حق الرهن والتي من شأنها تقرير الحق أو كشفه كما هو الحال في القسمة والصلح)

٤١ علي شاکر عبد القادر، التسجيل الأول، بحث منشور مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، السنة الرابعة ٢٠١٢، ص ٢٤١

خلل أو عيب قد يشوب التصرفات المتلاحقة الواقعة عليه فهي وسيلة لحمل الأطراف على شهر تصرفاتهم حتى لا يحرّموا فيما بعد من التصرف في حقوقهم ، فهل تتمتع التسجيلات اللاحقة بنفس حجية التسجيلات الأولية أم لا ؟ ولمعرفة ذلك سوف نتطرق لدراستها ضمن التشريع العراقي والتشريعات المقارنة له^{٤٢} .

الفرع الأول: قوة الإثبات في القانون العراقي

إن التشريع العراقي يعطي للتسجيلات اللاحقة نفس الحكم في قوة الإثبات الكاملة التي يتمتع بها التسجيل الأول وأن قيود السجل العقاري تعبر أساساً لإثبات حق الملكية والحقوق العينية الأخرى حيث تعتبر هذه القيود حجة على الكافة ما لم يطعن بها بالتزوير كما لا يقبل الطعن بالصورية في التصرفات المقيّدة في السجل العقاري^{٤٣} و النص القانوني المتقدم لا يثري في معرفة مدى قوة الإثبات لتسجيل التصرفات الناقلة للملكية هل هي قوة إثبات كاملة أم قوة أثبات نسبية ولكن النصوص القانونية الأخرى والتطبيقات القضائية هي من تساعد في معرفة ذلك. فجاء في قانون التسجيل العقاري ، إمكانية إبطال التسجيل اللاحق قبل إكتسابه الشكل النهائي بقرار من وزير العدل إذا تبين بأن هذا التسجيل فيه ثغرة أو خرق قانوني موجب للإبطال^{٤٤} كما ان التطبيقات القضائية سارت بنفس المنحى فقضت بإبطال التسجيل اللاحق إذا كان فيه عيب موجب للإبطال وكما جاء في حكم المحكمة الاتحادية رقم (١٣٢١/ استئنافية عقار/٢٠٠٩) في ٢٦/٥/٢٠٠٩ (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك انه قد ثبت لمحكمة البداية بأن الوكالة العامة المرقمة ٣١٣٥ في ١٠/٩/٢٠٠٥ التي بموجبها تم نقل ملكية العقار من اسم المدعي/المميز عليه إلى اسم المميز/الشخص الثالث كانت مزورة لأن دائرة الكاتب العدل في الكرخ/الصباحي نفت صدورهما عنها فتكون المعاملة باطلة لإستنادها إلى وكالة مزورة وتعد المعاملات الجارية بعدها باطلة أيضا وعلى ذلك فكان للدعوى سندها من القانون أما دفع المميز إن بصفة إبهام المدعي اليسرى تطابق الإبهام الموجودة على الوكالة المزورة فانه دفع غير منتج بالدعوى طالما إن الوكالة مزورة حيث إن البيع تم بموجب

٤٢ ويس فتحي، الشهر العقاري وأثاره في مجال التصرفات العقارية دراسة مقارنة، إطروحة دكتوراه، الجزائر ، جامعة وهران ، ٢٠١٠ ، ص٩٦

٤٣ نصت المادة (١٠) من القانون التسجيل العقاري النافذ (١) -تعتمد السجلات العقارية وصورها المصدقة وسناداتها أساساً لإثبات حق الملكية والحقوق العقارية الأخرى وتعتبر حجة على الناس كافة بما دون فيها ما لم يطعن فيها بالتزوير ولا يقبل الطعن بالصورية في التصرفات المسجلة فيها)

٤٤ تنص المادة (١٣٩) من القانون التسجيل العقاري النافذ (يتم أبطال التسجيل العقاري إستناداً الى قرار من الوزير قبل إكتساب التسجيل شكله النهائي وفقا لإحكام هذا القانون أما اذا كان التسجيل قد أكتسب الشكل النهائي فلا يجوز إبطاله إلا بحكم قضائي حائر درجة البتات)، والمادة (١٤٠) (يصدر الوزير قراره بالإبطال بسبب مخالفة التسجيل لإحكام القانون او إستناده الى وثائق أو بيانات غير قانونية عند تعذر إصلاحها بالطرق الأصولية وذلك بناء على توصية الهيئة الاستشارية في مديرية التسجيل العقاري العامة المؤيدة من المدير العام)

هذه الوكالة المزورة وان ثبوت صحة التوقيع عليها (بصمة الإبهام اليسرى على فرض صحته) لايجعل من تلك الوكالة صحيحة وحيث أن كل ما بني على باطل يعد باطلاً فيكون للحكم الاستثنائي المميز بتأييده للحكم البدائي القاضي بأبطال القيود اللاحقة لقيود المدعي ابتداءً من معاملة البيع المزورة ولغاية القيد الحالي له سند من القانون قرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز. (صدر القرار بالاتفاق)^{٤٥}، وبذلك يمكن القول بأن النصوص القانونية والتطبيقات القضائية في العراق تضيي مجتمعاً قوة إثبات نسبية على التسجيلات اللاحقة للتصرفات الواردة على العقار. كما نلاحظ أن التشريع العراقي في قانون التسجيلات اللاحقة رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ لم يعتبر الوصية من التسجيلات اللاحقة بالرغم من كونها من التصرفات القانونية الناقلة للملكية والتي ترد بعد التسجيلات الأولية فضلاً عن ذلك فالوصية لا تنتقل من الموصي الى الموصي اليه الا بتسجيلها في دائرة التسجيل العقاري كما في البيع والهبة.

الفرع الثاني: قوة الإثبات في القانون المقارن أولاً: في القانون المصري

إن قانون السجل العيني المصري رقم (١٤٢) لسنة ١٩٦٤ لم ينص صراحة على مدى قوة الأثبات بصورة محددة ، إنما نص على قوة أثبات قانونية لصحة البيانات الواردة في السجل العقاري^{٤٦} ، وأعطى التسجيل الأول حجية مطلقة وقوة إثبات كاملة إستناداً إلى مبدأ القيد المطلق الذي مفاده إن كل حق مقيد هو حجة على الكافة إلى ان يتم قيد التصرف الجديد على موضع القيد الأول أو إبطال هذا التصرف الذي تم قيده أو شهر تصرف يوجب القانون قيده كنزع الملكية للمنفعة العامة ، فالقيد يظل حجة في مواجهة الكافة حتى ولو كان التصرف المقيد عرضة للبطلان أو عدم النفاذ ما دام صاحب المصلحة لم يتقدم بقيد البطلان أو دعوى البطلان. أما بخصوص التسجيلات اللاحقة فلقد جاء في المذكرة الإيضاحية أن كل البيانات المثبتة في السجل العقاري هو الحقيقة بالنسبة للغير فالبيانات التي تدرج فيه صادقة وسليمة ، ولا يرقى اليها الطعن فإن كل من يتعامل مع المالك المقيد في السجل يمتلك الحصانة والمناعة تجاه كل دعوى غير ظاهرة في السجل ، مما يقتضي ذلك وضع إشارة هامشية بالدعاوي التي ترفع ضد أصحاب الحقوق العينية المقيدة في السجل لحماية رافعي الدعاوي من القرينة المطلقة التي تستمد من القيد فيه^{٤٧}، وخلاصة ماتقدم أن التسجيلات اللاحقة لها قوة أثبات قانونية غايتها إن المالك

٤٥ د.غزوان محمود ، اجراءات التنفيذ العيني الجبري في نقل الملكية العقارية ، ص ٧٦، ٧٥.

٤٦ نصت المادة (٣٧) من قانون السجل العيني المصري رقم (١٤٢) لسنة ١٩٦٤ (يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه)

٤٧ المذكرة الإيضاحية للقانون (منشورة في مجموعة أعمال الحلقة الدراسية العقارية ، ١٩٧٢) ف(١/٢) ، ٤٨١، وف(٤٨) ، ص ٥٠٠

المقيد يستطيع مباشرة اي تصرف عقاري في الحق العيني عند قيده في السجل العقاري ولكن قوة الاثبات القانونية هذه غير كافية ، وإنما قوة إثبات نسبية فالقانون نص على إمكانية تأسيس دعاوي إستحقاق بالملكية تجاه قيود التسجيلات اللاحقة بسبب إنتهاكها للقانون و هذه الدعاوي تقام من قبل المدعي بملكية الحق العيني بعد تأشير مضمون الدعوى في السجل ، فإذا ما صدر حكم نهائي يتضمن إبطال التسجيل أو تصحيحه فإنه يكون نافذاً تجاه المحكوم عليه بالدعوى ومن تلقى عنه الحق خلال خمس سنوات من تاريخ وضع الإشارة الهامشية (القيد المؤقت) في السجل العقاري. ومن الواضح بجلاء إن المذكرة الإيضاحية ولانحتها التنفيذية تبين بأن التشريع المصري قد أقر الطعن في قيود التسجيلات اللاحقة بسبب مخالفتها للقانون ومعنى ذلك بشكل مؤكد إنه يأخذ بقوة الإثبات النسبية للتسجيلات اللاحقة بالنسبة للتصرفات الناقلة للملكية.

ثانياً: في القانون الفرنسي

لقد منح التشريع الفرنسي قوة اثبات كاملة للتسجيلات الأولية والتسجيلات اللاحقة من خلال تسجيلها في السجل العقاري ذاته وبشكل إلزامي على المالك او صاحب الحق العقاري دون إستثناء^{٤٨}، إلا أنه قيد هذه الحجية الكاملة من خلال إشارته لأمكانية فقدان الإحتجاج تجاه الغير إلا من خلال شهر القرارات القضائية والأوامر القانونية والتي ترمي إلى الغاء أو إبطال او الطعن في القيود المشهورة سابقاً^{٤٩}، وإن التصرفات العقارية الأولية واللاحقة في ظل نظام الشهر الشخصي المتبع في فرنسا لاتتمتع بقوة ثبوتية كاملة وذلك لأنها لاتخضع للتدقيق والتقصي عن مدى صحتها^{٥٠}، بل تفترض سلامة التصرف المشهر وصلاحيته لنقل الملكية فإذا ما كان معيب بقى العيب عالق به حتى بعد شهره مما يعطي الحق لكل ذي مصلحة للتشكيك و الطعن فيه^{٥١} وشهر التصرف لا يدل قطعاً على أن صاحب الحق محل التصرف هو فعلاً مالكة الحقيقي ولا أن مكتسب الحق الجديد سيكون في سكينته من تجريده من هذا الحق، بمعنى إن الشهر هنا لا يبدل حق أو تصرف قابل للفسخ أو البطلان أو مثقل بتكاليف عينيه الى حق جديد أكثر قوه من حق السلف، و بذلك يقتصر أثر الشهر في هذا النظام

٤٨ القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، المادة(٢٥١٢)(إن تسجيل العقارات وقيد الحقوق المبينة في م ٢٥٢١ في

السجل العقارية هو إلزامي مهما كان الوضع القانوني للمالك أو صاحب الحقوق)، ص٢٢١٢

٤٩ القانون المدني الفرنسي باللغة العربية ، مرجع سابق، المادة (٢٥٢٢)(تقيد في السجل العقاري تحت طائلة عدم القبول عندما تقع على الحقوق المبينة في م ٢٥٢١ ، المطالبات القضائية الرامية إلى الحصول على الألغاء أو الرجوع أو إبطال او نقض إتفاق أو تصرف)

٥٠ جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ٢٠٠٦، ص١٥

٥١ امين بركات مسعود، شرح التشريعات العقارية السورية، أعمال التحديد والتحرير، السجل العقاري التحسين العقاري ، التجميل وازالة الشبوع، التشريعات العربية المقارنة ، القانون العربي الوحد للتسجيل العقاري ، بدون دار نشر ، ١٩٩٤، ص ١٧

على أذاعة الحقوق وإشهارها وتنبية الغير بوجودها وهنا يحقق نظام الشهر الشخصي الهدف المباشر الذي انشئ لأجله وهو الإعلان غير أنه لا يحقق الغاية المرجوة منه وهو تحقيق الإثتمان العقاري^{٥٢}، و خلاصة ماتقدم إن التشريع العراقي والتشريعات المقارنة لم تعط قوة الإثبات المطلقة للتسجيلات اللاحقة للتصرفات الناقلة للملكية وأكتفت بقوة الأثبات النسبية على الرغم من اختلافهم بطرق وأنظمة التسجيل، ونرى بأن التشريعات كانت موفقة بعدم إعطاء (تسجيل التصرفات الناقلة للملكية) الحجية الكاملة تحقيقا للتوازن بين مقتضيات العدالة ومتطلبات الإستحقاق في حقوق الملكية العقارية، بمعنى أنها وفرت الحماية لصاحب القيد الذي اكتسب الحق العقاري بسبب صحيح وكذلك حقوق صاحب الإستحقاق القانوني فإذا تبين وجود عيب في السبب وكان موجب للإبطال فيقتضي إبطال التسجيل.

٥٢ د أسعد ذياب و طارق زيادة، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري، الطبعة الثانية، المؤسسة الحديثة للكتاب،

طرابلس لبنان، ١٩٩٤، ص ٢٢

المبحث الثاني

فاعلية الوفاة على تسجيل التصرفات الناقلة للملكية

إن التصرف القانوني ماهو إلا تعبير عن ارادة الاطراف يرمي إلى احداث اثر قانوني كما في البيع أو الهبة أو الوصية ، أما الشكل فهو الطريقة التي حددها المشرع للتعبير عن الإرادة بالنسبة لهذه التصرفات ، والتي تعد إستثناء أو خروج عن مبدأ الرضائية أي عن مبدأ حرية التعبير عن الإرادة ، وقد تصطدم هذه الشكلية بموانع تعرقل من إكمالها ، فالوفاة قد تكون من المؤثرات على الشكلية على بعض التصرفات القانونية الناقلة للملكية كما في البيع فتمنع من إنتقال ملكية العقار الى المشتري وكذلك يعطل إنتقال العقار الموهوب إلى الموهوب اليه ،

وقد لا يكون للوفاة تأثير على تسجيل تصرفات أخرى ناقلة للملكية كما في الوصية كونها من التصرفات القانونية التي لا يتم تسجيلها إلا بوفاء الموصي. ولبيان فاعلية الوفاة على تسجيل التصرفات الناقلة للملكية سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب ، سنبين في اولهما تأثير الوفاة على تسجيل البيع ، وسنوضح في ثانيهما سلطة الوفاة على تسجيل الهبة ، وسنتطرق في ثالثهما اثر الوفاة على تسجيل الوصية.

المطلب الأول: تأثير الوفاة على تسجيل البيع

إن الأصل في العقود هو الرضائية ، بمعنى إن العقد يبرم بمجرد أن يتبادل المتعاقدان التعبير عن إرادتيهما دون حاجة لأي إجراء اخر ، وإستثناءً من ذلك قد يتطلب القانون إفراغ التراضي في شكل محدد وهو ما اصطلاح على تسميته بالعقود الشكلية ولمعرفة عمق تأثير الوفاة في البيع كتصرف ناقل للملكية سنقسم هذا المطلب إلى فرعين الأول مضمون العقود الشكلية والثاني مدى قدرة الوفاة على منع تسجيل البيع .

الفرع الأول: مضمون العقود الشكلية

فالشكلية تعني ، إفراغ العقد في شكل معين يستلزمه القانون ، فهي ركن في التصرف القانوني أي ثبوت الإرادة بمقتضى القانون ، ومن دون الشكل ، التصرف باطل في العقود الشكلية^{٥٣} ، وهذه العقود ، هي التي لا يكفي فيها التقاء الإيجاب مع القبول ، بل لابد من إستيفاء الشكل المحدد قانوناً^{٥٤} والشكل بهذا المعنى يعد ركناً في العقد ، أي لا يقوم الاخير دون إتيانه لأنه مفروض من قبل المشرع ، ولاحرية لإرادة الاطراف في التخلي عنه ، وبالتالي يفترض أن يكون هنالك ركن رابع في هذه العقود هو ركن الشكل ، بجوار الاركان العامة المعروفة وهي التراضي والمحل والسبب ، وهذه الشكلية يطلق عليها

٥٣ محمد جمال عطية، الشكلية القانونية ، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الرقازيق، مصر، ١٩٩٣، ص٤٥

ومابعدها

٥٤ د.محمد علي عبدة ، ودور الشكل في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت ، ٢٠٠٧، ص٩

الشكلية المباشرة^{٥٥}، لأنها تتصل مباشرة بتكوين التصرف القانوني ويترتب على إنعدامها ، إنعدام هذا التصرف ، وهذا إستثناء من قاعدة كفاية التراضي لإنشاء العقد ، وتفريقاً لها عن نوع اخر من الشكلية يطلق عليها الشكلية غير المباشرة ، أي التي لم يتطلبها المشرع لإنعقاد العقد وإنما لغير ذلك (كالأبثبات أو النفاذ) ، و البيع العقاري في ظل التشريع العراقي يعتبر من العقود الشكلية التي لا يكفي لانعقادها مجرد التراضي بل لابد من إستيفاء الشكل الذي نص عليه القانون (التسجيل في دائرة التسجيل العقاري) ، فالتسجيل في هذه الدائرة يعد ركن من

أركان العقود الواردة على الحقوق العينية العقارية بمعنى أن هذه العقود إذا لم تسجل في الدائرة المختصة تكون باطلة بطلاناً مطلقاً ولا ترتب أي اثر قانوني ، فالحق العيني لا ينشأ أو ينتقل أو يتغير بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للغير ، فضلاً عن عدم مقدرة أحد الأطراف لإجبار الطرف الاخر على إجراء التسجيل^{٥٦}، أما القانون المصري فالحقيقة أن البيع لا يزال من عقود التراضي فالبيع الغير مسجل لا يزال عقد بيع له هذه الصفة فهو ينتج كافة اثار عقد البيع ماعدا نقل الملكية فالمشرع المصري بين في المادة التاسعة الفقرة الثانية من قانون الشهر العقاري بأنه يترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار اليها (الحقوق العينية الأصلية) لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لابين ذوي الشأن أو بين غيرهم، وهناك اتجاه فقهي فسر هذا النص بأن البيع العقاري يقع باطلاً إذا لم يسجل ويتحول إلى عقد غير مسمى ينشئ إلتزامات شخصية فقط ، إلا أن هذه الرأي لم يلقى قبول الفقه في مصر، فالمشرع المصري لم يجعل التسجيل شرطاً أو ركناً لإنعقاد البيع ولم ينص صراحة على البطلان ازاء تخلفه كما إن المادة (٢٦) من قانون السجل العيني تنفق بشكل تام مع المادة (٩) من قانون الشهر العقاري مع إختلاف بسيط بإستبدال كلمة التسجيل بكلمة القيد ، وبناءً على ذلك يصبح البيع العقاري غير المقيّد في السجل صالح لإنتاج كافة اثاره ماعدا نقل الملكية فجزء عدم القيد في السجل هو عدم نشأة الحق العقاري لابين المتعاقدين ولا بين غيرهم ، وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء في مصر منذ امد بعيد^{٥٧}، ويستفاد مما تقدم أن كل تصرف قانوني من شأنه نقل الملكية يجب أن يشهر، أي أن يسجل عقد البيع وفق الطرق المقررة قانوناً في قانون الشهر العقاري وليس من شأن هذا التسجيل أن يجعل عقد البيع عقداً شكلياً لا ينعقد إلا إذا تم تسجيله ، لأن عقد بيع العقار عقد رضائي في حد ذاته يتم بمجرد التراضي بين الطرفين

وإنما يلزم التسجيل لكي يرتب على العقد الاثر الناقل للملكية^{٥٨}، و القانون الفرنسي لم يشترط شكلاً معيناً في عقد البيع سواء كان محله منقول أو عقار فقد يتفق الطرفين على أن يحررا عقد البيع في ورقة رسمية أو ورقة عرفية وبذلك فعقد البيع يعتبر عقد رضائياً، فيكفي لإنعقاده تبادل الرضا بين البائع والمشتري دون الحاجة إلى إفراغه في شكل معين، فالشكلية ليست مشرطة في بيع العقار فالأطراف احرار في تحرير عقودهم في أي شكل، فيترب على ذلك أن بيع العقار عقد رضائي في أصله فان إختار الأطراف تحريره في شكل معين كان العقد شكلياً بحكم الاتفاق وليس بحكم القانون^{٥٩}، إلا إنه علق إنتقال الملكية في مواجهة الغير على التسجيل، فالتسجيل هو إجراء يتم إتباعه لإشهار التصرفات التي تمت بين الطرفين في مواجهة الغير^{٦٠}.

الفرع الثاني: مدى قدرة الوفاة على منع تسجيل البيع

لقد منحت المادة (١١٢٧) من القانون المدني، الحق للمشتري المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته إذا لم يسجل البائع العقار بمعنى أن البائع اذا مات قبل تسجيل عقد البيع فملكية العقار تنتقل الى ورثته، وللمشتري أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به من جراء عدم تسجيل العقد، فعقد البيع الذي يتم خارج دائرة التسجيل العقاري وفقاً للقضاء والفقه وفي التشريع العراقي هو عقد غير مسمى مضمونه تعهد بنقل ملكية العقار^{٦١}، وبالرغم من ذلك فلم يعتبر المشرع العراقي الوفاة مانعاً من تسجيل التصرفات العقارية، أما التشريعات المقارنة فوفاة البائع قبل اشهار عقد البيع في السجل العقاري في مصر لا يؤدي الى إنتقال ملكية العقار إلى المشتري بالرغم إعتباره عقداً رضائياً، فيفضل العقار بملكية البائع و من ثم ينتقل إلى ورثته، ومن حق المشتري مطالبة ورثة البائع بالتزام مورثهم بإتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل ملكية العقار، فإذا تصرف أحد الورثة وقام ببيع العقار مرة أخرى لمشتري ثاني وتم تسجيله فسوف تنتقل الملكية العقار للمشتري الاخير^{٦٢}، أما التشريع الفرنسي فلا اثر للوفاة على تسجيل عقد البيع كونه عقداً رضائياً يتم وينعقد وتنتقل الملكية فيه بقوة القانون من وقت الاتفاق بين الطرفين على المبيع والثمن^{٦٣} ونرى بأن المشرع العراقي لم يكن موفقاً في عدم إعتبار الوفاة من موانع تسجيل التصرفات القانونية في المادة (٩٦) من قانون التسجيل العقاري

٥٨ د.عبدالله مبروك، مبادئ عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص١٦٥، ١٦٦

٥٩ شيخ سناء، الشكلية في اطار التصرفات العقارية بين التشريع والقضاء، اطروحة دكتوراه، الجزائر، ٢٠١٢، ص ١٩٢، ١٩٣

٦٠ سارة مهند، تميز نظام التسجيل العيني عن ما يشته به، بحث منشور في كلية الحقوق جامعة النهرين، مج٢١، عد٢٠١٩، ٤٠، ص١٤

٦١ عبد المنعم يحيى، كسب الملكية العقارية بالتصرف القانوني، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، ١٩٨٣، ص٢٣٠، ٢٣١

٦٢ د. سعيد عبد السلام، الوجيز في العقود المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٤٢٦، ٤٢٧

٦٣ حسين بن الشيخ، الملتقى في عقد البيع، دار هومة، الجزائر، ٢٠٠٥، ص ٣٠٠

النافذ فالموت مانع من التصرفات بما فيها التصرفات العقارية^{٦٤}، لأن القانون يقرب بأن لكل شخص طبيعي شخصيته القانونية ، والتي تؤهله لإمتلاك الحقوق وتحمل الإلتزامات منذ لحظة ولادة الإنسان والذي تنتهي بموته^{٦٥}، فضلاً عن ذلك فان البيع العقاري من العقود الشكلية التي لا يكون لها أي أثر قانوني إلا بتسجيله في دائرة التسجيل العقاري ، فلا يعد إتفاق الطرفين على البيع دون إستيفاء الشكلية المقررة قانوناً بيعاً وإنما يعد عقد غير مسمى ويقتصر حق المشتري به على المطالبة بالتعويض، فإذا انقضت شخصية الإنسان بالموت ستؤول ذمته إلى الوارث بكيانها المستقل مع تخصيصها بالتصفية أو سداد الديون، فإذا كان للبائع خلفاً عاماً(وارث) فسوف تنتقل إليه الحقوق دون أن يلتزم بديونه وإلتزاماته فلا تخلص للوارث ملكيتها خلوصاً تاماً إلا بعد تخليصها من الديون عملاً بالحديث الشريف (لا تركة إلا بعد سداد الديون)^{٦٦} بذلك فأن الوفاة تكون مانعاً من تسجيل البيع ويقتصر حق الدائن على التعويض مما تركه البائع ، وكذلك تعبر وفاة البائع مانعاً من تسجيل البيع ، إذا لم يكن له خلفاً عاماً (ليس له وارث) وبذلك تنتقل حقوقه للدولة بإعتبارها وارث لمن لا وارث له^{٦٧} ويقتصر حق المشتري ايضاً على التعويض فقط، و مما تقدم يتبين أن التشريع العراقي بتأثره بالشريعة الإسلامية الغراء والتي إعتبرت شخصية الخلف مستقلة عن شخصية سلفه فلا تعد امتداد لها او مكملتها لها فالخلافة تكون بالأموال والحقوق فقط ، أما الإلتزامات فلا تنتقل للخلف ولا يكون مسؤولاً عنها بشكل شخصي^{٦٨}، فهنا المشرع خرج عن المألوف بعدم إعتبارهم الوفاة مانعاً من تسجيل البيع.

المطلب الثاني: سلطة الوفاة على تسجيل الهبة

يعد عقد الهبة واحداً من العقود التي تقع على الملكية فتنتقلها إلى الطرف الاخر في العقد ، وهي من التصرفات التبرعية التي لامقابل فيها ، أي إن أحد الطرفين في العقد وهو الموهوب له لايعطي شيئاً مقابل ما يأخذه من الموهوب ، كما أن هذا العقد من العقود الشكلية التي ألزم المشرع في غالب التشريعات المدنية ، إجراءه ضمن شكل

٦٤ تنص المادة (٩٦) من قانون التسجيل العقاري النافذ(يرد بموانع التسجيل القيود القانونية التي تمنع إجراء التسجيل سواء تعلقت بالعقار نفسه او بأصحاب الحقوق العقارية وتشمل ما يلي: ١- -- الحجز الواقع على العقار من سلطة قضائية او رسمية مخولة قانوناً، ٢- المحجورون لذاتهم او بقرار من المحكمة، ٣- الموانع القانونية الاخرى المثبتة في سجل العقار او اضارته التي تمنع إجراء التصرفات القانونية الا اذا زالت تلك الموانع وفقاً لأحكام القانون

٦٥ نصت المادة (٣٤) من القانون المدني العراقي (١- تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته)

٦٦ د.عبد المجيد الحكيم وآخرون ، الوجيز في نظرية الالتزام ، دار السنهوري، بيروت ، ٢٠١٥، ص١٣٩

٦٧ تنص المادة (٧٠) من قانون الاحوال الشخصية العراقي (لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث إلا بإجازة الورثة وتعتبر الدولة وارثاً

لمن لا وارث له)

٦٨ د. بيرك فارس، الخلف العام وحمائته المدنية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٣، ص١٨٢

خاص , ورتب البطلان في حالة عدم مراعاته^{٦٩} ولبيان فعالية الوفاة في تسجيل الهبة سنقسم هذا المطلب إلى فرعين الأول محتوى الشكلية في الهبة والثاني اثر الوفاة على تسجيل الهبة .

الفرع الأول: محتوى الشكلية في الهبة

ان عقد الهبة في غالب التشريعات القانونية وبالأخص فيما إذا ورد على عقار هو عقد شكلي , أي يتطلب لتمامه إتيانه في شكلية قانونية خاصة , هي شكلية التسجيل في دائرة التسجيل العقاري تارة كما في التشريع العراقي النافذ والذي قد أشار إلى شكلية عقد الهبة بالقول (إذا كان الموهوب عقاراً , وجب لإنعقاد الهبة أن تسجل في الدائرة المختصة) أي دائرة التسجيل العقاري كونها مختصة بتسجيل التصرفات القانونية العقارية^{٧٠}, أو التوثيق في ورقة رسمية تارة اخرى كما في التشريع المصري فقد أخضع تسجيل الهبة العقارية لإجراءات خاصة على يد موثق رسمي مختص في أحد المكاتب القانونية وفقاً لقانون التوثيق المصري (٦٨) لسنة (١٩٤٧)^{٧١}, حيث اشار إلى (أن الهبة تكون بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة) , ووضح من هذا النص , ان القانون المذكور لم يعتبر هبة العقار عقداً شكلياً لغرض الإنعقاد كما في التشريع العراقي , لأنه لم يفرض القيد في السجل العقاري(الشكلية) إلا لغرض نفاذ الهبة لا لانعقادها, فالهبة تنعقد صحيحة بمجرد الإيجاب من الواهب والقبول من الموهوب له بتدوينها في ورقة رسمية , كما جاء بالمادة (٤٨٨) من القانون المدني المصري, فالهبة تكتمل دون القيد هذا , بدليل أنه إستخدم تعبير (لاتنعقد) أي انها لاتنفذ إلا بقيدها , لكنها تنعقد دون هذا القيد في السجل العقاري . إلا إن المشرع المصري إستدرك ذلك في نص المادة اللاحقة , أي م (٤٩٠) فيما يخص الوعد بهبة العقار , فقال (ولايصح الوعد بهبة عقار أو حق عقاري إلا بقيدته في السجل العقاري) , فهنا إستخدم المشرع تعبير (لايصح) أي لاينعقد, وهو مما يشير الى تناقض في الحكم في موضوع واحد^{٧٢} , وبالنسبة للقانون المدني الفرنسي فإنه إعتبر هبة العقار عقداً شكلياً لغرض النفاذ, فتخضع هبة العقار حتى تكون نافذة لإجراءات تسجيل من نوع خاص نصت عليها المادة (٩٣٩) من القانون المدني الفرنسي وهي تختلف عن الإجراءات العامة للتسجيل^{٧٣} .

٦٩ د. وسن قاسم غني , اجازة الهبة الباطلة, بحث منشور في مجلة المحقق الحلي, جامعة بابل, عدد الاول, السنة السابعة, ٢٠١٥.

٧٠ تنص المادة (٦٠٢) من القانون المدني العراقي (اذا كان الموهوب عقاراً وجب لانعقاد الهبة ان تسجل في الدائرة المختصة)

٧١ د.محمد على عبدة , مرجع سابق , ص ٦٥,٦٤

٧٢ القانون المدني المصري المادة (٤٨٨)(تكون الهبة بورقة رسمية , وإلا وقعت باطلة)والمادة (٤٩٠) (الوعد بالهبة لا ينعقد إلا

إذا كان بورقة رسمية)

٧٣ د.محمد على عبدة , مرجع سابق , ص ٦٥,٦٤

الفرع الثاني: فعالية الوفاة على تسجيل الهبة

أما اثر الوفاة في تسجيل الهبة في التشريع العراقي فإذا مات الواهب قبل تسجيل الهبة في الدائرة المختصة ، فبذلك تعتبر الهبة باطلة لإنعدام ركن الشكلية فيها مما يجعلها دون اثر يذكر كما جاء في المادة (٦٠٢) من القانون المدني ، فلا تترتب بذمته أو بذمة ورثته أي التزام تجاه الموهوب له بمعنى أن الموهوب له لا يستطيع أن يطالب ورثة الواهب بتسجيل العقار الموهوب وتنفيذ إلتزام الواهب أو المطالبة بأي تعويض كما في عقد البيع الغير مسجل وفقاً للقرار (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧^{٧٤}، وكذلك الحال إذا لم يكن للواهب أي وارث فلا يستطيع الموهوب له مطالبة الدولة (الوارث) بأي التزامات كتسجيل العقار الموهوب بأسمه أو تعويضه ، أما عن اثر الوفاة في تسجيل الهبة في التشريع المصري ، فلا يعتبر عقد الهبة منعقدًا إذا أصاب شكلية عقد الهبة، أي خلل فبذلك يصبح عقد الهبة معدوم الاثر ويعتبر باطل بطلاناً مطلقاً، فإذا توفي الواهب قبل انعقاد الهبة في ورقة رسمية على يد الموثق فالعقار الموهوب يبقى ملكاً للواهب وورثته، فلا يعطي الحق للموهوب له أن يطالب ورثة الواهب بتسجيل العقار، كما يحق للورثة التمسك بهذا البطلان تجاه الموهوب له ، وفي ضرب آخر على اثر الوفاة ، فأن مات الواهب قبل أن يصل إيجابه في ورقة رسمية إلى علم الموهوب له ، فقبول الاخير لا ينتج اثره إلا إذا وصل إلى علم الواهب الذي توفي، فيستحيل علمه بالقبول وبذلك لاتتم الهبة^{٧٥}، أما التشريع الفرنسي فإنه يعد عقد الهبة من العقود الرسمية في ويؤكد على بطلان الهبة إذا لم تتبع فيها الإجراءات الشكلية التي رسمها القانون كما ورد ذلك في المادة (٩٣١) من القانون المدني الفرنسي^{٧٦} .

المطلب الثالث: اثر الوفاة على تسجيل الوصية

لاشك فيه أن لفظ التصرف الوارد في المادة(٣) من قانون التسجيل العقاري النافذ يشمل كل تصرف من شأنه إنشاء حق من الحقوق الأصلية والتبعية أو نقله أو تغييره ، وعلى ذلك تدخل الوصية في عموم هذا اللفظ فتكون من التصرفات التي يجب تسجيلها في دائرة التسجيل العقاري) ولبيان فعالية الوفاة في تسجيل الوصية سنقسم هذا المطلب إلى فرعين الأول مضمون الشكلية في الوصية والثاني اثر الوفاة في تسجيل الوصية.

٧٤ حبيب عبيد ، التعهد بنقل الملكية او حق التصرف، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي ، جامعة بابل ، عد الاول، السنة

العاشرة، ٢٠١٨، ص٣٣٦

٧٥ د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية، ج٥، دار احياء التراث العربي ، بيروت،

دون ذكر السنة ، ص٧٠

76 devant (notaires) dans la forme ordinaire des contrats ; et il en restera minute, sous peine de nullité

الفرع الأول: فكرة الشكلية في الوصية

تعد الوصية من التصرفات الشكلية التي يجب إتباع إجراءات معينة لإنعقادها ومنها التسجيل في الدائرة المختصة^{٧٧}، أما القانون المصري فقد أوجب شهر الوصية بموجب المادة (٩) من قانون الشهر العقاري بطريقة التسجيل وبيترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها في المادة لاتنشأ ولا تنتقل ولا تزول لابين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم^{٧٨} وهذا ما أكدته المادة (٢) من قانون الوصية المصري. بأن الوصية تشهر بتسجيل المحرر في السجل العقاري سواء كان المحرر ورقة رسمية مصادق عليها من جهة رسمية أو ورقة عرفية مكتوبة بخط الموصي وعليها أمضاؤه^{٧٩}، أما التشريع الفرنسي فإنه يتطابق مع ماجاء في التشريع المصري فتشهر الوصية بقيدها في السجل العقاري بإشهار المحرر الرسمي حيث يمي الموصي وصيته على الموثق الذي يكتبها، ثم يقرأها على الموصي، وبعد هذه القراءة يوقع عقد الوصية الرسمية من طرف الموصي والموثق والشاهدان، أو عن طريق المحرر العرفي الذي يحوي على مصادقة الموصي^{٨٠}.

الفرع الثاني: دور الوفاة في تسجيل الوصية

في الحقيقة ليس للوفاة أي اثر على تسجيل الوصية لأن الوصية من التصرفات التي تصدر من جانب واحد، ومضافة إلى ما بعد الموت ولا تصبح تصرفاً نهائياً إلا بقبولها من الموصي له بعد وفاة الموصي، فجاء بالمادة (٦٤) من قانون الاحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ ((الوصية تصرف في التركة مضاف الى ما بعد الموت مقتضاه التملك بلا عوض))، وبذلك لا يمكن إعتبار تسجيل الوصية ركناً فيها قبل وفاة الموصي، فالوصية تسجل بوفاة الموصي^{٨١}، إلا أن اهمية اثر الوفاة على تسجيل الوصية يظهر في مرحلة ما قبل التسجيل فقد أجاز المشرع العراقي بتأشير الموصي لوصيته قبل وفاته في السجل العقاري فيترب على ذلك عدم جواز إجراء أي تصرف عقاري من قبل الموصي على ما أوصى به، بمعنى أن عدم تأشير الوصية في حياة الموصي في السجل العقاري لا يكون أي اثر قانوني لها

٧٧ تنص المادة (٣) من قانون التسجيل العقاري (١) - التصرف العقاري هو كل تصرف من شأنه انشاء حق من الحقوق العينية الاصلية والتبعية او نقله او تغييره او زواله وكل تصرف مقرر لحق من الحقوق المذكورة)٢-لا يعقد التصرف العقاري الا بالتسجيل في دائرة التسجيل العقاري

٧٨ المادة (٩) من قانون الشهر العقاري المصري (جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية وبيترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن)

٧٩ د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، اسباب كسب الملكية العقارية، ج٩، دار النهضة ١٩٦٨، ص٢٣٩

٨٠ نور الدين اسكوكد، شروط انجاز الوصية يكون فيها الموصي فرنسيا، مقالة منشورة على الموقع الالكتروني

تأريخ الزيارة ٢٠٢١/١٢/٧

<https://anfaspress.com>

٨١ مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، ج٣، مطبعة العاتك، القاهرة، ١٩٧٨، ص٣٣٢

، ويبقى المال الموصى به ملكاً للموصي ويستطيع التصرف به كافة التصرفات القانونية قبل وفاته ، فتأشير الوصية في حياة الموصي في السجل العقاري تسهل من عملية تسجيل الوصية وبالتالي نقل العقار الموصى به^{٨٢}، علماً أن الوصية إذا لم تسجل ولم يعترض عليها الورثة تكون قابلة للتنفيذ بوجود دليل كتابي على ذلك كما في تسجيل الوصية لدى كاتب العدل، أما إذا إعترض عليها ذوي العلاقة ، فللموصي له مراجعة المحاكم لإثبات صحة وصيته^{٨٣} ، أما عن اثر الوفاة في تسجيل الوصية في التشريعات المقارنة وخلافاً للتشريع العراقي فقد سمح التشريع المصري للموصي بتسجيل وصيته بنفسه في حياته فيقدم لمكتب الشهر العقاري محرر الوصية ليتم تسجيلها في السجل العقاري ولكن يمنع التأشير عليه بختم نقل الملكية بالرغم من ذلك ، فإذا مات الموصي قبل تسجيل الوصية في السجل العقاري ، فلا تنتقل التركة للموصي اليه وتبقى عند الورثة^{٨٤} و يقتصر اثر الوصية الغير مسجلة على الإلتزامات الشخصية بين ذوي الشأن حيث يلتزم الورثة بمقتضاها أن يسلمو الموصى به الى الموصي له كما يلتزموا بنقل ملكية العقار عن طريق مساهمتهم في إجراءات التسجيل^{٨٥}، أما القانون الفرنسي فقد وضع في المواد (٩٧٦-٩٧١) بأن الوصية يجب أن تملأ شفويًا من قبل الموصي على الموثق وبعد إكمالها تقرأ على الموصي وتوقع منه بحضور الشهود وجزاء مخالفة هذه الشكلية هي البطلان، فإذا مات الموصي قبل ان يملأ وصيته في ورقة رسمية على يد الموثق فتكون الوصية البطلان ولا ينتقل العقار إلى الموصي اليه^{٨٦}.

٨٢ عبد المنعم يحيى، مصدر سابق، ص ٣٩٩

٨٣ تنص المادة (٦٦) من قانون الاحوال الشخصية (الوصية المنظمة من قبل المحاكم والدوائر المختصة قابلة للتنفيذ إذا لم يعترض عليها من قبل ذوي العلاقة).

٨٤ د. محمود شوقي، مرجع سابق، ص ٢٨٠

٨٥ د. عبد المنعم فرج الصدة، حق الملكية، مطبعة مصطفى الحلبي ، ، مصر ١٩٦٧، ص ٧٩، ٨٠.

86 code civil français articl(973) (Ce testament doit être signé par le testateur en présence des témoins et du notaire ; si le testateur déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il sera



الخاتمة

في غضون دراستنا لموضوع (الوفاء وأثرها على تسجيل التصرفات الناقلة للملكية) ، تطرقنا في المبحث الأول لمفهوم الوفاة و تسجيل التصرفات الناقلة للملكية، والقينا الضوء في المبحث الثاني على فاعلية الوفاة على تسجيل التصرفات الناقلة للملكية، من خلال ماتقدم يمكن أن نحدد أهم الإستنتاجات والمآخذ والمقترحات بمايلي:

أولاً: الإستنتاجات

(١) أن التشريع العراقي لم يذكر تعريفاً محدداً للوفاء ، وكذلك الحال بالنسبة للتسجيل أو تسجيل التصرفات الناقلة للملكية على الرغم من إيماده طريقة التسجيل في قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١.

(٢) أن التشريع المقارن قد أعطى أمثلة على الظروف التي تفترض هلاك المفقود كغرق السفينة او سقوط الطائرة اذا كان المفقود على متنها او كان احد افراد القوات المسلحة وفقد خلال العمليات العسكرية خلافاً للمشروع العراقي التي لم يذكر شي (٣) تميز التشريع العراقي بطريقة خاصة لتسجيل الحقوق العينية وهي استخدام سجلين منفصلين أحدهما لتسجيل الحقوق العينية الأصلية والآخر للحقوق التبعية خلافاً للتشريعات المقارنة التي تعتمد على سجل واحد وهو سجل الملكية لتسجيل الحقوق العينية الأصلية و التبعية.

(٤) أن التشريع العراقي في قانون التسجيلات اللاحقة رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ لم يذكر الوصية من ضمن التسجيلات اللاحقة ، بالرغم من كونها من التصرفات القانونية الناقلة للملكية والتي ترد بعد التسجيلات الاولية ، فضلاً عن ذلك فالوصية بعقار لا تنتقل من الموصي إلى الموصي اليه إلا بتسجيلها في دائرة التسجيل العقاري كما في البيع والهبة.

(٥) إن التشريع العراقي والتشريعات المقارنة لم تعط قوة الإثبات المطلقة للتسجيلات اللاحقة للتصرفات الناقلة للملكية ، وأكتفت بقوة الأثبات النسبية على الرغم من أختلافهم بطرق وأنظمة التسجيل.

(٦) لا اثر للوفاء على تسجيل عقد البيع في التشريع الفرنسي كونه عقداً رضائياً فيتم وينعقد وتنتقل الملكية فيه بقوة القانون من وقت الاتفاق بين الطرفين على المبيع والتمن خلاف للتشريعين العراقي والمصري اللذان اشترطا التسجيل والقيود في السجل العقاري.

(٧) لم تذكر الوفاة كأحدى موانع تسجيل التصرفات العقارية في المادة (٩٦) من قانون التسجيل العقاري ، بالرغم من أنها قد تمنع تسجيل التصرفات العقارية (كالبيع

والهبة والرهن...الخ) وقد يصب هذا المنع في المصلحة الخاصة وكذلك العامة .

(٨) ليس للوفاة أي اثر على تسجيل الوصية في التشريع العراقي لأن الوصية من التصرفات التي تصدر من جانب واحد ، ومضافة الى مابعد الموت ، ولاتصبح تصرفاً نهائياً إلا بقبولها من الموصى له بعد وفاة الموصي وبذلك لايمكن اعتبار تسجيل الوصية ركناً فيها قبل وفاة الموصي ، فالوصية تسجل بوفاة الموصي

(٩) سمح التشريع المصري للموصي بتسجيل وصيته بنفسه في حياته فيقدم لمكتب الشهر العقاري محرر الوصية ليتم تسجيلها في السجل العقاري ولكن يمتنع التأشير عليه بختم نقل الملكية خلافاً للتشريع العراقي والفرنسي اللذان سمحا بتأشير الوصية فقط دون تسجيلها قبل وفاته.

ثانياً: المقترحات

- (١) ضرورة إضافة لفظ (الوفاة) كفقرة جديدة في المادة (٩٦) من قانون التسجيل العقاري و إعتبرها أحد الموانع التي تحظر تسجيل التصرفات العقارية باستثناء الوصية.
- (٢) نأمل من المشرع العراقي اضافة لفظ (الوصية) الى المادة (ثانياً-١) من تعليمات التسجيلات اللاحقة رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ بإعتبرها تسجيلاً لاحقاً يرد بعد التسجيل الأولي للعقار .



ذاتية جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر

Subjective crime of endangering the safety of public

اسم الباحث: أ.د. بصائر علي محمد، علي محمد خضير

جهة الإنتساب: الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية

Author's name: phd .professor Bssier Ali Muhammad, Ali Muhammad Khudair

Affiliation: Iraqi University - College of Law and Political Science

E-mail: ali970h9@gmail.com

work type: research paper

discipline: [Public law](#), [Criminal Law](#)

نوع العمل العلمي: [بحث](#)

مجال العمل: [القانون العام](#) - [قانون جنائي](#)

Doi. <https://doi.org/10.61279/nmb7yc94>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

Received: 21/3/2024

Acceptance date: 28/3/2024

Published Online: 25 April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٣/٢١

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٣/٢٨

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

Intellectual property rights are reserved to the author

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0 International

For more information, please review the rights and license

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

السياسية - الجامعة العراقية)

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ الاستلام ٣ / ٢١ تاريخ القبول ٣ / ٢٨
تاريخ النشر ٤ / ٢٥

ذاتية جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر Subjective crime of endangering the safety of public transportation

أ.د. بصائر علي محمد
الباحث: علي محمد خضير
الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية
phd. professor Bssier Ali Muhammad
Master's student :Ali Muhammad Khudair
Iraqi University - College of Law and Political Science
ali970h9@gmail.com

المستخلص

رافق التقدم الفني في وسائل النقل العام ظهور نمط جديد من الجرائم تميز بخصائص وصفات معينة واتصفت بقدر كبير من الخطورة ودقة التنظيم؛ فقد سهل ذلك التقدم عملية اقترافها، وأدى إلى تعاظم جسامه النتائج التي تتمخض عن الأفعال الخطرة على سلامة تلك الوسائل ومستخدميها، ونظراً لذلك عمدت السياسة الجنائية الحديثة إلى تجريم السلوك الذي من شأنه أن يعرض سلامة النقل العام للضرر، وتجريم السلوك الذي يترتب عليه تعريضها للخطر أيضاً، فضلاً عن السلوك لذي يقدر أنه قد ينتج عنه خطر، وذلك في محاولة مسبقة لاعتراض الوصول لمرحلة الضرر، كما عمد المشرع حديثاً إلى إصدار تعليمات تتضمن وجوب اتباع إجراءات أمنية ووقائية معينة تهدف مبدئياً إلى عدم الوصول لمرحلة الخطر، وهذا التجريم يعد من قبيل أحدث ما وصل إليه الفكر العقابي.

الكلمات المفتاحية: [سلامة النقل، عام، خطر واقعي، خطر مجرد، ضرر، وسائل النقل.](#)

Abstract

The technical progress in public transportation was accompanied by the emergence of a new type of crime distinguished by specific characteristics and marked by a high level of danger and precision in organization. This progress facilitated their commission and led to an increase in the severity of the consequences resulting from acts endangering the safety of these means and their users. Consequently, modern criminal policy has sought to criminalize behavior that would expose the safety of public transportation to harm, as well as behavior that may expose it to danger. Moreover, The legislator has also recently issued instructions that include the necessity of following certain security, and this criminalization is one of the late Abstract danger ,st punitive thought.

Keywords: [Transportation Safety, General, hazard Realistic, damage, Transportation](#)

المقدمة

اولاً- موضوع البحث

يُعد القانون الجنائي قانون حِمائيٍّ لِأَنَّهُ يُراقِب ما يستجد في المجتمع من مشكلات مُحاولاً إيجاد الحلول لها، وأساليب توقيها، حماية للمجتمع واستقراره أو أمنه، وهذا يتطلب تدخل المشرع بين الحين والآخر لإضافة نصوص جديدة أو لتعديل النصوص القائمة بما يتناسب مع المشكلات المستجدة.

والمشرع يُقدِّر لأهمية القصى لإحدى ركائز الوجود الاجتماعي، وهي سلامة النقل العام، فأحاطه بسياس الحماية من خلال تجريم السلوكيات التي قد تؤدي إلى الإضرار بهذا القطاع المهم والحيوي فتطلب أحياناً مُجرِّد أن ينتج خطر عن السلوك لإيقاع العقاب على مرتكبه في حين أ اكتفى أحياناً أخرى بمجرد السلوك الخطر لعقاب صاحبه من دون تطلب نتيجة خطيرة.

إن هذا النوع من التجريم يُراد منه إقامة حصن منيع حول سلامة النقل وإحاطة هذه الرَكيزة بخطوط دفاعية مُتعددة تدفع عنها صوراً متباينة من العدوان الذي قد لا يتمثل بإهدار كلي مباشر له، وإنما فيما يُهدد بهذا الإهدار تبعاً لوقوعه على رَكيزة مُساندة أو دعامة مُعززة.

ثانياً- أهمية البحث

تكمن أهمية الدراسة في الوقوف على خصائص جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر ومعرفة الاحكام القانونية المترتبة عليها.

ثالثاً- إشكالية الدراسة:

إنَّ دراسة ذاتية جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر يُثير إشكالية أساسية حول مدى دقة وفاعلية التَّنظيم القانونيِّ لهذه الجريمة، وهل لهذه الجريمة إطار معين يضمن بيان ماهيتها وما تنطوي عليه من مسائل قانونية؟ ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة إشكاليات أهمها:

١- قد تدق التفرقة بين جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر وجريمة الاضرار بسلامة النقل فما هو المعيار الذي يجب الركون اليه للتمييز بين الاثنين؟ وما هي الأهمية العلمية لذلك التمييز؟

٢- هل واكب المشرع العراقي باقي التشريعات المقارنة في تجريم السلوكيات التي

ظهر حديثاً خطورتها على سلامة النقل؟

رابعاً- منهجية الدراسة:

سنتبع منهج البحث التحليلي المقارن، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية التي تضمنت هذه الجريمة، واجراء المقارنة بين التشريع العراقي والمصري والفرنسي، بهدف الوقوف على مواطن الضعف والقوة فيها بالإضافة الى بيان أوجه الاختلاف والشبه بين احكام تلك التشريعات والتشريع العراقي، مع ايراد الاحكام والقرارات القضائية ذات العلاقة.

خامساً- نطاق الدراسة:

ان نطاق دراستنا سيتحدد بقانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل، وقانون الطيران المدني العراقي رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧٤ المعدل.

سادساً- هيكلية الدراسة:

ارتأينا أن تكون دراستنا مقسمة على مطلبين، كل مطلب مقسم على فرعين، تتقدم هذه المطالب مُقدّمة تُعبّر بمثابة تهديد للقارئ للإلمام بموضوع الدراسة والإحاطة به، أما المطلب الأول الذي هو بعنوان «تمييز جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر عما يشته به» بينا في الفرع الأول منه أوجه الاختلاف بين جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر وجريمة الاضرار بسلامة النقل العام، واستعرضنا في الفرع الثاني منه الأهمية العلمية للتمييز بين جريمة الاضرار بسلامة النقل العام وجريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر.

أما المطلب الثاني فكان بعنوان «خصائص الجريمة باعتبارها من جرائم الخطر» فاستعرضنا في الفرع الأول منه أول تلك الخصائص المتمثلة بانها من جرائم الخطر العام وانتقلنا في الفرع الثاني لبيان ثاني تلك الخصائص المتمثلة بانها تتأرجح بين جرائم الخطر الواقعي والمجرد، وتنتهي الدراسة بخاتمة تنطوي على خلاصة ما توصلنا إليه من استنتاجات فضلاً عما نراه من مقترحات قد تساهم في تقويم الجانب العلمي والعملي فيما يخص موضوع الدراسة وعلى كافة الأصعدة.

المطلب الأول

تميز جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر عما يشتهب بها

إنَّ الجرائم التي تشكل اعتداء على سلامة النقل العام تنقسم على جريمة خطر وجريمة ضرر، ولكل واحدة من الجريمتين خصائص واحكام تميزها عن الاخرى، فلا بد ان نبين أوجه الاختلاف بين الجريمتين، والمعايير التي اعتمدها الفقه للتمييز بينها، وما هو المعيار الاصب (من وجهة نظرنا)، ونتائج التمييز بين الجريمتين.

وبناءً على ذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين: نخصص الأول لبيان أوجه الاختلاف بين جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر وجريمة الاضرار بسلامة النقل العام، في حين نتناول في الثاني الأهمية العلمية للتمييز بين جريمة الاضرار بسلامة النقل العام وجريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر، على النحو الآتي:

الفرع الأول: أوجه الاختلاف بين جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر وجريمة الاضرار بسلامة النقل العام

ان الجرائم بوجه عام تنقسم بالنظر الى الحدث السيء الى نوعين هي جرائم الضرر^١ وجرائم الخطر^٢، ويتنازع فكرة الحدث تصوران: الأول مادي^٣، والثاني قانوني^٤ والنتيجة وفقاً للتصور المادي هي التغيير المحسوس الذي يحصل في العالم الخارجي كأثر للسلوك ويعتد به القانون^٥. اما أنصار التصور القانوني فيذهبون الى القول بان النتيجة هي ذلك الاعتداء الذي يحصل على المصلحة المحمية قانوناً بإهدارها نهائياً أو جزئياً، أو بتهديدها بالخطر^٦.

فالنتيجة بنظر أنصار التصور المادي واقعة منفصلة عن السلوك، اما بنظر أنصار التصور القانوني فهي السلوك مقدر تقديراً قانونياً^٧.

وعليه فان جريمة نقل مفرقات أو المتفجرات في احدى وسائل النقل المنصوص عليها في (٣٤٨) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل، والمادة (١٧٠)

١ الضرر هو إزالة مال من الأموال أو الانتقاص منه. والمال هو كل ما يشبع حاجة للإنسان؛ فليس المال بنظر القانون نقوداً بل هو كل ما يشبع حاجة للإنسان أو الجماعة، سواء كانت هذه الحاجة مادية ام معنوية. ينظر: د. رمسيس بهنام. نظرية التجريم في القانون الجنائي- معيار سلطة العقاب تشريعاً وتطبيقاً، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الثانية، بلا سنة الطبع، ص ١٠٩.

٢ د. رمسيس بهنام، النظرية العامة في القانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٥٧٧.

٣ كما يسميه بعض الفقهاء بالتصور الطبيعي. د. جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، دار الهدى للمطبوعات، ١٩٩٩، ص ٥٥٥.

٤ يسميه بعض الفقه بالتصور الشرعي، أو الشكلي. المصدر اعلاه، ص ٥٥٥.

٥ د. أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠، ص ٢٣١.

٦ د. جلال ثروت، المصدر السابق، ص ٥٥٥.

٧ د. جلال ثروت، مصدر سابق، ص ٥٥٦.

من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ المعدل تعد جريمة شكلية بنظر أنصار التصور المادي، في حين انها تعد جريمة حدث بنظر أنصار التصور القانوني حتى وان لم ينتج عن ذلك أثر ملموس.

ونحن نؤيد انصار التصور المادي، كما ان المشرع العراقي، والمصري، والفرنسي قد اخذ بما ذهب اليه انصار التصور المادي وخير دليل على ذلك هو تفرقه بين الشروع والنتيجة التامة من حيث العقاب، إضافة الى نصه على ضرورة توفر الرابطة السببية في جرائم الضرر والخطر الملموس أو الواقعي في حين أنه لم يُعر أهمية للعلاقة السببية في جرائم الخطر المجرد، وكذلك فان المشرع لا يعاقب على بعض الجرائم ما لم يتحقق ضرر فعلي أو خطر في حين ان أنصار التصور القانوني يقولون انه يمكن ان يتحقق الاعتداء القانوني على المال وان لم يترتب على السلوك اهدار للمال أو انتقاص فيه^٩.

إنَّ جرائم الضَّرر هي تلك الجرائم التي يحقق الجاني فيها بسلوكه الجرمي ضرراً يلحق بالمصلحة المحمية، وهذا الضَّرر يستلزمه المُلشِّع بنصِّ التَّجْريم للقول بتحقيق الجريمة^٩. وجريمة الضرر التي تلحق سلامة النقل العام تخضع لهذا التَّعْريف؛ حيث توجد طائفة من صور جريمة الاضرار بسلامة النقل واردة في صُلْب قانون العقوبات العراقي، والمصري، والفرنسي النافذ تعاقب على السلوكيات التي تحدث نتيجة ضارة بسلامة النقل. وهذه النتيجة الضارة أمَّا أن تتمثل بضرر كلي للمصلحة المحمية أو اهدار جزئي لها، أمَّا إذا لم تصل النتيجة الى درجة الضرر إمَّا اقتصر الامر على التهديد بالضرر فأننا نكون بصدد جريمة تعريض سلامة النقل للخطر الواقعي^{١٠}.

إنَّ صور الجرائم التي تلحق بسلامة النقل العام ضرر او خطر في التشريع العراقي، والمصري، والفرنسي متعددة سنذكر منها صور الجريمة التي تلحق بسلامة النقل العام ضرر فقط اما فيما يتعلق بصور الجريمة التي تلحق بسلامة النقل العام خطر فسنجيل ذلك الى المطلب الثاني من هذا البحث حينما نتناول خصائص الجريمة.

وبناءً على ما تقدم سنذكر صور الجريمة التي تلحق بسلامة النقل العام بشيء من الاسهاب، كما يلي:

أولاً- جريمة تسليم وسيلة من وسائل النقل الى العدو: ورد النص عليها في المادة (١٦٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ التي نصت على أنَّه «يعاقب بالإعدام كل من سهل للعدو دخول البلاد أو سلمه..... أو سفينة أو طائرة.... أو وسيلة للمواصلات.....» ويلاحظ ان نص المادة سَالِفَة الدُّكْر قد ذكر السفينة والطائرة مرة ثم عاد ليذكر وسيلة

8 Rocco, Arturo, Loggetto del reato tutela giuridica penale, opera giuridiche, 1913, p553.

٩ د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، ١٩٩٠، ص ١٢٠.

١٠ رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، مصدر سابق، ص ١١١.

المواصلات مرة أخرى وهذا تزيد لا داعي منه فالأفضل أن لا يعدد وسائل النقل: السفينة أو الطائرة بل يذكر عبارة وسائل المواصلات (وهذه تشمل جميع الوسائل البرية أو المائية والجوية).

وهذه الجريمة قد تقع بسلوك إيجابي، كما يمكن ان تقع بسلوك سلبي كما لو ترك الجاني وسيلة النقل ليأخذها العدو، كما يتصور الشروع فيها بصورته الخائبة فقط كما لو حاول الجاني تسليم الوسيلة للعد ولكنه قبض عليه قبل ذلك.

ثانياً- جريمة التسبب عمدًا بتعطيل أو تلف احدى وسائل المواصلات المعدة لاستعمال القوات المسلحة: فقد نصت المادة (١٦٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أنه « يعاقب بالسجن المؤبد ١- كل من عيب أو عطل عمدًا..... إحدى البواخر أو الطائرات أو طرق المواصلات أو وسائل النقل....» ويؤخذ على هذه المادة ما اخذ على المادة التي سبقتها حيث ان المشرع ذكر البواخر والطائرات ثم عاد ليذكر وسائل النقل (التي تشمل السفن الطائرات). ولخطورة هذه الجريمة فقد اعتبر المشرع بموجب المادة (١٨٣/١) من ذات القانون من كان عالماً بنية مرتكب الجريمة شريكاً في هذه الجريمة ولو لم يقصد الاشتراك فيها.

وتقع هذه الجريمة بسلوك إيجابي أو سلبي، كما ان الشروع فيها متصوراً بصورتيه الموقوفة والخائبة.

ثالثاً- تخريب وسائل المواصلات أو الاضرار بها اضراراً بليغة: حيث نصت المادة (١٩٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ انه « (١) يعاقب بالإعدام أو السجن المؤبد كل من خرب او أتلف او أضر اضراراً بليغة عمدًا.....أو وسائل المواصلات.... وذلك بقصد قلب نظام الحكم المقرر بالدستور. (٢) وتكون العقوبة الإعدام إذا استعمل الجاني المفرقات في ارتكاب الجريمة أو إذا نجم عن الجريمة موت شخص كان موجوداً في تلك الأماكن^{١١}. (٣) وتكون العقوبة السجن المؤبد أو المؤقت إذا وقعت الجريمة في زمن هياج أو فتنة أو بقصد إحداث الرعب بين الناس أو إشاعة الفوضى دون ان يكون قصد الفاعل قلب نظام الحكم المقرر بالدستور. (٤) وتكون العقوبة السجن المؤقت لكل من تسبب قصداً في تعطيل شيء

١١ ما يؤخذ على نص هذه المادة ان المشرع لم يشدد العقوبة اذا ما حصلت عاهة مستديمة لشخص، كذلك اشترط لتشديد العقوبة ان يموت شخص في الأماكن التي ذكرها في الفقرة (١) فهذا يعني انه لو مات شخص بسبب الاعتداء الذي وقع على وسيلة النقل من الأشخاص الذين كانوا بالقرب منها فلم تشدد العقوبة وهذا نقص يجب تداركه؛ فقد اثبتت التجارب انه احياناً يصابون اشخاص خارج وسيلة النقل نتيجة الاعتداء الذي يقع عليه ومن الأمثلة على ذلك الحادث الذي وقع في ١٩٨٨/٩/٢١ وفق بلدة لوكربي باسكتلندا، فقد انفجرت طائرة ركاب مدنية أمريكية مما أدى الى وفاة جميع من فيها من ركاب وطاقم البالغ عددهم ٢٥٩ شخصاً، بالإضافة الى ١١ شخص كانوا متواجدين على الأرض، وقد وجهت أصابع الاتهام الى اكثر من دولة آنذاك. ينظر: احمد عبد الهادي عبد المنعم القاضي، الحماية الجنائية للطائرات المدنية من الإرهاب (دراسة مقارنة)، جامعة المنصورة- كلية الحقوق، ٢٠١٩، ص ٥٥.

مما ذكر في الفقرة (١) أو عرقلة انتظام سيرها. (٥) ويحكم على الجاني في جميع الأحوال بدفع قيمة الشيء الذي خربه أو هدمه أو أتلفه أو أضربه».

وقد فرض المشرع عقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات على كل من يشجع شخص على ارتكاب هذه الجريمة المنصوص عليها في المادة (١٩٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ سالف الذكر وأن لم يترتب على التحريض أي أثر، أو من شجعه بتقديم معونة مادية أو مالية، أمّا إذا وجهت الأفعال سالف الذكر إلى أحد أفراد القوات المسلحة فتكون العقوبة السجن المؤبد بحسب المادة (١٩٨) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

والشروع متصور في هذه الجريمة بصورتيه الموقوفة، والخائبة.

رابعاً - تخريب أو اتلاف طريق عام أو مطار أو جسر أو قنطرة أو سكة حديد أو نهر أو قناة صالحين للمالحة: تنص المادة (٣٥٥) من قانون العقوبات العراقي النافذ «١- يعاقب بالحبس أو الغرامة أو احدي هاتين العقوبتين كل من أحدث عمداً تخريباً أو اتلافاً بطريق عام أو مطار أو جسر أو قنطرة أو سكة حديد أو نهر أو قناة صالحين للمالحة. ٢- وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا استعمل الجاني المفترقات أو المتفجرات في ارتكاب الجريمة. ٣- وتكون العقوبة الإعدام أو السجن المؤبد إذا أدى ذلك الى كارثة أو موت انسان.»

ان أفعال التخريب والاتلاف التي تقع على الطرق العامة كثيرة وهذه الأفعال ستؤدي بكل تأكيد الى تعريض سلامة النقل الى الخطر أو الضرر.

ان أفعال التخريب والاتلاف تقع بسلوك إيجابي وقد يحدث التخريب والاتلاف الناتج عن هذا السلوك بشكل مباشر كما لو قام شخصاً بحفر شارع عام أو كما لو قام شخصاً بتخريب قضبان سكة الحديد^{١٢} أو بشكل غير مباشر وتعد في هذه الحالة من

١٢ ان حوادث تخريب قضبان سكة الحديد كثيرة من دون أي رادع كما ان الفاعل لم يعرف كون المناطق التي تمر بها السكة لا توجد فيها كاميرات وهذه الحوادث التي تقع على قضبان السكة تكلف شركة سكك الحديد الخسارة اصلاً مبالغ طائلة لتصلح ذلك التلف الذي يصيب القضبان جرائها كما انها تؤثر على كفاءة القطار وتؤدي الى جنوح الاحواض، وتعريض سلامة النقل في القطار للخطر ففي سنة ٢٠٢٠ وقعت حوادث عديدة، والمسجل منها: ١- انشاء معابر غير نظامية على خط السكة بين محطة الشريفة والسنية في محافظة الديوانية بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/١٨.

٢- كسر في خط السكة بمنطقة الطوبجي في بغداد بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/٣١. ٣- وجود كسر في خط السكة بين محطة المنصور والكاظمية في محافظة بغداد بتاريخ ٢٠٢٢/١١/١٥. ٤- سرقة حديد سكة + مفصل قديم من داخل محطة بيجي في محافظة صلاح الدين بتاريخ ٢٠٢٢/١١/١٧. ٥- سجل وجود تجاوز وازرار وانحرافات في بعض الخطوط من قبل شركات التشغيل المشترك مع الموائي في محطة ام قصر بمحافظة البصرة بتاريخ ٢٠٢٢/١٠/١٢. ٦- سجل وجود كسر في خط محطة المنصور بتاريخ ٢٠٢٢/١٠/٢٠. ٧- سجل افتتاح في خط السكة وكسر للعوارض في محطة الدورة بتاريخ ٢٠٢٢/٩/٣. ٨- سجل سرقة قضبان سكة بغداد/٥/ربطات في كم/٤٧٥ بتاريخ ٢٠٢٢/٩/٢٥. ٩- سجل تضرر سياج Brc بطول ٣٥ متر مع عوارض كونكريتية في كم/١١ في منطقة المنصور بتاريخ ٢٠٢٢/٨/٢ وقد تم تغريم المنتسب بالحدث بمبلغ قدره ٣٥٥ الف دينار عراقي. ١٠- سجل وجود حفرة تحت خط السكة =

الجرائم متراخية الأثر، كما انها تسجل في هذه الحالة ضد اكثر من فاعل أي يعتبر كل منهم مساهماً أصلياً في الجريمة كما لو قام سائق سيارة بالعبور خط السكة في منطقة غير مسموح له العبور فيها؛ فهو لم يحدث اضرار مباشرة ولكن تكرر ذلك من قبل عدد من السيارات سيؤدي الى تلف قضبان السكة بمرور الوقت، وكما لو قام سائق سيارة حمل بوضع بضاعة في السيارة تزيد عن حمولتها كثيراً وهذا المثال المتقدم يعد السبب الرئيسي في الخراب الذي يصيب الشوارع العامة والذي ينعكس بدورة على تعريض سلامة النقل البري للخطر، وقد توصلت لجنة السلامة المرورية التابعة لمديرية المرور العامة في اجتماعها المنعقد بتاريخ ٢٠٢٣/٢/٨ الى حل هذه المشكلة من خلال «التأكيد على وزارة الاعمار والإسكان/ دائرة الطرق والجسور باستكمال إجراءاتها وتشغيل محطات الأوزان المحورية على الطرق من اجل الحد من الاحمال الثقيلة والزائدة لمركبات الحمل والحد من اضرار الطرق نتيجة تلك الاحمال وتحديد المسؤوليات المتعلقة بأنشاء وتشغيل تلك المحطات»^{١٣}.

والشروع متصوراً في هذه الجريمة بكلتا صورتيه الموقوفة كما لو قام شخص بمحاولة كسر قضبان سكة الحديد ولكن قبض عليه أو منعه شخص ثالث، والخائبة كما لو حاول ذلك بكل جهده لكنه لم يفلح.

خامساً: تعطيل سير وسيلة من وسائل النقل العام عمداً: تنص المادة (٣٥٩) من قانون العقوبات العراقي النافذ «يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس وبالغرامة، من عطل عمداً سير وسيلة من وسائل النقل العام البرية أو المائية أو الجوية».

=الرئيسي ما بين محطة الكاظمية - المنصور بتاريخ ٢٠٢٢/٨/٤ في محافظة بغداد وتم تشكيل لجنة تحقيقية حول الحادث. ١١- سجل قطع في سيار PRC في محطة المنصور بتاريخ ٢٠٢٢/٨/٢٤ وتم تشكيل لجنة تحقيقية. ١٢- سجل كسر في قضبان السكة وخلع في ربطات السكة في كم ١٦٤ و ١٦٥ بين محطتي تكريت امام دور في محافظة تكريت بتاريخ ٢٠٢٢/٨/٢-١٢-دفن خط السكة بمادة السبيس في كم/٢١٧ في محطة الحمزة بتاريخ ٢٠٢٢/٧/٦-١٣-سجل تضرر في مفاصل خط السكة من جهة محطة الغبيشة بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٧-١٤- سجل حفر نفق تحت خط السكة في كم/٣١ وكم/٣٤ قرب محطة المشاهدة في محافظة بغداد بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٧

١٥- سجل وجود انفتاح في خط السكة مع تآكل قضبان السكة في كم/٤٩ قرب محطة الدجيل في محافظة صلاح الدين بتاريخ ٢٠٢٢/٦/١٩. زدونا بهذه الإحصائية من قبل دائرة التخطيط والمتابعة- قسم الإحصاء، التابعة لشركة سكك حديد العراق ١٦-سجل وجود كسر في خط السكة في كم ٨٨ عمود/١ قرب محطة الاسحافي في محافظة صلاح الدين. زدونا بهذه الإحصائية من قبل دائرة التخطيط والمتابعة- قسم الإحصاء، التابعة لشركة سكك حديد العراق.

ان هذه الإحصائية المتقدم ذكرها تقتصر على حالات التخريب والكسر الذي تعرضت له قضبان سكة الحديد في العراق خلال نصف عام فقط؛ فلم تشتمل على التجاوزات أو حالات رمي الأنقاض على خط السكة كثيرة الوقوع، وعلى الرغم من هذا التخريب الكبير الذي طال سكة الحديد لم نحصل على قرار قضائي واحد على المتجاوزين فأغلب هذه الأفعال تسجل ضد مجهولين؛ لذا فلا بد من وضع اليات فعالة يمكن من خلالها معرفة من يقوم بهذه الأفعال التي تضر بالمصلحة العامة.

١٣ زدونا بذلك من قبل قسم التخطيط والمتابعة / شعبة شؤون السير التابع لمديرية المرور العامة.

أن تعطيل سير وسيلة النقل قد يكون سلوكاً إجبارياً ذي مضمون مادي كما لو وقف شخص أمام وسيلة النقل، لإجبار السائق على النزول أو كما لو وضع اشخاص قطعة فولاذ كبيرة على سكة القطار أثناء سيره لإيقافه، أو قد يتم تعطيل تلك الوسيلة بسلوك إجباري ذي مضمون نفسي كما لو اعترض اشخاص طريق وسيلة النقل بالطبل أو الصياح والصفير لإجبار سائق وسيلة النقل على التوقف^{١٤}، ويتصور الشروع في هذه الجريمة.

سادساً: القاء حجر على وسيلة من وسائل النقل العام: فقد نصت المادة (٣٥٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ على « يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين من القى عمداً حجراً أو مقذوفاً آخر على قطار أو سفينة أو طائرة أو اية وسيلة من وسائل النقل العام بكيفية يحتمل معها ان ينشأ ضرر لأي شخص.

وتكون العقوبة الحبس إذا نشأ عن الفعل جرح أو إيذاء شخص كان موجوداً في القطار أو السفينة أو الطائرة أو وسيلة النقل الأخرى. وتكون العقوبة السجن إذا نشأ عن الفعل موت انسان».

أن هذه الجريمة تعد من الجرائم الإيجابية؛ حيث يتمثل سلوك الجاني برمي مقذوف أو حجارة على وسيلة النقل، ويذهب البعض الى ان هذه الجريمة تقع تامة بمجرد ارتكابها ولا يتصور فيها الشروع مطلقاً^{١٥}، ولكننا نذهب الى عكس ذلك فالشروع فيها متصور كما لو أخطأ الجاني التصويب فل يصيب وسيلة النقل، ولا تقع هذه الجريمة بالترك بتاتاً.

أمّا جرائم الضرر التي تقع على سلامة النقل في قانون العقوبات المصري النافذ والفرنسي النافذ فهي:

أولاً: جريمة تسليم وسيلة مواصلات للعدو المنصوص عليها في المادة (٧٨/ج) من قانون العقوبات المصري النافذ.

ثانياً: جريمة تعطيل وسيلة من وسائل المواصلات المعدة للدفاع عن البلاد المنصوص عليها في المادة (٧٨/هـ) من قانون العقوبات المصري النافذ.

ثالثاً: تعطيل وسيلة من وسائل المواصلات العامة المنصوص عليها في المادة (١٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ.

١٤ د. رمسيس بهنام، قانون العقوبات (جرائم القسم الخاص)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ٦٦٤.

١٥ صفاء كاظم غازي الجياشي، الحماية الجنائية لوسائل النقل (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل،

٢٠١٩، ص ١١٦.

رابعاً: جريمة التسبب بغير عمد في حصول حادث لإحدى وسائل النقل العام من شأنه يعرض الأشخاص داخل الوسيلة للخطر المنصوص عليها في المادة (١٦٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

وبعد ان بينا معنى الضرر ومفهومه الاصطلاحي وجرائم الضرر التي تلحق بسلامة وسائل النقل في قانون العقوبات العراقي والمصري والفرنسي النافذ، سننتقل الى المعايير التي اعتمدها الفقه للتمييز ما بين الاثني والتي انقسم الفقه بخصوصها؛ حيث ظهرت أربعة معايير، وما هو المعيار أو الضابط الأمثل (بحسب وجهة نظراً).

١- معيار الوسيلة المستعملة: يذهب جانب من الفقه الى القول بأن جرائم الخطر تقوم باستخدام وسيلة معينة من دون التعويل على النتيجة، وبالتالي فان الوسيلة هي العنصر الجوهرى لجرائم الخطر، وهي المعيار الذي يعتمد عليه للتمييز بين جرائم الخطر والضرر بشكل عام، وقد استمد أنصار هذا المعيار رأيهم هذا من القانون المدنى الذي يُيِّز بين الالتزام بوسيلة والالتزام بنتيجة^{١٦}.

ولكن تعرض هذا المعيار إلى الانتقاد على أساس أن الوسيلة ليست إلا أداة لخدمة الإرادة الاثمة؛ فهي لا تصلح بتاتا كضابط أو معيار للتمييز بين الاثني، وان كانت تصلح كضابط أو معيار للتمييز بين جرائم الخطر الواقعي وجرائم الخطر المُجرد؛ لأن المشرع يتطلب لتوافرها استخدام وسيلة معينة^{١٧}. كما أنه من غير المنطقي ان يتم القياس على نظريات القانون المدنى في شأن القانون الجنائي؛ لوجود اختلاف شاسع بين القانونين.

٢- معيار الضرر الفعلي: يذهب الفقهاء الذين يعتمدون هذا المعيار كضابط لتمييز جرائم الضرر عن جرائم الخطر الى القول بان جرائم الخطر هي تلك الجرائم المنفصلة عن الضرر وليس النتيجة، كما انها الجرائم التي لا يشتمل تعريفها القانوني على عنصر الضرر الذي قد لا يحصل، امّا تشتمل على وقوع الضرر الذي قد يحصل، أي ان المشرع لم يربط بين وقوع الضرر وقام الجريمة؛ فهي تتم بدون حصول الضرر، ولكن قد يترتب على ارتكابها ضرر^{١٨}.

وقد تعرض هذا المعيار الى الانتقاد كونه قد اعطى للضرر أهمية كبيرة في القانون الجنائي قد فاقت الحقيقة؛ فحصر النتيجة المادية في صورة واحدة هي الضرر فقط^{١٩}.

١٦ محمد محمد عبد الله العاصي، السياسة الجنائية الحديثة في مواجهة أفعال الخطر الواقع على سلامة الطيران المدنى، المركز العربي، الطبعة الأولى، ٢٠١٩، ص ١٨٠

١٧ عبد المنعم محمد رضوان، موضع الضرر في البيان القانوني للجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٤، ص ١٧٥.

18 Donnedieu, De vabres, Essai sur la notion du prejudice dans La Theorie du faux documentaire, paris, 1943, p.134-133.

١٩ د. احمد فتحى سرور، الوسيط في قانون العقوبات- القسم العام، الطبعة السادسة، ٢٠١٥، ص ٥٦٥.

بينما النتيجة المادية هي الضرر الذي يصيب الحق المحمي قانوناً أو مجرد تعريضه للخطر؛ فهي التغيير الذي يحصل في العالم الخارجي.^{٢٠}

٣- معيار النتيجة القانونية: يعتمد الفقه الإيطالي هذا الضابط في التمييز بين جرائم الضرر وجرائم الخطر ويؤيده في ذلك قسم من الفقه المصري، ويرى انصار هذا المعيار ومبنيه أنه مجرد مخالفة الفاعل للنص القانوني العقابي يؤدي إلى وصف الفعل الذي اقترفه بأنه جريمة خطر؛ لمخالفته النص التجريمي الذي يعده المشرع ضماناً لمصلحة قانونية جديدة بالحماية، فإذا ترتب على ذلك السلوك ضرر فعلي فستوصف الجريمة حينئذ بجريمة الضرر، ولم يلقى هذا الرأي رواجاً لدى الفقه؛ وذلك راجع إلى أن التمييز بين معيار قانوني وانتهاك المصلحة محل الحماية ليس واضحاً أساساً.^{٢١}

٤- معيار النتيجة المادية: لاقى هذا المعيار قبولا لدى الفقه نظراً لوضوحه وسهولة تطبيقه؛ حيث يرى أنصاره أن أساس التمييز بين جرائم الضرر وجرائم الخطر هو النتيجة المادية؛ فجرائم الضرر هي التي ينطوي بنيتها القانوني على نتيجة ضارة يحددها المشرع أما جرائم الخطر فهي التي يخلو بنيتها القانوني من أي نتيجة ضارة لكنه قد يحتوي على نتيجة خطيرة.^{٢٢}

كما يرى الفقه^{٢٣} أن هذا المعيار يمكن الاستناد إليه في التفرقة بين جرائم الخطر الملموس، وجرائم الخطر المجرد؛ فجرائم الخطر الملموس تتضمن تغيير ملموس في المحيط الخارجي عكس جرائم الخطر المجرد التي لا تتضمن ذلك التغيير الملموس.^{٢٤}

ونؤيد الاخذ بمعيار النتيجة المادية وذلك لأنه أزال الغموض والنقص الذي شاب المعايير السابقة.

الفرع الثاني: الأهمية العلمية للتمييز بين جريمة الاضرار بسلامة النقل وجريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر

مما لا شك فيه أنه يترتب على التمييز بين جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر وجريمة الاضرار بسلامة النقل العام نتائج هامة على المستوى العلمي، سواء من حيث زمان ارتكاب الجريمة، أو من حيث مكان ارتكابها، أو من حيث درجة العقوبة وشدها وهذا ما سوف نتناوله على النحو الآتي بيانه:

٢٠ سمير الشناوي، الشروع في الجريمة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٧١، ص ٩١.

٢١ د. محمد محمد عبد الله العاصي، مصدر سابق، ص ١٨١.

٢٢ د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم، مصدر سابق، ص ٨٤.

٢٣ د. محمد محمد عبد الله العاصي، مصدر سابق، ص ١٨١.

٢٤ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، ١٩٦٢، ص ٣٠٨.

أولاً: دور ضوابط التمييز فيما يتعلق بتحديد زمان ارتكاب الجريمة: لا يثير تحديد زمان ارتكاب جريمة الاضرار بسلامة النقل العام أيَّ صُعبَةٍ؛ لان الجريمة تُعدّ قد وقعت كاملة في الوقت الذي يحدث ضرر كلي أو جزئي يصيب المصلحة المحمية جزئياً؛ وكذلك الحال بالنسبة لجريمة الخطر المجرد التي تلحق بسلامة النقل؛ فهي تعتبر تامة بمجرد ارتكاب السلوك الاجرامي المكون لركنها المادي^{٢٥}، إلا أن الامر مختلف فيما يتعلق بجريمة الخطر الواقعي حيث يتطلب القانون لقيام الجريمة ان يكون هناك خطر ملموس يُصيب المصلحة المحمية جزئياً لتمام الجريمة؛ فالفرض في هذه الجريمة أن وقت وزمان ارتكابها يرتبط بتعريض المصلحة المحمية جزئياً للخطر الواقعي^{٢٦}، فيتربط على ذلك إثارة الجدل حول توقيت ذلك الخطر الفعلي، وهذه المسألة كثيراً ما يعبأ القاضي في اثباتها، كما ان التشريعات وارااء الفقهاء لم تقدم حلولاً بخصوصها.

ثانياً: أهمية التمييز وعلاقته بصعوبة تحديد مكان الجريمة: بالنسبة لجريمة الضرر قد يقع السلوك الاجرامي السلبي أو الايجابي في مكان خاضع للاختصاص الإقليمي لدولة، وتقع النتيجة الجرمية في مكان تابع لدولة أخرى، وهناك ثلاث اراء قيلت بهذا الخصوص، فبعض الفقه يذهب الى ان الجريمة تخضع للاختصاص الإقليمي للدولة التي ارتكب في المكان الخاضع لاختصاصها النشاط الاجرامي السلبي أو الايجابي، وهناك رأي اخر يذهب الى أن الجريمة تخضع للاختصاص الإقليمي التابع للدولة التي وقع في المكان الخاضع لاختصاصها النتيجة الاجرامية، في حين هناك رأي ثالث يذهب الى القول بأن الجريمة تخضع لاختصاص الدولتين التي وقع السلوك أو النتيجة في مناطق اختصاصها المكاني^{٢٧}.

لكن ماذا لو كانت الجريمة جريمة خطر واقعي، وادعت إحدى لدول ان النتيجة الاجرامية قد وقعت، وهذه النتيجة هي أصلاً يعبأ من يقع عليه عبء اثباتها لغرض اثباتها، كما ان القاضي عليه التحقق منها بناءً على معايير لازالت محل خلاف فقهي، فذهب الفقه في هذا الشأن إلى القول بوجود تطبيق احكام الشروع^{٢٨}، أي أن القانون الواجب التطبيق هو القانون الذي يحكم المكان الذي ارتكب فيه السلوك الاجرامي، إلا أن التحديد المكاني لجرائم الشروع كان وما زال محل خلاف فقهي.

اما فيما يتعلق بجريمة الخطر المُجرد فلا يثير الامر أيَّ صُعبَةٍ؛ لأنَّ الجريمة تعتبر تامة بمجرد ارتكاب السلوك الاجرامي دون انتظار حصول النتيجة.

ثالثاً: أهمية التمييز وعلاقتها بتحديد درجة العقوبة: يرى بعض الفقه أن القاعدة

٢٥ د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٥٦٥. د. سمير الشناوي، مصدر سابق، ص ٧٣.

٢٦ د. احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص ٥٦٢-٥٦٣. عبد المنعم محمد رضوان، مصدر سابق، ص ١٨٨.

٢٧ د. احمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الاحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، بلا سنة الطبع، ص ٧٤-٧٥.

٢٨ المصدر اعلاه، ص ٧٥. د. محمد محمد عبد الله العاصي، مصدر سابق، ص ١٨٤-١٨٥.

العامة تقضي بأنَّ درجة العقوبة تحدد على أساس جسامَة الضرر الناتج عن الجريمة، بمعنى آخر أنَّ الضَّرر النَّاشئ عن الجريمة يَدْخُل في حساب المشرع عند تحديده لِدرجة العقوبة^{٢٩}، لكن خُرُوجاً عن القاعدة العامة يُلَاحِظ أنَّ المشرع يقرر عقوبات شديدة لِجريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر على الرغم من عدم حدوث ضرر للمصلحة المحمية لأهمية المصلحة المحمية جنائياً وخطورة المساس بها^{٣٠}.

٢٩ احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٥٦٤

٣٠ د. محمد محمد عبد الله العاصي، المصدر السابق، ص ١٨٥.

المطلب الثاني

خصائص الجريمة باعتبارها من جرائم الخطر

يترتب على اعتبار الجريمة من جرائم الخطر خصيصتان مهمتان ينتج عن الاعتراف بوجودهما نتائج هامة، وقد كانت تلك الخصائص ولا زالت محلّ جدل فقهي فيسلم بعض الفقهاء بهاء بينما ينكرها البعض الاخر.

وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين نتناول فيها تلك الخصائص، حيث سنبين: أوّل تلك الخصائص في الفرع الأول والمتمثلة بأنّها من جرائم الخطر العام، ثم نستعرض ثاني تلك الخصائص في الفرع الثاني بأنها تتأرجح ما بين جرائم الخطر الواقعي والمجرد، وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: انها من جرائم الخطر العام

يعرف الفقه الخطر العام بأنه الخطر الذي يُهدّد مجموعة كبيرة من الاشخاص وان أمكن حصرهم، أو هو الخطر الذي يُهدّد مجموعة كبيرة من الأموال أو الأشياء^{٣١}، فمرتكب جريمة التعريض للخطر العام يصبو نشاطه تجاه الجماعة ويتزك الاختيار وعدد المجني عليهم للصدفة. أو هو الخطر الذي يُهدّد بالضرر مصالح عامة تعود للدولة^{٣٢}، كما لو قام شخص ما بكسر قضبان سكة الحديد فانه بهذا قد يُعرّض سلامة وسيلة النقل (القطار) والأشخاص مستخدميهم للخطر. أو هو الخطر الذي يُهدّد إحدى المصالح ذات المنفعة العامة^{٣٣}، والمصلحة تعد ذات منفعة عامة إذا كانت تحقيق نفع عام، يَخُص المجتمع ككل مستقلاً عن كيان الافراد^{٣٤}. وتعد خاصة^{٣٥} إذا كانت تشبع حاجة فردية خاصة^{٣٦}. أو هو الخطر الذي يهدد عدد من الأشخاص غير المحددين، أو

٣١ د. محمد احمد المنشأوي، دور الخطر في الهام المشرع قاعدة التجريم، مجلة الحقوق، جامعة الكويت-مجلس النشر العلمي، المجلد ٣٧، العدد الرابع، ٢٠١٣، ص٣٢٩.

٣٢ د. احمد شوقي عمر أبو خطوة، مصدر سابق، ص١٦٩.

٣٣ المصلح ذات المنفعة العامة أو المصالح العامة تعرف بأنها المصالح التي تشبع حاجة عدد غير محدد من الافراد فهي تقدم نفع عام وشامل مادياً ومعنوياً، يعم الجماعة كثيرة العدد أو غير المحددة من حيث النطاق الإنساني للنفع أو من حيث النطاق الشخصي. ينظر: ابرار محمد حسين الموازنة بين المصلحة الخاصة والعامة في ضوء القانون الجنائي والقانون الدستوري، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة البصرة، ٢٠١٤، ص٢٤.

٣٤ يرى بعض الفقه أن مفهوم المصلحة العامة أنها تتجاوز الأهداف التي تسعى إليها المصالح الخاصة إلى أهداف أكثر بعدا مثل الاستقرار المجتمعي أو تحقيق العدالة الاجتماعية أو المحافظة على النظام العام.

Mark and Winnubst, the conception of public interest in dutch flood risk management: untouchable or transforming?, environmental science and policy magazine 19-12 (2017), 73, p13.

٣٥ المصالح الخاصة هي المطالب المرتبطة بالحياة الفردية ارتباطاً مباشراً، ويطلب بها الافراد باسم تلك الحياة، والمصالح الخاصة متنوعة منها حق الانسان في الحياة وحقه في التكامل الجسدي وحقه في الحرية الخ... ينظر: د. نعيم عطية، الفلسفة الدستورية للحريات الفردية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٨، ص٦٣.

٣٦ مجيد حميد العنبيكي، اثر المصلحة في تشريع الاحكام بين النظامين الاسلامي والانكليزي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٧١، ص٧١.

مجموعة كبيرة من الأشخاص المعينين، أو هو الخطر الذي يهدد ممتلكات ذات إعتبار كبيرة بالضرر^{٣٧}. ويمكن تعريف الخطر العام بأنه الخطر الذي يهدد مصالح عامة، تعود للمجتمع ككل.

وقد حدد المؤتمر الدولي العاشر لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة ١٩٦٩ مفهوم الخطر العام الواقعي بأنه ذلك الخطر الذي يهدد القيم الأساسية المتمثل بجرائم الاعتداء على السلامة العامة وعلى الإنسانية أو التحريض على الكراهية أو العنصرية، والحرب^{٣٨}.

ومن القوانين التي عرفت الخطر العام بشكل دقيق قانون العقوبات الألماني الصادر عام ١٩٧٥ حيث عرف الخطر العام بالمادة (١٩٣) بأنه الخطر الذي يهدد مباشرة حياة الإنسان أو صحته أو أموال مادية ذات قيمة كبيرة^{٣٩}.

ويذهب بعض الفقه الى القول بان مفهوم الخطر العام مرن، وتفسيره يواجه صعوبات جمة على مستوى الفقه أو القضاء ويمكن إعطاء معنى كمي لهذا المفهوم، أي أنه وفقاً لهذا الرأي يعد الخطر عاماً إذا كان يعرض مصالح عديدة يحميها القانون للخطر^{٤٠}.

ويرى البعض من الفقه أن جريمة تعريض سلامة النقل للخطر- بشكل عام- ليست من جرائم الخطر العام^{٤١} بل إنها من جرائم الخطر الخاص، في حين ذهب البعض الآخر إلى القول إلى القول بأنها من جرائم الخطر العام^{٤٢}، التي قد تؤدي إلى الإخلال بنظام المجتمع، والراحة العامة، ووسائل النقل العام، ومستخدمي تلك الوسائل، وسمعة البلاد وأهدافها الاقتصادية.

إلا أن الفريقين قد فاتهم أن بعض وسائل المواصلات تعد عامة والبعض الاخرى تعد خاصة وفي قانون العقوبات العراقي النافذ قد حدد المشرع المادة (٣٥٤) من القانون بأنها تطبق إذا ما عرضت وسيلة من وسائل النقل العام للخطر الواقعي عمداً، أما إذا ما تعرضت وسيلة من وسائل النقل الخاص للخطر الواقعي عمداً فإن المادة (٣٥٩) من القانون هي التي تطبق فالمشرع العراقي عاقب من يعرض للخطر وسيلة نقل عامة بعقوبة أشد من ذلك الذي يعرض وسيلة نقل خاصة للخطر الا أن المشرع العراقي في

٣٧ استبرق صائب السامرائي، جرائم ذات الخطر العام (الجزء الأول)، مكتبة اللامي، بغداد، ٢٠٠١، ص ٦٠.

٣٨ د. احمد حسام طه تمام، تعريض الغير للخطر في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٤٥.

٣٩ د. احمد شوقي عمر أبو خطوة، مصدر سابق، ص ١٧٠.

٤٠ د. حسن خنجر عجيل وصادق يوسف خلف، تعريض الغير للخطر في قانون العقوبات العراقي (دراسة مقارنة)، مجلة

المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، السنة الثانية عشر، ٢٠٢٠، ص ٢٨٥.

٤١ د. حسنين المحمدي بوادي، الخطر الجنائي ومواجهته تأثيماً وتجريماً، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٦٠.

٤٢ د. معن احمد محمد الحباري، الركن المادي للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ص ٢٠٨.

قانون العقوبات العراقي النافذ لم يُبيّن معيار التفرقة بين وسيلة النقل التي تُعدّ عامة، ووسيلة النقل التي تُعدّ خاصة. ولكن بالرجوع إلى المادة (٧١/١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل التي تنص على أنّه «تعتبر أموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص المعنوية والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى» وبالتالي فلكي يُعتَبَر المال عاماً يجب أن يتوفّر فيه شرطان:

١. أن يكون المال مملوكاً للدولة أو لأحد الأشخاص المعنوية^{٤٣}.

٢. أن يتم تخصيص المال للمنفعة العامة. ويتم التخصيص أمّا بالفعل، بمعنى أن يكون المال متّاحاً للانتفاع به مباشرة من قبل الجمهور دون أن تتدخل السلطات في ذلك بقانون أو قرار، كما هو الحال بالنسبة للطرق العامة والجسور. أو أن يحصل التخصيص للمنفعة العامة عن طريق القانون، ويتم ذلك عن طريق قيام الدولة بإصدار قانون يتضمن تخصيص المال للمنفعة العامة. كما هو الحال عند صدور قانون يخصص الانتفاع في المرافق العامة كمرفق النقل والمواصلات.

أمّا في مصر فإن المادة (١٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ نصت على أنه «من يعرض للخطر عمداً سلامة وسيلة نقل عامة...» ولا توجد مادة أخرى في قانون العقوبات المصري النافذ تنص على عقاب من يعرض وسيلة نقل خاصة للخطر.

ولكن يذهب الفقيه رمسيس بهنام إلى القول بأنه في حال تعريض وسيلة نقل خاصة للخطر فإن المادة (٨٨) من قانون العقوبات المصري النافذ هي التي تطبق، أما في حال تعريض وسيلة نقل عامة فإن المادة (١٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ هي التي تطبق^{٤٤}.

وهذا الرأي محل مؤاخذه لأن المادة (٨٨) من قانون العقوبات المصري النافذ تنص أنه «يعاقب بالسجن المشدد كل من اختطف وسيلة من وسائل النقل الجوي، أو البري، أو المائي، معرضاً سلامة من بها للخطر...» وهذا يعني أنها لا تطبق إلا إذا ما اختطف شخصاً ما وسيلة النقل أي أن جريمة تعريض سلامة النقل الخاص لا تقوم إذا ما وضع شخص قطع حديد كبيرة في طريق مركبة تحمل أشخاصاً ولكن قائد المركبة انحرف عنها ونتج عن ذلك ترويع الركاب داخل المركبة، ولا تقوم إذا لم تزود سلطات المطار طائرة تابعة لإحدى شركات القطاع الخاص بكمية الوقود اللازمة لوصولها إلى وجهتها؛ لأن النص واضح واشترط خطف وسيلة النقل أولاً وأن ينتج عن هذا الاختطاف تعريض من بها للخطر. على عكس المادة (١٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ التي لم تحدد طريقة

٤٣ حدد القانون المدني العراقي النافذ الأشخاص المعنوية في المادة (٤٧) منه.

٤٤ د. رمسيس بهنام، قانون العقوبات (جرائم القسم الخاص)، مصدر سابق، ص ١٦١.

تعريض سلامة النقل للخطر، والمواد (٣٥٤) و (٣٥٩) من قانون العقوبات العراقي النافذ فالمادتين جاء فيهم عبارة (بأية طريقة كانت).

أما محكمة النقض المصرية فقد ذهبت في أحد أحكامها إلى القول بأن «وسيلة النقل تعد عامة إذا ما كان الملتزم يقدم خدماته للجمهور بلا تفرقة وعلى أساس المساواة التامة بين الأفراد بغض النظر عن من يملك تلك الوسيلة سواء كانت الحكومة، أو شركة، أو فرد من الأفراد. وعللت ذلك بأن المادة (١٦٦) جاء فيها» تسري أحكام المواد الثلاث السابقة على الخطوط التليفونية التي تنشئها الحكومة أو ترخص بإنشائها لمنفعة عامة «وهذا المعنى هو ذاته الذي أشار إليه المشرع المصري في المادتين (٦٦٨)٥ و (٦٦٩)٦ من القانون المدني المصري في باب التزام المرافق العامة، كما أن المادة (١٦٧) قد حلت محل المادة (١٤٥) من قانون العقوبات المصري النافذ الصادر عام ١٩٠٤ التي كانت تنص على عقاب من يعطل عمداً سير قطار سكة الحديد دون تفرقة بين القطارات المملوكة للدولة والقطار المملوك لشركة من الشركات التي التزمت القيام بمرفق النقل العام؛ وبناء على ذلك فإن القول بأنه يشترط لتطبيق المادة (١٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ أن تكون وسائل النقل العامة مملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة يكون على غير أساس»٧.

الفرع الثاني: انها تتأرجح ما بين جرائم الخطر الواقعي والمجرد

نص قانون العقوبات العراقي النافذ شأنه شأن القوانين المقارنة على عدد من صور جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر، وهذه الجريمة أحياناً توصف بأنها من جرائم الخطر المجرد حينما لا يتطلب المشرع لقيامها سوى السلوك المحظور قانوناً، والذي يكون مجرم لذاته مجرداً من أي حدث يترتب عليه. وأحياناً يتطلب المشرع لقيامها

٤٥ المادة (٦٦٨) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المعدل تنص على أنه «التزام المرافق العامة عقد الغرض منه إدارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية، ويكون هذا العقد بين جهة الادارة المختصة بتنظيم هذا المرفق وبين فرد أو شركة يعهد إليها باستغلال المرفق فترة معينة من الزمن). وتقابل المادة (٨٩١) من القانون المدني العراقي النافذ التي تنص (١- التزام المرافق العامة عقد الغرض منه ادارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية ويكون هذا العقد بين الحكومة وبين فرد أو شركة يعهد اليها باستغلال المرفق مدة محددة من الزمن بمقتضى قانون٢- والروابط التعاقدية بين القائم بالمرفق وعملائه لا تختلف سواء كان القائم به جهة حكومية أو ملتزماً».

٤٦ المادة (٦٦٩) من القانون المدني المصري النافذ «ملتزم المرفق العام يتعهد بمقتضى العقد الذي يبرمه مع عميله بأن يؤدي لهذا العميل على الوجه المألوف، الخدمات المقابلة للأجر الذي يقبضه وفقاً للشروط المنصوص عليها في عقد الالتزام وملحقاته، وللشروط التي تقتضيها طبيعة العمل ويقتضيها ما ينظم هذا العمل من القوانين». وتقابلها المادة (٨٩٢) من القانون المدني العراقي النافذ التي تنص على أنه «ملتزم المرفق العام ملتزماً بمقتضى العقد الذي يبرمه مع عميله بأن يؤدي لهذا العميل على الوجه المألوف الخدمات المقابلة للأجر الذي يقبضه وفقاً للشروط المنصوص عليها في عقد الالتزام وملحقاته وللشروط التي تقتضيها طبيعة العمل ويقتضيها ما ينظم هذا العمل من قوانين».

٤٧ قرار محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٢٣٩٢ لسنة ٢٣ قضائية، الدوائر الجنائية، جلسة ١٩٥٤/٢/٢٣. قرار منشور.

حدوث خطر ملموس فتوصف بأنها من جرائم الخطر الواقعي، فنص التجريم هو الذي يحدد ما إذا كان هنالك حدث لازم تحققه أو تخلفه للقول بتحقيق الجريمة^{٤٨}.

والمشرع في جرائم الخطر المجرد^{٤٩}، قدر وجود أو قدر قيام خطراً ينشأ عن سلوك^{٥٠} ما طبقاً لما أثبتته التجارب والخبرات فقرر عقاب مقترف ذلك السلوك وإن لم ينتج عن ذلك السلوك نتيجة ملموسة^{٥١}

وان إسباغ الحماية الفعالة لسلامة النقل، يَتَضَيَّ أحياناً التدخل المسبق لوقايته من الخطر أو الضرر، فلأبد للقانون الجنائي أن يتدخل بطريقة وقائية أحياناً فيعاقب على السلوكيات التي تحمل في ثناياها خطراً ما على سلامة النقل.

ومن أمثلة جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر المجرد، نقل المفرجعات أو المتفجرات أو المواد القابلة للاشتعال في وسائل النقل المنصوص عليها في المادة (٣٤٨) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة (١٧٠) من قانون العقوبات المصري النافذ وإخفاء أو تعطيل جهاز أو آلة مُعدَّة لإطفاء الحرائق أو إنقاذ الغرقى المنصوص عليها في المادة (٣٦٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ، وهذه الجريمة قد تنتج بسلوك إيجابي مُجرَّد كما لو قام شخصاً بتعطيل قناني الإطفاء الموجودة في إحدى وسائل النقل أو قد تتحقق بسلوك سلبي مجرد كما لو أهمل الموظف المختص صيانة قناني إطفاء الحريق الموجودة في وسيلة النقل.

أمَّا قانون العقوبات الفرنسي النافذ فإن أغلب جرائم الخطر فيه هي من جرائم الخطر المُجرَّد وَمِنْ قُبَيْل ذَلِكَ المادة (١-٢٢٣)^{٥٢} والمادة (٥-٢٢٣)^{٥٣}، المادة (٦-٢٢٤)^{٥٤} التي

٤٨ د. رمسيس بهنام، النظرية العامة في القانون الجنائي، مصدر سابق، ص ٥٦٠

٤٩ يطلق البعض عليها تسمية جرائم السلوك المحض أو جرائم الإعاقة، فيعرفها بأنه تلك ام التي تتضمن تجريم وضع خطرة أو سلوك خطر بغض النظر عن مكان وجود نتائج خطرة. ينظر: د. احمد شوقي عمر أبو خطوة، مصدر سابق، ص ١٧١.

٥٠ يعرف السلوك بأنه طريقة قيادة الانسان لنفسه إزاء العالم الخارجي. ينظر -د رمسيس بهنام، النظرية العامة في القانون الجنائي، مصدر سابق، ص ٥٥٨. ويعرف الفقيه رمسيس بهنام الجريمة بأنها سلوك مخل بركيزة أولية للكيان الاجتماعي أو بدعامة سائدة لهذه الركيزة، ويكون مقته مستقراً في أعماق الضمير البشري بحيث لا يقدم عليه الانسان العادي. ينظر: د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم، مصدر سابق، ص ٤٥.

٥١ د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم، المصدر السابق، ص ٤٥

٥٢ المادة (١-٢٢٣) من قانون العقوبات الفرنسي المضافة بموجب التعديل الصادر بالأمر رقم ٢٠٠٠-٩١٦ المؤرخ في ١٩ / ٩ / ٢٠٠٠ «تعريض شخص اخر بشكل مباشر لخطر الموت أو الإصابة التي من المحتمل أن تؤدي الى التشويه أو العجز الدائم عن طريق الإخلال المتعمد الواضح بواجب معين من واجب السلامة أو الرعاية المفروض بموجب القانون أو اللوائح يعاقب عليه بالسجن لمدة عام وغرامة قدرها ١٥٠٠٠ يورو».

٥٣ المادة (٥-٢٢٣) من قانون العقوبات الفرنسي المضافة بموجب التعديل الصادر بالأمر رقم ٢٠٠٠-٩١٦ المؤرخ في ١٩ / ٩ / ٢٠٠٠ «من يعرقل تقديم مساعدة عمداً تهدف الى انقاذ شخص من خطر وشيك أو الموت يعاقب على الكارثة التي تتشكل خطراً على سلامة الأشخاص بالسجن لمدة سبع سنوات والغرامة ب ١٠٠.٠٠٠ يورو».

٥٤ المادة (٦-٢٢٤) من قانون العقوبات الفرنسي النافذ حيث تنص على أنه « الاستيلاء بعنف على طائرة أو سفينة أو السيطرة على أي وسيلة نقل أخرى استقلها الأشخاص...يعاقب بالسجن لمدة عشرين عاماً...»

تعاقب على خطف وسائل النقل بالسجن لمدة عشرين عام، وقد ذهب المشرع الفرنسي إلى عدّ خطف وسائل النقل جريمة إرهابية بموجب أحكام المادة (٤٢١-١) من قانون العقوبات النافذ كما جرم المشرع الفرنسي بموجب أحكام المادة (٢٢٤-٨)^{٥٥} من قانون العقوبات النافذ نقل معلومات كاذبة تُهدّد سلامة طائرة في الجو للخطر دون النظر إلى تحقق النتيجة، وضاعف العقوبة إذا نتج عن الفعل الذي ارتكبه الجاني نتيجة تتمثل بالجرح أو المرض، وفي التدرج الثالث أوجب السجن المؤقت من دون تحديد المدة حيث ترك تقديرها للقضاء، مع عدم الإخلال بتطبيق الأحكام المتعلقة بالقتل المقرر لها عقوبة قد تصل للإعدام. ولا يوجد في قانون العقوبات العراقي أو المصري النافذ ما يُماثل هذه المادة.

ونقل هذه المعلومات الكاذبة يمكن أن يتم عن طريق أحد الموظفين (كأن يكون المراقب الجوي) إلى الطيار، كما لو أشار المراقب الجوي إلى الطيار بالهبوط في حين كان عليه إرسال تحذير لقائد الطائرة بالتأني لوجود طائرة أخرى في المدرج، ويرى البعض من الفقه ونحن نؤيده بأن الجريمة هذه يمكن أن تقع من قبل شخص خارج الطائرة بل خارج المطار باستخدام أجهزة الاختراق الإلكتروني، فقد دان القضاء الأمريكي شخصاً بسبب قيامه باختراق النظام المعلوماتي لمطار ورسستر، وهو ما انعكس على تعطيل عمل برج المراقبة في المطار لمدة ست ساعات في عام ١٩٩٧^{٥٦}، كما يمكن أن يقع السلوك المؤدي إليها من قبل شخص داخل الطائرة، فسبق أن قام شخص يدعى روبرتس كرئيس وهو على متن طائرة من نوع بوينغ (٧٣٧/٨٠) مسجلة لدى شركة طيران يونايتد إيرلاينز- تابعة لشركة أبحاث أمنية أمريكية- من التوغل لأنظمة التحكم الموجودة في قمرة القيادة؛ فقد تمكن من السيطرة على أحد محركات الطائرة، وكان بإمكانه إصدار أوامر الصعود والهبوط للطائرة وقد اعترف أثناء التحقيق معه من قبل مكتب التحقيقات الفدرالي (FBI) بأنه تمكن في الفترة الممتدة بين عامي ٢٠١٣-٢٠١٤ من الوصول إلى أنظمة التحكم بالطائرات مراراً عندما كان على متنها أثناء الرحلات الجوية، من خلال الوصول إلى المعرف الرقمي (I- B) الخاص بأجهزة كل طائرة، وهذا قد ساعده على توصيل أجهزته

٥٥ المادة (٢٢٤-٨) من قانون العقوبات الفرنسي النافذ المضافة بموجب الامر رقم ٢٠٠٠-٩١٦ المؤرخ في ١٩/٩/٢٠٠٠ تنص على أنه «أي شخص يقوم بنقل معلومات كاذبة عمدًا، تعرض سلامة طائرة أثناء طيرانها أو سفينة للخطر، يعاقب بالسجن مدة خمس سنوات وغرامة قدرها ٧٥٠٠٠ يورو. ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجريمة هذه بنفس عقوبة الجريمة التامة». ولم يضع المشرع العراقي نص مماثل لهذه المادة ولا المشرع المصري كذلك، وتمثل هذه المادة التفاتة مهمة من قبل المشرع الفرنسي؛ حيث انه قد يعمد البعض الى الاضرار بسلامة وسائل النقل من خلال استخدام أجهزة اختراق الكترونية فيقومون بنقل معلومات الى طاقم الطائرة غير صحيحة على انهم موظفو برج المراقبة مثلاً، كما لو حذر قائد الطائرة من الهبوط لوجود عائق ما قاصداً نفاذ وقود الطائرة.

٥٦ د. سامي حمدان الرواشدة و د. أحمد موسى الهياجنة، مكافحة الجريمة المعلوماتية بالتجريم والعقاب: القانون الإنجليزي نموذجاً، المجلة الأردنية بالقانون والعلوم السياسية، المجلد ١، العدد ٣، ٢٠٠٩، ص ١١٨.

المحمولة بالصندوق الإلكتروني الخاص بنظام الترقية في الأجواء الموجودة أسفل مقاعد الركاب^{٥٧}. وإذا ما تمت جريمة نقل المعلومات الكاذبة بهذه الطريقة فهناك صعوبة في اكتشاف وإثباتها، ويوصي بعض الفقه^{٥٨} بهدف الوقاية من مثل هذه الجريمة التي تتم باستخدام وسائل إلكترونية، ومعرفة مرتكبيها إذا ما وقعت بمجموعة من النقاط هي:

١. إعداد فرق تحقيق متخصصة ومهيئة فنيا وقانونيا للتحقيق في مثل هذه الجريمة.
٢. المراجعة بشكل دوري للتدريبات والتكتيكات المعتمدة لمكافحة هذا الجريمة.
٣. مراقبة الجناة الذين صدرت عنهم أحكام قضائية نتيجة اقترافهم للجرائم الالكترونية خلال فترة تواجدهم بالسجون وبعد خروجهم منه لفترة معينة.
٤. إيراد نصوص في قانون العقوبات لمواجهة مثل هذه الجريمة، مع ضرورة تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة، كونها تهدد أمن وسلامة المجتمع وتنازل من سيادة الدولة.
٥. إنشاء هيئة وطنية تضم خبراء متخصصون بهدف وضع إستراتيجية وطنية للأمن الإلكتروني قادرة على الذود عن البنية التحتية لشبكات المعلومات، والنظم والبرمجة. ومن قبيل صور جريمة الخطر المجرد الواقعة على سلامة الطيران المدني العراقي، والمنصوص عليها في قانون الطيران المدني العراقي رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧٤ المعدل، نقل مُفْرَقَاتٍ أو مُتَفَجِّراتٍ دون تصريح مُسَبِّقٍ من السلطات المختصة باستثناء إذا ما كانت لازمة لتسيير الطائرة

فلا وجوب لذلك التصريح استناداً للمادة (١٢) منه، أو تركيب أجهزة تُشكِّلُ خطر على الطائرة استناداً للمادة (٦٧/٥) منه، أو السماح لأحد المسافرين بالصعود في الطائرة رغم أعراض السكر الواضحة عليه بموجب المادة (١٢٣) منه، أو قيادة الطائرة بحالة سكر استناداً للمادة (١٩٨/٣) منه، كما جرم في المادة (١٩٩) سلوك قائد الطائرة المتمثل بالهبوط أو الإقلاع خارج الأماكن المخصصة لذلك، أو الطيران خارج الطرق المحددة والتي تتلاءم مع سلامة النقل، وعاقب بمقتضى المادة (٢٠٠) منه بالحبس كل من عرض سلامة المنشآت أو الآلات المعدة لتأمين سلامة الطيران المدني للخطر. كما اوجب المشرع العراقي في المادة (٧٨) من قانون الطيران المدني النافذ على قائد الطائرة التأكد من امكان إتمام الرحلة بسلام قبل الإقلاع، كأن يتأكد من تزودها بكمية الوقود الكافية للوصول الى

٥٧ أحمد عبد الهادي، عبد المنعم القاضي، مصدر سابق، ص ٩٩.

٥٨ د. عز الدين زين العابدين أحمد، أساليب مكافحة الجريمة الالكترونية في مصر ودور وزارة الداخلية، مجلة المدير العربي، العدد ٨٧، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٢٨ وما بعدها. نقلا عن أحمد عبد الهادي عبد المنعم القاضي، المصدر السابق، ص ١٠٠.

وجهتها^{٥٩}.

أمّا قانون الطيران المدني المصري رقم ٢٨ لسنة ١٩٨١ المعدل فقد جاء أكثر دقة وحدد الكثير السلوكيات المجردة التي تعرض سلامة الطيران للخطر، ومنها العبث بأجهزة الطائرة أو إعاقة فريق القيادة أثناء طيرانها بموجب المادة بموجب المادة (١٥) منه وكذلك حظر بموجب المادة (٢٤) انشاء عوائق في منطقة الارتفاق الجوي، أو توجيه الأشعة أو أضواء الليزر التي تتجاوز (٥ملي وات) على الطائرات بقصد تعريضها للخطر بموجب المادة (٢٧) مكرر، كذلك حمل الاسلحة أو المواد القابلة للاشتعال أو أي مادة تستخدم في اعمال العنف والتخريب استناداً للماد (٢٨) منه. ولكن يمكن تسليم السلاح الى طاقم الطائرة لكي يقوموا بخزنه في مكان معد لذلك ويعيدوا تسليمه الى الشخص بعد هبوط الطائرة. اما البضائع الخطرة فان تداولها يخضع لتعليمات منظمة الطيران المدني بموجب المادة (٢٩) مكرر. كذلك منع المشرع المصري بموجب المادة (٣٠) منه تركيب أجهزة تكون مصدر خطر على سلامة الطيران. وقد حرم على قائد الطائرة التحليق فوق مناطق معينة بموجب المادة (٤٤) منه فان قام الأخير بذلك فيعد قد ارتكب جريمة تعريض سلامة الطيران المدني للخطر المجرد، وفرض بموجب المادة (٤٥) على قائد الطائرة عدد من الواجبات قبل بدء الرحلة ومنها التأكد من تزويد الطائرة بالكمية الكافية من الوقود ()، كذلك على قائد الطائرة التحليق برعونة أو على مقربة من طائرة أخرى بشكل يعرض سلامة الطائرة للخطر، وكذلك حظر على أي شخص تناول مسكر أو مخدر ان يعمل ضمن طاقم الطائرة بموجب المادة (٤٦) منه، وفي المادة (٢٩) حظر على طاقم قيادة الطائرة ترك أماكنهم أو التحلل من احزمتهم أثناء طيرانها ، وقد الزم بموجب المادة (٩١) الركاب بتنفيذ تعليمات قائد الطائرة ، وكذلك حظر في المادة (٩٤) على أي

٥٩ فالتأكد من تزود الطائرة بالكمية الكافية من الوقود أمر في غاية الأهمية وقد سبق ان نتج عن عدم تزويد الطائرات بالكمية الكافية من الوقود ان حصلت كوارث للطيران المدني ومن قبيل ذلك ما حدث للطائرة المرقمة سي بي ٢٩٣٣ التي كانت تنقل فريق شابيكوينسي البرازيلي لكرة القدم حيث أقلعت الطائرة التي كان على متنها ٨١ راكبا ٧٢ منهم لاعبو وإداريو الفريق والصحفيين والتسع المتبقون هم طاقم الطائرة في الساعة العاشرة مساء ثم حطت في بوليفيا للتزود في الوقود وأقلعت مرة أخرى وفي الساعة الواحدة صباحا أثناء تحليقها فوق الأراضي الكولومبية أرسل طاقم الطائرة إنذارا إلى برج المراقبة، وبعد ذلك بوقت قصير سقطت الطائرة في كيرو جورودو- وهو جبل يقع في منطقة ليونيون الكولومبية والتي تبعد عن مطار ميدلين الذي كان من المقرر أن تحط به الطائرة ٣٠ كيلو - لتعلن السلطات هناك عن حالة الطوارئ بشكل عاجل ثم أعلنت عن نجاة ٦ أشخاص من الذين كانوا على متنها وقد قالت السلطات الكولومبية في مؤتمر صحفي إن سبب سقوط الطائرة هو عدم تزويد الطائرة في مطار بوليفيا بالوقود الكافية لإتمام الرحلة إضافة إلى تقصير الطيار الذي لم يبلغ السلطات عن توقف أحد محركات الطائرة نتيجة لنقص الوقود. ينظر خبر صحفي (راح ضحيتها ٧١ شخصا.. اعتزال اللاعب الوحيد الناجي من تحطم طائرة شابيكوينسي) منشور على موقع الجزيرة نت. ينظر الموقع الالكتروني:

<https://www.aljazeera.net/sport/14/12/2019>

تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٢/١٠.

تقرير اخباري (خطأ بشري وراء تحطم الطائرة التي كانت تقل فريق تشابيكوينسي البرازيلي). منشور على قناة فرانس ٢٤ في

<https://youtu.be/FvAkWV2GG0Y>

تطبيق اليوتيوب. ينظر الموقع الالكتروني:

تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٢/١٠.



شخص دخول غرفة قيادة الطائرة الا اذا كان مصرح له بذلك. وفرض بموجب المادة (١٦٩/٣) عقوبة السجن المؤبد أو المشدد على من يضع أجهزة أو مواد بقصد تعريض سلامة الرحلة للخطر، كما فرض في المادة (١٦٨) عقوبة السجن المشدد على من يقوم بالاستيلاء أو السيطرة على وسيلة من وسائل النقل الجوي، وانزل في المادة (١٧٥) عقوبة الغرامة على من تواجد بحالة سكر بين أو تحت تأثير مسكر على متن الطائرة او من قم بالتدخين على متن الطائرة. وعاقب بموجب المادة (١٧٠/ف٤،٥) من قانون الطيران المدني المصري النافذ الحبس والغرامة أو احدهن من ابلغ بمعلومات كاذبة من شأنها تعريض سلامة الطائرة للخطر أو من قاد طائرة في حالة سكر، أو من امتنع عن تنفيذ الأوامر الصادرة اليه من قبل السلطة المختصة بالهبوط.

أما قانون الطيران المدني الفرنسي رقم ٧٢-١٠٩٠ لسنة ١٩٧٢ المعدل فقد جريم العديد من السلوكيات التي قدر أنها ممكن أن تولد خطر على سلامة النقل الجوي العام دون انتظار حصول النتيجة الخطرة كما هو الحال في المادة (١٣١/٣) التي جرم فيها الطيران فوق المناطق الخطرة لخطورة ذلك على سلامة النقل الجوي العام على الرغم من أن الاتجاه العام في التشريعات الاوربية يسير نحو تبني تجريم عام لتعريض الغير للخطر^{٦٠}

والمشرع قد عاقب على السلوكيات المتقدم ذكرها قطعاً لِدابرهاً وتفادياً لِمَا ينجم عنها من أضرار فادحة الأثر؛ فللحفاظ على سلامة النقل لا بد من ضرب كل سلوك مخل بهذه الدَّعامة الأساسيَّة لوجود المجتمع.

وتتميز جريمة السلوك المجرد بعدد من الخصائص أهمها:

١. في جريمة السلوك المجرد تَعُدُّ الفاعلين يَعْنِي تَعُدُّ الجرائم، ولكن يمكن أن يوجد شريك مع الفاعل الأصلي بصفته مساهم تبعي أن حرضه على ارتكابها، أو اتَّفَق مع غيره على ذلك، وأعطى الفاعل شيء مما يستعمل في ارتكابها، أو ساعده في الأعمال المجهزة، أو المتممة، أو المسهلة لارتكابها^{٦١}.
٢. يتحد كذلك زمان ومكان ارتكاب الجريمة على عكس جريمة الخطر الواقعي فيمكن ان يختلف مكان أو زمان حدوث النتيجة الاجرامية عن مكان ارتكابها في كثير من الأحيان^{٦٢}.
٣. لا أهميَّة لِبَحْث العلاقة السببية بين سلوك مُتَّهَم والنتيجة، لأنها خالية من النتيجة

٦٠. محمد محمد عبد الله العاصي، مصدر سابق، ص ٤٢.

٦١. رمسيس بهنام، النظرية العامة في القانون الجنائي، مصدر سابق، ص ٥٦١

٦٢. المصدر أعلاه، ص ٥٦١.

الإجرامية الملموسة أصلاً^{٦٣}.

٤. أنَّ الشُّروعَ غَيْرَ مُتَّصِرٍ بِتَاتَا فِي جَرِيمَةِ السُّلُوكِ الْمَجْرَدِ^{٦٤}، فِي حِينِ يَرَى الْبَعْضُ الْآخَرَ أَنَّ الشُّرُوعَ مُتَّصِرٍ فِيهَا بِحَالَةٍ وَاحِدَةٍ هِيَ حَالَةُ إِتْيَانِ الْفَاعِلِ لِسُلُوكٍ إِجْبَائِيٍّ وَبصُورَةِ الْجَرِيمَةِ الْخَائِبَةِ فَقَطْ كَمَا لَوْ حَاوَلَ شَخْصٌ نَقْلَ مَفْرَقَاتٍ دَاخِلَ الْقَطَارِ وَلَكِنْ أَتْنَاءَ مَحَاوَلَةِ صَعُودِهِ إِلَى الْعَرَبَةِ فَتَشَهُ أَحَدَ الْمَوْضُفِينَ فَمَنْعَهُ مِنْ ذَلِكَ، وَسَاوَى الْمَشْرَعُ الْعِرَاقِيَّ وَالْمِصْرِيَّ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ بَيْنَ عَقُوبَةِ الشُّرُوعِ وَالْجَرِيمَةِ التَّامَةِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، وَلَكِنْهُ غَيْرِ مُتَّصِرٍ بِصُورَةِ الْجَرِيمَةِ الْخَائِبَةِ وَإِنْ كَانَتْ بِسُلُوكٍ إِجْبَائِيٍّ، كَمَا أَنَّهُ غَيْرِ مُتَّصِرٍ بِصُورَتَيْهِ أَنْ كَانَتْ بِسُلُوكٍ سَلْبِيٍّ^{٦٥}.

٥. يَرَى بَعْضُ الْفُقَهَاءِ أَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ أَنْ تَكُونَ جَرِيمَةُ السُّلُوكِ السَّلْبِيِّ الْمَجْرَدِ غَيْرِ مَقْصُودَةٍ^{٦٦} وَلَكِنْ يَرَى الْبَعْضُ الْآخَرَ أَنَّهُ يُمَكِّنُ أَنْ تَكُونَ بِسُلُوكٍ قَدْ اتَّخَذَ إِهْمَالًا كَمَا لَوْ كَانَ مِنَ الْوَاجِبِ عَلَى شَخْصٍ أَنْ يَتَّخِذَ سُلُوكًا مَعِينًا لَكِنْهُ سَهَا عَنْهُ إِهْمَالًا^{٦٧}.

وَمِنَ الْقَرَارَاتِ الْقَضَائِيَّةِ بِخُصُوصِ تَعْرِيزِ سَلَامَةِ النُّقْلِ الْعَامِ لِلْخَطَرِ الْمَجْرَدِ مَا قَضَتْ بِهِ مَحْكَمَةُ النُّقْضِ الْفَرَنْسِيَّةِ فِي حُكْمِهَا الشَّهِيرِ الَّذِي أَدَانَتْ فِيهِ رِبَانَ بَاخِرَةَ بِحُكْمِ الْمَادَّةِ (١/٢٢٣) مِنَ الْقَانُونِ الْجِنَائِيِّ الْفَرَنْسِيِّ لِأَنَّهُ قَدْ سُمِحَ بِصَعُودِ مَا يَزِيدُ عَنْ ١١٢ رَاكِبًا، وَهَذَا الْعَدَدُ يُمَثِّلُ زِيَادَةً قَدْرَهَا ٢٠ ٪ عَلَى حَمُولَةِ السَّفِينَةِ، وَقَدْ دَفَعَ قَائِدُ الْبَاخِرَةِ أَمَامَ مَحْكَمَةِ اسْتِنْفَافِ مَدِينَةِ دَوَايِ بَانَ ظُرُوفَ الْمَلَاخَةِ الْجَوِيَّةِ كَانَتْ حَسَنَةً، وَلَكِنْ أَجْهَضَ دَفْعَهُ مِنْ قَبْلِ مَحْكَمَةِ اسْتِنْفَافِ مَدِينَةِ رِينِ الْتِي عُلَّتْ قَرَارُهَا الْقَاضِي بِمَعَاقِبَتِهِ بِأَنَّهُ حَتَّى لَوْ كَانَتْ ظُرُوفُ الْمَلَاخَةِ مَلَاءَمَةً فَإِنَّهُ لَنْ يَتَسَنَّى لِكُلِّ الْمَسَافِرِينَ عَلَى ظَهْرِ الْبَاخِرَةِ الْحُصُولَ عَلَى أَجْهَازَةٍ إِنْقَاذٍ لَوْ وَقَعَ حَادِثٌ مَا. فَطَعَنَ قَائِدُ تِلْكَ الْبَاخِرَةِ بِحُكْمِ الْآخِرَةِ أَمَامَ مَحْكَمَةِ النُّقْضِ الْغُرْفَةِ الْجِنَائِيَّةِ وَالتِّي صَادَقَتْ عَلَى حُكْمِ مَحْكَمَةِ رِينِ بِتَارِيخِ ١٩٩٨/٢/١١ مَعْللةً ذَلِكَ بِأَنَّهُ حَتَّى لَوْ فَرَضْنَا أَنَّهُ لَا يَوْجَدُ خَطَرٌ وَشِيكَ عَلَى الْمَسَافِرِينَ أَتْنَاءَ صَعُودِهِمُ الْبَاخِرَةَ فَإِنَّهُ لَيْسَ هُنَاكَ مَا يَمْنَعُ أَنْ يَتَجَلَّى الْخَطَرُ فِي أَيِّ وَقْتٍ^{٦٨}.

أَمَّا جَرِيمَةُ تَعْرِيزِ سَلَامَةِ النُّقْلِ الْعَامِ لِلْخَطَرِ الْوَاقِعِيِّ فَقَدْ وَرَدَ النَّصُّ عَلَيْهَا فِي الْمَادَّةِ (٣٥٤) مِنَ قَانُونِ الْعُقُوبَاتِ الْعِرَاقِيِّ الْنَافِذِ التِّي تَخْصُ تَعْرِيزِ سَلَامَةِ النُّقْلِ لِلْخَطَرِ عَمْدًا وَالْمَادَّةِ (٣٥٦) مِنْهُ التِّي جَرَمَتْ تَعْرِيزِ سَلَامَةِ النُّقْلِ الْعَامِ لِلْخَطَرِ خَطَأً.

٦٣ د. معن احمد الحباري، مصدر سابق، ص ٢٠٣- ٢٠٤.

٦٤ المصدر أعلاه، ص ٢٠٣.

٦٥ د. رمسيس بهنام، النظرية العامة في القانون الجنائي، الصدر السابق، ص ٥٦١.

٦٦ د. عبود السراج، قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، ٢٠١٨، ص ١١٩.

٦٧ د. رمسيس بهنام، النظرية العامة في القانون الجنائي، المصدر السابق، ص ٥٧٢-٥٧٣.

68 Cass. Crème. 11fev. 1998, J.c.P,1110084, 1998, obs. Acoche.

نقلًا عن د. احمد حسام طه تمام، مصدر سابق، ص ١٠٩.

في حين جرم المشرع المصري تعريض سلامة النقل العام للخطر عمداً في المادة (١٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ، وتعريض سلامة النقل العام للخطر خطأ في المادة (١٦٩) منه ومن صور جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر الواقعي جريمة اختطاف وسيلة من وسائل النقل العامة التي ورد النص عليها في المادة (٨٨) من قانون العقوبات المصري النافذ، حيث اشترط المشرع المصري تعريض سلامة من بها للخطر لقيام الجريمة، ويذهب الفقيه رمسيس بهنام يذهب إلى القول بأن جريمة خطف وسيلة النقل الواردة في المادة (٨٨) من قانون العقوبات المصري النافذ والتي نصت على أنه «يعاقب بالسجن المشدد كل من اختطف وسيلة من وسائل النقل الجوي، أو البري، أو المائي، معرضاً سلامة من بها للخطر. وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا استخدم الجاني الإرهاب، أو نشأ عن الفعل المذكور جروح من المنصوص عليها في المادتين ٢٤٠ و ٢٤١ من هذا القانون لأي شخص كان داخل الوسيلة أو خارجها، أو إذا قاوم الجاني بالقوة أو العنف السلطات العامة أثناء تأدية وظيفتها في استعادة الوسيلة من سيطرته، وتكون العقوبة الإعدام، إذا نشأ عن الفعل موت شخص داخل الوسيلة أو خارجها». جريمة ضرر وخطر في أن واحد؛ فالضرر يتمثل بتغيير مسار وسيلة النقل، والخطر يتمثل بتعريض سلامة من بها للخطر^{٦٩}، بينما يذهب بعض الفقه إلى القول بأن جريمة خطف وسائل النقل جريمة ضرر وليست خطر^{٧٠}، إلا أننا نذهب إلى تأييد رأي الفقيه رمسيس بهنام لأن المشرع المصري في المادة (٨٨) من قانون العقوبات النافذ اشترط لقيام الجريمة تعريض من هم داخل وسيلة النقل إلى الخطر، كما أن المشرع المصري في قانون الطيران المدني المصري النافذ ساوى في المادة (١٦٨) بين الاستيلاء والسيطرة على وسائل النقل الجوي أي أن الجريمة تقع تامة بمجرد اقرار السلوك دون انتظار حصول أي نتيجة ضارة أو خطرة وبذلك تعد جريمة خطف وسائل النقل الجوي من قبيل جرائم الخطر المجرد في التشريع المصري.

وما دمننا بصدد الحديث عن جريمة خطف وسائل النقل لا بد أن نذكر بأن لمشرع العراقي لم ينص على تجريم خطف وسائل النقل العامة ومنها الطائرات المدنية رغم أنها من أكثر الجرائم وقوعاً والتي تمس سلامة الطيران المدني وقد ينتج عنها آثار وخيمة، وقد جرمتها المواثيق الدولية التي أنظم لها العراق، كما أن الطائرات العراقية لم تسلم من جريمة خطف الطائرات.

وأخيراً فإن جميع المواد سالفة الذكر قد حدد المشرع صراحة النتيجة الخطرة فيها وينبغي على القاضي التثبت من تحقق تلك النتيجة الخطرة للحكم على الجاني، والسبب

٦٩ د. رمسيس بهنام، قانون العقوبات - جرائم القسم الخاص، مصدر سابق، ص ١٦١.

٧٠ د. محمد محمد عبد الله العاصي، مصدر سابق، ص ٣.

في اشتراط المشرع تحقق نتيجة خطيرة أحياناً لقيام الجريمة، والاكتفاء بالسلوك أحياناً أخرى يعود إلى أن بعض السلوكيات أثبتت التجارب أنها تشكل خطراً كبيراً على الحق المحمي فلذا توجه المشرع إلى تجريمها مباشرة، وسيستمر المشرع بتجريم أي سلوك تثبت التجارب أنه يشكل خطراً كبيراً على الحق موضع الحماية، فالقانون الجنائي يتجدد بتجدد أشكال الاعتداء على المصالح المحمية.

وإذا كانت جرائم الخطر الملموس هي الغالبة في التشريعات الجنائية^{٧١}. فإن جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر ليست كذلك، فإغلب صور تلك الجريمة تعد من قبيل جرائم الخطر المجرد التي اكتفى المشرع لتجريمها مجرد ارتكاب السلوك المحظور قانوناً.

ويصف البعض جرائم الخطر الملموس بالجرائم المادية إلى جانب جرائم الضرر تمييزاً لها عن جرائم السلوك المجرد التي تسمى بجرائم الخطر^{٧٢}.

ونؤيد ما ذهب إليه فريق من الفقه بتسمية الجرائم التي يشترط حصول نتيجة لقيامها بجرائم الحدث، والتي تعرف بأنها تلك الجريمة التي ينشأ عن سلوك مرتكبها تغييراً معيناً في العالم المادي أو النفسي وهذا التغيير يستلزمه نموذجاً للقول بوجودها أو تحققها والعقاب عليها^{٧٣}.

وتعرف النتيجة المادية بأنها الأثر الطبيعي الذي يتمخض عن سلوك ما ويعتد به القانون للتجريم، وهذا التعريف يشتمل على ثلاثة عناصر هي^{٧٤}.

أولاً: نتيجة لها وجود وذاتية تميزها عن السلوك

ثانياً: إن ترتبط تلك النتيجة بالسلوك برابطة السببية لمساءلة مرتكب السلوك على الفعل الذي اقترفه.

ثالثاً: اعتداد القانون بالنتيجة.

وتبدو أهمية النتيجة المادية كشرط لتمام الجريمة وكمعيار لتحديد العقوبة، ولإثبات تحقق العلاقة السببية.

ولم يشترط المشرع العراقي أو المصري أو الفرنسي صورة معينة للخطر فقد أطلق المشرع وصف الخطر، وبالتالي فإن أي خطر يهدد بالضرر تتحقق به الجريمة، ونذكر في

٧١ عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٧١.

٧٢ استيرق صائب السامرائي، مصدر سابق، ص ٥٨.

٧٣ د. رمسيس بهنام، النظرية العامة في القانون الجنائي، مصدر سابق، ص ٥٦٠.

٧٤ د. معن احمد الحيارى، مصدر سابق، ص ١٩٣.

هذا الصدد قراراً قضائياً لمحكمة النقض المصرية جاء فيه «أن جريمة المادة (١٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ تعمم الحماية لكل وسائل النقل العامة. متى تحققت الجريمة بمجرد تعطيل وسيلة النقل العامة»^{٧٥}، وتحقق الجريمة بمجرد تعطيل وسيلة النقل العام بأية طريقة عمدية من شأنها أن تؤدي إلى التعطيل أو التعريض للخطر سواء أوقع اصطدام فعلي بالأشياء المستعملة في هذا الغرض وترتب على ذلك التعطيل أو كان هذا التعطيل نتيجة إيقاف وسيلة النقل العام خوفاً من اصطدامها»^{٧٦}.

وفي جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر الواقعي لا بد أن توجد علاقة سببية بين سلوك الجاني والنتيجة الخطرة، فإن انتفت العلاقة فلا جريمة، فقد قضت محكمة النقض المصرية - الدوائر الجنائية بأحد أحكامها «أن نعي الطاعن باستغراق خطأ هيئة السكك الحديدية لخطئه لتراخيها في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بسد عجز العمالة. غير مقبول ولا ينفي مسؤوليته عن الخطأ الثابت في حقه. فلما كان ما أورده الحكم يتوافر به قيام ركن الخطأ من جانب الطاعن الرابع عشر وتحقق به رابطة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذي أصاب المجني عليه، فلا يعفيه من المسؤولية ما يثيره في شأن هيئة سكك الحديد لتراخيها في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بسد العجز في العمالة وسائقي القطارات ومساعدتهم بعد أن تحقق لها ذلك العجز بالطلبات العديدة المقدمة في هذا الشأن، ذلك أن تقدير وجوب هذا التدخل أو عدم وجوبه موكول للسلطة القائمة على أعمال هيئة سكك الحديد، فإذا جاز القول بأن خطأها في التقدير يعرضها للمسؤولية من ناحية قانون العقوبات العام، فإن ذلك يكون بوصفها سلطة عامة ذات شخصية اعتبارية من أخص واجباتها المحافظة على الأمن وعلي أرواح الناس، كما أنه بفرض قيام هذه المسؤولية، فإن هذا لا ينفي مسؤولية الطاعن الرابع عشر طالما أن الحكم قد أثبت قيامها في حقه، ومن ثم فإن ما ينهه الطاعن الرابع عشر في هذا الخصوص لا يكون له محل»^{٧٧}.

٧٥ ان المشرع المصري ساوى بين تعطيل وسيلة النقل وتعريضها للخطر، في حين ان المشرع العراقي فرق ما بين النتيجتين؛ حيث رتب على تعريض سلامة النقل العام للخطر (المادة ٣٥٤) عقوبة اشد من العقوبة المفروضة على من يعطل وسيلة من وسائل النقل العام (المادة ٣٥٨) والتي جعلها السجن اقل من سبع سنوات لان تعطيل وسيلة النقل نتيجة اقل جسامة من تعريضها للخطر والتي ستتحوّل الى ضرر فادح إذا ما تهيأت الظروف الملائمة لذلك.

٧٦ قرار محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٢٣٩٢ لسنة ٣٠ قضائية، الدوائر الجنائية - جلسة ١٦/١٠/١٩٦١، (قرار منشور).

٧٧ قرار محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٧٨٣٤ لسنة ٩٠ ق - جلسة ٢٠٢١/٢/٦. (قرار منشور).

الخاتمة

بَعْدَ أَنْ اِنْتَهَيْتَنَا مِنْ مَوْضُوعِ دِرَاسَتِنَا (دَاتِيَّة جَرِيْمَة تَعْرِيزِ سَلَامَة النَّقْل الْعَام لِلْخَطَر) تَوَصَّلْنَا إِلَى جُمْلَةٍ مِنَ النَّتَائِجِ وَالْمُقْتَرَحَاتِ الَّتِي نَرْجُو مِنَ الْمَشْرَعِ الْعِرَاقِيِّ الْأَخْذَ بِهَا ، يَهْدَفُ الْوُصُولُ إِلَى تَحْقِيقِ حِمَايَةِ قَادِرَةِ عَلَى مُوَاجَهَةِ الْأَفْعَالِ الْخَطِرَةِ الَّتِي تَمَسُّ بِسَلَامَةِ هَذَا النَّشَاطِ ، وَتَحْقِيقِ نَقْلِ عَامٍ أَمِنٍ وَمُسْتَقَرٍّ بِالتَّالِي.

أولاً: الاستنتاجات

١. أن النتيجة بنظر أنصار التصور المادي واقعة منفصلة عن السلوك، أما بنظر أنصار التصور القانوني فهي السلوك مقدر تقدير قانونياً.
٢. إنَّ جَرَايِمَ الضَّرَرِ هِيَ تِلْكَ الْجَرَايِمُ الَّتِي يَحْقُقُ الْجَانِي فِيهَا بِسُلُوكِهِ الْجَرْمِي ضَرراً يَلْحَقُ بِالْمُصْلِحَةِ الْمُحْمِيَةِ، وَهَذَا الضَّرَرُ يَسْتَلْزِمُهُ الْمَشْرَعُ بِنَصِّ التَّجْرِيمِ لِلْقَوْلِ بِتَحْقِيقِ الْجَرِيْمَةِ تَامَةً.
٣. يَعْأَبُ الْقَضَاءُ كَثِيراً عِنْدَ مَحَاوَلَتِهِ تَحْدِيدَ وَقْتِ ارْتِكَابِ جَرِيْمَةِ تَعْرِيزِ سَلَامَةِ النَّقْلِ الْعَامِ لِلْخَطَرِ الْوَاقِعِي.
٤. الْخَطَرُ الْعَامُ هُوَ الْخَطَرُ الَّذِي يَهْدِدُ مَصَالِحَ عَامَةً، تَعُودُ لِلْمَجْتَمَعِ كَكُلِّ.
٥. لِكِي يَعْتَبَرُ مَالٌ مِنَ الْأَمْوَالِ عَاماً وَفَقاً لِأَحْكَامِ الْقَانُونِ الْمَدْنِيِّ الْعِرَاقِيِّ الْوَاقِعِي يَشْتَرُطُ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مَمْلُوكاً لِلدَّوْلَةِ أَوْ لِأَحَدِ الْأَشْخَاصِ الْمَعْنُويَةِ وَأَنْ يَتِمَّ تَخْصِيصُ الْمَالِ لِلْمَنْفَعَةِ الْعَامَةِ.
٦. اسْتَقْرَتْ مَحْكَمَةُ النِّقْضِ الْمِصْرِيَّةُ عَلَى اعْتِبَارِ وَسِيلَةِ النَّقْلِ عَامَةً إِذَا مَا كَانَ الْمَلْتَزِمُ يَقْدَمُ خِدْمَاتِهِ لِلْجُمْهُورِ بِلا تَفْرِقَةٍ وَعَلَى أَسَاسِ الْمَسَاوَاةِ التَّامَةِ بَيْنَ الْأَفْرَادِ بَغْضِ النَّظَرِ عَمَّنْ يَمْلِكُ تِلْكَ الْوَسِيلَةَ سِوَاءَ كَانَتْ الْحُكُومَةُ، أَوْ شَرِكَةً، أَوْ فَرْدٌ مِنَ الْأَفْرَادِ.
٧. فِي جَرِيْمَةِ تَعْرِيزِ سَلَامَةِ النَّقْلِ الْعَامِ لِلْخَطَرِ الْوَاقِعِي لَا بَدَأُ أَنْ تَوْجَدَ عِلَاقَةٌ سَبْبِيَّةٌ بَيْنَ سُلُوكِ الْجَانِي وَالنَّتِيْجَةِ الْخَطِرَةِ؛ فَإِنْ انْتَفَتِ الْعِلَاقَةُ فَلَا جَرِيْمَةَ، عَلَى عَكْسِ جَرِيْمَةِ تَعْرِيزِ سَلَامَةِ النَّقْلِ الْعَامِ لِلْخَطَرِ الْمَجْرَدِ فَلَا يَشْتَرُطُ وُجُودَ تِلْكَ الْعِلَاقَةِ لِأَنَّهَا تَخْلُو مِنْ أَيِّ نَتِيْجَةٍ مَادِيَّةٍ.

ثانياً: المقترحات

١. نقترح عدم تعداد وسائل النقل في صلب المواد بل ان يذكر المشرع عبارة وسائل النقل العامة فقط.
٢. نقترح الاخذ بمقترح لجنة السلامة المرورية القاضي بضرورة التأكيد على وزارة الاعمار والإسكان/ دائرة الطرق والجسور باستكمال إجراءاتها وتشغيل محطات الأوزان

المحورية على الطرق من اجل الحد من الاحمال الثقيلة والزائدة لمركبات الحمل والحد من اضرار الطرق نتيجة تلك الاحمال وتحديد المسؤوليات المتعلقة بأنشاء وتشغيل تلك المحطات.

٣. نقترح الركون الى معيار النتيجة المادية للتمييز بين جريمة الاضرار بسلامة النقل العام وجريمة تعريض سلامة ذلك النقل للخطر وذلك لأنه ازال الغموض والنقص الذي شاب المعايير الأخرى.

٤. نرى ضرورة تشكيل هيئة وطنية متخصصة تعمل على وضع إستراتيجيه وطنية للأمن الإلكتروني قادرة على الذود عن البنية التحتية لشبكة المعلومات.

٥. نقترح أفراد قواعد خاصة بالركن المادي والمعنوي لجرائم الخطر عموماً في صلب قانون العقوبات؛ لأن القواعد التقليدية المقررة في قانون العقوبات لا تتلاءم مع جرائم الخطر عموماً بما فيها جريمة تعريض سلامة النقل العام للخطر.

٦. نقترح إضافة مادة في قانون العقوبات العراقي تعاقب من يختطف أي وسيلة من وسائل النقل العام، كما ندعوه إلى جعل عقوبة الشروع في هذه الجريمة مساوية لعقوبة الجريمة التامة، نظراً لِمَا يُشكّله الإقدام على هذه الجريمة من خطورة على مستخدمي وسائل النقل العامة وسمعة الدولة، واقتصادها، كما نرى أنه لا بد من أن تشدد عقوبة من يقاوم السلطات التي تحاول استعادته الوسيلة المخطوفة عن سواه.



دور القواعد الحمائية في تحديد القانون الواجب التطبيق في حماية المستهلك

The role of protective rules in determining the applicable law in consumer protection

اسم الباحث: أ.د. نظام جبار طالب، أ.م. اسامة محسن جاسم

جهة الإنتساب: جامعة القادسية - كلية القانون، جامعة سومر - كلية القانون

Author's name: phd.professor Nizam Jabbar tialb, Assistant professr Osama Mohsen Jassim

Affiliation: Qadisiyah University - College of Law, Sumer University - Faculty of Law

E-mail: e.dr.nidam80@gmmail.com , e.o.mohsin196@gmail.com

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: Private law ,commercial Law

مجال العمل: القانون الخاص - قانون تجاري

Doi. <https://doi.org/10.61279/dttg2t93>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 16/1/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/١/١٦

Acceptance date: 20/2/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/٢٠

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للنشر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ١/١٦ تاريخ القبول ٢/٢٠
تاريخ النشر ٤/٢٥

دور القواعد الحمائية في تحديد القانون الواجب التطبيق في حماية المستهلك

The role of protective rules in determining the applicable law
in consumer protection

أ.د. نظام جبار طالب

جامعة القادسية - كلية القانون

أ.م. اسامة محسن جاسم

جامعة سومر - كلية القانون

phd.professor Nizam Jabbar tialb

Qadisiyah University - College of Law

e. dr.nidam80@gmmail.com

Assistant professr Osama Mohsen Jassim

Sumer University – Faculty of Law

e. o.mohsin196@gmail.com

المستخلص

نتيجة التطور التشريعي الذي ظهر في الآونة الأخيرة على الكثير من الصيغ التعاقدية التي لم يكن لها وجود في الواقع العملي ، وفي كل مجالات الحياة وخاصة في مجال السياحة لذلك ظهر نظام المشاركة الزمنية الذي يبيح للمستفيدين من الانتفاع وقضاء العطل والاجازات في المنتجعات السياحية او الاماكن الدينية، مما يستلزم بحث ودراسة هذا النظام التعاقدي ومدى توافقه مع الأحكام القانونية المستقرة في القواعد العامة سواء في نظرية العقد أم في العقود المسماة . وابرز دور القواعد الحمائية في حماية المستفيد المستهلك واختيار القانون المناسب والاقرب لمصلحته واستبعاد القوانين الاخرى التي تضر بمصلحته اذا ما تم فرضها عليه من قبل صاحب الشركة او حق الانتفاع .

الكلمات المفتاحية : [القواعد الحمائية](#) ، [عقد المشاركة الزمنية](#)، [مبدأ سلطان الإرادة](#) ،

[حماية المستهلك](#)، [النظام العام](#)، [الغش نحو القانون](#).

Abstract

is the result of the legislative development that has recently appeared on many contractual formulas that did not exist in practice, and in all areas of life, especially in the field of tourism, so the time sharing system appeared, which allows the beneficiaries to benefit and spend holidays and vacations in tourist resorts or religious places, which requires research and study of this contractual system and its compatibility with the legal provisions stable in the general rules, whether in the theory of the contract or in the named contracts. And highlight the role of protective rules in protecting the consumer beneficiary, choosing the appropriate law and closest to his interest, and excluding other laws that harm his interest if they are imposed on him by the owner of the company or the usufruct right.

Keywords: [protective rules](#), [temporal sharing contract](#), [principle of will](#), [consumer protection](#), [public order](#), [fraud towards the law](#).

المقدمة

اولاً: التعريف بفكرة البحث

تعد العقود الدولية وخاصة (عقد المشاركة الزمنية) اداة لتسيير التجارة الدولية ووسيلة للمبادلات الاقتصادية عبر الحدود ووجود هذه العقود يؤدي الى اثاره مشكلة تنازع القوانين حيث هذه المشكلة لا تنشأ في العقود الداخلية ولكنها قاصرة على العقود الدولية. فمستوى التطور التشريعي يختلف في هذا المجال من دولة الى اخرى وهذا ما يؤدي الى تعدد عوامل او ضوابط الاسناد، التي يجري على اساسها تحديد القانون الواجب التطبيق الا ان الذي يهمننا بهذا الصدد هو دور القواعد الحمائية في تحديد القانون الواجب التطبيق بالنسبة للمستهلك باعتباره الطرف الذي يستحق الحماية في عقد المشاركة الزمنية. ويعتبر مبدأ قانون الارادة من المبادئ المستقرة في مختلف النظم القانونية . حيث ترك القانون للأفراد حرية تنظيم عقودهم وتضمينها الشروط التي تكفل تحقيق مصالحهم وهذا هو مبدأ «سلطان الارادة» في علاقات القانون الداخلي فأن هذه الحرية انتقلت الى العلاقات ذات العنصر الاجنبي فلهم في نطاق العقود الدولية حرية اختيار القانون الذي يحكم تصرفاتهم الارادية، فهذه العقود تخضع في تكوينها وشروطها واثارها لقانون او نظام قانوني معين وهو مسألة قانون مبدأ الارادة في العقود الدولية واذا كان هذا المبدأ قد استقر في الفكر القانوني لدى سائر النظم القانونية الوضعية وهذا ما يتقاطع مع مصلحة المستفيد في عقد المشاركة الزمنية .

ثانياً: اهمية موضوع البحث:

يعد عقد المشاركة الزمنية من العقود التي يتضمن مزايا متعددة تتحقق للمستفيد، فهو يوفر له ما قد يعجز عنه عقد الإقامة الفندقية (استئجار شقة) ، لان العقد الأخير يصطدم بأوقات الذروة السياحية ومن ثم فقد لا يستطيع المستفيد الحصول على وحدة سكنية يقضي فيها عطلته أو إجازته أو مراسمه الدينية في مثل هذه الأوقات ، ومن هنا فان عقد اقتسام الوقت يعد البديل والحل الناجع لهذه المشكلة. وتكمن أهمية الموضوع في أن التعامل بعقد المشاركة بالوقت أصبح ظاهرة عالمية إذ انتشر التعامل به في أكثر دول العالم ، كذلك تعدد الصيغ القانونية التي يبرم بها هذا العقد، بالإضافة إلى تعدد الحقوق والمراكز القانونية الناشئة عن هذا العقد ، بسبب التعدد في الطبيعة القانونية. لذلك لا بد من تسليط الضوء على هذا النظام لسد جزء من النقص في المكتبة القانونية خاصة وان بلدنا يعد من البلدان السياحية.

ثالثاً: اشكالية البحث

تكمن اشكالية البحث في طرح التساؤلات الآتية وبيان موقف المشرع العراقي والتشريعات الاخرى في مدى حرية الاطراف في عقود المشاركة الزمنية ذات الطابع الدولي من حرية الارادة في اختيار القانون الذي سيحكم نزاعهم في ظل وجود القواعد الحمائية في حماية المستهلك؟ او من الممكن ان تقيّد هذه الحرية في اختيار قانون محدد وموجه الذي سيحكم العقد بوجود سند قانوني يبيح لهم ذلك؟ . وما هو دور فكرة النظام العام في استبعاد القانون الاجنبي في حال اذا كان هناك مانع من تطبيقه في دولة القاضي الذي ينظر الدعوى؟ وفي حال عدم اختيار الاطراف لقانون معين هل ستكون القواعد ذات التطبيق الضروري حاضرة وتطبق بشكل مباشر دون المرور بقاعدة الاسناد؟ جميع هذه الاشكاليات والتصورات سنبحثها في بحثنا هذا .

رابعاً: نطاق البحث

ينحصر نطاق البحث باستعراض آراء الفقه ومناقشتها وموقف التشريعات في حماية المستهلك (المستفيد) في عقد المشاركة الزمنية واختيار انساب القوانين لحمايته، على اعتبار ان العلاقة التعاقدية ليست على قدم المساواة وهذا الاختلال يأتي من المركز الاقتصادي القوي الذي يشغله احد الاطراف في مواجهة الطرف الاخر. وعقد المشاركة الزمنية يعد بمثابة عقد اذعان كما يصفه البعض الامر الذي يقتضي توفير الحماية خاصة للطرف المذعن المستفيد .

خامساً: منهجية وخطة البحث

تعتمد دراستنا على المنهج التحليلي بالاعتماد على آراء الفقه ونصوص التشريعات كالقانون المدني العراقي والقانون المدني المصري، والقانون الدولي الخاص السويسري لعام ١٩٨٧م الذي نظم عقود المستهلك على اعتبار ان عقد المشاركة الزمنية من عقود الاستهلاك التي تقدم خدمات للمنتفع فضلا عن الاستعانة بالقرارات القضائية . لذلك نقسم بحثنا هذا الى مبحثين فالمبحث الاول جاء بعنوان اثر القواعد الحمائية على مبدأ سلطان الارادة باختيار القانون واجب التطبيق اما المبحث الثاني دور فكرة النظام العام والقواعد ذات التطبيق الضروري في حماية المستهلك .

المبحث الاول

اثر القواعد الحمائية على مبدأ سلطان الارادة باختيار القانون واجب التطبيق

بالرغم من ان مبدأ سلطان الارادة كما رأينا هو المبدأ الاساس وضابط اسناد رئيسي في العقود الدولية والذي يعد من ضرورات التجارة الدولية، الا ان هناك من يرى ان هذا المبدأ قد يشكل خطورة على العقود التي تظم طرفا ضعيف بصفة عامة وعلى العقود المبرمة بواسطة المستهلكين بصفة خاصة وذلك كون هذا المبدأ يعد وسيلة للضغط من جانب الطرف القوي تجاه المستهلك، ويؤدي احيانا مبدأ سلطان الارادة الى فقدان التوازن بين الاطراف في العقد كما يصفه اصحاب هذا الاتجاه¹. وهو ما يمكن حدوثه في عقود المشاركة الزمنية من تضليل تجاه المستهلك، وازاء خطورة هذا المبدأ فقد واجه اصحاب هذا الرأي انتقادات عديدة في هذا المجال على اعتبار ان مبدأ سلطان الارادة من المبادئ المسلم بها دوليا في التعاقدات التي تخص الافراد. وعلى ذلك نستعرض تلك الآراء الفقهية والحجج الذي يستندون اليها في مطلبين مستقلين، فالمطلب الاول حماية المستهلك عن طريق الاستبعاد الكلي لمبدأ سلطان الارادة اما المطلب الثاني حماية المستهلك بالسماح للأطراف باختيار محدود لقانون العقد.

المطلب الاول: حماية المستهلك عن طريق الاستبعاد الكلي لمبدأ سلطان الارادة

ثار جدل فقهي بشأن مبدأ سلطان الارادة حول امكانية الافراد في اختيار قانون العقد أيا كانت تلك العقود داخلية او ذات صبغة دولية مراعاة المصالح العليا للمجتمع. عليه فلا بد ان نقسم مطلبنا هذا لفرعين الفرع الاول الاستبعاد الكلي لسلطان الارادة وتطبيقاتها اما الفرع الثاني رفض مبدأ الاستبعاد الكلي لسلطان الارادة.

الفرع الاول: الاستبعاد الكلي لسلطان الارادة وتطبيقاتها

طالما ان مبدأ سلطان الارادة هو السبب الرئيسي للإجحاف بالمستهلك حسب ما يرون اصحاب هذا الرأي باعتباره الطرف الضعيف غالبا في العلاقة التعاقدية، فقد يبدو للوهلة الاولى ان افضل وسيلة لحياتته هو حرمان الاطراف بشكل كلي من الية اختيار القانون الذي يحكم العقد هذه الحالة يتم تعيين القانون الواجب التطبيق وفقا لضابط اسناد موضوعي يحدده المشرع مقدما او يستخلصه القاضي من ملابسات العلاقة

1 f.pocar: la protection, cours precite, p373.

مشار اليه لدى د. خالد عبد الفتاح محمد، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية،

التعاقدية^٢. ويبررون اصحاب الرأي المتقدم حججهم باستبعاد قانون الارادة في مجال حماية المستهلك في عقد المشاركة الزمنية للأسانيد الاتية :

اولا - فكرة عقود الاذعان: العقود التي يبرمها المستهلكون في غالبها عقود اذعان ومن المعروف ان هذه العقود تكون مبرمة تحت ضغط الحاجة وتتميز بعدم التكافؤ في القوى بين طرفي العقد وهو ما يؤدي ايضا الى عدم التكافؤ بشأن التفاوض على شروط العقد، حيث يفرض الطرف القوي شروطه وعلى المستهلك ان يقبل العقد او يرفضه جملة وهنا من السهولة ان يفرض على المستهلك مسألة القانون الواجب التطبيق، اضافه الى انه من الممكن ان يغفل الاخير انه امام عقد دولي ولذلك فأن شرط تحديد هذا القانون قد لا يجذب انتباه المستهلك^٣.

ويلاحظ ان المهني الذي يبرم العقد مع المستهلكين يستغل مركزه وخبرته القانونية في ادراج الشروط التي تحقق مصالحه ويستعين في ذلك بمشتراريه القانونيين في اعداد هذه العقود كما انه يستغل مبدأ سلطان الارادة في اعطائه الفرصة لاختيار القانون الملائم له ليطبقه على العقد^٤. وقاعدة التنازع التي تقوم على معيار نفسي وهو ارادة الاطراف يكون لها نتائج واثار خطيرة على حماية الطرف الضعيف ذلك لان سلطان الارادة في المجال الدولي مبني اساسا على مصلحة الاطراف التي يرونها في اختصاص معين وقد يؤدي الامر هنا الى تطويع قاعدة التنازع بحيث تؤدي الى خدمة مصالح الطرف الذي يدير العملية التعاقدية، وهو الطرف القوي على حساب مصالح الطرف الضعيف واذا احتفظت الارادة بالدور الكامل الممنوح لها كقاعدة تنازع في مجال عقود المستهلكين فان ذلك يؤدي الى اضعاف حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص^٥.

ثانيا: استبعاد حماية قانون محل الإقامة المعتادة للمستهلك او قانون القاضي : من المتصور ان يؤدي مبدأ سلطان الارادة الى استبعاد تطبيق قانون البيئة الاجتماعية للمستهلك في العقود المبرمة بواسطة المستهلكين وبتلك المثابة يؤدي شرط اختيار القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة الى حرمان المستهلك من الحماية التي يوفرها له قانون محل اقامته المعتاد^٦. كما ان مثل هذا الاختيار قد يلزم الطرف المهني القوي بالتعامل مع عدد كبير من القوانين يتناسب مع عدد الدول التي ينتمي اليها المستهلكون بوصفهم زبائن يتعاقد معهم، وقد يتوزعون في دول مختلفة خاصة اذا كان هذا الطرف المهني

٢ .د. احمد محمد الهواري، حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص٩١.

٣ .د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص٩٦.

٤ .د. عبد الحكيم مصطفى، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م، ص٢٥.

٥ .د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص٩٦ وما بعدها.

٦ .د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص١٠٤.

يمارس نشاطه في اكثر من دولة^٧. يستنتج من ذلك ان هذه القواعد هي قوانين اقليمية فبهذا يتم استبعاد المنهج الارادي كمنهج يمكن الرجوع اليه في حالة الصفة الدولية لحسم النزاع الذي يخص عقد المشاركة الزمنية وذلك لعدم التوافق بين فكرة الاقليمية وفكرة سلطان الارادة، وهذا ما يؤثر على العلاقات الخاصة الدولية وجعل الدولة حبيسة الحدود وفي عزلة تامة عن العالم. كما تباينت مواقف التشريعات الوطنية من مبدأ حرية الاطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على عقدهم سيما في العقود الدولية بين رافضا لهذا المبدأ وبين مؤيدا له، فمن التشريعات التي ترفض استبعاد المبدأ اعلاه المادة (٢٥/فق ١) من القانون المدني العراقي^٨. وذهبت العديد من التشريعات العربية الى ما ذهب اليه المشرع العراقي والتي تأخذ بنفس الحكم كالمادة (١٩) من القانون المدني المصري من حرية الاطراف باختيار قانونهم الذي يحكم نزاعهم. ولكن هذا الاتجاه هل يلائم عقود المشاركة الزمنية سيما وان المادة (٢٥/فق ٢) من القانون العراقي تقضي بتطبيق قانون موقع العقار على العقود التي ابرمت بشأنه؟ هنا اصبح لدينا تناقض في هذه المسألة.

بينما نجد مبدأ استبعاد سلطان الارادة في اختيار القانون حماية للمستهلك مقننا في التشريعات الحديثة فقد نصت المادة (١١٧) من مشروع القانون الدولي الخاص السويسري في فقرتها الثانية على ان « يستبعد اختيار القانون عندما يكون تطبيق قانون معين مفروضا بالنظر الى الحاجة لحماية احد الاطراف» وهو ما يعني استبعاد اختيار القانون الواجب التطبيق من جانب الاطراف في العقود التي تكون في حاجة خاصة لحماية احد اطرافها مثل عقود المستهلكين، وذلك ما اكدته المادة (١٢٠/فق ٢) من مجموعة القانون الدولي الخاص السويسري الحديثة الصادر في ١٨ ديسمبر ١٩٨٧م في مجال العقود المبرمة بواسطة المستهلكين حيث نصت « ان الاختيار يكون مستبعدا » وعلى هذا اذا تم اختيار قانون اخر غير القانون السويسري من جانب الاطراف فأن هذا الاختيار لا يعتد به متى عرضت منازعة على القضاء السويسري متعلقة بعقد من عقود الاستهلاك وفقا لما حددته المادة ١/١٢٠ من القانون الدولي الخاص السويسري اي العقود التي تبرم وتكون من اجل استعمال شخصي او عائلي للمستهلك ولا ترتبط بنشاط مهني او تجاري له^٩. وعلى ذلك فأن القانون الدولي الخاص السويسري الجديد قد استبعد حق المتعاقدين

٧ د. بدران شكيب عبد الرحمن، عقود المستهلك في القانون الدولي الخاص «دراسة مقارنة»، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠٠٥م، ص ١٨٠.

٨ تنص هذه المادة في فقرتها الاولى « يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي وجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطناً فذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد مالم يتفق المتعاقدان او تبين الظروف ان قانونا اخر يراد تطبيقه».

٩ د. ابو العلا النمر، حماية المستهلك في العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م، ص ٢٩؛ د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص ١٠٧.

في عقود الاستهلاك في اختيار القانون الواجب التطبيق بحيث لا يطبق الا قانون محل الإقامة المعتاد للمستهلك^{١٠}.

الفرع الثاني: رفض مبدأ الاستبعاد الكلي لسلطان الارادة

يذهب اصحاب هذا الرأي^{١١} الى اتجاه مغاير تماما عن سابقه حيث يرون ان استبعاد دور الارادة في تحديد القانون الواجب التطبيق يؤدي الى نتيجة تتعارض مع حماية العاقد نفسه، ويذكر ان قاعدة خضوع العقد للقانون الذي تحدده ارادة الاطراف لم تظهر بشكل مفاجئ وانما قد مر بتطور تاريخي طويل الامد امتد من القرن الثالث عشر واستمر بالتفاعل مع الآراء الفقهية والقضائية حتى يومنا هذا . اضافة الى اعتراف اغلب قوانين البلدان فعليا بمبدأ استقلال الاطراف في مجال القانون الدولي الخاص وامكانية الاطراف من اختيار القانون الواجب التطبيق مع مراعاة بعض القيود الطفيفة^{١٢}. عليه يمكننا ان نبين اهم الاسباب الذي يستدون اليها اصحاب هذا الرأي بخصوص رفضهم لفكرة الاستبعاد الكلي لمبدأ سلطان الارادة :

اولا: تعطيل مبدأ سلطان الارادة والاضرار بمصالح التجارة الدولية : اذا كان تعطيل مبدأ سلطان الارادة قد يجد تفسيراً له في مجال علاقات العمل في القانون الدولي الخاص وبدرجة اقل في قانون العلاقات الدولية للاستهلاك حيث ان خصوصية هذه العقود عقد العمل الفردي وعقود الاستهلاك «عقود المشاركة الزمنية» تتطلب عدم التطبيق الكامل للمبادئ العامة في القانون الدولي الخاص والتي تطبق على العقود الاخرى والتي من بينها الاسناد الرئيسي لمبدأ سلطان الارادة^{١٣}. فإنه لا يمكن مطلقاً تبرير تقييد الحرية التعاقدية فيما يتعلق بالمعاملات التجارية مع ما يترتب على ذلك من الاخلال بالأمان القانوني في مجال هذه المعاملات وتهديد نموها وتطورها، فالواقع ان مبدأ سلطان الارادة يقف وراء تطور وتقدم التجارة الدولية وتعطيل المبدأ المشار اليه يعيق عمليات التجارة الدولية والتبادل للخدمات خاصة وان «عقد المشاركة الزمنية» يعد من العقود التجارية القائمة على تقديم الخدمة للسائحين لذلك يكون من غير المقبول استبعاد المبدأ مطلقاً في العقود التي تظم عاقداً ضعيفاً كما ان تعطيل دور الارادة كليةً في تعيين القانون الذي يحكم هذا النوع من العقود قد يؤدي الى تجاوز الهدف المنشود وهو تحقيق الحماية

١٠ .د. احمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع اصولاً ومنهاجاً، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م، ص ١١١٢ وما بعدها.

١١ .د. ابو العلا النمر، مرجع سابق، ص ٢٩؛ د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ١٠٧.

١٢ .د. نظام جبار طالب، تطور قواعد تنازع القوانين التقليدية "دروس مستفادة من التحكيم التجاري الدولي"، بحث منشور في مجلة الكوفة، العدد ٣٧، السنة ٢٠١٨م، ص ١٤٨.

١٣ .د. خالد عبد الفتاح محمد، المرجع السابق، ص ١٠٨.

لطرف الضعيف نفسه في العقد^{١٤}. والسؤال الذي يمكن ان يطرح هنا هل تعد الارادة حرة ام مقيدة في اختيار القانون الواجب التطبيق على «عقد المشاركة الزمنية» فيما لو اشترى اجنبي حصة شائعة او حصل على حق انتفاع في وحدة اقامة سياحية وكان العقار واقعا في العراق ؟ .

الاصل ووفق المنهج الحمائي ذات التطبيق الضروري^{١٥} ان يرجع القاضي الى القواعد الامرة في بلده ويطبقتها على النزاع المطروح امامه بشكل مباشر وفي حال عدم وجودها، يرجع الى قواعد الاسناد حيث نصت المادة (١/٢٥) مدني عراقي على حرية الارادة باختيار قانون العقد الذي يحكم نزاعهم ولكن في نفس المادة وبفقرتها الثانية^{١٦} هنا تشكل استثناء في تطبيق الفقرة الاولى و تعتبر من القواعد الاسناد الحمائية التي يجب تطبيقها ومنع الافراد من اختيار القانون بمحض ارادتهم، على اعتبار ان قانون موقع العقار من المبادئ المسلم بها دوليا في الحفاظ على الثروة الوطنية ومصالح الدولة العليا. فهنا سيكون القاضي العراقي مضطرا باستبعاد قانون الارادة وتطبيق قانون موقع العقار فيما لو نظر الدعوى الخاصة بعقد المشاركة الزمنية. لذلك يرى جانب من الفقه^{١٧} ان الحل التقليدي بتطبيق قانون موقع العقار غير مقبول على الاطلاق بشأن حل تنازع القوانين في عقد المشاركة الزمنية وذلك لسببين اولها ان مبدأ اختصاص قانون موقع العقار لا يتلاءم مع الطبيعة الذاتية لهذه العقود على اعتبار ان عقود المشاركة الزمنية اشبه بعقود الفندقية او الايجار المفروش، ويتضاءل بشأنها الحق العيني بخصائصه المعروفة من تخصيص واستثمار ودوام كما انها تنصب على ارتفاع قصير المدة حيث تستغل الوحدة السكنية لأسبوع او لبضعة اسابيع سنويا. اما السبب الاخر ان مبدأ اختصاص قانون العقار قد بدأ يتراجع في الفكر القانوني الحديث الذي يقرر ان ذلك الاختصاص يجب قصره على الاثر العيني ونقل الملكية فقط، وفيما عدا ذلك يجب ان يخضع تكوين واثار وانقضاء العقود التي تبرم بشأن العقار للقاعدة العامة في اختصاص قانون الارادة. وقد تبنت عدد من الدول في تشريعاتها^{١٨}. هذا المبدأ والتي يجب ان يكون لها صدها في النظام القانوني العراقي .

١٤ د. احمد محمد الهواري، حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص، مرجع سابق، ص ٩٦.

١٥ هناك خلاف فقهي حول الاصل والاستثناء في الاولوية للتطبيق بين كلا المنهجين وستشير الى هذه الآراء فيما بعد من بحثنا هذا .

١٦ تنص المادة (٢٥/فق ٢) على « قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي ابرمت بشأنه».

١٧ د. احمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١٧٥.

١٨ القانون الدولي الخاص الاسباني لعام ١٩٧٤ فبعد ان نصت الفقرة الاولى من البند ٥ من المادة (١٠) من القانون المدني على ان تخضع العقود الدولية للقانون الذي يختاره الاطراف اضافت الفقرة الثانية « يحكم العقود الواردة على اموال عقارية وعند انعدام الخضوع الصريح، قانون موقعها...». فكأن هذا النص الاخير يقرر اعمال مبدأ قانون الارادة بشأن العقود العقارية، ولا يطبق قانون موقع العقار الا اذا انعدم اختيار المتعاقدين لقانون العقد. والقانون الدولي الخاص الالماني ١٩٨٦ البند الاول من المادة (٢٧) ايضا نفس المعنى. اشار اليهما د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ١١٦.

ثانيا: ليس القانون المختار ضارا دائما بالمستهلك: قد يؤدي الاستبعاد الكلي لدور الارادة في تحديد القانون الواجب التطبيق الى نتيجة تتعارض مع حماية العاقد الضعيف فعلى سبيل المثال وبصدد عقد العمل قد يساهم مبدأ سلطان الارادة في تحقيق مصالح العامل، عندما يوجد في وضع اقوى في التفاوض بشأن شروط عمله وعند اذن يجب الإبقاء على مبدأ سلطان الارادة^{١٩} ويرى البعض^{٢٠} ان استبعاد مبدأ سلطان الارادة في مجال عقود المستهلكين يؤدي الى نتيجة تتعارض مع هدف الحماية في الاحوال التي يكون فيها طرفي العقد على قدم المساواة، مما يجعل من غير المجدي بل ومن الضار حماية احدهما. لذلك نتحفظ على فكرة الاستبعاد المطلق لقانون الارادة في مجال عقود المستهلك لأنه الهدف من وراء الاستبعاد لقانون الارادة في مجال العقود المبرمة بواسطة المستهلكين والتي يبرمها هؤلاء من اجل الانتفاع بسلعة او خدمة وبغرض الاستخدام الشخصي او العائلي «كعقد المشاركة الزمنية» هو حماية هؤلاء في مواجهة المهنيين او التجار، وحيث يفترض في العقود عدم وجود توازن في القوى بين طرفي العقد مما يستلزم حماية الطرف الضعيف «المستهلك» اما في حالة وجود الاطراف على قدم المساواة خاصة عندما يزاول المهني نشاطه خارج نطاق مهنته فأن مسألة استبعاد قانون الارادة تعد غير مطروحة لانتفاء الحاجة للحماية في هذه الحالة. ويعد من غير المبرر حرمان المستهلك من امكانية اختيار قانون قد يكون اكثر صلاحية له من قانون محل اقامته المعتادة، واذا كانت حماية المستهلك امرا ضروريا بالنظر الى انه الطرف الضعيف في العقد فليست من ضرورات الحماية حرمانه من حريته في الاختيار ومعاملته كشخص مسؤول^{٢١}. فأن كانت حماية المستهلك هي مهمة القواعد الامرة في القانون الداخلي فأن ذلك لا يعني ان هذه القواعد هي الافضل دائما لحماية المستهلك، بل على العكس قد يتضمن القانون المختار نصوصا اكثر حماية للمستهلك من النصوص الامرة في قانون محل اقامته المعتادة^{٢٢}. وقد يؤدي الاستبعاد الكلي لمبدأ سلطان الارادة في مجال العقود المبرمة بواسطة المستهلكين الى حرمان المستهلك من مزايا كبيرة قد لا تتحقق بتطبيق القانون المختص موضوعيا. وهكذا يختتم اصحاب الآراء المتقدمة بوصفهم ان تدخل المشرع المتزايد الذي لا يقتصر فقط على القانون الداخلي وانما يتعداه الى المجال الدولي يؤدي الى تكديس النصوص التشريعية .

١٩ .د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ١٠٨ وما بعدها.

٢٠ .د. ابو العلا النمر، مرجع سابق، ص ٢٩.

٢١ .د. احمد محمد الهواري، مرجع سابق، ص ٩٦.

٢٢ .د. ابو العلا النمر، مرجع سابق، ص ٣٣.

المطلب الثاني: حماية المستهلك بالسماح للأطراف باختيار محدود لقانون العقد

إذا طرحنا جانبا الحل الذي يتمثل في حرمان المتعاقدين كليا من حرية اختيار القانون الواجب التطبيق فإن حماية العاقد الضعيف يمكن ان تتحقق عن طريق تقييد هذه الحرية ووفقا لهذا المنهج يقوم المشرع وبطريقة مسبقة بتحديد عدد من القوانين يكون للعاقدين ان يختاروا من بينهم في قانون عقدهم^{٣٣}. كما يخضع النطاق الفعلي لحرية الاطراف لقيدين اولهما لا يكون الاختيار الاطراف للقانون الواجب التطبيق المفعل استبعاد تطبيق القواعد الالزامية، وثانيهما لا يطبق القانون المختار على جميع القضايا الناشئة فيما يتعلق باتفاقهم^{٣٤}. ولغرض استكمال الفائدة نقسم مطلبنا الى فرعين، الفرع الاول تطبيق قانون محل الاقامة المعتادة المستهلك، اما الفرع الثاني تطبيق القانون الاكثر صلاحية للمستهلك.

الفرع الاول: تطبيق قانون محل الاقامة المعتادة المستهلك

تتلخص مبررات تطبيق قانون محل الاقامة المعتادة للمستهلك في استخدام هذا الاسناد لتفادي الصعوبات الناتجة عن تطبيق نظرية الاداء المميز^{٣٥} وحماية رضاء المستهلك وتوقعاته المشروعة وكذلك مراعاة مصلحة الدولة والهدف الحمائي للتشريعات التي وضعتها بالإضافة الى تفادي مشاكل الاسناد الجامد ومراعاة عدالة القانون الدولي الخاص. فمن ناحية تجنب الصعوبات الناجمة عن تطبيق نظرية الاداء المميز انه من الممكن تطويع هذه النظرية لحماية المستهلك والطرف الضعيف في العقد بصفة عامة وذلك اذا اعتبرنا ان اداء هذا الاخير هو الاداء المميز في العقد^{٣٦}. بيد انه من الممكن التوصل الى هذه الحماية بدون اللجوء لنظرية الاداء المميز وما تثيره من صعوبات عملية في تطبيقها، وذلك عن طريق الاسناد لقانون محل الاقامة المعتادة للمستهلك ليحكم العقود التي يبرمها المستهلك مع الطرف الاخر الذي يتصرف في اطار نشاطه المهني او التجاري وهو ما يغني عن اللجوء لنظرية الاداء المميز ثم تطويعها لحماية المستهلك في علاقته التعاقدية الدولية^{٣٧}. ومن ناحية ثانية يؤدي هذا الاسناد الى تفادي مشكلات الاسناد الجامد وتحقيق العدالة في القانون الدولي الخاص فقد ينجم عن تطبيق ضوابط

٢٣ د. ابو العلا النمر، مرجع سابق، ص ١٠٣.

٢٤ د. نظام جبار طالب، مرجع سابق، ص ١٤٩.

٢٥ تنطلق هذه النظرية من نقطة اساسية مفادها البحث في الطبيعة الخاصة بكل عقد من عقود التجارة الدولية لغرض اسناده لقانون الوسط الذي يباشر فيه وظيفته الاساسية دون ان يكون هناك عبء على القاضي في تحليل كافة ظروف التعاقد وملاساته. للمزيد حول هذه النظرية ينظر د. عصام الدين القصبي، النظام القانوني للعمليات المصرفية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣م، ص ٩٢ وما بعدها.

٢٦ د. احمد محمد الهواري، مرجع سابق، ص ١١٥.

٢٧ د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ١٧٩ وما بعدها.

الاسناد الجامد (محل إبرام العقد، محل تنفيذه) صعوبات تتعلق بتحديد هذه الاماكن خاصة اذا كان التعاقد بين غائبين^{٢٨} كما هو الحال البيوع بالمراسلة او ارسال كتالوجات او عبر النت سيما في عقد المشاركة الزمنية فأغلب التعاقدات تكون بهذا الشكل. ويؤيد جانب من الفقه^{٢٩} الى اقرار الصفة الدولية وبصفة عامة بجميع العقود التي تتم عبر الشبكة الدولية للمعلومات «الانترنت» وذلك بالاستناد الى ان السمة الدولية للوسط الذي يتم في ظلّه العقد بحيث يعتبر الانترنت بمثابة وسط او مجال دولي جيد.

ويعد قانون موطن او محل اقامة الطرف الضعيف هو اقدر القوانين على حمايته خاصة اذا كان التعاقد مستهلكا لأنه حماية المستهلك كانت محل اعتبار المشرع عند وضع التشريعات الحمائية التي تهدف الى حفظ التوازن بين طرفي العقد^{٣٠}. وان تحديد الموطن المشترك ومفهومه وتحديد محل إبرام العقد تعتبر من مسائل التكييف اللازمة لأعمال قاعدة التنازع ويخضع بالتالي لقانون القاضي^{٣١}. اخيرا فيما يتعلق بحماية التوقعات المشروعة للمستهلك وحماية رضائه نجد ان قانون محل الاقامة المعتاد للمستهلك يحقق الحماية له، فهو قانون المكان الذي يعيش فيه مما يسهل عليه توقع النتائج المترتبة على تطبيقه فالقانون الواجب التطبيق يجب ان يكون هو القانون الذي يضعه المستهلك في حسبانته عند إبرام العقد حيث انه يجنبه عنصر المفاجأة بتطبيق قانون اخر لا يعرفه ويجهل النتائج المترتبة على تطبيقه^{٣٢}.

ويبرر هذا الحل بالإضافة الى مراعاة ضعف المستهلك امام الشركات السياحية في عقد المشاركة الزمنية ان رضاء المستهلك في عقود الاستهلاك يكون منقوصا تحت ضغط اجراءات الدعاية والاعلان من جانب المتعاقد الاخر، حيث يندفع المستهلك الى التعاقد لإشباع حاجاته والحاح العائلة في قضاء العطل خلال اوقات متفاوتة من السنة دون ان يفكر انه في صدد علاقة دولية غير انه مع ذلك قد يدرك انه محكوم بقانون محل اقامته المعتاد وهو ما يستوجب مراعاة توقعاته وحماية رضائه بتطبيق القانون الذي يوفر له الحماية التي ينتظرها^{٣٣}.

لذلك يرى جانب من الفقه^{٣٤} ان الاسناد لقانون محل الاقامة المعتادة للمستهلك

٢٨ د. احمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع، مرجع سابق، ص ١١٠.

٢٩ د. طوني ميشال، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت، الطبعة الاولى، مؤسسة ناشرون، لبنان، ٢٠٠١م، ص ٢٤٩.

٣٠ د. احمد محمد الهواري، مرجع سابق، ص ١٠٣ وما بعدها.

٣١ ينظر نص المادة (١٧) من القانون المدني العراقي، والمادة (١٠) من القانون المدني المصري، للمزيد عن تفاصيل التكييف د.

محمد سليمان الاحمد، اهمية الفرق بين التكييف القانوني والطبيعة القانونية في تحديد نطاق تطبيق القانون المختص، بحث منشور في مجلة الرافدين، كلية الحقوق، جامعة الموصل، السنة ٩، مجلد ١، العدد العشرون، اذار ٢٠٠٤م، ص ٨٧.

٣٢ د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ١٨٠.

٣٣ د. ابو العلا النمر، مرجع سابق، ص ٤٠.

٣٤ د. خالد عبد الفتاح محمد، المرجع السابق، ص ١٨٢.

اسنادا عادلا في العقود المبرمة بواسطة المستهلكين وذلك بالنظر الى انه يتم تطبيق قانون يعرفه هؤلاء وهو قانون يهدف الى تحقيق نتيجة موضوعية في حماية المستهلك والتي يأمل هذا الاخير في تحقيقها ايضا. اما نص الفقرة (٢ من المادة ١٢٠) من القانون الدولي الخاص السويسري فقد استبعد هذا القانون حق المتعاقدين في عقود المستهلك في اختيار القانون الواجب التطبيق بحيث لا يطبق الا قانون محل الإقامة المعتادة للمستهلك، وكان مشروع هذا القانون والمعد بواسطة المجلس الفيدرالي لعام ١٩٨٢م قد تبني نفس الحل اذ ان المادة (١١٧) من هذا المشروع بعد ان عينت القانون الذي ينعقد له الاختصاص في مجال عقود الاستهلاك استبعدت كليا اي دور للإرادة في هذا الصدد . وقد جاء في الاعمال التحضيرية على هذه المادة ان هذا الاستبعاد قد اقتضته ضرورة تطبيق القانون الذي ارتكن الطرف الضعيف بحسن نية وعلى ضوء جميع الظروف التي احاطت بالعقد^{٣٥} . وخلاصة القول ان اتفاقية روما والقانون الدولي الخاص السويسري قد تبنا نصوصا تتضمن قواعد اسناد حمائية خاصة ببعض عقود المستهلك الدولية يمكن وصفها استثنائية بالمقارنة مع النصوص حددت القانون الواجب التطبيق على العقود بصفة عامة وان هذه القواعد الاسنادية لا تقبل التطبيق الا في اطار عقود معينة يكتسب احد طرفيها صفة المستهلك كونه يتصرف خارج نطاق مهنته في مواجهة طرف اخر وهو المهني.

الفرع الثاني: تطبيق القانون الأكثر صلاحية للمستهلك

يؤدي الاسناد الى القانون الاكثر صلاحية للمستهلك الى تفعيل دور قاعدة التنازع وتطويع مبدأ سلطان الارادة لحماية المستهلك وارساء دور الاسناد التخييري في حماية الطرف الضعيف كما يعمل ايضا على امكانية الاستغناء عن الوسائل التي تعالج قصور قاعدة التنازع. فمن ناحية تفعيل دور قاعدة التنازع ودور القاضي في هذا الصدد فإنه يجب ان يكون لقاعدة التنازع دوراً فعالاً في حماية المستهلك والطرف الضعيف في العقد بصفة عامة، والا يقتصر دورها على تحديد القانون الواجب التطبيق بطريقة آلية وبغض النظر عن النتائج التي ستترتب على تطبيق قانون معين واما اذا كان هذا الأخير سيضمن حماية مناسبة للطرف الضعيف ام لا. واذا كان الهدف من وراء معايير الاسناد المختلفة هو التوصل في النهاية الى تطبيق القانون الأكثر صلاحية وحماية للعاقدين الضعيف فيجب ان يتاح للقاضي فرصة البحث عن القانون الأكثر صلاحية للطرف الضعيف من بين القوانين التي ترتبط مع العقد برابطة وثيقة^{٣٦}. فهذا الاسناد يتسم بالبساطة والوضوح ويضمن تطبيق القانون الأكثر حماية كذلك فهو يغني عن اللجوء لبعض الوسائل التي تستخدم

٣٥ د. احمد محمد الهواري، مرجع سابق، ص ٩٥.

٣٦ د. خالد عبد الفتاح، مرجع سابق، ص ٢٠١.

لعلاج قصور قاعدة الاسناد عن تحقيق الهدف الحمائي مثل الدفع بالنظام العام واعمال منهج القواعد ذات التطبيق الضروي^{٣٧}.

ومن ناحية تطويع دور الارادة في اختبار القانون الواجب التطبيق لصالح المستهلك فقد رأينا ان ارادة الأطراف يمكن ان تؤدي دورا فعالا في مجال حماية الطرف الضعيف عندما تؤدي الى اختيار قانون أكثر صلاحية لهذا الأخير، وهنا يكون لسلطان الارادة دوراً هاماً في تحقيق حماية الطرف الضعيف. ويؤدي تدخل المشرع المتزايد (كما اشرفنا سابقاً) الى تكديس النصوص التشريعية التي قد تأتي على حساب الطرف الضعيف بتقييد حريته في الحكم على مصالحه. ولذلك فقد اوضحت لازماً وبالنظر الى مصلحة العاقد الضعيف ترك حرية الاختبار لهذا العاقد اذا ادى الاختيار الى توفير حماية افضل له وعلى ذلك فإن الغاء دور مبدأ سلطان الارادة في اختيار القانون الواجب التطبيق قد يأتي على حساب مصلحة الطرف الضعيف في العقد على حين ان حماية هذا الأخير قد تبدو متوافقة مع مبدأ سلطان الارادة^{٣٨}.

في حالة اختيار قانون افضل واصح له ولا يوجد اي سبب يمكن معه تبرير حرمان الطرف الضعيف من الحماية التي يوفرها له القانون المختار بواسطة الأطراف والتي لا يجب اهدارها عن طريق اسناد اخر لا يوفر هذه الحماية. وانما يجب اعطاء الأولوية والأفضلية للأسناد الذي يؤدي الى توفير حماية مؤكدة للطرف الضعيف وذلك حتى ولو تم تحديد القانون الواجب التطبيق عن طريق اللجوء لمبدأ سلطان الارادة مع ما يحمله هذا المبدأ من خطورة على مصلحة الطرف الضعيف بصفة عامة والمستهلك بصفة خاصة، الا انه لا يجب ان يفترض دائماً سوء النية في جانب الطرف القوي في العقد. فقد يكون القانون المختار محققاً لمصلحة الطرفين وموفراً للحماية اللازمة للطرف الضعيف في أن واحد وفي هذه الحالة لا يكون هناك خشية من جانب الطرف القوي على الطرف الضعيف في العقد. ومن ناحية ارساء دور الاسناد التمييزي في تطبيق القانون الأكثر صلاحية للعاقد الضعيف نقول انه يمكن التوصل الى تطبيق القانون الأكثر صلاحية للمستهلك عن طريق الاسناد التخييري وتشتمل قاعدة التنازع في هذا النوع من الاسناد على أكثر ضابطي اختيار وتشير الى اختصاص أكثر من قانون يمكن اختيار احدهما للتطبيق على محل النزاع^{٣٩}. ومن جانبنا فإننا نؤيد منهجية تجمع بين الاسلوبين وتقوم على مبدأ السماح للأفراد بحرية اختيار قانون العقد لأنه من عدم الصواب النظر دائماً الى المستهلك على انه قاصر في حاجة الى الرعاية لأن هذه النظرة من شأنها دفع المستهلك

٣٧ .د. احمد محمد الهواري، مرجع سابق، ص ١٦٢.

٣٨ .د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

٣٩ .د. احمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع، مرجع سابق، ص ٩٥.

الى التكاثر وعدم الاحتراز في معاملاته، كما ان ذلك الاسلوب يتعارض مع الواقع اذ ان المستهلك في بعض الفروض تتوفر لديه الخبرة القانونية والفنية التي تجعله في غير حاجة الى الحماية ومن ثم يمكنه عن طريق التفاوض التوصل الى حلول افضل من تلك التي يوفرها له القانون. ويترب على ذلك عدم جواز الحجر على حرية المستهلك في اختيار قانون العقد بصفة دائمة وفي جميع الفروض. وعلى ذلك فأنا نكون قد وضعنا في الاعتبار بالسماح للمتعاقدين بحرية اختيار محددة وموجهة وكذلك مراعاة قانون محل قامة المستهلك واعتبار ان الحماية المقررة فيه تمثل الحد الأدنى الذي لا يجوز النزول عنه. وكذلك القاضي له الرخصة باختيار قانون اخر اذا كانت الحماية المقررة فيه افضل وذلك حتى لا يكون الاستعانة بضابط موضوعي محدد عقبة امام اختيار قانون اخر اكثر ملائمة للمستهلك. وبالنسبة لموقف التشريعات نذكر من التشريعات الوطنية التي ارسى منهج الاسناد الى القانون الأكثر صلاحية للمستهلك المادة (٤١) من القانون الدولي الخاص النمساوي لعام ١٩٧٨^{٤٠} والتي اوجبت في فقرتها الثانية استبعاد اختيار الاطراف للقانون الواجب التطبيق في العقود التي تبرم مع المستهلكين وذلك في حالة كون الاختيار ضارا بالمستهلك^{٤١}. ويتضح من نص هذه المادة وجوب الابقاء على اختيار الاطراف للقانون الواجب التطبيق عندما يكون القانون المختار اصح للمستهلك ويحقق له حماية افضل من الحماية التي يوفرها له قانون محل اقامته المعتادة وهذا الاخير يطبق بصورة اخرى في حالة عدم وجود اختيار من جانب الأطراف^{٤٢}. حيث لا يوجد في هذه الحالة مجال للمقارنة لاختيار القانون الاصح للمستهلك.

اما بالنسبة لموقف اتفاقية روما لعام ١٩٨٠م حيث نجد تطبيقا للأسناد للقانون الأكثر صلاحية للمستهلك في المادة الخامسة في فقرتها الثانية^{٤٣}. حيث تتضمن تقييما بين القانون المختار بواسطة الأطراف وقانون محل الإقامة المعتادة للمستهلك ويطبق القانون المختار بواسطة الأطراف عندما يكون أكثر صلاحية للمستهلك. فإذا وجد اختيار من جانب الأطراف لقانون معين فلا يمكن تطبيق هذا القانون عندما تكون نصوص قانون محل الإقامة المعتادة للمستهلك أكثر صلاحية وحماية لهذا الاخير. حيث تفرض المادة ٥/٢ تطبيق النصوص الأمرة في قانون محل الإقامة المعتادة في هذه الحالة^{٤٤}. وبالرغم من

٤٠ نصوص هذا القانون منشورة في ١٩٧٩، Rev. crit. ١٧٤.

٤١ وقد جاء نص الفقرة القانونية من المادة ٤١ كالتالي:

“2. Dans la mesure où il se agit de Prescriptions imperatives de ce droit ou choix du droit applicable des avantages pour le consommateur ne doit pas être respecté”

٤٢ د. عبد الحكيم مصطفى، مرجع سابق، ص ٢٨.

٤٣ تنص المادة ٥/٢ على «لا يجوز ان يحرم اجتناب الأطراف للمستهلك من الحماية المقررة بالنصوص الامرة في قانون محل

الإقامة المعتادة».

44 “L’ artcl 2-5 impose donc l’application des dispositions imperatives du pays de la residence habituelle du consommateur, mais si les dispositions de la loi de residence du consommateur, on pouvait retrnir ce choix, .t. murlel: La Portection du consommateur, Op.Cit, P.30.

اهمية هذا الضابط في مجال حماية المستهلك الا انه تعرض للنقد من جانب الفقه وهو نقد لا يقلل مطلقاً من اهمية الاسناد للقانون الأكثر صلاحية للمستهلك ودوره في تحقيق حماية فعالة للمستهلك .

المبحث الثاني

حماية المستهلك باستخدام منهج النظام العام والقواعد ذات التطبيق الضروري

بينا فيما سبق دور الارادة في تحديد القانون الواجب التطبيق وانتهينا الى تأكيد الدور الفعال لقانون محل اقامة المستهلك في تحقيق الحماية المطلوبة باعتباره ممثلاً للحد الأدنى لحماية المستهلك مع امكان تطبيق قانون آخر اكثر صلاحية وحماية للمستهلك من قانون محل اقامته المعتادة. غير ان اعمال هذا القانون قد يصطدم ببعض العقوبات وهي فكرة النظام العام والمثال على ذلك في امكانية اطراف عقد المشاركة الزمنية في اختيار قانون اجنبي ولكن هنا يستبعد في ظل وجود فكرة النظام العام كأداة فعالة حمائية للمستهلك . وفي حال عدم اختيار الاطراف لقانون يحكم نزاعهم سيتم اللجوء الى قواعد أمرة حمائية على العقود المبرمة بواسطة مستهلكين أيا كان القانون واجب التطبيق على العقد من اجل مراعاة مصالح الدولة وكذلك تطبيق القانون الاكثر حماية للمستهلك تحديدا في عقد المشاركة الزمنية. عليه ومما تقدم نقسم مبحثنا هذا الى مطلبين فالمطلب الأول موانع تطبيق القانون الاجنبي اما المطلب الثاني تطبيق منهجية القواعد ذات التطبيق الضروري .

المطلب الاول: موانع تطبيق القانون الاجنبي

قد يكون القانون الاجنبي الواجب التطبيق على عقد المشاركة الزمنية متعارضاً مع الأسس الاقتصادية والاجتماعية السائدة في دولة القاضي والخاصة بحماية بعض فئات المجتمع (كالمستهلكين) فيثور السؤال حول مدى تدخل النظام القانوني الحمائي في دولة القاضي الذي ينظر النزاع في مواجهة نتائج واثار تطبيق هذا القانون الاجنبي؟ سواء باعتباره دفعاً يؤدي الى التطبيق الاستثنائي لقانون القاضي أم باعتباره ضابطاً للأسناد لصالح قانون (موقع العقار) في محل عقد المشاركة الزمنية، ام باعتباره ضابطاً للأسناد لصالح قانون القاضي وذلك من خلال فكرة النظام العام الاقتصادي، او ممكن ان يستبعد القانون الاجنبي نتيجة غش او تحايل من قبل الاطراف في التهرب من القواعد الامرة في الدولة . لذلك علينا تقسم المطلب الى فرعين الاول مخالفة القانون الاجنبي للنظام العام اما الفرع الثاني الغش نحو القانون .

الفرع الاول: مخالفة القانون الاجنبي للنظام العام

تعد فكرة النظام العام فكرة مرنة متغيرة بتغير الزمان والمكان ولم يضع المشرع العراقي تعريفاً لها وترك المهمة لتحديد مضمونها للفقهاء والقضاء، كون النظام العام يلعب دوراً أساسياً في تشكيل النظام القانوني لكل دولة حيث يتواجد في داخله مجموعة

من القواعد الاساسية التي يتعين تطبيقها على الأفراد بصورة أمرة، ومن الملاحظ ان فكرة النظام العام ليست فكرة ثابتة فهي تخضع للتطور السائد في الدولة في النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية. ومن هنا فإن ما يعد متعلقا بالنظام العام في دولة ما قد لا يعد بالضرورة كذلك في دولة اخرى كما انه من الصحيح ايضا القول بأن ما يعد من النظام العام في وقت او زمن ما في الدولة قد لا يعد كذلك في وقت او زمن لاحق في ذات الدولة^{٤٥}. وتتميز القواعد المتعلقة بالنظام العام بأنه ليس في امكان الأفراد الاتفاق على ما يخالفها وذلك بالنظر الى الاهمية القصوى لأفراد تطبيقها داخل النظام القانون المرتبطة به.

على ان هذا المفهوم لقواعد المتعلقة بالنظام العام في نطاق العلاقات الداخلية البحث لا يمكن اعماله في مجال العلاقات الخاصة الدولية فلا يمكن تمسك كل دولة بأن تطبق في مجال القانون الدولي الخاص القواعد الأمرة المطبقة في نطاق القانون الداخلي لأن من شأن خلق تعريض العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي للشلل او الضعف بصورة محسوسة نتيجة حرص كل دولة على تطبيق قواعد^{٤٦}. الأمر الذي يقود الى احجام الأفراد والشركات من الانتقال الى الدول الأخرى خشية من تطبيق قواعد لا تتناسب مع تلك التي اعتادوا عليها من قبل وبالتالي فإن من شأن ذلك تقييد التجارة الدولية^{٤٧}.

يستنتج مما تقدم ان فكرة النظام العام تسعى الى تحقيق النتائج الآتية:

١- استبعاد القانون الاجنبي الأقل حماية للمستهلك: اذا كان القانون الاجنبي يتم استبعاده اذا تعارض مع المفاهيم الاساسية في دولة القاضي فإنه يستبعد ايضا عندما يتضمن حماية غير كافية للطرف الضعيف في عقد المشاركة الزمنية على اعتبار عدم وجود عدالة وهذا لا يمكن قبوله. فالدفع بالنظام العام لا يسمح فقط بأبطال نتائج الاختيار البارع المفروض بواسطة الطرف القوي ولكن ايضا يسمح لمحاكمة الدولة بأن تأخذ بمستوى حماية تحكم به كحد ادنى^{٤٨}.

٢- تطبيق قانون القاضي الذي يوفر الحماية الفعالة للمستهلك: يؤدي اعمال الدفع بالنظام العام الى تطبيق قانون القاضي بل والتوسع في مجال تطبيق هذا القانون ويمكن ان يفرض النظام العام تطبيق القواعد الأمرة الحماية للمستهلك في قانون القاضي فكأن هذا المنهج يعمل لصالح قانون القاضي ولا يؤدي لتطبيق القوانين الأجنبية الحماية^{٤٩}.

٤٥ د. اشرف وفا محمد، الوجيز في القانون الدولي الخاص، مركز جامعة القاهرة للطبع، القاهرة، ٢٠١٨م، ص ٥٣.

٤٦ د. عبد الله فاضل حامد، القواعد الأمرة وتطبيقاتها على العقد الدولي «دراسة مقارنة»، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،

٢٠١٩م، ص ١٠٩ وما بعدها.

٤٧ د. اشرف وفا محمد، المرجع السابق، ص ٥٤.

٤٨ د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ٢٣٠ وما بعدها.

٤٩ د. عبد الله فاضل حامد، مرجع سابق، ص ١١٠.

وإذا قام القاضي باستبعاد تطبيق القانون الاجنبي على هذا النحو لتعارضه مع النظام العام فأن التساؤل يثور لماذا يتم تطبيق قانون القاضي ولا يتم تطبيق انسب القوانين او اكثرها ملائمة؟ .

وفقاً للاتجاه الغالب في التشريعات المعاصرة يقوم القاضي بتطبيق قانون دولته لسهولة الرجوع اليه من قبل القاضي وسهولة تفسيره على اعتبار ان قانون القاضي يتمتع باختصاص مساعد في التطبيق عندما لا يوجد قانون يطبق على النزاع ذو الطابع الدولي، الا ان هذا الأمر قد تعرض للانتقاد ذلك انه من المقرر ان قواعد تنازع القوانين تهدف الى اسناد الرابطة القانونية الى انسب القوانين لحكهما^{٥٠}. ويرى جانب من الفقه^{٥١} ان تدخل النظام العام يؤدي الى حل حمائي للطرف الضعيف بتشجيع توظيف الاسناد لقانون معين اكثر حماية للطرف الضعيف بواسطة قاعدة التنازع ومن اجل التوصل الى هذه النتيجة يجب ان يتضمن قانون القاضي مبدأ النظام العام الحمائي للطرف الضعيف. فقد تشير قاعدة التنازع في دولة القاضي الى قانون اجنبي يوفر حماية فعالة للمقترض في عقد القرض او لطالب العلم في عقد التعليم بالمراسلة وفي هذه الحالة لا ينال تطبيق القانون الأجنبي من حماية المستهلك المقترض او طالب العلم ولا يتعارض مع النظام العام في دولة القاضي. اما اذا انتقص القانون الاجنبي من الحماية التي يضمنها قانون القاضي للمستهلك فيجب على القاضي ان يستبعده ويطبق قانونه. ومما تقدم وبالرغم من اهمية فكرة النظام العام ودورها في مجال حماية المستهلك الا انها تعرضت الى انتقادات وخاصة في دورها التقليدي كدفع يستبعد به القانون الاجنبي لصالح القاضي وذلك في امرين : اولها ان اعمال الدفع بالنظام العام قد يؤدي الى الاضرار بحماية المستهلك فلا يجب اعمال الدفع بالنظام العام الا اذا كان القانون الاجنبي لا يتضمن حماية غير كافية للطرف الضعيف ولذلك يجب البحث عن مضمون هذا القانون قبل استبعاده^{٥٢}. وثانيهما ان قانون القاضي ليس هو الافضل دائماً لحماية المستهلك فاذا كان اعمال الدفع بالنظام العام قد يؤدي الى استبعاد القانون الاجنبي في حالة تعارضه مع المبادئ الاساسية في دولة القاضي وكذلك استبعاد القانون الاجنبي الذي لا يوفر الحماية الفعالة للمستهلك وتطبيق قانون القاضي الا ان القانون الاجنبي قد يتجاهل مسألة معينة في قانون القاضي ولكنه لا يخلو في الوقت ذاته من الحماية المنشودة في هذا القانون. فقد يفضل القانون الاجنبي على سبيل المثال مسألة السكوت التبدليس ولكنه يعرف في نفس الوقت اساس التبدليس وهنا فأن القانون الاجنبي لا يعد متناقضاً مع الهدف الحمائي في قانون القاضي ويؤدي اعمال الدفع بالنظام العام في هذه الحالة الى مضاعفة فروض تدخل النظام العام وهو

٥٠ د. اشرف وفا محمد، مرجع سابق، ص ٥٦.

٥١ د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق ص ٢٣٢.

٥٢ د. اشرف وفا محمد، مرجع سابق، ص ٥٦.

ما يعطل اعمال قاعدة التنازع^{٥٣}. ولغرض التخفيف من الآثار السلبية للدفع بالنظام العام لاسيما المتعلقة بهدر قاعدة الاسناد الوطنية في حالة اشارتها الى اختصاص قانون اجنبي او اختيار الاطراف لقانون معين، فقد اسهب الفقه في محاولاته لضبط وتقييد استخدام فكرة النظام العام في نطاق العلاقات الخاصة الدولية نظرا لخطورتها فهذه الفكرة كما يصفها الفقه «سلاح ذو حدين» يجب الاعتدال في استخدامه من قبل القاضي، فكما هي صمام الامان للمحافظة على الاسس والمبادئ الجوهرية في دولة القاضي فهي بالمقابل تطيح بالتوقعات المشروعة للأفراد واي اغراض في استخدامها يؤدي الى انهيار التنظيم القانوني للتنازع في الدولة^{٥٤}.

الفرع الثاني: الغش نحو القانون

سبق ان بينا ان القانون الذي تخضع له العقود العقارية الواردة على الوحدات السكنية بنظام المشاركة الزمنية هو قانون موقع العقار ونظرا لخصوصية العقود الاخيرة على اعتبار انها تنصب على انتفاع قصير الامد، حيث تستغل تلك الوحدات لفترة اسبوع او بضعة اسابيع سنويا ولكون الخدمات التي يقدمها مالك المنشأة السياحية او مستغلها قد تفوق العنصر العقاري بالنسبة للوحدة السكنية فهذا يؤدي الى عدم ملائمة اختصاص قانون موقع العقار لحكم هذه العقود وكذلك ان اختصاص هذا القانون اخذ يتراجع في الفكر القانوني الحديث الذي يقرر قصر هذا الاختصاص على الاثر العيني ونقل الملكية فقط^{٥٥}. اما فيما يتعلق بتكوين واثار وانقضاء العقود العقارية فأنها تخضع لاختصاص قانون الارادة ولكن في حال قيام اطراف العقد اختيار قانون اجنبي بقصد الغش او التحايل على القانون سيكون مستبعدا كونه مبني على غش ومخالفا للنظام العام وتطبيقه سيشكل مساس بكيان الدولة التي يوجد فيها هذه الوحدات السكنية . فاذا قام الشخص بتغيير عنصر من عناصر الاسناد التي يتوقف عليها تحديد القانون واجب التطبيق وادى هذا الى تغيير القانون الواجب التطبيق عليه فأن التوصل الى تطبيق القانون واجب التطبيق في هذه الحالة يكون بطريق الغش والتحايل طالما ان لدى صاحب الشأن نية استبعاد قانون الدولة الذي كان سيطبق عليه اذا لم يلجأ الى الغش^{٥٦}. ولا يعد الدفع بالغش على هذا النحو مقصورا على القانون الدولي الخاص ففي جميع فروع القانون موجود ومن المقرر انه لا يمكن لمرتكب الغش الاستفادة من النتيجة المترتبة على الغش

٥٣ .د. خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص ٢٣٧ وما بعدها.

٥٤ .د. هشام علي صادق، دروس في القانون الدولي الخاص، الكتاب الثاني، تنازع القوانين، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ١٩٦.

٥٥ .د. احمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص ١٧٦.

٥٦ .د. اشرف وفا محمد، مرجع سابق، ص ٦٠.

وذلك وفق القاعدة التي تقرر ان الغش يفسد كل شيء^{٥٧}.

وهناك فرض يثير تساؤل الفقه يتمثل حول العمل بالغش كمانع وهل يكون اذا وجه نحو قانون قاضي النزاع فقط ام يمكن ان يعمل به سواء كان موجه نحو قانون قاضي النزاع ام القانون الاجنبي؟ الاتجاه الراجح يذهب الى التوسيع من نطاق العمل بهذا المانع سواء كان الغش مرتكب اتجاه قانون القاضي ام قانون دولة اخرى ذلك لان قاضي النزاع لا يحمي فقط قوانينه من الغش اما هو مكلف بحماية كل قانون ترتكب في مواجهته حالة الغش، ويقوم هذا الاتجاه على مبرر وهو تحقيق التعاون الدولي بين الدول في المجال التشريعي والقضائي اضافة الى ان ذلك يضمن تحقيق العدالة ومحاربة الغش اينما كان لان الغش يفسد كل شيء وعدم تمكين مرتكب الغش للاستفادة منه ومحاربة التطبيق الانتقائي للقانون^{٥٨}. ويتعين علينا ان نحدد شروط اعمال الدفع بالغش والتحايل على القانون:

تغيير القانون واجب التطبيق نتيجة استخدام قواعد الاسناد : يعتبر تغيير القانون واجب التطبيق هو شرط او العنصر المادي للدفع بالتحايل ويتطلب هذا الشرط ان يكون تغيير قواعد التنازع بإرادة صاحب الشأن ولهذا اذا لم تكن لإرادة الشخص اي دخل في تغيير قاعدة التنازع فلا يمكن اعمال الدفع بالتحايل ولو افاد الشخص من جراء هذا التغيير الغير ارادي . فلو تصورنا مثلا ان شخصا ينوي للتهرب من تطبيق قانون الموطن المتواجد في انكلترا نقل موطنه الى الدولة التي يتمتع بجنسيتها ولتكن فرنسا، وقبل قيامه بنقل الموطن حدث تعديل تشريعي في قواعد الاسناد في الدولة ترتب عليه هجرها لمعيار الموطن باعتباره القانون الشخصي وتبنيها لمعيار الجنسية فان قيام صاحب الشأن بنقل موطنه بعد ذلك لا يمكن معه اعمال الدفع بالتحايل على الرغم من توافر نية الغش لديه^{٥٩}.

توافر نية استبعاد القواعد الامرة في القانون واجب التطبيق : ويعد هذا الشرط هو الشرط الرئيسي في مجال الدفع بالتحايل على القانون واذا كان الشرط السابق شرط مادي فأن الشرط الحالي يعد معنوي تكون العبرة فيه بالنية والقصد وليس بشيء مادي معين وهذا يستنتجه القاضي من خلال الظروف المحيطة بأطراف العلاقة^{٦٠}. كما ان مسألة تقدير الغش نحو القانون من عدمه هي مسألة متروكة لقاضي الموضوع تشترك في هذا مع مسألة تقدير مخالفة القانون الاجنبي للنظام العام في قانون القاضي^{٦١}.

٥٧ د. ابو العلا النمر، مرجع سابق، ص ٧٨.

٥٨ د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، القانون الدولي الخاص، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨م، ص ٣٦٤.

٥٩ د. اشرف وفا محمد، مرجع سابق، ص ٦١.

٦٠ د. ممدوح عبد الكريم، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

٦١ د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٣٢٦.

المطلب الثاني: تطبيق منهج القواعد ذات التطبيق الضروي

اشارت نظرية القواعد ذات التطبيق الضروي في افقها جدلا فقهيها للوقوف على حقيقتها وضبطها ضبطا دقيقا الامر الذي جعل القاضي هنا مخيرا للاجتهاد لتحديد هكذا نوع من القواعد وبالطريقة التي يراها مناسبة ، وهذا ما زاد في غموضها واقرب مثال على ذلك موقف المشرع العراقي حيث لم يكن موقفه واضحا بشأن تلك القواعد، الذي لا يؤكد رفض هذا المنهج ولا يشير الى امكانية تطبيقه، وهذا ما يدفع القاضي الى اعتماد منهج التنازع، مما دفع الفقه للبحث في مضمون تلك القواعد وابرار دورها الفعال في حسم منازعات عقود المشاركة الزمنية.

ولجاء مضمون قواعد ذات التطبيق الضروي يتعين تسليط الضوء على الملامح الرئيسية لها من خلال بيان مفهومها، وكيفية اعمالها في منازعات عقد المشاركة الزمنية من خلال الاستعانة بقاعدة اسناد خاصة لتطبيق تلك القواعد او انتفاء الحاجة لقاعدة الاسناد وهذا ما نستعرضه في فرعين الفرع الاول مفهوم القواعد ذات التطبيق الضروي اما الفرع الثاني وسيلة اعمال القواعد ذات التطبيق الضروي .

الفرع الاول: مفهوم القواعد ذات التطبيق الضروي

يقصد بالقواعد ذات التطبيق الضروي مجموعة القواعد الموضوعية في الانظمة القانونية الوطنية بحيث يبلغ طابعها الامر يقتضي اعمالها على المسائل التي تدخل في مجال سريانها بصرف النظر عن نوع العلاقة سواء كانت ذات طابع وطني ام دولي^{٦٢}.

كما عرفها الفقيه Franciska بأنها القوانين التي تكون مراعاتها ضرورية من اجل حماية التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للدولة ويتمثل المعيار المميز لها في فكرة التنظيم . فبهذا قد اعتمد معيارين اولهما معيار « غائي» ينطلق من الهدف والغاية التي ابتغاه المشرع من اصدار القاعدة القانونية والتي احتدم الجدل حول تحديد طبيعتها وكذلك نطاقها المكاني، والتي عادةً ما تتصل بمصلحة الجماعة ويكون المجتمع الوطني لدولة القاضي، عليه فالقواعد ذات التطبيق الضروي هي ما اتصلت بالمصلحة القومية التي تهتم المجتمع بعمومه^{٦٣}.

اما المعيار الاخر «المادي» حيث يتخذ من تنظيم الدولة مرتكزا له فمن خلال شكل القاعدة القانونية وصفها باعتبارها متعلقة بتنظيم العلاقات المرتبطة بتنظيم الدولة والتي تمس المصالح الاقتصادية والسياسية والاجتماعية فإذا كانت كذلك فإنها تعتبر من القواعد ذات التطبيق الضروي ومثالها القواعد المتعلقة بحماية القصر وعديمي الاهلية

٦٢ د.هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص٥١٥.

٦٣ د. احمد عبد الكريم سلامة، القواعد ذات التطبيق الضروي ، مرجع سابق، ص١٧١.

وقواعد التشريعات الجنائية والادارية وغيرها^{٦٤}. ان هذا التعريف تعرض الى الانتقاد سواء بالنظر الى طبيعة هذه القواعد او بالنظر للهدف من وراء تطبيقها، والحقيقة ان ما اعتمد عليه التعريف من معايير لم يكن بالأمر الجديد وانما قد تم استعمال تلك المعايير والقول بها من قبل وان لم يكتب لها النجاح والانتشار فالمعيار الغائي والذي اعتمد هدف القاعدة القانونية محدد له قد نادى به البعض للفرقة بين القوانين المتعلقة بتحقيق الغاية الاجتماعية والقوانين التي تهدف الى حماية المصلحة الفردية كما نادى البعض بتمييز القوانين السياسية وجعلها هي المحددة لمفهوم القانون العام وقوانين البوليس حيث انتقد هذا المعيار بأنه يتضمن خلطاً بين القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام ذلك ان اي قاعدة من قواعد القانون العام تهدف الى حماية التنظيم السياسي والاقتصادي للدولة^{٦٥}.

وهناك من يرى^{٦٦} القواعد ذات التطبيق الضروري بأنها قواعد داخلية تتسم بطابع الامر يفرض تطبيقها الضروري على المراكز التي تدخل عقلاً في نطاق سريانها الذي يتطلبه مضمونها والاهداف التي تسعى ادراكها وسواء كانت هذه المراكز ذات طابع داخلي بحت او اتسمت بالصفة الدولية، فهي على هذا النحو تجلب الاختصاص الدولي للنظام القانوني الذي تنتمي اليه دون حاجة الى قواعد تنازع القوانين. كما عرفت المادة (٣/٣) من اتفاقية روما ١٩٨٠ والخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية القواعد الامرة بأنها «القواعد التي لا يقوى قانون العقد الذي اختاره المتعاقدان على مخالفتها شريطة ان يكون العقد اكثر اتصالاً بالدولة التي تنتمي اليها تلك القواعد».

وبصدد تلك التعريفات نرى بأن القواعد ذات التطبيق الضروري هي مجموعة القواعد القانونية الواجبة التطبيق من قبل القاضي بصورة مباشرة على النزاع ذات العنصر الاجنبي المعروض امامه دون اللجوء الى قواعد الاسناد لتحديد القانون الواجب التطبيق وذلك رغبة المشرع بالحفاظ على النظام العام وحماية المصالح الحيوية للدولة وكذلك حماية الطرف الضعيف في العقود كونه مستهلكاً. وبالنسبة لموقف التشريعات من هذا المنهج فالقانون الدولي الخاص السويسري نص في المادة (١٨) منه على « يجب مراعاة النصوص الامرة في القانون السويسري والتي تكون بالنظر الى هدفها الخاص واجبة التطبيق أيا كان القانون الذي يحدده القانون الحالي» ويتبين من هذا النص انه على القاضي المعروض عليه النزاع ان يطبق القواعد ذات التطبيق الضروري في قانونه الوطني أيا كان القانون الواجب التطبيق على العقد حيث تعتبر هذه القواعد جزءاً لا يتجزأ من

٦٤ د. احمد قسمت الجداوي، مرجع سابق، ص ١٠.

٦٥ عبد الحميد عبد الله سعيد القرشي، مرجع سابق، ص ٣٠ وما بعدها.

٦٦ د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٦٣٤.

القانون الواجب التطبيق وتطبق القواعد المادية الداخلية من هذا القانون وفي مقدمتها القواعد الضرورية^{٦٧}. اما موقف المشرع العراقي من منهج القواعد ذات التطبيق الضروري غير واضح وهذا ما اشرنا اليه سابقا، ذلك ان القواعد التي تبناها القانون المدني العراقي لا تؤكد رفض هذا المنهج كما انها في الوقت نفسه لم تشر الى امكانية تطبيقه، وهذا ما يدفع القاضي الى اعتماد منهج التنازع وتحديد القانون المختص بموجب قواعد الاسناد التقليدية خاصة في عقد المشاركة الزمنية .

الفرع الثاني: وسيلة اعمال القواعد ذات التطبيق الضروري

تعد القواعد ذات التطبيق الضروري بأنها قواعد وطنية مباشرة لا تدخل في تراحم مع القوانين الاخرى، والسؤال الذي يتبادر لدينا هنا كيفية اعمال هذا المنهج امام القضاء الوطني والدولي؟ وبعبارة ادق ما هي الوسيلة الفنية التي يتعين على القاضي الاستعانة بها لحل موضوع النزاع هل يستوجب توسط قاعدة اسناد ام لا، او ان القاضي يقوم بتطبيق القواعد الضرورية بشكل مباشر ولا يسعى الى البحث عن القانون الاكثر ملاءمة؟ هذا ما سنحاول الاجابة عليه من خلال استعراض آراء الفقه والقضاء في فقرتين متتاليتين ففي الفقرة الاولى سنبحث ضرورة وجود قاعدة اسناد خاصة اما الفقرة الثانية انعدام الحاجة الى قاعدة الاسناد .

اولا: ضرورة وجود قاعدة اسناد خاصة : يتجه البعض من الفقه الحديث وفي مقدمتهم الاستاذة الفرنسية F. Deby Gerard القول بأن القواعد فورية التطبيق لا يمكن ان يعملها القاضي الوطني، اي يحدد حالات ونطاق اختصاصها من حيث المكان بغير الاستعانة بقاعدة اسناد، فإذا كان حل التنازع الدولي للقوانين يتم بتحديد القانون الواجب التطبيق من بين القوانين المتنازعة وذلك عن طريق اسناد العلاقة الى القانون الذي ترتبط به صلة جدية وثيقة، فأن اختصاص قواعد البوليس والامن الوطنية او القواعد ضرورية التطبيق لا يتم الا عن طريق تحديد ضابط الاسناد الذي يعمل لصالح قانون القاضي ويقرر له الاختصاص التشريعي^{٦٨} . فتقرير اختصاص القواعد ذات التطبيق الضروري في قانون القاضي يقتضي وجود قواعد اسناد خاصة^{٦٩} وهذه القواعد الخاصة تكون مزدوجة الجانب تعتمد على ضوابط اسناد مماثلة لتلك التي تقوم عليها قاعدة الاسناد العادية، وهذه الضوابط يمكن ان تكون اقليمية كمحل ابرام العقد او وجود المال

٦٧ .د. اشرف وفا محمد، المبادئ العامة لتنازع القوانين، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤م، ص٧٥.

٦٨ .د. احمد عبد الكريم سلامة، القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥م، ص٩٢ وما بعدها.

٦٩ سميت قواعد اسناد خاصة وذلك لغرض تمييزها عن قواعد الاسناد العادية. اذ تتعلق الاولى بتحديد نطاق قواعد التطبيق المباشر .

في اقليم دولة معينة، او ضوابط شخصية كالجنسية الوطنية لأطراف النزاع فالأمر اذن لا يختلف عن ضوابط الاسناد المتعارف عليها في قاعدة الاسناد العادية^{٧٠}.

ووفقا للرأي المتقدم ان فكرة القواعد ذات التطبيق الضروري غير قادرة بذاتها على تحديد نطاق سريانها من حيث المكان وان ما يقال عنه بقواعد ذات التطبيق المباشر انما يشكل صورة من صور الاسناد^{٧١}. فالنقطة الاساسية التي يستندون اليها ان اعمال القواعد ذات التطبيق الضروري بموجب قاعدة اسناد خاصة يستوجب تفسير الاخيرة على انها قاعدة مزدوجة الجانب. الا ان الاتجاه السابق الذي يذهب الى ان تطبيق القواعد الضرورية يتم عن طريق قواعد اسناد خاصة مزدوجة يواجه العديد من الصعوبات، فمنها لا يمكن التعرف على قاعدة الاسناد الخاصة والضابط الذي تقوم عليه في جميع الحالات التي يخلو منها قانون القاضي من قواعد التطبيق المباشر، وتعليل ذلك واضح فالتعريف على قاعدة الاسناد الخاصة المزدوجة لا يتم الا بعد تكييف العلاقة القانونية فمثلا اذا تعلق النزاع بقواعد الرقابة على النقد توضح لنا قاعدة الاسناد الخاصة التي تعطي الاختصاص للقانون الاقليمي والذي قد يكون قانون القاضي او قانون دولة اجنبية، فإذا تعذر وجود مثل هذا الوصف تعذر اكتشاف قاعدة الاسناد الخاصة وتعذر الاعمال المزدوج لها^{٧٢}.

وكما هو الحال في شأن تطبيق قاعدة الاسناد العادية حينما تتخذ منذ البداية علاقة قانونية معينة تكون خاضعة للقانون الوطني فإنه يترك الباب مفتوحا لتطبيق القوانين الاجنبية بنفس الشروط، الا انه في اطار نظرية قواعد التطبيق المباشر يجري الاهتمام قبل كل شيء بتطبيق القانون الوطني وتحديد نطاقه وفقا للمتطلبات الوطنية الخاصة الامر الذي يصعب معه تصور الازدواجية التي عرفناها بصدد نظرية قاعدة الاسناد^{٧٣}.

ولتفادي الانتقادات المتقدمة يذهب انصار قاعدة الاسناد الخاصة المزدوجة الى ضرورة عدم المبالغة في النتائج المترتبة على تطبيق هذه القاعدة فيامكان القاضي الوطني ان لا يعمل على تطبيق قواعد التطبيق المباشر الاجنبية في الحالات التي لا تكون لها صلة مباشرة بالنزاع المعروف.

70 Toubia no. Op. cit . no229, p.232.

مشار اليه لدى صادق زغير محيسن، القواعد ذات التطبيق المباشر في القانون الدولي الخاص، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٧م، ص٤١ وما بعدها .

٧١ د. عنایت عبد الحمید ثابت، مبتدأ القول في احكام فض تداخل مجالات انطباق القوانين في القانون اليمني، لا يوجد دار نشر، ١٩٩٣م، ص٣٤٣.

٧٢ صادق زغير محيسن، مرجع السابق، ص٤٢.

٧٣ د. احمد عبد الكريم سلامة، القواعد ذات التطبيق الضروري، مرجع سابق، ص٤٣.

الا ان هذا التعديل لا يخفف من كم النقد الموجه لقاعدة الاسناد الخاصة
المزدوجة ذلك لان الانطلاق من معايير موجودة في قانون القاضي لغرض تطبيق قواعد
التطبيق الضروري الاجنبية يعني في الواقع تقسيم لمجالات تطبيق القوانين لذلك يكون
من المفارقة القول بعدم تطبيق قواعد الضرورية الاجنبية اذا انعقد لها الاختصاص^{٧٤}.

مما تقدم يتبين لنا ان قاعدة الاسناد الخاصة المفردة عاجزة عن تقديم حل في
حال تزامم القوانين وادعائها لنفسها الاختصاص، الامر الذي دفع الفقيه Wenglen^{٧٥}
الذي يرى بهذا الصدد ان النزاع يمكن ان يرتبط بنظام قانوني معين تابع لدولة معينة
الامر الذي يستلزم تطبيق هذا القانون بهدف تحقيق مصالح هذه الدولة، وليس فقط
تحقيق رغبة المشرع الذي اصدره وانما بسبب وجود محكمة تلزم الخصوم بضرورة
احترام رغبة المشرع هذه .

ثانيا : انعدام الحاجة الى قاعدة الاسناد: لما كانت القواعد الضرورية ذات التطبيق
المباشر هي قواعد حددها المشرع صراحة في نطاق تطبيقها المكاني او ضمنا من خلال
استخلاص ارادته من مضمون القاعدة والاهداف التي تسعى الى ادراكها، فهنا القاضي
يتوجب عليه ان يكون مدعنا لإرادة مشرعه في هذا المجال دون ان تكون له سلطة
تقديرية للتحقق من مدى وجود صلة ذاتية او عقلانية بين مضمون هذه القواعد
واهدافها من ناحية وبين نطاق تطبيقها من ناحية اخرى^{٧٦}. ويكون ذلك التطبيق
قبل ان يتطرق القاضي الى قواعد الاسناد في قانونه وتحديد القانون الواجب التطبيق^{٧٧}
.وهذا ما نصت عليه عدد من تشريعات الدول للقانون الدولي الخاص^{٧٨} اضافة الى
اتفاقية روما لعام ١٩٨٠م بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية^{٧٩}.
فهنا يقوم القاضي بتطبيق كل قاعدة امرة في قانونه متى كانت ذات تحديد مكاني وفي
هذه الحالة يمكن للقاضي ان يأخذ بالتحديد التشريعي لنطاق تطبيق القاعدة القانونية
كمعيار لتحديد هذه القواعد، فالغالب ان يحدد المشرع لهذه القوانين نطاقا مكانيا
يقوم على معيار الاقامة او التوطن او محل تنفيذ العمل او محل اصدار السند، فهي
معايير يثبت بمقتضاها الاختصاص لقانون القاضي وقواعده الامرة ذات التطبيق المباشر في

٧٤ صادق زغير محيسن، مرجع سابق، ص ٤٣ وما بعدها.

٧٥ مشار اليه لدى صادق زغير محيسن، مرجع سابق، ص ٤٦.

٧٦ د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٦٧٥.

٧٧ د. احمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي .. مرجع سابق، ص ١٨٤.

٧٨ نشير هنا الى نص المادة (٣٤) من القانون الدولي الخاص الالماني الصادر ١٩٨٦م والتي تنص « اعمال القانون المختص بمقتضى
قواعد الاسناد التي قررها هذا القانون لا ينال مع ذلك من النصوص الامرة في القانون الالماني التي تحكم المركز محل النزاع بصرف
النظر عن القانون الذي يحكم العقد». وكذلك القانون الدولي الخاص السويسري الصادر في ١٩٨٧م في المادة (١٨) منه.

٧٩ نصت المادة (٧فق٢) من الاتفاقية على « نصوص هذه الاتفاقية لا تنال من التطبيق القواعد الداخلية الامرة في قانون
القاضي والتي تحكم المركز محل النزاع بصرف النظر عن القانون الواجب التطبيق على العقد».

نطاق اوسع^{٨٠}. ونجد هذا التحديد بصفة خاصة بصدد التشريعات المتعلقة بالرقابة على النقد وتشريعات العمل والتأمينات الاقتصادية وتشريعات ضد الاحتكار والقوانين الخاصة بحماية المستهلك والقوانين المنظمة لعمليات البنوك^{٨١}.

ان اتساع مفهوم القواعد الامرة في قانون القاضي راجع ايضا الى عدم التزام الاخير بتشريح القانون الاكثر ملائمة وعدالة للنزاع المعروض امامه، واما كان الاهتمام بتأكيد فاعلية القواعد الامرة وذلك من خلال تطبيقها بصورة مباشرة على المسائل التي تدخل في نطاق سريانها رغم خضوع الرابطة العقدية في مجموعها لقانون اجنبي متى كانت هذه القواعد ذات تحديد مكاني لنطاق تطبيقها اقليميا او متعلقة بالنظام العام^{٨٢}. ويترتب على اتساع مفهوم القواعد الامرة في قانون القاضي قياسا مع مثيلاتها في القوانين الاجنبية اختلاف القواعد الامرة من حيث درجة الالزامية بين مجرد قاعدة امرة ذات تطبيق مباشر وقاعدة امرة دولية تسري على العلاقات القانونية الداخلة في نطاق سريانها مهما كان القانون الواجب التطبيق او القاضي المرفوع امامه النزاع، فعندما يلتزم القاضي بتطبيق كافة القواعد الامرة ذات التطبيق المباشر في قانونه فهو مدعن لأوامر مشرعه فليس هناك ما يلزمه بتطبيق كافة هذه القواعد في القوانين الاجنبية سوى القواعد الامرة الدولية ذات الاهداف الاقتصادية والاجتماعية^{٨٣}.

وبناءً على ما تقدم فان قواعد ذات التطبيق الضروري تشكل منهجا مستقلا عن المنهاج الاخرى وهذا ما اشرنا اليه سابقا، وهذا يعني وفق الرأي المتقدم ان تطبيق قواعده لا يتم بناءً على قاعدة اسناد خاصة مزدوجة كانت او مفردة الجانب بل ان هذا التطبيق يتم بصورة مباشرة وتلقائية،

ختاما نحن نرى بأن الاصل في اعمال القواعد ذات التطبيق الضروري يكون بشكل مباشر ولا يوجد قانون ينافس هذه القواعد وهذا ما اشرنا اليه سابقا وذلك حتى قبل معرفة هل الامر يتعلق بنزاع ذات عنصر اجنبي ام وطني فالقواعد ضرورية التطبيق ترسم بذاتها نطاق اختصاصها وتطبيقها المكاني، فهي ليست بحاجة الى ان يتم تحديد هذا النطاق بواسطة قاعدة اسناد ذاتية او خاصة. ولكن من الممكن اللجوء لقواعد الاسناد استثناءً لتفعيل دورها في حال خلو النظام القانوني للدولة من الاشارة الى تطبيق القواعد ذات التطبيق الضروري بشكل مباشر واقرب مثال على ذلك ان المشرع العراقي في القانون المدني لم ينص صراحة على تطبيق القواعد ذات التطبيق الضروري او رفضها مما

٨٠ د. احمد عبد الكريم سلامة، القواعد ذات التطبيق الضروري، مرجع سابق، ص ٥١.

٨١ د. عبد الله فاضل حامد، مرجع سابق، ص ١٦٥.

٨٢ د. نادر محمد ابراهيم، مركز القواعد عبر الدولية امام التحكيم الاقتصادي الدولي، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٢م،

ص ٤٩٢.

٨٣ د. عبد الله فاضل حامد، مرجع سابق، ص ١٥٥.

يدفع القاضي الى اعتماد منهج التنازع وتحديد القانون المختص بموجب قواعد الاسناد التقليدية.

الخاتمة

بعد ان انتهينا من بحثنا هذا الموسوم (دور القواعد الحمائية في تحديد القانون الواجب التطبيق لعقد المشاركة الزمنية) توصلنا الى عدد من النتائج والمقترحات نستعرضها تباعاً .

النتائج :

١. يعد عقد المشاركة الزمنية من العقود الدولية والذي يسمح بتداول الوحدات دولياً، من خلال الشركات الدولية المتخصصة في التبادل الدولي للإجازات و اوقات الفراغ ويكون احد اطرافه مستهلكاً (المستفيد) الذي يستوجب الحماية في مواجهة الطرف المهني .

٢. تلعب الارادة دوراً هاماً في مختلف فروع القانون الدولي الخاص وهذا ما اهتم به الفقه الحديث في مجال تنازع القوانين ولكن قيدت تلك الارادة نوعاً ما في ظل وجود القواعد الحمائية تحديداً في عقد المشاركة الزمنية لعدم تكافؤ اطراف العلاقة اقتصادياً.

٣. للقواعد الحمائية (الامرة) الدولية دور في حماية الطرف الضعيف اقتصادياً في نطاق القانون الدولي الخاص والذي يتم تطبيقها من قبل القاضي بصورة مباشرة، بصرف النظر عن القانون الذي تعينه قواعد الاسناد (مزدوجة الاثر) وهذه القواعد تزداد كلما تدخلت الدولة في تنظيم العلاقات الدولية الخاصة بتشريعات امرة لا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالف احكامها ، الا اذا كان الاتفاق يصب في مصلحة المستهلك واختيار افضل وانسب القوانين لحمايته في عقد المشاركة الزمنية .

٤. ان التطبيق المباشر للقواعد الامرة في مجال العقد الدولي يغني عن العمل بنظرية الغش او التحايل على القانون في حال تعمد الطرف القوي اقتصادياً في وضع شروط ضمن العقد تمنع المستفيد في عقد المشاركة الزمنية من الاستفادة من ذلك القانون ، اضافة الى توفير الوقت والاقتصاد بالنفقات قياساً الى استخدام الدفع بالنظام العام لأجل استبعاد القانون الذي يتعارض مع الاسس الجهورية في قانون القاضي .

المقترحات :

١. نهييب بالمشروع العراقي بضرورة تنظيم عقد المشاركة الزمنية بتشريع مستقل عن القواعد العامة لأهميته وان يتضمن مبدأ حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على ان لا يؤدي هذا القانون الى حرمان المستهلك من الحماية التي توفرها له القواعد الامرة في قانون محل اقامته لمسايرة مستجدات الحياة المعاصرة والامهات القانونية

الحديثة، وتشديد الرقابة على الشركات العاملة في عقود اقتسام الوقت.

٢. نوصي بضرورة فصل حلول التنازع التشريعي وكذلك القضائي عن القانون المدني العراقي، ليعملها تقنين مستقل يجمع بين دفتيه كافة مباحث القانون الدولي الخاص تحل محل الافكار الاقليمية ووجوب اسناد الالتزامات التعاقدية وغير التعاقدية الى القانون الاوثق صلة بالرابطة المطروحة .

٣. لا يمكن تشبيه القواعد ذات التطبيق المباشر بالقواعد الموضوعية في القانون الدولي الخاص التي تتعلق بحل المنازعات التجارية لذلك لا بد من تشريع هكذا قواعد حمائية.



ظاهرة غياب اعضاء المجلس النيابي في العراق وأثره في ضبط الجلسات

The phenomenon of absence of members of the Parliament in Iraq and its impact on controlling sessions

اسم الباحث: ا.م.د. إيمان قاسم هاني الصافي
جهة الإنتساب: الجامعة المستنصرية - كلية القانون

Author's name: phd .Assistant Teacher Iman Qasim Hani Al-Safi

Affiliation: Al-Mustansiriya University- College of Law

E-mail: osamah.t.hussein@gmail.com, Nabaarasol@gmail.com

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: Private law , international Law

مجال العمل: القانون الخاص - قانون دولي

Doi. <https://doi.org/10.61279/0qfsk149>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 14/2/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٤

Acceptance date: 20/2/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/٢٠

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٤ تاريخ قبول ٢/٢٠
تاريخ النشر ٤/٢٥

ظاهرة غياب اعضاء المجلس النيابي في العراق وأثره في ضبط الجلسات

The phenomenon of absence of members of the Parliament
in Iraq and its impact on controlling sessions

ا.م.د. إيمان قاسم هاني الصافي

الجامعة المستنصرية - كلية القانون

phd. Assistant Teacher Iman Qasim Hani Al-Safi

Al-Mustansiriya University - College of Law

المستخلص

يشكل عضو المجلس النيابي المفتاح الرئيسي لتحريك السلطة التشريعية ، وذلك من خلال الادوار الرئيسية المنوطة به سواء على المستوى الوطني باعتباره ممثلاً للامة ، او من خلال دوره المحلي باعتباره وليد دائرته الانتخابية التي أوصلته الى المقعد النيابي ، وهذا كله من أجل أداء نيابي يدفع بالمؤسسة التشريعية الى الامام لتجسيد استقلالها ، كما يشكل في نفس الوقت اعتراف بقيمة الاعضاء على المستوى القانوني .

ولكن على المستوى الواقعي يلاحظ ظاهرة الغياب التي ألقت بظلالها على المؤسسة التشريعية فقد باتت مقاعد المجلس النيابي شاغرة أثناء المناقشات وأثناء التصويت ، وهذا كله يرجع الى سيطرة السلطة التنفيذية ، إضافة الى غياب نصوص قانونية ردعية تحمل اعضاء المجلس النيابي على الحضور .

ومن هنا تأتي أهمية البحث الذي نحن بصدده ، في ضرورة التزام النائب بالمهام الملقاة على عاتقه والتي يعد واجب التزام الحضور من ابرزها واكثرها اهمية وقيمة ، اذ يعد هذا الواجب الاساس الذي تنبثق عنه سائر الواجبات النيابية .

الكلمات المفتاحية : ظاهرة الغياب ، المجلس النيابي ، في العراق ، ضبط الجلسات

Abstract

The member of the Representative Council constitutes the main key to moving the legislative authority, through the main roles assigned to him, whether at the national level as a representative of the nation, or through his local role as the product of his constituency that brought him to the parliamentary seat, and all of this is for the sake of parliamentary performance that pushes the legislative institution to The imam is to embody its independence, and at the same time constitutes a recognition of the value of the members at the legal level.

However, on the realistic level, the phenomenon of absence is observed, which has cast a shadow over the legislative institution. The seats of the Representative Council have become vacant during discussions and during voting. This is all due to the control of the executive authority, in addition to the absence of deterrent legal texts that force members of the Representative Council to attend.

Hence the importance of the research we are dealing with, in the necessity of the representative's commitment to the tasks entrusted to him, of which the duty of attendance is one of the most prominent, important and valuable, as this duty is the foundation from which all other parliamentary duties emerge.

Keywords: the phenomenon of absence, the Parliament, in Iraq, controlling sessions

المقدمة

أولاً : تمهيد :

تعد السلطة التشريعية هي احدى الركائز الاساسية في الدولة ، وهي مكمّن الارادة العامة ، تقوم بدور اساسي وفعال ان لم يكن الاهم في عملية سن وتشييع القوانين ، والتي تعمل السلطات الاخرى في الدولة على نقلها من الحيز النظري الى الحيز التطبيقي من خلال تنفيذها من قبل السلطة التنفيذية او تطبيقها من قبل السلطة القضائية على النزاعات المعروضة امامها ، وهذا الدور المهم للسلطة التشريعية يتطلب التزام اعضاء السلطة التشريعية بالواجبات والمهام النيابية التي ينص عليها القانون .

هذا وتتولى عادة الانظمة الداخلية للمجالس النيابية وضع تفاصيل العمل النيابي من خلال تحديدها وبشكل مفصل لحقوق وواجبات الاعضاء وكيفية اداء المجلس لعمله والادوات التي يملكها الاعضاء للقيام بواجباتهم ، وقد جرى العمل على ان تستقل المجالس النيابية بوضع انظمتها الداخلية وذلك حرصا على تحقيق اقصى درجة من الاستقلال للمجلس النيابي في مواجهة جميع السلطات بصورة عامة وعدم تبعيته للسلطة التنفيذية بصورة خاصة ، اذ يفترض خضوع الاخرى لرقابة المجلس النيابي باعتباره المرآة العاكسة لتوجهات الشعب واللسان الناطق عنه والمعبر عن تطلعاته وآماله .

والجدير بالذكر ان عضو المجلس النيابي يشكل المفتاح الرئيسي لتحريك السلطة التشريعية وذلك من خلال الادوار الرئيسية المنوطة به سواء على المستوى الوطني باعتباره ممثلا للامة ، او من خلال دوره المحلي باعتباره وليد دائرته الانتخابية التي أوصلته الى المقعد النيابي ، وهذا كله من اجل اداء برلماني يدفع بالمؤسسة التشريعية الى الامام لتجسيد استقلالها ، كما يشكل في نفس الوقت اعتراف بقيمة الاعضاء على المستوى القانوني .

ولكن ما يلاحظ على المستوى الواقعي تفشي ظاهرة الغياب التي القت بظلالها على المؤسسة التشريعية ، فقد باتت مقاعد المجلس النيابي شاغرة اثناء المناقشات واثناء التصويت ، مما تعذر معه النهوض بالمهام النيابية ، بل باتت معظم القضايا النيابية معطلة ، الامر الذي جعل البعض يشكك في مصداقية وشرعية السلطة التشريعية الى جانب غياب او قصور النصوص القانونية المعالجة ، مما اقتضى الخوض في غمار هذا الموضوع .

ثانياً : اهمية البحث :

تكمن اهمية الموضوع محل الدراسة ، في الدور الذي يضطلع به اعضاء المجلس

النيابي بوصفهم ممثلي ووكلاء عن الارادة العامة للشعب ، اذ تفرض عليهم ثقل الامانة الموكولة اليهم الانضباط في ممارسة عملهم النيابي احتراماً للدستور والانظمة الداخلية والتقييد باخلاقيات العمل النيابي ، للنهوض بالقضايا العامة وايجاد الحلول الواقعية لها ، فالعضوية النيابية ليست امتياز شخصي بقدر كونها امانة تقتضي العمل الدؤوب ، فحضور الاعضاء داخل قبة المجلس النيابي يعد بداية أمراً مؤثراً وضروري في طرح الموضوعات وحسم المناقشات ، كما انه في غاية الاهمية عند اتخاذ القرارات والتصويت عليها ، سواء أكان ذلك في المجال التشريعي او الرقابي او عند الاختصاصات الاخرى . فتخلف معظم الاعضاء عن حضور جلسات المجلس النيابي يجعل منه مجلس معطل لا غاية من وجوده ومثيله للارادة العامة ، لذا يتطلب الامر تشخيص حالات عدم الالتزام بحيثيات العمل النيابي وتقرير المسؤولية وفرض الجزاءات الرادعة .

ثالثاً: اشكالية البحث:

تتعلق اشكالية البحث الذي نحن بصدده ، في ان اداء اعضاء المجلس النيابي في العراق اتسم بالتراجع والقصور عن اداء المهام النيابية الملقاة على عاتقهم والخروج عن مقتضيات العمل النيابي وقواعد السلوك النيابية وذلك منذ صدور النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ ولحد الان ، ويعزى ذلك الى تفشي ظاهرة الغياب المتكرر للنواب ، اذ بدأت وتيرته في التزايد لتنامي العديد العديد من الاسباب ، مما جعل البعض يشكك في مصداقية وشرعية السلطة التشريعية ، مما اثار التساؤل الرئيسي الاتي : ما المقصود بظاهرة غياب عضو المجلس النيابي ؟ وما اثره على ضبط الجلسات ؟ ويندرج تحت هذا السؤال عدة اسئلة فرعية ، تتمثل ب :

١. ماهي الاسباب والعوامل وراء تنامي ظاهرة الغياب النيابي ؟
٢. هل تشكل ظاهرة الغياب النيابي اخلال بنظام الجلسات النيابية ؟
٣. ما الحالات التي يجوز فيها للعضو الغياب عن الجلسات ؟ وماهي المدة المسموح بها ؟
٤. ماهي المسؤولية القانونية المترتبة على هذه الظاهرة ؟
٥. ماهو موقف التشريع العراقي من ظاهرة غياب عضو المجلس النيابي ؟ وهل كان موفقاً في معالجته لتلك الظاهرة ؟
٦. ماهو موقف التشريع المقارن من ظاهرة غياب عضو المجلس النيابي ؟ وكيف كانت معالجته للموضوع ؟

رابعاً: منهجية البحث:

اتبعت الدراسة منهجاً تحليلياً مقارناً بين نصوص القانون الداخلي العراقي (المتمثل بدستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ والنظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٠٧ ، وقانون تعديل قانون استبدال اعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ (النافذ) ، وقانون انتخابات مجلس النواب رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ (النافذ) ، ونصوص الدساتير والقوانين والانظمة المقارنة كل من (الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل واللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري لسنة ٢٠١٦ ، والدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ واللائحة الداخلية لمجلس الامة الكويتي لسنة ١٩٦٣)، مع الاشارة لبعض الدول الاخرى لم تكن اساس المقارنة ولكن تذكر في مواضع دون اخرى اقتضتها الدراسة كالجرائم مثلاً ، سعياً للإجابة على الإشكاليات القانونية التي يثيرها موضوع البحث.

خامساً: خطة البحث:

قسمت هذه الدراسة الى ثلاثة مباحث رئيسة وذيلت بخاتمة تتضمن اهم النتائج والتوصيات، شمل المبحث الاول بيان ماهية حضور اجتماعات المجلس النيابي ولجانه في ثلاث مطالب أساسية، فخصص المطلب الاول لبيان مدلول واجب الحضور لجلسات المجلس النيابي ولجانه ، وتناول المطلب الثاني مبررات الحضور لجلسات المجلس النيابي ولجانه ، وخصص المطلب الثالث لبيان اسباب تفشي ظاهرة الغياب النيابي ، كما ذهب المبحث الثاني لبيان كيفية اثبات الحضور داخل المجلس النيابي ولجانه والاستثناءات الواردة عليه وذلك ضمن مطلبين، خصص المطلب الاول لبيان اثبات الحضور في المجلس النيابي ولجانه ، وخصص المطلب الثاني للتعريف بالاستثناءات الواردة على واجب الحضور في المجلس النيابي ولجانه ، اما المبحث الثالث فانه سيخصص لبيان المسؤولية المترتبة على غياب عضو المجلس النيابي في الدول المقارنة والعراق ، وذلك من خلال مطلبين يخصص المطلب الاول لبيان اثار الغياب في التشريع المقارن ، ويخصص المطلب الثاني لبيان اثار الغياب في التشريع العراقي .

المبحث الأول

ماهية حضور اجتماعات المجلس النيابي ولجانه

ان الغوص في ماهية حضور الاعضاء لاجتماعات المجلس النيابي ولجانه المتخصصة ، يقتضي تسليط الضوء على مدلول واجب الحضور لجلسات المجلس النيابي ولجانه ومن ثم بيان مبررات الحضور للمجلس النيابي ولجانه واخيرا بيان اسباب تفشي ظاهرة الغياب النيابي ، والتي سوف نتولى بيانها ضمن ثلاثة مطالب بالتفصيل، وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: مدلول واجب الحضور لجلسات المجلس النيابي ولجانه

ان واجب حضور اجتماعات المجلس النيابي ولجانه يعد من اهم الواجبات الملقة على عاتق عضو المجلس النيابي ، والذي اصبح راسخا في العرف النيابي وان لم تنص عليه نصوص الدستور والانظمة الداخلية^١ ، فهو يعد من قبيل الاعراف النيابية السائدة لانه لا يمكن تصور قيام عضو المجلس بواجباته الاخرى دون حضوره في اجتماعات المجلس ولجانه ، اذ ان هذا الواجب تتفرع منه عدة واجبات اخرى يلتزم بها العضو كواجب المناقشة والتصويت والاستجواب وغيرها^٢ .

ويذهب جانب من الفقه الدستوري الى ان حضور الجلسات من اهم واجبات عضو المجلس النيابي التي عليه ان يلتزم بها في حياته النيابية ، اذ يتوقف على ذلك مدى اخلاصه للشعب أولا ونجاحه في تأدية عمله ثانيا ، واهمية هذا الواجب تنبع من نواحي عدة منها : ان اغلب الدساتير وبطبيعة الحال تشترط نصابا معيننا سواء أكان ذلك في مجال الانعقاد ام في مجال اتخاذ القرارات ، واذا كان الامر كذلك فان اهمية الحضور في الجلسة النيابية تتأتى من التحديد الدستوري المتقدم^٣ ، اذ ان تغيب اعضاء المجلس النيابي وعدم حضورهم لجلسات المجلس سوف يشل المجلس ويقعده عن ممارسة دوره الدستوري في البلاد وهذا بلا شك يشل العمل النيابي ، وهو ما يمكن اعتباره اشبه بالفراغ التشريعي للمؤسسة النيابية الامر الذي ينعكس على المهمة التشريعية والرقابية في الدولة^٤ ، اما الناحية الاخرى التي يؤثر فيها عدم حضور او غياب عضو المجلس النيابي ، هو ان المجلس النيابي هيئة تعالج قضايا المجتمع وتتخذ ما يوصلها النقاش من حلول منطقية وسليمة لتلك القضايا ، فالنقاش له الاثر الكبير في اثراء المجلس بالمعلومات التي

١ د. حنان محمد القيسي ، حقوق وواجبات اعضاء مجلس النواب في العراق ، بيت الحكمة ، بغداد ، ط١ ، ٢٠١١ ، ص ١٧٣ .

2 Mark Vander -Holst, the Parliamentary Mandate (A Global Comparative Study), Inter-Parliamentary Union, Geneva, 2000, p 107.

٣ عدنان محسن ظاهر ، حقوق النائب وواجباته في المجالس التمثيلية العربية (دراسة للانظمة الداخلية للبرلمانات العربية) ، منشورات برنامج الامم المتحدة الانمائي ، من دون مكان طبع ، من دون سنة طبع ، ص ١٦٥ .

٤ حسين شعلان حمد ، التنظيم القانوني لتسبب العقوبات الانضباطية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهدين ، ٢٠٠٧ ، ص ٨٠ .

يمكن ان تنير له الطريق وهو بصدد معالجة او معرفة اي موضوع مطروح امامه ، فأثره انه يساعد على اتخاذ القرار للمجلس وللعضو على حد سواء ، ويكشف خفايا الموضوع المطروح امام المجلس ، ليكون العضو على علم كامل به وما يتصل به من عوامل مؤثرة واخرى متعلقة به ، وكل هذا سوف يجعل مناقشة المجلس لذلك الموضوع مناقشة تمكنه من اتخاذ قرار سليم محقق لاغراضه وملبي للغايات التي يستهدفها ، ذلك النقاش يجعل العضو على بينة من امره حينما يدلي بصوته ، والحقيقة ان النقاش الذي يديره رئيس الجلسة انما يكون من خلال الاعضاء الحاضرين وليس الغائبين عن الجلسات النيابية ، فاذا كان العضو غائبا فليس له ان يشترك في النقاش ، لذلك كان الاخير حكرا على الاعضاء الحاضرين فضلا عن التصويت على الموضوعات التي تفرض على المجلس ، اذ لا يستطيع العضو المتغيب عن الجلسات الادلاء بصوته ، ومن ذلك تتضح اهمية الحضور في الجلسات النيابية من خلال الاشتراك في المناقشات وابداء الاراء التي تنير للمجلس طريقه وهو بصدد النظر في القضايا المهمة والاشترك في النقاش وهو اسهام حقيقي في عمل المجلس بصرف النظر عن وجهة النظر التي يتبناها المناقش الحضور في الجلسات النيابية من خلال الاشتراك في المناقشات وابداء الاراء التي تنير للمجلس طريقة وهو بصدد النظر في القضايا المهمة والاشترك في النقاش وهو اسهام حقيقي في عمل المجلس بصرف النظر عن وجهة النظر التي يتبناها المناقش ° .

هذا وان واجب الحضور لا يفرض على عضو المجلس الحضور فقط خلال فترات منقطعة بل يجب على العضو ان يواظب على الحضور باستمرار داخل اجتماعات المجلس وان يخصص جميع اوقات الدوام الرسمي للعمل داخل المجلس اذ لا يكتفي حضور العضو لمدة قصيرة ثم بعد ذلك ينصرف دون اكمال اجتماع المجلس ، كذلك لا يمكن للعضو ان يفوض عضو اخر لممارسة العمل النيابي بالنيابة عنه وهذا ما يميز العمل النيابي عن العمل الوظيفي ، فالاخير يقبل التفويض في الاختصاص في بعض الحالات بينما العمل النيابي لا يقبل التفويض في الاختصاص ولعل السبب الرئيسي هو ان العمل النيابي يقوم على اساس الوكالة النيابية اي بمعنى ان عضو المجلس النيابي يمثل مجموع افراد الشعب وبالتالي فان الثقة التي منحها اليه الشعب في تمثيله امام المجلس لا يمكن تفويضها الى عضو اخر لانه يكون بذلك قد اخل بتلك الثقة ١ .

كذلك لا يكفي انتظام عضو المجلس النيابي في الحضور لجلسات المجلس دون ان يؤدي اي عمل ، فهو مكلف بانجاز العمل المطلوب منه في الوقت المخصص له ، ويجب ان يكون ملماً بالاختصاصات المنوطة به ، ويلتزم العضو بالحضور حتى في حالة تقديمه

٥ د. اسماعيل صعصاع البديري ، التنظيم القانوني لواجبات النائب في السلطة التشريعية ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون ، جامعة الكوفة ، العدد (٣) ، ٢٠١٢ ، ص ٢٣ .

الاستقالة لحين قبولها ، لكي لا يؤثر على سير اعمال المجلس^٧.

وفي هذا الصدد ذهب الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل (النافذ) في المادة (١١٨) الى ان : ((يضع مجلس النواب لائحته الداخلية لتنظيم العمل فيه ، وكيفية ممارسته لاختصاصاته ، والمحافظة على النظام داخله ، وتصدر بقانون)) ، ونصت المادة (١١٩) منه على ان : ((يختص مجلس النواب بالمحافظة على النظام داخله ، ويتولى ذلك رئيس المجلس)) ، اما المادة (١٢١) منه فقد نصت على ان: ((لا يكون انعقاد المجلس صحيحا ولا تتخذ قراراته الا بحضور اغلبية اعضائه . وفي غير الاحوال المشترط فيها اغلبية خاصة ، تصدر القرارات بالاغلبية المطلقة للحاضرين ، وعند تساوي الاراء يعتبر الامر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضا . وتصدر الموافقة على القوانين بالاغلبية المطلقة للحاضرين ، وبما لا يقل عن ثلث عدد اعضاء المجلس . كما تصدر القوانين المكملة للدستور بموافقة ثلثي عدد اعضاء المجلس . وتعد القوانين المنظمة للانتخابات الرئاسية والنيابية ، والمحلية ، والاحزاب السياسية ، والسلطة القضائية ، والمتعلقة بالجهات والهيئات القضائية ، والمنظمة للحقوق والحريات الواردة في الدستور مكملة له)) ، كما وذهبت المادة (٣٦٥) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري (١) لسنة ٢٠١٦ الى ان : ((مع مراعاة الاحكام المقررة في المواد : (٣٦٣ الى ٣٦٨) من هذه اللائحة ، يجب على العضو الانتظام في حضور اجتماعات المجلس ولجانه)) .

كما ذهب الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ (النافذ) في المادة (٩٧) منه الى ان : ((يشترط لصحة اجتماع مجلس الامة حضور اكثر من نصف اعضائه ، وتصدر القرارات بالاغلبية المطلقة للاعضاء الحاضرين ، وذلك في غير الحالات التي تشترط فيها اغلبية خاصة ، وعند تساوي الاصوات يعتبر الامر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضا)) ، كما وذهبت المادة (١١٧) منه على ان : ((يضع مجلس الامة لائحته الداخلية متضمنة نظام سير العمل في المجلس ولجانه واصول المناقشة والتصويت والسؤال والاستجواب وسائر الصلاحيات المنصوص عليها في الدستور . وتبين اللائحة الداخلية الجزاءات التي تقرر على مخالفة العضو للنظام او تخلفه عن جلسات المجلس او اللجان بدون عذر مشروع)) ، اما اللائحة الداخلية لمجلس الامة الكويتي رقم (١٢) لسنة ١٩٦٣ (النافذة) فقد نصت في المادة (٢٤) منها على ان : ((لا يجوز للعضو ان يغيب عن احدى الجلسات الا اذا اخطر الرئيس باسباب ذلك ، فاذا اراد الغياب لاكثر من شهر وجب استئذان رئيس المجلس . ولا يجوز طلب الاجازة لمدة غير معينة . كما لايجوز للعضو الذي حضر الجلسة الانصراف منها نهائيا قبل ختامها الا باذن من الرئيس)) .

٧ د. احمد سليمان عبد الراضي ، المسؤولية التأديبية لاعضاء المجالس النيابية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٥ ، ص (٢٦٣-٢٦٤) .

اما دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (النافذ) فقد نص في المادة (٥١) منه على ان : ((يضع مجلس النواب نظاما داخليا له لتنظيم سير العمل)) ، وذهبت المادة (٥٩) منه الى ان : ((يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الاغلبية المطلقة لعدد اعضائه . ثانيا : تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالاغلبية البسيطة ، بعد تحقق النصاب مالم ينص على خلاف ذلك)) ، اما النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٠٧ المعدل لسنة ٢٠٢٢ فقد نص في المادة (١٦) على ان : ((يلتزم عضو المجلس بما يأتي :- أولا حضور اجتماعات المجلس ولجانته التي هو عضو فيها ولا يجوز التغيب الا بعذر مشروع يقدره الرئيس او رئيس اللجنة المختصة ...)) .

المطلب الثاني: مبررات الحضور لجلسات المجلس النيابي ولجانته

ان مبررات واجب الحضور لجلسات المجلس النيابي ولجانته ، تعود الى الاهمية التي يحققها هذا الواجب ، والتي يمكن اجمالها بالاتي :

الفرع الاول: صحة انعقاد الجلسات وصدور القرارات

ان حضور جلسات المجلس النيابي من قبل الاعضاء يعد العامل الموضوعي الحاسم في اداء العضو داخل المجلس بصورة عامة ، وله اهمية كبيرة في عملية التصويت وما يتخذه المجلس من قرارات او توصيات في المجالين التشريعي والرقابي^٨ .

اذ تشترط اغلب الدساتير والانظمة الداخلية الى ضرورة تحقيق نصاب معين لصحة انعقاد جلسات المجلس والقرارات التي تصدر عنه ، وهذا النصاب له معنيين^٩ ، الاول نصاب انعقاد الجلسة : اي حضور العدد اللازم من الاعضاء لانعقاد الجلسة بشكل قانوني^{١٠} ، ويتحقق بحضور الاغلبية المطلقة لعدد اعضاء المجلس مالم يوجد هناك نص خاص يقضي بخلاف ذلك ، وقد حدد المشرع المقارن (المصري ، والكويتي) والعراقي هذا النصاب بحضور اغلبية عدد اعضاء المجلس ، بمعنى انه اذا كان عدد اعضاء المجلس (٣٠٠) عضو فالنصاب القانوني لصحة انعقاد الجلسة يتحقق بحضور (١٥١) عضو وفي حالة عدم تحقق النصاب فالقوانين عادة تعطي لرئيس المجلس صلاحية تأجيلها لمدة لا تقل عن نصف ساعة فاذا لم يكتمل العدد يقوم الرئيس بتأجيل الجلسة ويعين موعد الجلسة المقبلة ، اما النصاب الثاني فيتمثل بالنصاب اللازم لاتخاذ القرارات داخل المجلس ، ويلاحظ

٨ نوال الصلح ، مكانة العضو في الدساتير العربية ، اطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - جامعة لخضر الحاج باننه ، ٢٠١٥ ، ص ٩٥ .

٩ شميم مزهر راضي الربيعي ، السلطة التشريعية في النظام البرلماني في ضوء دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٤ ، ص ١٠٥ .

١٠ افين خالد عبد الرحمن ، المركز القانوني لعضو البرلمان (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، اربيل ، ٢٠١٣ ، ص ٢٠٦ .

ان اغلب المجالس النيابية للدول تحدد هذا النصاب وفق قوانينها او دساتيرها بالاغلبية المطلقة للاعضاء الحاضرين ' وايضا جاءت الاحكام مشتركة بين المشرع العراقي والمقارن (المصري ، الكويتي) بشأن النصاب اللازم لاتخاذ القرارات - باستثناء بعض الاختلافات بشأن تساوي الاصوات - وهو ان القرارات تصدر بالاغلبية المطلقة للحاضرين بعد تحقق النصاب القانوني اللازم لانعقاد الجلسة مالم ينص على خلاف ذلك ، - بمعنى ان هناك ارتباط بين النصاب القانوني لصحة الانعقاد والنصاب اللازم لاتخاذ القرار - والاغلبية المطلقة للحاضرين يراد بها الاغلبية البسيطة التي تحقق النصاب القانوني في المثال السابق بحضور (١٥١) عضو ، فالاغلبية البسيطة لاتخاذ القرارات داخل المجلس تتحقق بموافقة (٧٦) عضوا ، وبهذا الصدد نصت المادة (١٢١) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل على ان : ((لا يكون انعقاد المجلس صحيحاً، ولا تتخذ قراراته، إلا بحضور أغلبية أعضائه. وفي غير الأحوال المشترط فيها أغلبية خاصة، تصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للحاضرين، وعند تساوي الآراء، يعتبر الأمر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضاً. وتصدر الموافقة على القوانين بالأغلبية المطلقة للحاضرين، وبما لا يقل عن ثلث عدد أعضاء المجلس. كما تصدر القوانين المكملة للدستور بموافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس. وتعد القوانين المنظمة للانتخابات الرئاسية، والنيابية، والمحلية، والأحزاب السياسية، والسلطة القضائية، والمتعلقة بالجهات والهيئات القضائية، والمنظمة للحقوق والحريات الواردة في الدستور، مكملة له ((، ونصت المادة (٢٧٠) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري لسنة ٢٠١٦ على ان : ((مع مراعاة ما ورد في شأنه نص خاص في هذه اللائحة، لا يكون انعقاد المجلس صحيحاً إلا بحضور أغلبية أعضائه)) ، وذهبت المادة (٢٧١) منها الى ان : ((إذا بدأ اجتماع المجلس صحيحاً، استمر كذلك، ولو غادر بعض الأعضاء الحاضرين قاعة الجلسة. وللمجلس في هذه الحالة أن يستمر في مناقشة الموضوعات المعروضة عليه بعد تنبيهه رئيس المجلس الأعضاء إلى الحضور لقاعة الجلسة. ولا يجوز للمجلس في جميع الأحوال أن يتخذ قراراً في المسائل غير الإجرائية البحتة، إلا بحضور أغلبية أعضائه، وذلك دون إخلال بأي نص خاص في هذه اللائحة يشترط عدداً أكثر من ذلك لصحة الاجتماع)) ، وجاء في المادة (٢٧٢) منها ان : ((مع مراعاة ما ورد في شأنه نص خاص في هذه اللائحة، تصدر قرارات المجلس بالأغلبية المطلقة للحاضرين. وإذا تساوت الآراء في موضوع معروض على المجلس، اعتبر الموضوع الذي جرت المناقشة في شأنه مرفوضاً. وتصدر الموافقة على مشروعات القوانين بالأغلبية المطلقة للحاضرين، وبما لا يقل عن ثلث عدد أعضاء المجلس. وتكون الموافقة على مشروعات القوانين المكملة للدستور بثلثي عدد أعضاء المجلس. وتعد القوانين المنظمة للانتخابات الرئاسية، والنيابية، والمحلية، والأحزاب السياسية، والسلطة القضائية، والمتعلقة بالجهات والهيئات القضائية، والمنظمة للحقوق والحريات الواردة في الدستور،

مكملة له)) ، وقد ذهب الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ في المادة (٩٧) الى ان : ((يشترط لصحة اجتماع مجلس الأمة حضور أكثر من نصف أعضائه ، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين، وذلك في غير الحالات التي تشترط فيها أغلبية خاصة وعند تساوي الأصوات يعتبر الأمر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضاً)) ، ونصت المادة (٣٧) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي لسنة ١٩٦٣ على ان : ((يعتبر الامتناع عن التصويت بمثابة الغياب عن الجلسة فلا تحسب اصوات الممتنعين ضمن اصوات المؤيدين او المعارضين، كما لا تدخل في حساب الاغلبية بشرط الا يقل عدد الاصوات التي اعطيت عن النصاب القانوني اللازم لانعقاد الجلسة، ويسري تهذا الحكم في شأن الأوراق غير الصحيحة)) ، كما ونصت المادة (٧٤) منها على ان : ((يفتتح الرئيس جلسات المجلس بحضور اغلبية اعضائه، فاذا تبين عند حلول موعد الافتتاح ان هذا العدد القانوني لم يتكامل آخر الرئيس افتتاحها نصف ساعة، فاذا لم يتكامل العدد بعد ذلك يؤجل الرئيس الجلسة)) ، اما دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ فقد نص في المادة (٥٩) على ان : ((أولاً: يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الاغلبية المطلقة لعدد اعضائه. ثانياً: تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالاغلبية البسيطة، بعد تحقق النصاب ما لم ينص على خلاف ذلك)) ، وذهبت المادة (٢٣) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠١٧ المعدل على ان : ((يتحقق نصاب انعقاد المجلس بحضور الأغلبية المطلقة لعدد أعضائه وتتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة لعدد الأعضاء الحاضرين، ما لم ينص الدستور على غير ذلك، وعند تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس)) ، كما نصت المادة (٢٤) منه على ان : ((لا يجوز افتتاح الجلسة إلا بحصول النصاب القانوني للحضور المنصوص عليه في المادة ٢٣ من هذا النظام، وإذا تبين أن النصاب القانوني لم يكتمل أجل الرئيس افتتاحها لمدة لا تقل عن نصف ساعة ، فإذا لم يكتمل أيضاً يعلن الرئيس تأجيل الجلسة ويُعيّن موعد آخر لانعقادها)) ، وذهبت المادة (٢٥) منه الى ان : ((يُعد وجود النصاب لازماً عند التصويت ولا يُشترط لصحة استمرار الاجتماع)).

ولابد من الاشارة في هذا الصدد الى الارتباط الوثيق بين النصابين كون ان نصاب اتخاذ القرارات لا يمكن العمل به ما لم يتحقق النصاب القانوني لصحة انعقاد الجلسة عند التصويت ولكن كثيرا ما يحدث عند الممارسة النيابية بشكل عام وممارسة مجلس النواب العراقي بشكل خاص مسألة انسحاب عدد من اعضاء المجلس من الجلسة بعد تحقق النصاب القانوني لصحة انعقادها ابتداء ، ففي مثل هذه الحالة ان الانسحاب لا يؤثر على صحة اجتماع فيبقى الاجتماع صحيحاً وقانونياً مادام النصاب قد تحقق ابتداء عند افتتاح الجلسة ولرئيس المجلس ان يقرر الاستمرار في مناقشة الموضوعات المطروحة للنقاش ولكن

لا يمكن للمجلس التصويت الا عند توافر النصاب في قاعة الاجتماع ، اما المناقشات فقط فلا تستوجب استمرار توافر النصاب^{١١} ، وفي حالة تساوي الاصوات عند اتخاذ القرارات يرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس وهذا ما اخذ به المشرع العراقي^{١٢} ، اما المشرع المقارن (المصري والكويتي) فذهب الى خلاف ذلك اذ يعد الموضوع الذي جرت المناقشة فيه مرفوضاً^{١٣} ، ان رأي المشرع العراقي في هذا الصدد يعد صائباً لان رفض الموضوعات في مثل هذه الحالة - بعد اجراء مناقشات طويلة بسبب تساوي الاصوات - لا يوجد لها مبرر لاسيما اذا كانت موضوعات تهم المجتمع هذا وان اغلب النظم تعطي لرئيس الجمهورية حق الاعتراض على القوانين (الفيتو) فاذا ما صار الى الاعتراض سيرد القانون على المجلس ولم يصبح قانوناً ما لم يحظى بالاغلبية الخاصة التي تحددها الدساتير.

هذا وتجدر الاشارة الى ان النصاب القانوني لانعقاد الجلسات وصدور قراراتها يختلف عن نصاب اجتماعات لجان المجلس واتخاذ قراراتها ، فمن حيث النصاب القانوني لصحة انعقاد جلسات اللجان فقد حدده المشرع المصري في اللائحة الداخلية لمجلس النواب لسنة ٢٠١٦ بحضور ثلث عدد اعضاء اللجنة اما نصاب اتخاذ القرارات داخل اللجان فحدده بالاغلبية المطلقة لاصوات الحاضرين ، فجاء في المادة (٥٨) ان : ((مع مراعاة ما ورد في شأنه نص خاص في هذه اللائحة، لا يكون انعقاد اللجنة صحيحاً إلا بحضور ثلث عدد أعضاء اللجنة، ومع ذلك لا يجوز للجنة اتخاذ أي قرار في موضوع معروض عليها إلا بحضور أغلبية أعضائها، وتصدر قرارات اللجنة بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين. وإذا لم تكتمل أغلبية اللجنة أجل رئيسها التصويت على القرارات إلى جلسة مقبلة يحددها، ومع ذلك ففي الحالات التي يقرر فيها المجلس نظر موضوع بطريق الاستعجال، يجوز تأجيل انعقاد اللجنة لموعد آخر في ذات اليوم، مع إعادة إخطار أعضائها بهذا الموعد. وتكون قرارات اللجنة في الجلسة التي أُجِّلَ الانعقادُ إليها صحيحةً، إذا كان عدد الحاضرين لا يقل عن خمس عدد أعضائها. فإذا نقص عدد الحاضرين عن ذلك، وجب على رئيس اللجنة عرض الأمر على رئيس المجلس. وفي جميع الأحوال، يعتبر الموضوع المعروض على اللجنة مرفوضاً في حالة تساوي الأصوات، ويجب الإشارة إلى ذلك في تقرير اللجنة))، اما المشرع الكويتي فانه لم يشر في اللائحة الداخلية لمجلس الامة الكويتي الصادر سنة ١٩٦٣ الا الى النصاب القانوني اللازم لصحة انعقاد الجلسات وذلك في المادة (١٨٠) التي جاء فيها: ((ان تكون اجتماعات لجان المجلس او مكتبه صحيحة الا بحضور اغلبية الأعضاء وتصدر القرارات بأغلبية الحاضرين، فاذا تساوت الأصوات رجح رأي الجانب الذي فيه الرئيس

١١ تنظر: المادة (٢٥) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ ، والمادة (٢٧١) من اللائحة الداخلية لمجلس

النواب المصري لسنة ٢٠١٦ ، والمادة (٧٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الامة الكويتي لسنة ١٩٦٣ .

١٢ تنظر : المادة (٢٣) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ .

١٣ وسيم حسام الدين الاحمد ، اللجان البرلمانية العربية والاجنبية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ط١ ، ٢٠١٠ ، ص ٢٣.

((، اما النصاب القانوني لاتخاذ القرارات داخل جلسات اللجان النيابية فلم يتطرق اليه بتاتا ، وقد ذهب المشرع العراقي الى تحديد نصاب صحة انعقاد جلسات المجلس ونصاب اتخاذ القرارات ، فحدد نصاب صحة انعقاد الجلسات للجان النيابية بحضور اكثرية عدد الاعضاء ، ولكن ما يلاحظ على هذا التحديد ان انه غير دقيق فهل يقصد المشرع هنا الاغلبية المطلقة ام الاغلبية البسيطة ؟ لذا كان الاجدر استخدام مصطلح الاغلبية المطلقة لعدد الاعضاء على اعتبار يتماشى مع مفردات الدستور ، اما بالنسبة للنصاب القانوني لاتخاذ القرارات فحددها بالاغلبية المطلقة لعدد الاعضاء ولعل السبب في اشتراط المشرع ذلك يرجع الى قلة عدد اعضاء اللجان التي تصل الى (٨) اعضاء او اقل احيانا ، فجاء في المادة (٧٥) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ ان : ((أولاً: تعقد اللجان اجتماعات دورية يحددها رئيس اللجنة أو نائبه عند غيابه وتتم دعوة الأعضاء عن طريق المقرر. ثانياً: يكتمل النصاب في اجتماعات اللجان بحضور أكثرية عدد أعضائها. ثالثاً: تتخذ اللجان قراراتها بالأغلبية المطلقة لعدد أعضائها وترفع قراراتها لهيأة الرئاسة بتوقيع رئيس اللجنة أو نائبه أو أعضاء اللجنة بغيابهم ..)) .

الفرع الثاني: اثر مناقشات المجلس النيابي

يعد المجلس النيابي هيئة مركزية تعالج جميع قضايا المجتمع عن طريق المناقشات التي توصلها الى حلول منطقية وسليمة ، والنقاش هو روح العمل النيابي لما يسمح به من طرح كل الرؤى مهما تطرقت وتطرفت ، ومن ثم فان غياب العضو سوف يعطل مناقشات المجلس ويؤثر سلبا على سير العمل فيه ، لذلك نرى ان المجالس النيابية تضع جزاءات تفرضها على العضو المتغيب ، وبالتالي فان حضور العضو له اهمية كبيرة في المناقشات عن طريق اثره بالمجلس بالمعلومات لانه لا يمكن التوصل الى حل مسألة معينة او قضية محددة الا من خلال المناقشات المستمرة وبالتالي فان لحضور الاعضاء دور فعال في معالجة القضايا المطروحة للنقاش لانه لكل عضو رؤية خاصة او وجهة نظر معينة بحكم اختصاصه المهني قد تعطي حلاً مناسباً لما هو مطروح للنقاش وبالتالي فعدم الحضور سيجعل من المناقشات امر مقصور على بعض الاعضاء مما قد يدفع المجلس الى اتخاذ قراره دون دراسة مستفيضة للمسألة المطروحة للنقاش^{١٤}

الفرع الثالث: تفعيل دور المجلس في محاسبة السلطة التنفيذية

لا شك ان اختصاصات المجلس لا تقتصر على تشريع القوانين فقط بل تشمل ايضا محاسبة اعضاء المؤسسات التنفيذية في الدولة ، لذا فان عدم حضور اغلب اعضاء

١٤ .د. فتحي فكري ، وجيز القانون البرلماني في مصر (دراسة نقدية تحليلية) ، شركة ناس للطباعة ، القاهرة ، ٢٠٠٣ - ٢٠٠٤ ، ص

٣٨٢ . كذلك د. اسماعيل صعصاع البديري ، المصدر السابق ، ص ٢٣ .

المجلس سيحد من هيبة المجلس امام باقي السلطات في الدولة ويجعل من دوره الرقابي ضئيل جدا لانه لايمكن تصور محاسبة سلطة تشريعية لم تلتزم بواجباتها اصلا ، لذا عدم الحضور وكثرة الغيابات سيعطل عمل المجلس في محاسبة السلطة التنفيذية لان دوره الرقابي يتحقق بحضور اغلبية اعضاء المجلس لكي يبدي كل عضو وجهة نظره اتجاه مسألة احد اعضاء الحكومة ، اصف الى ذلك كثرة الغيابات سيعطي انطبعا سيئ في نفوس الشعب اتجاه السلطة التي خولها لمحاسبة السلطات الاخرى^{١٥} .

المطلب الثالث: اسباب تفشي ظاهرة الغياب النيابي

تعد ظاهرة غياب اعضاء المجلس النيابي عن حضور جلسات المجلس النيابي ولجانه ظاهرة سلبية ، تكتسب أبعاداً خطيرة عند تواترها ، لكن التساؤل الذي يطرح نفسه هنا : ما هي أسباب غياب أعضاء المجلس النيابي عن حضور جلسات المجلس ولجانه دون عذر مقبول ؟ وللإجابة عن هذا السؤال قسم الفقه الدستوري أسباب الغياب إلى أربعة أسباب ، وهي كالآتي:

الفرع الاول: الاسباب السياسية

ترجع الأسباب السياسية إلى الخلافات التي تقوم بين أعضاء السلطتين التشريعية والتنفيذية، وهي خلافات غير ظاهرة ولكن النواب ينددون بها، وأبرز مثال على ذلك رغبة قيادة حزب الأغلبية في السيطرة على إدارة المجلس، ولا أدل من ذلك من مناقشة مشروع قانون المالية في الجزائر التي جرت في قاعة شبه فارغة بعد أن هجرها النواب وعدد مهم من أعضاء الحكومة وعلى رأسهم وزير المالية، وأتخذ قرابة (١١٢) نائب من تشكيلات سياسية مختلفة رفع عريضة إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني يتضمن امتعاض من طريقة تعامل الجهاز التنفيذي مع الهيئة التشريعية التي يرونها تحمل انتقاصا من قيمتهم كنواب وممثلين عن الشعب، وهو ما أدى إلى عزوفهم عن حضور الجلسات التي يشارك فيها الوزراء تطبيقا لسياسة المعاملة بالمثل، وهو ما يخفي الخلل في توازن السلطات^{١٦} ، كذلك الحال في مصر ، اذ ذهب النائب (سامي رمضان) عضو مجلس النواب المصري وعضو اللجنة التشريعية الى ان في حالة ثبوت تعمد النائب التغييب من جلسات المجلس النيابي ، فان هناك لائحة داخلية تفرض عقوبات عليه ، مؤكدا ان تغييب النواب عن الجلسات سيقبل في شهر رمضان من اجل سرعة مناقشة مشروع الموازنة العامة ، الا ان الواقع العملي شهد تغييب عدد من النواب مطلع هذا الاسبوع مع حلول شهر

١٥ .د. اسماعيل صعصاع البديري ، المصدر السابق ، ص ٢٣ . كذلك محمد عبد جري ، واجبات عضو البرلمان وحقوقه (دراسة

مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠١٣ ، ص ٤٢ .

١٦ عدنان محسن ظاهر ، المصدر السابق ، ص ١٦٥ ، كذلك عمرو ربيع هاشم ، أداء مجلس الشعب وقضية تغييب الاعضاء ، مجلة قضايا برلمانية ، العدد ٢٣ ، شباط ، السنة الثالثة ، القاهرة ، ١٩٩٩ ، ص ٢٠ .

رمضان المبارك ، مما دفع رئيس المجلس النيابي لرفع الجلسة^{١٧}.

الفرع الثاني: اسباب ترجع الى العضو في حد ذاته

وهي مرتبطة بقضاء مصالح الدوائر الانتخابية واحتياجات المواطنين ، بالإضافة إلى المصالح الشخصية لدى الوزارات والهيئات والمصالح الحكومية المختلفة ، الأمر الذي يؤدي إلى إهدار جزء من الوقت في حضور جلسات المجلس النيابي واجتماعات اللجان ، كذلك أن عضو المجلس النيابي قد تخونه الثقافة القانونية في مناقشة المشاريع والاقتراحات ، لا سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار أن بعض الدول المقارنة لم تشترط المؤهل العلمي في الترشح لعضوية المجالس النيابية او اشتراطها لمؤهل بسيط (أولي) ، وهذا ما يجعل العضو في حالة حرج في مواجهة الحكومة ، فيكون في موقف مواجهة الهاوي أمام المحترف ، وهي معادلة غير متكافئة^{١٨} ، ومثال ذلك ما ذهب اليه الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل الذي اشترط لعضوية مجلس النواب توافر شهادة التعليم الاساسي ، اذ جاء في المادة (١٠٢) منه ان : ((يشكل مجلس النواب من عدد لا يقل عن أربعمئة وخمسين عضواً، يُنتخبون بالاقتراع العام السري المباشر، على أن يُخصص للمرأة ما لا يقل عن ربع إجمالي عدد المقاعد. ويشترط في المترشح لعضوية المجلس أن يكون مصرياً، متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية، حاصلاً على شهادة إتمام التعليم الأساسي على الأقل، وألا تقل سنه يوم فتح باب الترشح عن خمس وعشرين سنة ميلادية. ويبين القانون شروط الترشح الأخرى، ونظام الانتخاب، وتقسيم الدوائر الانتخابية بما يُراعى التمثيل العادل للسكان والمحافظة، ويجوز الأخذ بالنظام الانتخابي الفردي أو القائمة أو الجمع بأي نسبة بينهما)) ، كما تطلب الدستور الكويتي فيمن يرشح لشغل العضوية النيابية ان يجيد القراءة والكتابة فقط وهذا ما اكدت عليه المادة (٨٢) منه التي جاء فيها : ((يشترط في عضو مجلس الأمة : ١. أن يكون كويتي الجنسية بصفة أصلية وفقاً للقانون . ٢. أن تتوافر فيه شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخاب. ٣. ألا يقل سنه يوم الانتخاب عن ثلاثين سنة ميلادية . ٤. أن يجيد قراءة اللغة العربية وكتابتها)) ، اما دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ والقوانين الانتخابية النيابية قد سارت خلاف الدساتير المقارنة محل الدراسة وتطلبت توافر مؤهل دراسي اعلى بقليل مما تطلبت الدول المقارنة في العضو النيابي ، لكن مع هذا يبقى العضو تحت طائلة الموضوع ذاته وهو قلة الكفاءة اللازمة لممارسة المهام النيابية ان كانت الشهادة الحاصل عليها اقل من الشهادة الجامعية، فنصت المادة (٤٩) من الدستور على ان : ((.. ثانياً: يشترط في المرشح لعضوية مجلس النواب ان يكون

١٧ احمد عرفة ، تغيب النواب عن جلسات البرلمان اغلبها بعذر وهناك لائحة تنظم حضورهم ، منشور على الموقع الالكتروني :
اخر زيارة ٢٠٢٤/٣/١ .

١٨ د. عمرو ربيع هاشم ، المصدر السابق ، ص ٢٠.

عراقياً كامل الاهلية ثالثاً. تنظم بقانون شروط المرشح والناخب وكل ما يتعلق بالانتخاب ينظم بقانون ..)) ، اما قانون انتخابات مجلس النواب رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ (النافذ) في المادة (٨/ رابعا) منه على ان : ((أن يكون حاصلًا على شهادة الإعدادية على الأقل أو ما يعادلها)).

الفرع الثالث: اسباب ترجع الى المجلس في حد ذاته

وترجع إلى تسامح المجلس إزاء غياب الأعضاء دون إذن مسبق ، وتوقيع الآخرين بأسمائهم في محاضر الغياب والحضور، حيث أنه بالرجوع إلى بعض الانظمة الداخلية للمجالس النيابية للدول المقارنة ، نجد انها أجازت في نصوص موادها التصويت عن طريق الوكالة لكن في حدود توكيل واحد وهو ما يشجع النواب على الغياب^{١٩} .

الفرع الرابع: اسباب ترجع الى الدوائر الانتخابية

يرجع السبب كذلك إلى ضعف رقابة الناخبين على ممثليهم بالمجلس النيابي ، علما أنه توجد علاقة طردية بين الناخب والنائب لأنه هو من أوصله إلى المقعد النيابي، لذلك لا بد أن يمارس عليه رقابة الحضور والغياب، لكن المشرع في الدول المقارنة (مصر ، الكويت) والعراق يأخذ بنظرية الوكالة العامة و يعتبر أن النائب ممثلاً للأمة وليس لدائرته الانتخابية، وذلك حفاظاً على استقلالية النائب ولكنه لم يهمل فكرة الوكالة الإلزامية بصفة مطلقة فقد أسندت للنائب مهمة متابعة تطورات الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وتقديم الاقتراحات بشأنها^{٢٠} ، مثال ذلك ما ذهبت اليه المادة (٤) من الدستور المصري الصادر سنة ٢٠١٤ التي جاء فيها : ((السيادة للشعب وحده، يمارسها ويحميها، وهو مصدر السلطات، ويصون وحدته الوطنية التي تقوم على مبادئ المساواة والعدل وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين، وذلك على الوجه المبين في الدستور)) ، كذلك نصت المادة (٥) منه على ان : ((يقوم النظام السياسي على أساس التعددية السياسية والحزبية، والتداول السلمي للسلطة، والفصل بين السلطات والتوازن بينها، وتلازم المسؤولية مع السلطة، واحترام حقوق الإنسان وحرياته، على الوجه المبين في الدستور)) ، ونصت المادة (١٠٣) منع على ان : ((يتفرغ عضو مجلس النواب لمهام العضوية، ويحتفظ له بوظيفته أو عمله وفقاً للقانون)) ، وذهبت المادة (١٠٤) منه الى ان : ((يشترط أن يؤدي العضو أمام مجلس النواب، قبل أن يباشر عمله، اليمين الآتية «أقسم بالله العظيم أن أحافظ

١٩ د. إبراهيم عبد العزيز شيجا، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٣٧٣.

٢٠ د. السعيد بو شعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة الحكم في ضوء دستور ١٩٩٦ - السلطة التشريعية والمراقبة) ، ج ٤ ، ديوان المطبوعات الجزائرية ، الجزائر ، من دون سنة طبع ، ص ٧٢.

مخلصاً على النظام الجمهوري، وأن أحترم الدستور والقانون، وأن أرفع مصالح الشعب رعاية كاملة، وأن أحافظ على استقلال الوطن ووحدته وسلامته أراضيه)) ، اما المادة (١١٠) منه نصت على ان : ((لا يجوز إسقاط عضوية أحد الأعضاء إلا إذا فقد الثقة والاعتبار، أو فقد أحد شروط العضوية التي انتخب على أساسها، أو أخل بواجباتها. ويجب أن يصدر قرار إسقاط العضوية من مجلس النواب بأغلبية ثلثي أعضائه)) ، كما ذهب الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ في المادة (٩١) على ان : ((قبل أن يتولى عضو مجلس الأمة أعماله في المجلس أو لجانته ، يؤدي أمام المجلس في جلسة علنية اليمين الآتية: أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً للوطن وللأمير، وأن أحترم الدستور وقوانين الدولة ، وأذود عن حريات الشعب ومصالحه وأمواله ، وأؤدي أعمالاً بالأمانة والصدق)) ، ونصت المادة (١٠٨) منه على ان : ((عضو المجلس يمثل الأمة بأسرها، ويرعى المصلحة العامة، ولاسلطان لأي هيئة عليه في المجلس أو لجانته)) ، اما دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ فقد نص في المادة (٥) منه على ان : ((السيادة للقانون، والشعب مصدر السلطات وشرعيتها، يمارسها بالاقتراع السري العام المباشر وعبر مؤسساته الدستورية)) ، ونصت المادة (٦) منه على ان : ((يتم تداول السلطة سلمياً عبر الوسائل الديمقراطية المنصوص عليها في هذا الدستور)) ، كما نصت المادة (٤٩/أولاً) منه على ان : ((يتكون مجلس النواب من عدد من الاعضاء بنسبة مقعد واحد لكل مائة الف نسمة من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله، يتم انتخابهم بطريق الاقتراع العام السري المباشر، ويراعى تمثيل سائر مكونات الشعب فيه)) ، وذهبت المادة (٥٠) منع الى ان : ((يؤدي عضو مجلس النواب اليمين الدستورية امام المجلس قبل ان يباشر عمله بالصيغة الآتية : اقسم بالله العلي العظيم أن أؤدي مهماتي ومسؤولياتي القانونية بتفانٍ واخلاص وان احافظ على استقلال العراق وسيادته، وارعى مصالح شعبه واسهر على سلامة ارضه وسمائه ومياهه وثرواته ونظامه الديمقراطي الاتحادي وان اعمل على صيانة الحريات العامة والخاصة واستقلال القضاء والتزم بتطبيق التشريعات بامانة وحياد، والله على ما اقول شهيد)).

كذلك لا توجد درجة معينة من الوعي السياسي لدى الناخبين ، وعزوفهم عن الاهتمام بالشؤون السياسية ، والركض وراء سد الاحتياجات الاقتصادية، كما أن النظام الانتخابي له دور فعّال ومهم في إعطاء ضمانات كافية لحرية التعبير بالنسبة للناخبين، فإذا كان النظام الانتخابي يحمل في طياته حرية الناخب في التعبير كانت رقابة الناخب على ممثليه رقابة واسعة ، أما إذا ضيق النظام الانتخابي الخناق على الناخب ضعفت بذلك الرقابة وأنصرف المواطنون عن المشاركة في الحياة السياسية بصفة عامة، اعتقاداً منهم بقوة ونفوذ السلطة السياسية^{٢١} .

٢١ د. السعيد بو شعير ، المصدر السابق ، ص ٣٢٤ .

المبحث الثاني

اثبات الحضور والاستثناءات الواردة عليه

سيتم تقسيم هذا المبحث على مطلبين يخصص المطلب الاول لبيان كيفية اثبات الحضور ، والمطلب الثاني لبيان الاستثناءات الواردة على واجب الحضور ، وذلك على النحو الآتي :

المطلب الاول: اثبات الحضور داخل المجلس النيابي و لجانه والاستثناءات الواردة عليه

تحرص اغلب الانظمة الداخلية على الزام العضو بانتظام الحضور في اجتماعات المجلس ولجانه من خلال وضع آلية لتثبيت الحضور ، لانه كما يجري في العادة يقوم بعض الاعضاء بحضور اجتماعات المجلس ولجانه وينسحبون من الجلسة قبل انتهائها واقام المناقشات ، وبالتالي فحرصا على انتظام حضور الجلسات وعدم الانسحاب منها قبل اتمامها ، وضعت الانظمة الداخلية اجراءات محددة لمعرفة الحضور وتثبيته لكي يسهل معرفة تحقق النصاب القانوني من عدمه ، وهذه الاجراءات تتمثل في الغالب بوضع سجل للحضور يوقع عليه العضو عند حضوره الجلسة وعقب انتهائها^{٢٢} .

وقد ذهب المشرع المصري الى اسناد مهمة اثبات الحضور والغياب في الجلسات الى النظام الذي يضعه مكتب المجلس ، اما اثبات حضور جلسات اللجان فيكون عن طريق تحرير محضر تدون فيه اسماء الحاضرين والغائبين ويوقع عليه رئيس اللجنة وامين سرها وامين اللجنة ، اذ نصت المادة (٢٧٨) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري لسنة ٢٠١٦ على ان : ((يكون إثبات حضور الأعضاء الجلسة وغيابهم عنها وفقاً للنظام الذي يضعه مكتب المجلس)) ، كما ونصت المادة (٢٧٩) منه على ان : ((لا يجوز افتتاح الجلسة إلا بحضور أغلبية أعضاء المجلس، فإذا ما تبين عند حلول موعد الافتتاح أن العدد القانوني لم يكتمل، أجل الرئيس افتتاحها نصف ساعة، فإذا لم يتكامل هذا العدد الميعاد المذكور، أعلن الرئيس تأجيل الجلسة وموعد الجلسة المقبلة)) ، ونصت المادة (٦٣) منه على ان : ((يُحرر لكل جلسة من جلسات اللجان محضرٌ، تدون فيه أسماء الحاضرين والغائبين وملخص المناقشات ونصوص القرارات، ويوقع هذا المحضر رئيس اللجنة وأمين سرها وأمين اللجنة. وتُعد محاضر كاملة لمناقشات لجان المجلس في مشروعات القوانين والاقتراحات بقوانين المكملة للدستور، والقرارات بقوانين، والتعديلات الجوهرية الهامة في القوانين الأساسية وفي الموضوعات السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية الهامة وذلك بموافقة أغلبية أعضاء اللجنة، أو بناء على طلب رئيس المجلس أو الحكومة. ولرئيس المجلس أن

٢٢ حسين شعلان حمد ، التنظيم القانوني لمركز النائب في السلطة التشريعية (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٢ ، ص ٨٣ .

يقرر طَبَع هذه المحاضر ونشرها بالطريقة المناسبة. وتودع صورة من محاضر اجتماعات اللجان مكتب رئيس المجلس ومكاتب الوكيلين وأمين عام المجلس ((، اما المشرع الكويتي فقد ذهب الى تحديد كيفية اثبات حضور جلسات المجلس ولم يشر الى آلية اثبات حضور لجانه ، فجاء في المادة (٧٣) من اللائحة الداخلية لمجلس الامة الكويتي لسنة ١٩٦٣ ان ((وضع تحت تصرف الأعضاء قبل افتتاح الجلسة بنصف ساعة دفاتر حضور يوقعون عليها عند حضورهم)) ، ونصت المادة (٧٤) منها : ((يفتتح الرئيس جلسات المجلس بحضور اغلبية اعضاءه، فاذا تبين عند حلول موعد الافتتاح ان هذا العدد القانوني لم يتكامل آخر الرئيس افتتاحها نصف ساعة، فاذا لم يتكامل العدد بعد ذلك يؤجل الرئيس الجلسة)) ، وذهبت المادة (٢٤) منها الى ان : ((لايجوز للعضو ان يتغيب عن احدى الجلسات الا اذا أخطر الرئيس بأسباب ذلك، فاذا أريد الغياب لأكثر من شهر وجب استئذان رئيس المجلس. ولا يجوز طلب الاجازة لمدة غير معينة. كما لا يجوز للعضو الذي حضر الجلسة الانصراف منها نهائيا قبل ختامها الا باذن من الرئيس)).

اما عن المشرع العراقي فانه لم يضع اي نص يشير الى وضع سجلات امام رئيس المجلس او نوابه او مقرر المجلس لتثبيت حضور العضو عند بداية الجلسة وعقب انتهائها باستثناء نص المادة (٣٥) من النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٠٧ المعدل ، التي اقتصرت على بيان صلاحية النائب الثاني لرئيس المجلس من التثبيت من حصول النصاب القانوني للانعقاد والاشراف على غيابات الاعضاء ، الا انها لم تكن معالجة تتناسب مع الاهمية القصوى لواجب الحضور وفيها قصور واضح وثغرات كثيرة مما يفتح الباب واسعا امام اعضاء المجلس لايجاد مخرجا قانونيا من عدم الحضور عن طريق حضور بعض الاعضاء للجلسة وانسحابهم قبل اتمامها دون اذن رئيس المجلس ، اذ المادة (٣٥) /ثانيا) منه على ان : ((يمارس النائب الثاني المهام الآتية: أ. القيام بأعمال رئيس المجلس عند غيابه وغياب النائب الأول أو عند تعذر قيامهما بتلك المهام...)) ، اما حضور جلسات اللجان التي يكون النائب عضو فيها فنصت المادة (٨١) /ثانيا) منه على ان: ((تنظم كل لجنة محاضر جلساتها وتثبت أسماء الحاضرين والغائبين من الأعضاء وتدون ما يدور فيها من نقاش وآراء وتتخذ قراراتها بالأغلبية وعند تساوي الأصوات يُرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس)).

ويلاحظ مما تقدم ان المشرع العراقي والتشريعات المقارنة لم تعالج مسألة اثبات الحضور على نحو يحد من غياب العضو ، لا سيما وان الدول المتقدمة قد التجأت الى ادخال نظام البصمة الالكترونية للحد من ظاهرة انسحاب الاعضاء قبل ختام الجلسة .

المطلب الثاني: الاستثناءات التي ترد على اثبات الحضور لجلسات المجلس النيابي ولجانه

بعد ان بينا سابقا كيفية اثبات الحضور في اجتماعات المجلس النيابي ولجانه ، لابد هنا من الاشارة الى الاستثناءات التي ترد على اثبات الحضور ، والتي تسمح للعضو عدم الحضور دون ان يترتب عليه أية مسؤولية من الناحية القانونية ، ويمكن اجمال تلك الاستثناءات على النحو الآتي :

أولاً: الاجازات :

لعضو المجلس الحق بالتمتع بالاجازات التي يحددها النظام الداخلي اسوة ببقية الموظفين ، ويلاحظ ان التمتع بالاجازات تعفي العضو من طائلة المسؤولية الانضباطية ولا يعد عدم حضوره غياب لانه يتمتع بحق اقرته القوانين النيابية ، الا ان المجالس النيابية لا تتشدد عادة بحجب الإذن بالغياب عن النواب وهذا ما حد بالكثير من النواب ان يسيئوا استعمال هذا الامر، ويستكثروا من الاستئذان بالغياب^{٣٣} .

وقد ذهب المشرع المصري في المادة (٣٦٢) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب لسنة ٢٠١٦ الى ان : ((يجب على العضو الذي يطرأ ما يستوجب غيابه عن إحدى جلسات المجلس، أو اجتماعات لجانه أن يخطر رئيس المجلس، أو رئيس اللجنة بحسب الأحوال كتابةً بذلك. ولا يجوز للعضو أن يتغيب أكثر من ثلاثة أيام جلسات في الشهر، إلا إذا حصل على إجازة أو إذن من المجلس لأسباب تبرر ذلك. ولا يجوز طلب الإجازة لمدة غير معينة، وللرئيس في حالة الضرورة العاجلة أن يرخص بالإجازة للعضو، ويخطر المجلس بذلك في أول جلسة. وإذا تغيب العضو عن حضور جلسات المجلس أو لجانه بغير إجازة أو إذن، أو لم يحضر بعد مضي المدة المرخص له فيها، اعتبر متغيباً دون إذن ويسقط حقه في المكافأة عن مدة الغياب)) ، والذي يلاحظ على هذا النص وطريقة معالجته للموضوع انها لم تكن كافية ولا تتناسب مع اهمية هذا الحق كون ان الاجازات تعد من اهم حقوق العضوية ، فلم يشير الى الاجازات المرضية وبنفس الوقت لم يحدد سقف زمني للاجازات ، وعن المشرع الكويتي فانه لم يتضمن اي معالجة مفصلة للاجازات ولم يحدد السقف الزمني للاجازات الاعتيادية ، ولم يتضمن الاشارة الى الاجازات المرضية وانما اكتفى بالاشارة الى وجوب ان يكون طلب الاجازة لمدة معينة ، فضلا عن ذلك لم يجز غياب العضو الا باخطار الرئيس باسباب ذلك ، اي بمجرد الاخطار يجوز للعضو عدم حضور الجلسة ، اما اذا كان الغياب لاكثر من شهر اوجب القانون استئذان رئيس المجلس صلاحية اعطاء اجازة اكثر من شهر دون تحديد سقف اعلى للاجازات يتعارض مع سير انتظام جلسات المجلس ، وبهذا الصدد نصت المادة (٢٤) من اللائحة الداخلية لمجلس

٣٣ د. انور الخطيب ، الاصول البرلمانية في لبنان وسائر البلدان العربية ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ط١ ، ١٩٦١ ، ص ٥٤٦ .

الامة الكويتي لسنة ١٩٦٣ على ان : ((لا يجوز للعضو أن يتغيب عن إحدى الجلسات إلا إذا أخطر الرئيس بأسباب ذلك، فإذا أراد الغياب لأكثر من شهر وجب استئذان رئيس المجلس. ولا يجوز طلب الإجازة لمدة غير معينة. كما لا يجوز للعضو الذي حضر الجلسة الانصراف منها نهائياً قبل ختامها إلا بإذن من الرئيس)).

اما المشرع العراقي فقد نظم الاجازات التي يتمتع بها العضو وذلك في المادة (١٧) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل ، والتي اشارت الى حق العضو بالتمتع بنوعين من الاجازات وهما الاجازة الاعتيادية والاجازة المرضية ، ففيما يتعلق بالاجازة الاعتيادية اعطى المشرع لرئيس المجلس منح العضو اجازة اعتيادية مدة لا تزيد عن (١٥) يوماً خلال كل دورة سنوية للمجلس ، بمعنى ان للعضو حق التمتع بتلك الاجازة (١٥) يوم كل سنة اي مجموع (٦٠) يوماً خلال مدة الدورة الانتخابية (اربعة سنوات) ، وهذا التحديد له اهمية كبيرة لمنع استغلال نص المادة من قبل الاعضاء عن طريق تكرار اخذ الاجازات ، ويلاحظ ان الاجازة الاعتيادية تدخل ضمن السلطة التقديرية لرئيس المجلس ، بمعنى انه لرئيس المجلس عدم منح الاجازة اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك ، كما لو كانت الدولة تمر بحالة طوارئ او كانت هناك مشكلة تستلزم المناقشة والتصويت العاجل بشأنها ، اما فيما يتعلق بالاجازة المرضية فقد اشترطت هذه المادة في البند (ثانياً) ان تكون الاجازة ممنوحة له اصولياً اي وفق تقرير طبي صادر من جهة مختصة ، ولكنها لم تحدد الحد الاعلى لتلك الاجازات ، ولكن بالرجوع الى قانون استبدال اعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ المعدل ، يلاحظ انه حدد سقف زمني للاجازات المرضية وهو ان لا تتجاوز مجموع اجازته المرضية (ثلاثة اشهر) خلال فصلين تشريعيين متتاليين وفي حالة تجاوزه يحال على التقاعد ، وتضمنت المادة ايضاً اشارة الى اجازة الولادة وجعلتها ضمن السلطة التقديرية لهيأة الرئاسة بما يتناسب مع حجم المسؤولية الملقاة على عاتق عضو مجلس النواب من جانب وبما يتناسب مع الحالة المرضية من جانب اخر ، اذ جاء في المادة (١٧) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل ان ((أولاً: للرئيس منح العضو اجازة اعتيادية مدة لا تزيد على ١٥ خمسة عشر يوماً خلال كل دورة سنوية للمجلس. ثانياً: للعضو التمتع بالاجازة المرضية الممنوحة له أصولياً، وتقدر هيأة الرئاسة حالات الولادة...)) ، وجاء في المادة (٦/١) من قانون تعديل قانون استبدال اعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ المعدل ان ((اولا - تنتهي العضوية في مجلس النواب لاحد الاسباب الاتية- : ... الاصابة بمرض عضال او عوق او عجز يمنعه من اداء مهامه في المجلس مشفوعاً ذلك بقرار من لجنة طبية مختصة على ان لا تتجاوز مجموع اجازته المرضية (ثلاثة اشهر) خلال فصلين تشريعيين متتاليين وفي حالة تجاوزه يحال على التقاعد وللمجلس الحق في

استئناف قرارات اللجنة الطبية)).

واخيرا يمكن القول ، ان التنظيم القانوني للاجازات التي يتمتع بها عضو المجلس النيابي لاقت اهتماما كبيرا من قبل المشرع العراقي بشكل يفوق التشريعات المقارنة كون انه حدد سقف الاجازات الاعتيادية واورد الاشارة الى الاجازات المرضية بما فيه اجازة الولادة وهذا ما غاب عن ذكره كل من المشرع المصري والكويتي .

أولا: الايفادات :

ان العمل النيابي شأنه كأى عمل اخر يحتاج الى ارسال وفود بين فترة واخرى الى خارج العراق لغرض التدريب او توطيد علاقات مع دول اخرى ، ووفق المبادئ العامة ان فترات الايفاد لا تعد غياب للعضو ولا يترتب عليها اي عقوبة انضباطية ما دامت كانت ضمن المدة المحددة للايفاد ، ولكن ينبغي التمييز بهذا الصدد بين الايفاد الرسمي من قبل المجلس خارج البلد وبين السفر دون اذن المجلس ، فالأخير لا يمكن عده ضمن فترة الايفاد مادام لم يكن بعلم هيئة الرئاسة ويترتب على ذلك انه يعد ضمن غياب العضو^{٢٤} ، وهذا كثيرا ما يلاحظ في مجلس النواب العراقي من قيام بعض الاعضاء بزيارة احدى الدول او الاشتراك بالموتمرات التي تنعقد خارج القطر دون اخذ موافقة من قبل رئيس المجلس او جهة معينة في المجلس ويتغاضى المجلس عن معاقبتهم على الرغم من انهم مرتكبين لمخالفة صريحة لواجب حضور جلسات المجلس ، وقد اشار المشرع العراقي بصورة صريحة ان فترة الايفاد لا تعد غيابا للعضو ، بمعنى ان لا يترتب عليه أي مسؤولية انضباطية ، اذ نصت المادة (١٧/ثالثا) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل على ان ((ثالثاً: لا تعتبر فترة الإيفاد من قبل مجلس النواب غياباً للعضو)).

اما المشرع المصري فانه ايضا عد فترة الايفاد خارج البلد بمثابة اجازة طوال المدة المحددة ، فنص في المادة (٣٦٥) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري لسنة ٢٠١٦ على ان : ((في حالة سفر العضو للخارج عليه أن يخطر رئيس المجلس بالجهة التي يرغب في السفر إليها ، ولرئيس المجلس حق الاعتراض ، ولا يلزم عضو المجلس الموفد للخارج في مهمة خاصة من قبل المجلس بالحصول على إذن أو إجازة ويشار إلى ذلك في مضبطة الجلسة ولا يتوقف إيفاد المجلس لأحد أعضائه على موافقة الجهة الأصلية التي يعمل بها. ولا يجوز للعضو الاتصال بأية جهة أجنبية أو المشاركة في اجتماعات أو لقاءات مع من أجنبية إلا بإذن كتابي من رئيس المجلس)) ، اما المشرع الكويتي فقد جاءت نصوص لائحته الداخلية لمجلس الامة الكويتي خالية من تنظيم مسألة ايفادات العضو

٢٤ د. حنان محمد القيسي ، المصدر السابق ، ص(١٧٥ ، ١٧٩).

الا انه وفق الاعراف النيابية السائدة تعد اجازة لم ترتب اي مسؤولية انضباطية .

ثانيا: توافر عذر مشروع :

لم يبين المشرع المقارن (المصري والكويتي) وكذلك العراقي صور الاعذار المشروعة التي تبيح للعضو عدم حضور اجتماعات المجلس ولجانه ، الا انه وفق المبادئ العامة تكون الاعذار المشروعة اما بفعل الغير كحدوث مظاهرات امام المجلس تحول دون وصول العضو الى المجلس او بفعل قوة قاهرة كالزلازل او الفيضانات او غيرها تمنع العضو من الوصول الى المجلس ، وفي جميع الاحوال ان تقدير العذر المشروع يعود الى رئيس المجلس وحده فيما يتعلق باجتماعات المجلس او الى رئيس اللجنة المختصة فيما يتعلق باجتماع اللجنة التي يكون العضو المتغيب عضو فيها^{٢٥} .

٢٥ د. حنان محمد القيسي ، المصدر السابق ، ص ١٧٥ . كذلك حسين شعلان حمد ، المصدر السابق ، ص ٩٣ .

المبحث الثالث

المسؤولية المترتبة على غياب عضو المجلس النيابي
في الدول المقارنة والعراق

تعد ظاهرة غياب الاعضاء من المشاكل الرئيسة التي تعاني منها المجالس النيابية بصورة عامة ومجلس النواب العراقي بصورة خاصة ، نظرا لما تترتب عليه من آثار كبيرة ، قد تصل احيانا الى تعذر انعقاد الجلسة لعدم تحقق النصاب القانوني ، او تعذر التصويت على مشروع قانون معين بسبب انسحاب بعض الاعضاء من الجلسة ، ولغرض التصدي لهذه المشكلة حرصت اغلب الانظمة النيابية على فرض عقوبات انضباطية على العضو المتخلف عن حضور الجلسات ، وهذه العقوبات تتفاوت في شدتها ، منها ما تكون معنوية ومنها عقوبات مالية ، وتصل احيانا الى حد اقالة العضو او اسقاط عضوية النائب بسبب كثرة الغيابات .

ومن خلال ما تقدم ، لابد من بيان المسؤولية المترتبة على ظاهرة غياب عضو المجلس النيابي من خلال التصدي لآثار تلك المسؤولية وما ذهبت اليه التشريعات المقارنة محل الدراسة (مصر ، الكويت) والتشريع العراقي بهذا الصدد ، اذ سيقسم هذا المبحث الى مطلبين : يخص المطلب الاول لبيان اثار الغياب في التشريع المقارن ، ويخصص المطلب الثاني لبيان اثار الغياب في التشريع العراقي ، وذلك على النحو الاتي :

المطلب الاول: آثار الغياب في التشريع المقارن

وبصدد الكلام عن موقف التشريعات المقارنة بشأن المسؤولية المترتبة عن عدم حضور اجتماعات جلسات المجلس ولجانه وآثار هذه الظاهرة ، فقد ذهب المشرع المصري في المادة (٣٦٣) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري الصادر سنة ٢٠١٦ الى ان : ((اذا تغيب العضو عن حضور جلسات المجلس او لجانه بغير اجازة او اذن او لم يحضر بعد مضي المدة المرخص له فيها ، اعتبر متغيبا دون اذن ويسقط حقه في المكافأة عن مدة الغياب)) ، والذي يتضح من خلال هذا النص ونصوص اللائحة الاخرى ان مسؤولية العضو عن عدم حضور جلسات المجلس النيابي او لجانه تقتصر على الخصم من حقه في المكافأة النيابية عن مدة الغياب ، ولم تنص اللائحة على اجراء اخر او عقوبة اخرى كاقالة العضو او اسقاط عضويته نتيجة لعدم حضور عدد من جلسات المجلس او لجانه ، الا ان ذلك لم يقف حائلا امام مجلس النواب المصري للتصدي لظاهرة كثرة الغياب ، حيث قرر المجلس باسقاط عضوية احد الاعضاء نتيجة لتجاوز غياباته (٧) اشهر ، وفسرت لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية بانه اخلاص من العضو بواجبات العضوية الذي يعد سببا من اسباب اسقاط العضوية^{٣٦}.

٣٦ د. محمد محمود العمارة ، الوسيط في القانون الدستوري الاردني ، ضمانات استقلال المجالس التشريعية ، دار الخليج ، عمان ، ط ١، ٢٠١٠ ، ص ٣٢٣. كذلك د. اسماعيل صعصاع البديري ، المصدر السابق ، ص ٣٥ .

اما المشرع الكويتي فقد ذهب هو الاخر الى بيان المسؤولية المترتبة على الاخلال بواجب الحضور ، فنص في المادة (٢٥) من اللائحة الداخلية لمجلس الامة لسنة ١٩٦٣ على ان : ((اذا تكرر غياب العضو في دور الانعقاد الواحد، دون عذر مقبول خمس جلسات متوالية او عشر جلسات غير متوالية ينشر أمر غيابه في الجريدة الرسمية، كما ينشر على نفقته في جريدتين يوميتين وتقطع مخصصات العضوية عن المدة التي تغيبها بدون عذر مقبول. وينذر الرئيس العضو بهذه الاحكام قبل الجلسة التي يترتب على الغياب فيها تطبيق الفقرة السابقة. فاذا تكرر الغياب بدون عذر بعد ذلك عرض امره على المجلس، ويجوز للمجلس بأغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم اعتباره مستقيلا. وللجنة بأغلبية الأعضاء الذين تتألف منهم ان تعتبر العضو مستقيلا من عضويتها اذا تخلف عن حضور جلساتها بدون عذر ثلاث مرات متوالية او خمس مرات غير متوالية، ويحاط المجلس علما بذلك في اول جلسة تالية لاختيار عضو آخر. ولا يسرى حكم هذه المادة على الوزراء)) ، ويتضح من خلال هذا النص انه اقر نوعين من الجزاءات التي تفرض على العضو المتغيب ، الاول هو الجزاء المالي والمتمثل باستقطاع مخصصات العضوية عن المدة التي تغيبها دون عذر مشروع ويطبق بشروط وهو ان يكون الغياب دون عذر مشروع وخلال دورة الانعقاد التي لا تقل عن ٨ اشهر وان يكون لمدة خمس جلسات متوالية او عشر جلسات غير متوالية فيما يتعلق بحضور جلسات المجلس ، ثم بعد ذلك ينشر في الجريدة الرسمية وينشر على نفقته في جريدتين رسميتين ، غير ان هناك ثمة قصور واضح قد وقع فيه المشرع وهو انه حدد مدة الغياب التي تستوجب فرض الجزاء بخمس جلسات متوالية او عشرة غير متوالية بمعنى ان الغياب لمدة اقل من هذه المدة لا تعرض العضو للجزاء وهذا ما يستوجب معالجته عن طريق جعل الجزاء يفرض عن كل يوم غياب دون عذر مشروع لمنع تكرار الغيابات القصيرة المستمرة ، اما الجزاء الثاني الذي اشارت اليه هذه المادة يتمثل بالاستقالة كعقوبة نيابية نتيجة الاخلال بواجب الحضور ، ويطبق هذا الجزاء في حالة تكرار الغياب بعد فرض الجزاء الاول المتمثل باستقطاع المكافأة ، حيث ينذر رئيس المجلس العضو الذي ترتب على غيابه تطبيق الجزاء المالي ، فاذا تكرر غياب العضو مرة ثانية دون عذر بعد تطبيق الجزاء المالي فهنا يعرض امره على المجلس ويعد مستقيلا بموافقة اغلبية الاعضاء ، اما الجزاء المترتب على الاخلال بواجب حضور جلسات لجان المجلس فان اللائحة الداخلية للمجلس اقتضت على الجزاء المتمثل بالاستقالة^{٢٧} .

٢٧ لمزيد من التفاصيل ينظر : د. يحيى الجمل ، النظام الدستوري في الكويت ، منشورات جامعة الكويت ، الكويت ، ١٩٧١ ،

المطلب الثاني : آثار الغياب في التشريع العراقي

لقد تصدى المشرع العراقي الى بيان مسؤولية العضو المترتبة عن الاخلال بواجب الحضور في اجتماعات المجلس او لجانه وحدد الاجراءات والعقوبات الانضباطية التي تتخذ بحق العضو المخالف ، ففيما يتعلق بالاجراءات الانضباطية التي تتخذ بحق العضو المتغيب ، نصت المادة (١٨) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل على ان : ((أولا : ينشر الحضور والغياب في نشرة المجلس الاعتيادية واحدى الصحف . ثانياً : لـ (رئيس المجلس ونائبيه) مجتمعين في حالة تكرار الغياب من دون عذر مشروع خمس مرات متتالية أو عشر مرات غير متتالية خلال الدورة السنوية أن يوجهوا تنبيهاً خطياً إلى العضو الغائب يدعونه إلى الإلتزام بالحضور، وفي حالة عدم إمتثاله لرئيس المجلس ونائبيه يُعرَضُ الموضوع على المجلس بناءً على طلب منهم...)) ، والذي يلاحظ على هذا النص ان هذا الاجراء يقترَب من معنى الجزاء المعنوي لان نشر اسماء النواب المتغيبين لا شك سيضعف من الثقة التي اولها الشعب لهم ، كما اعطت نفس المادة لهيأة الرئاسة صلاحية توجيه تنبيه خطي الى العضو الغائب في حالة تكرار الغياب دون عذر مشروع خمس مرات متتالية خلال الدورة السنوية ، على ان يتضمن هذا التنبيه دعوة العضو للالتزام بالحضور ، وفي حالة عدم الامتثال اي بقاء العضو متغيب عن الجلسات يصار في هذه الحالة عرض الموضوع على المجلس من قبل هيأة الرئاسة ، غير ان هذا التنبيه الخطي لا يترتب عليه اي اثر يتضمن معنى الجزاء وبالتالي يمكن اعتباره بمثابة ضمانة للعضو الغائب قبل الشروع في فرض العقوبات النيابية بحقه .

ويلاحظ ان هذا الاجراء لم يطبق بحق النواب المتغيبين عن حضور جلسات المجلس ، فقد جاء في التقرير الفصلي التشريعي الاول للسنة الثالثة للدورة الانتخابية الثالثة للمدة من ٢٠١٦/٧/١٢ الى ٢٠١٦/١٢/٧ الذي اعده المرصد النيابي العراقي - مشروع لمراقبة وتوثيق عمل مجلس النواب انطلق في بداية الدورة الثانية للمجلس ٢٠١٠ / ٢٠١٤ - ان مجلس النواب قد ارتكب عدة مخالفات نيابية منها (ان هيأة الرئاسة خالفت نص المادة ١٨ من النظام الداخلي للمجلس اذا لم ينشر اسماء الاعضاء المتغيبين في احدي الصحف اضافة الى عدم نشر الحضور لا في موقع المجلس ولا في الصحف ، ثالث عشر / عدم نشر غياب وحضور الاعضاء بعد انتهاء الجلسات بشكل مباشر ونشرها بعد وقت طويل فضلا عن التعديلات التي تجري على الغيابات المنشورة ابتداءاً)^{٢٨} .

اما على صعيد العقوبات الانضباطية التي تفرض بحق العضو الغائب ، فقد اشارت بعض مواد النظام الداخلي الى العقوبات الانضباطية النيابية وان كانت لم تدرج ضمن مواد العقوبات النيابية ، وهذه العقوبات تتمثل باستقطاع المكافأة النيابية والاقالة ، ففيما

٢٨ مزيد من التفاصيل ينظر : موقع المرصد النيابي العراقي : <http://www.Miqpm.com> اخر زيارة: ٢٠٢٤ / ٣/١ .

يتعلق باستقطاع المكافأة النيابية نص المشرع العراقي في المادة (١٨/ثالثا) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل على ان : ((تستقطع من مكافئة عضو مجلس النواب في حالة غيابه نسبة معينة يحددها المجلس)) ، ويلاحظ ان هذه النسبة حددت فيما بعد ب (٥٠٠,٠٠٠) الف دينار عراقي عن كل يوم ، وبالتالي يتضح ان العقوبة تدخل ضمن طائفة العقوبات المالية ، الا انه لم يورد في تقارير المرصد النيابي العراقي الى ما يشير اتخاذ المجلس قرار باستقطاع المكافأة النيابية عن احد الاعضاء^{٢٩} .

هذا وفيما يتعلق بالاقالة فقد عالج احكامها قانون تعديل قانون استبدال اعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ المعدل والذي نص في المادة (١/أولا/٧) على ان : ((اقالة العضو لتجاوز غياباته بدون عذر مشروع لكثر من ثلث جلسات المجلس من مجموع الفصل التشريعي الواحد)) ، ويلاحظ على هذا النص انه لم يبين الاغلبية المطلوبة لاقالة العضو هل هي اغلبية الثلثين كما هو الحال في عقوبة اسقاط العضوية ام الاغلبية المطلقة ، ولكن تبين من خلال توجه المشرع العراقي ان الاغلبية المطلوبة هي الاغلبية المطلقة كون ان البند (ثانيا) من نفس المادة اعلاه اعطت للمجلس حق اقالة اعضاء هيئة الرئاسة بالاغلبية المطلقة للاعضاء^{٣٠} ، وينبغي الاشارة ان هذه العقوبة الاخيرة تقتصر فقط على عدم حضور جلسات المجلس ولا تمتد لتشمل اجتماعات اللجان لكون انها جاءت في قانون خاص وبالتالي لا تسري عليها احكام المادة (٧٩) من النظام الداخلي^{٣١} .

وبهذا الصدد نرى ان مجلس النواب العراقي اغفل لوقت طويل عن وضع تلك النصوص موضع التنفيذ فلم تتخذ اجراءات الاقالة بحق بعض النواب الذين تجاوزت غياباتهم الحد القانوني ، فمن خلال الاطلاع على التقرير الفصلي التشريعي الذي اعده المرصد النيابي العراقي للدورة الانتخابية الثالثة من ٢٠١٦/٧/١٢ الى ٢٠١٦/١٢/٧ ، يلاحظ ان عدد النواب الذين تجاوزت غياباتهم الحد القانوني نائبين اثنين ولم يتخذ بحقهم اي اجراء قانوني ، حيث بلغت غيابات العضو (ن.س.ز) (٢١) جلسة من الفصل الاول للسنة الثالثة اي بمعدل ٥٨% نسبة الغياب خلال الفصل ، بينما بلغت عدد غيابات العضو (م.ر.ض) (١٤) جلسة خلال الفصل التشريعي الاول للسنة الثالثة اي بمعدل ٣٨% نسبة الغياب خلال الفصل ، وهذه النسب تزيد عن ثلث جلسات المجلس من مجموع الفصل التشريعي الواحد ، وعلى الرغم من ذلك لم يطبق بحقهم نص المادة (١/أولا/٧) من

٢٩ حسين شعلان حمد ، المصدر السابق ، ص ٩٣ .

٣٠ نصت المادة (١/ثانيا) من قانون تعديل قانون استبدال اعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ على ان : ((مجلس النواب اقالة اعضاء هيئة الرئاسة من منصبه بالاغلبية المطلقة لعدد اعضاء المجلس بطلب مسبب من ثلث اعضاء المجلس)) .

٣١ نصت المادة (٧٩) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل على ان : ((يعد حضور العضو اجتماعات اللجان بمنزلة حضور جلسات المجلس وتسري بحقه احكام هذا النظام الداخلي عند تغيبه عن حضور اجتماعاتها)) .

قانون تعديل قانون استبدال اعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ المعدل ، وللتذكير فان السنة التشريعية الثانية شهدت نفس المخالفة القانونية حيث تجاوزت غيابات عدد من النواب الحد المسموح به ولم تتخذ بحقهم اي اجراءات ، الا ان المجلس وبخطوة جريئة وان كانت متأخرة اتخذ قرار الاقالة بحق العضو (م.ط) بعد ان تجاوزت غياباته الحد القانوني المصرح به ، اذ كنا نأمل ان يتخذ مجلس النواب تلك العقوبة بحق بقية اعضاء المجلس الذين تجاوزت غياباتهم الحد القانوني^{٣٢}.

واخيرا لابد من الاشارة الى مسألة في غاية الاهمية الا وهي مقاطعة حضور جلسات المجلس من قبل بعض النواب او الكتل النيابية وهذه المسألة كثيرا ما تعاني منها المؤسسة التشريعية في العراق ، حيث تقوم بعض الكتل بتعليق حضور جلسات المجلس لرفضها لمشروع قانون معين او قرار نيابي او مسألة مطروحة للنقاش وقد يصل الحال في بعض الاحيان الى عدم تحقق النصاب القانوني للمجلس ، فالتساؤل الذي يثار في هذا الصدد هو ما القيمة القانونية لمقاطعة حضور جلسات المجلس من قبل بعض الاعضاء والكتل النيابية ؟

لاشك ان الاجابة عليه تكون وفق نصوص النظام الداخلي لمجلس النواب ، فعند الرجوع للنظام الداخلي نجد انه لم يتضمن الاشارة الى حق العضو بمقاطعة حضور جلسات المجلس وبالتالي فلم يبيح لهم القانون هذا الحق مما يعني ان تعليق الحضور يعد غيابا للعضو او الاعضاء وتطبق عليه نفس الاحكام التي تطبق على العضو الغائب ، ويعد غيابا جماعيا اذا ما كان تعليق الحضور لمجموعة اعضاء او كتلة في المجلس ، ولكن كثيرا ما يحدث بعدم اتخاذ اي اجراءات او عقوبات صارمة بحق النواب الذين علقوا حضور جلسات المجلس او تخلفوا عن الحضور بشكل جماعي ، حيث بلغ معدل حضور الاعضاء لجلسات مجلس النواب العراقي خلال شهر تشرين الاول لسنة ٢٠١٦ للدورة الانتخابية الثالثة للفصل التشريعي الاول (١٨٨) عضو من اصل (٣٢٨) بينما بلغ معدل الحضور في شهر تشرين الثاني من نفس الفصل التشريعي (١٩٧) ، ويلاحظ ان هذه النسب الكبيرة للغياب وعدم الحضور تعرقل سير العملية التشريعية في الدولة وتعطي انطباع سيء للناخبين اتجاه ممثليهم^{٣٣}.

وفيما يتعلق بالمسؤولية المترتبة عن عدم حضور اجتماعات لجان المجلس ، فقد حسم النظام الداخلي هذه المسألة في نص المادة (٧٩) والتي جاء فيها : ((يعد حضور العضو اجتماعات اللجان بمنزلة حضور جلسات المجلس وتسري بحقه احكام هذا النظام الداخلي عند تغيبه عن حضور اجتماعاتها)) .

٣٢ لمزيد من التفاصيل ينظر : موقع المرصد النيابي العراقي : <http://www.Miqpm.com> اخر زيارة: ٢٠٢٤ /٣/١ .

٣٣ لمزيد من التفاصيل ينظر : موقع المرصد النيابي العراقي : <http://www.Miqpm.com> اخر زيارة: ٢٠٢٤ /٣/١ .

الخاتمة

بعد الانتهاء من البحث الموسوم بـ(ظاهرة غياب اعضاء المجلس النيابي في العراق وأثره في ضبط الجلسات)، توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات التي يمكن إجمالها بالآتي:

أولاً: النتائج :

١. يعد اعضاء المجلس النيابي المحرك الرئيسي والاساسي لدواليب السلطة التشريعية من خلال المهام المسندة اليهم من تشريع ورقابة ومهام اخرى في غاية الاهمية ، فاعضاء المجلس النيابي هم نواب الامة وثقل الامانة الموكلة اليهم تفرض الانضباط في ممارسة عملهم النيابي احتراماً للدستور والانظمة الداخلية والتقييد باخلاقيات العمل النيابي ، لان العضوية النيابية ليست امتياز شخصي بقدر ما هي امانة تقتضي العمل الدؤوب على ايجاد حلول واقعية للقضايا الملحة للشعب عن طريق المواظبة لحضور اجتماعات المجلس النيابي ولجانه سعياً لاداء الدور المنوط بهم في النظام السياسي .

٢. ان الهيئة الناخبة مدعوة لحسن الاختيار ومنح أصواتها لمن يستحقها ومتابعة الناخبين، واعتبار أحد درجات التزامهم بالحضور هي أحد معايير محاسبتهم، أما العضو أو النائب فهو ملتزم التزاماً ذاتياً تجاه الهيئة الناخبة، وغيابه عن الجلسات هو في حقيقته خيانة للأمة التي وضعت ثقتها فيه، فالشعور بروح المسؤولية التي يتحملها أعضاء البرلمان تجاه ناخبيهم ووطنهم وإدراكهم للأوضاع المختلفة بشكل جلي سوف يكون حافظاً أديباً وأخلاقياً.

٣. إن غياب النواب أثناء انعقاد جلسات المجلس النيابي يؤدي إلى حدوث خلل كبير في طبيعة القرارات التي يتخذها المجلس ، فالتصويت على التشريعات المختلفة يحتاج من الناحية الدستورية والقانونية في أي نظام سياسي إلى اكتمال نصاب قانوني معين من عدد الأعضاء ، وإلا تصبح القرارات والتشريعات الصادرة عن المجلس النيابي لا تتمتع بالشرعية الكافية ، لصدورها من جانب عدد محدود من الممثلين يشكلون في الواقع الأقلية من الناحية العددية، وإن كانوا هم الأغلبية من الناحية السياسية ، وما لاشك فيه أن العديد من هذه التشريعات تكون عرضة في بعض البلدان للطعن بعدم دستوريته لأنها صدرت من غير مخولين وهدم بعملية التشريع.

٤. لما كانت ظاهرة الغياب النيابي تشكل ظاهرة سلبية ، لكونها تنم عن خلل في الحياة السياسية الوطنية، وغياب مشاعر النبل والمسؤولية والروح المتشعبة بالقيم الوطنية، فانها في حقيقة الامر تعزى لاسباب مختلفة تتنوع بين اسباب سياسية ، وأسباب ترجع إلى العضو في حد ذاته ، و أسباب ترجع إلى المجلس في حد ذاته ، واسباب ترجع

الى الدوائر الانتخابية .

٥. تتنوع ظاهرة الغياب النيابي عن حضور جلسات المجلس او لجانه الى نوعين : النوع الاول وهو الغياب دون إذن ودون عذر سواء كان عن جلسات المجلس بشكل خاص، وعن اجتماعاته وأنشطته المختلفة الأخرى بشكل عام ، وهذا النوع هو من يرتب المسؤولية الانضباطية على العضو من الناحية القانونية ، والنوع الثاني يتمثل بالغياب بعذر مشروع ، نتيجة لمهمة قد يكلف بها العضو النيابي من قبل المجلس خارج قبة المجلس (اي الايفاد) ، نظرا لتنامي العلاقات النيابية الدولية ، فقد أصبح من اللازم على المجلس القيام بايفاد العديد من أعضائه لحضور المؤتمرات النيابية التي تشترك العديد من الدول ومنظماتها الدولية والإقليمية فيها ، او كأن يمنح العضو اجازات لانجاز امر خاص به او عذر اخر مشروع ، وهذا النوع من الغياب لا يرتب اي مسؤولية من الناحية القانونية لانه يكون لسبب مشروع .

٦. لم يعالج المشرع العراقي مسألة اثبات حضور العضو لجلسات المجلس بشكل مفصل ودقيق مما جعل ظاهرة تأجيل الجلسات ورفعها لعدم اكتمال النصاب من الامور الواردة في اغلب جلسات المجلس ، كذلك لم يشر المشرع الى وجوب استئذان العضو من رئيس المجلس عند مغادرة الجلسة قبل انتهائها مما جعل مسألة الحضور والخروج الكيفي للاعضاء ظاهرة مستمرة تتفشى في اجتماعات المجلس .

٧. تترتب المسؤولية الانضباطية عن الغياب غير المشروع عن حضور جلسات المجلس او لجانه في جميع الدول المقارنة (مصر ، الكويت) والعراق ، وتختلف تلك العقوبات المفروضة على العضو المتخلف عن حضور الجلسات ، اذ تتفاوت في شدتها ، فمنها ما تكون معنوية ومنها عقوبات مالية ، وقد تصل احيانا الى حد اقالة العضو او اسقاط عضوية النائب بسبب كثرة الغيابات .

٨. يتضح ان السبب الذي يقف وراء عدم فاعلية المسؤولية المترتبة عن الاخلال بواجبات العضوية داخل نطاق الجلسة ومنها ظاهرة الغياب النيابي ، لا يكمن في ضعف المعالجة التشريعية فحسب ، فهي وان كانت تتسم بالقصور وضعف التنظيم في بعض الجوانب ، الا انها قادرة على وضع حد للمخالفات التي تشكل اخلالاً بالواجبات النيابية ، لذا فالسبب الرئيسي يكمن في الديمقراطية التوافقية التي تنتهجها بعض الدول المقارنة محل الدراسة ومنها العراق ، والتي تقوم على التوافق بين الكتل السياسية في جميع المسائل دون وجود معارضة تراقب مدى التزام الاغلبية النيابية بنصوص الدستور والقانون ، مما القت بظلالها على عدم جدية والتزام رئيس واعضاء المجلس النيابي .

ثانياً: التوصيات :

١. ندعو المشرع العراقي الى تعديل نص المادة (٣٥/ ثانيا) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل ، لوضع حد لظاهرة الخروج والدخول الكيفي لاعضاء المجلس النيابي ، ليكون النص كالآتي : ((يوضع امام نائب رئيس المجلس سجل يدون فيه اسماء الاعضاء وتواقيعهم عند بداية كل جلسة وعقب انتهائها ، ولا يجوز للعضو الخروج من قاعة الاجتماع الا بعد استئذان رئيس المجلس والحصول على اذن بالخروج ، ولا يمنح الاذن الا وفق سبب مقنع)) .

٢. نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة (١٨) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ المعدل ، باضافة فقرة تتضمن الزام المجلس بعد افتتاح كل جلسة بتلاوة اسماء النواب الغائبين بعذر او دون عذر في الجلسة السابقة ، واسماء النواب المجازين ثم يصدق ملخص الجلسة بعد اجراء التصحيح عليه من قبل المجلس .

٣. نوصي المشرع العراقي الاسراع بتشكيل لجنة نيابية دائمة لتطبيق قواعد السلوك النيابي وواجبات العضوية ، ويوضع لها نظام داخلي بها على ان يراعي المشرع عند تشكيلها جانب الاستقلال ، بان يكون معظم اعضاء اللجنة من المستقلين غير المنتمين للاحزاب لضمان جدية اللجنة ، بالاضافة الى مراعاة جانب الاختصاص بان يكون اغلب اعضاء اللجنة من الحاصلين على شهادة القانون لضمان فاعلية عملها .

٤. وفي الختام ، نأمل ان يلتزم السادة رئيس واعضاء مجلس النواب العراقي بالقواعد والواجبات المتعلقة بنظام الجلسات لا سيما واجب الحضور لجلسات المجلس ولجانه الذي يعد اهم تلك الواجبات ، وذلك تحقيقا للصالح العام للدولة ، كون ان الشعب يتطلع الى اعضاء المجلس للتعبير عن ارادته الحرة الكريمة بشكل يعزز ثقة المواطنين في نزاهة اعضاء مجلس النواب ، وعلى الاعضاء ان لا ينسوا بان السلوك غير الحضاري والعداوي والمخالفات النيابية قد تقلل من شأنهم وتخفف من ثقة الشعب فيهم وفي المجلس نفسه ، لذلك يتعين على النواب ابداء الاحترام والاعتبار لنصوص الدستور والقانون في جميع الاوقات .

المجال الرقمي بين قواعد القانون الخاص والقواعد الأخلاقية: دراسة
حالة الاتحاد الأوروبي



The digital field between the rules of private law
and ethical rules: European Union case study

اسم الباحث: أ.م.د طارق السماره

جهة الإنتساب: جامعة الأمير سلطان - المملكة العربية السعودية

Author's name: Teacher phd .Assistant Tareck Alsamara

Affiliation: Prince Sultan university - Kingdom of Saudi Arabia

E-mail: talsamara@psu.edu.sa

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: private law , International Law

مجال العمل: القانون الخاص - قانون دولي

Doi. <https://doi.org/10.61279/zc221n81>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 20/2/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/٢٠

Acceptance date: 25/3/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٣/٢٥

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal
of the College of Law and Political Science at
Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون
والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the
author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of
Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للنشر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights
and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/٢٠ تاريخ القبول ٣/٢٥

تاريخ النشر ٤/٢٥

**المجال الرقمي بين قواعد القانون الخاص
والقواعد الأخلاقية: دراسة حالة الاتحاد الأوروبي**
**The digital field between the rules of private law
and ethical rules: European Union case study**

أ.م.د طارق السماره

جامعة الأمير سلطان - المملكة العربية السعودية

Teacher phd. Assistant Tareck Alsamara

Prince Sultan university- Kingdom of Saudi Arabia

talsamara@psu.edu.sa

المستخلص

يرمي هذا المقال إلى دراسة موضوع تنظيم المجال الرقمي من خلال قواعد القانون الخاص والمواثيق الأخلاقية، وعليه يخرج من مجال الدراسة كل ما يتعلق بالقانون العام. حيث يتم تسليط الضوء على تطور الموضوع على مستوى الاتحاد الأوروبي، بمقارنة تنظيم المجال الرقمي بموجب القواعد القانونية والتنظيم الأخلاقي من خلال مواثيق الأخلاقيات المتعلقة بالموضوع. الدراسة تستخدم المنهج الوصفي لوصف الإطار القانوني المتطور على مستوى الاتحاد الأوروبي والمواثيق الأخلاقية المتصلة بالمجال الرقمي. أيضا يستعين المقال بالمنهج التاريخي لمعرفة تاريخ وتطور الموضوع على الصعيد الأوروبي، ويخلص البحث في النهاية إلى مجموعة من النتائج التي تتمحور حول جدية الاتحاد الأوروبي في توفير إطار قانوني متكامل وسريع التطور للمجال الرقمي. حيث تتفاعل أجهزة الاتحاد الأوروبي حول المجال الرقمي وتتناغم مجهودات مشكلة الفضاء الدولي الفريد من نوعه في مجال القانون الرقمي، من خلال ترقية قواعد القانون الخاص في الدول الأعضاء.

كلمات مفتاحية: [المجال الرقمي - القواعد القانونية - المواثيق الأخلاقية - الاتحاد](#)

[الأوروبي](#)

Abstract:

This article aims to study the issue of regulating the digital field through the rules of private law and ethical charters. Issues related to public law are outside the scope of this study. The study sheds light on the development of the issue at the level of the European Union, as it compares regulation according to legal rules and ethical regulation through Codes of ethics related to the topic. The descriptive approach is used to describe the evolving legal framework at the European Union level, as well as the ethical charters related to the digital field. The article also uses the historical approach to know the history and development of the issue at the European level, and the research concludes with a set of results centered around the European Union's seriousness in providing an integrated and rapidly developing legal framework for the digital field. The European Union bodies interact around the digital field and their efforts harmonize with the problem of the unique international space in the field of digital law, through upgrading the rules of private law in member states.

Keywords: [The digital field - legal rules - ethical charters - the European Union](#)

المقدمة :

يستخدم مصطلح «المجال الرقمي» لوصف الفضاء الرقمي الذي تتم فيه الأنشطة عبر الإنترنت، بما في ذلك مواقع الويب ومنصات الوسائط الاجتماعية والمنتديات عبر الإنترنت والاتصالات عبر البريد الإلكتروني والمنصات الرقمية الأخرى، وهو يشمل مجمل شبكات الكمبيوتر المترابطة والمعلومات المشتركة داخلها.¹ تطور هذا المجال ليشمل استقلالية كبيرة لدى نظم المعلومات وأصبح تدخل العنصر البشري في بعض التطبيقات منعزلاً، مثل الذكاء الاصطناعي والمسيرات ذاتية القيادة و التدخلات الجراحية في الطب البشري من خلال آلات مستقلة.²

تعرف القواعد الأخلاقية على أنها مبادئ توجيهية أو مبادئ توجه السلوك الإنساني على أساس اعتبارات أخلاقية أو معنوية، وهي توفر إطاراً لتقييم ما يعتبر صواباً أو خطأً في موقف معين، مع التركيز على قيم مثل النزاهة والعدالة والمسؤولية والاحترام.³

أما القواعد القانونية فهي تلك القواعد العامة و المجردة التي تنظم السلوك الإنساني و التي ترتب جزاء عند مخالفتها، وتخضع لإجراءات خاصة لإصدارها تحددها دساتير الدول.⁴

تلعب القواعد الأخلاقية دوراً مهماً في الآونة الأخيرة في المجال الرقمي من خلال توجيه السلوك المسؤول للجهات الفاعلة المشاركة في التكنولوجيا، فهي تساعد في تحديد معايير السلوك لتطوير التقنيات الرقمية واستخدامها وتنظيمها، وهي بذلك تضمن حماية الحقوق الفردية وخصوصية البيانات في سياق رقمي دائم التغير.⁵

أصبحت الأخلاقيات المطلوبة فيما يتعلق بتطوير الذكاء الاصطناعي من بين اهتمامات عدد من الهيئات العامة (منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية، اليونسكو، مجلس أوروبا، جامعة الدول العربية، إلخ) والهيئات الدولية الخاصة. وهي جوهر الاستراتيجية التي يطالب بها الاتحاد الأوروبي فيما يتعلق بالذكاء الاصطناعي الذي يرتبط

1 Ottis Rain, and Peeter Lorents, "Cyberspace: Definition and implications," In International Conference on Cyber Warfare and Security, p. 267. Academic Conferences International Limited, 2010.

2 Farouk Ghazi, and Tareck Alsamara, "Legal View on Blockchain Technologies in Healthcare: A European States Case Study," International Journal of Sociotechnology and Knowledge Development (IJSKD) 15, no. 13-1: (2023) 1.

3 Massé Raymond, Éthique et santé publique, Enjeux, valeurs et normativité. Presses de l'Université Laval, 2003.

4 Jemmaud Antoine, «La règle de droit comme modèle,» Revue interdisciplinaire d'études juridiques 25, no. 164-125: (1990) 2.

5 Fallery Bernard, «Face à une impossible éthique du numérique, l'outil du droit?.» In 3èmes Journées de Recherche RIPCO en comportement organisationnel. 2022.

بالمصطلحات: «التميز والثقة»، تتزايد في الوقت الحالي القواعد القانونية و الأخلاقية الناظمة للمجال الرقمي⁶. حيث يرمي البحث إلى الاجابة عن اشكالية مفادها: إلى أي مدى تحقق القواعد القانونية في مجال القانون الخاص و المواثيق الأخلاقية تكاملا في تنظيم المجال الرقمي على مستوى الاتحاد الأوروبي؟

من الأجل الاجابة على الاشكالية السابقة يقسم البحث إلى جزئين:

الجزء الأول دور القواعد القانونية في تنظيم المجال الرقمي.

الجزء الثاني دور القواعد الأخلاقية في تنظيم المجال الرقمي.

6 Poullet Yves, «À propos de quelques documents internationaux relatifs à l'éthique de l'intelligence artificielle: pistes de réflexion.» Revue du Droit des Technologies de l'information 81 14-5: (2021).

الجزء الأول

دور القواعد القانونية في تنظيم المجال الرقمي

يتميز بين نصوص الاتحاد الأوروبي ودور الهيئات داخل الاتحاد في ترقية المجال الرقمي.

المطلب الأول: نصوص الاتحاد الأوروبي المتصلة بالجانب الرقمي :

لابد من الإجابة عن تساؤل مفاده هل تنظيم المجال الرقمي من صلاحيات الاتحاد الأوروبي أم من صميم السلطان الداخلي للدول الأعضاء؟ وهو ما يحدده الفرع الأول، ثم نتعرف على تطور مساهمة الاتحاد الأوروبي في المجال الرقمي وهو ما يناقشه الفرع الثاني.

الفرع الأول اختصاص الاتحاد الأوروبي بتنظيم المجال الرقمي :

في الوثائق المؤسسة للاتحاد لا يوجد نص يشير إلى اختصاص الاتحاد الأوروبي بتنظيم المجال الرقمي، لكن يستخدم الاتحاد الأوروبي بعض النصوص الواردة في اتفاقية تأسيسه التي لها علاقة بالموضوع كأساس لولايته القانونية، حيث يشار إلى المادة ١٠١ المتعلقة بالمنافسة، والمادة ١٧٣ المتعلقة بالسياسة الصناعية، والمادة ٢٠٦ و ٢٠٧ المنظمة للسياسة التجارية، والمادة ١٧٩ المتعلقة بالبحث والتطوير التكنولوجي، والمادة ١١٤ المتعلقة بتوحيد القوانين في مجال الأسواق الداخلية.

الفرع الثاني: تطور مساهمة الاتحاد الأوروبي في المجال الرقمي:

أولاً: التوجيه الأوروبي المتعلق بحرية نقل المعلومات وحماية حقوق الأفراد:

صدر هذا التوجيه عن البرلمان و المجلس الأوروبي بتاريخ ٢٤ أكتوبر ١٩٩٥ وتعلق بحماية الأفراد فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية وحرية حركة هذه البيانات،^٧ حيث أكد هذا التوجيه على أنه لما كانت أنظمة معالجة البيانات مصممة لخدمة الإنسان؛ حيث يجب عليها، مهما كانت جنسية الأشخاص الطبيعيين أو إقامتهم، احترام حقوقهم وحررياتهم الأساسية، ولا سيما الحق في الخصوصية، والمساهمة في التقدم الاقتصادي والاجتماعي وتوسيع التجارة ورفاهية الأفراد. و شدد على أنه في حين أن معالجة البيانات الشخصية، لكي تكون قانونية، يجب أن تعتمد أيضاً على موافقة صاحب البيانات أو تكون ضرورية، أو للامتثال «لالتزام قانوني، أو تنفيذ مهمة ذات مصلحة عامة أو تتعلق بممارسة من صلاحيات السلطة العامة، أو حتى تحقيق مصلحة مشروعة لشخص ما، بشرط ألا

7 Directive 46/95/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data. Official Journal L 1995/11/23 , 281 P. 0050 - 0031

تتأثر مصلحة أو حقوق وحريات صاحب البيانات؛ في حين أنه، على وجه الخصوص، بهدف ضمان توازن المصالح المعنية، مع ضمان المنافسة الفعالة، يجوز للدول الأعضاء تحديد الشروط التي يمكن بموجبها استخدام البيانات الشخصية وإبلاغها إلى أطراف ثالثة ضمن إطار أنشطة الإدارة اليومية المشروعة للشركات والمنظمات الأخرى؛ و يجوز لهم تحديد الشروط التي يمكن بموجبها إجراء نقل البيانات الشخصية إلى أطراف ثالثة لأغراض تجارية أو خيرية أو للجمعيات أو للمؤسسات الأخرى مثل المؤسسات السياسية. لكن على النحو الذي يتوافق مع الأحكام التي تهدف إلى السماح لأصحاب البيانات بالاعتراض دون الحاجة إلى توضيح أسبابهم ودون تكلفة مالية لقاء معالجة البيانات المتعلقة بهم.^٨

شكل هذا التوجيه خطوة مهمة في مجال حماية البيانات الشخصية للأفراد، حيث تظهر المبادئ الأساسية له وهي: جودة البيانات ومشروعية معالجة البيانات (المادتان ٦ و٧ من التوجيه)، وحق الوصول إلى البيانات (المادة ١٢ من التوجيه)، والموافقة المقدمة من صاحب البيانات (المادة ٧ من التوجيه)، والمعلومات حول معالجة البيانات (المادة ١٠ من التوجيه)، وسرية المعالجة (المادتان ١٦ و١٧ من التوجيه). أما فيما يتعلق بالجوانب المختلفة للتنظيم الداخلي لأنشطة معالجة البيانات، اعتمد الاتحاد الأوروبي نموذجاً محدداً من أجل ضمان التحديد الصحيح للشخص المسؤول عن حماية البيانات والتحديد الصحيح للأشخاص الذين يتمثل دورهم في إنفاذ القانون. ويجب الحفاظ على هذا النموذج حتى عندما تستخدم الشركة خدمات طرف ثالث، وخاصة عندما يتم توفير هذه الخدمات باستخدام بنى تحتية خارج الاتحاد الأوروبي، في بلدان ذات مستوى منخفض في مجال حماية البيانات، أو غير موجودة على الإطلاق، والتي تضمنها التشريعات، وكان التوجيه مرجعاً لمناقشة عدة قضايا قانونية على مستوى الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، نذكر ثلاث قضايا منها في إيطاليا. حيث اختصت بها السلطة الوطنية لحماية المعطيات الشخصية في إيطاليا،^٩ الأولى تخص شركة غوغل (Google Inc) ورأت السلطة أن الشركة استخدمت معدات متواجدة في إيطاليا و منه ينطبق عليها القانون الإيطالي^{١٠} و التوجيه الأوروبي لعام ١٩٩٥، وذلك كون البيانات تم تصويرها من خلال سيارات الشركة و تم ارسالها إلى مراكز البيانات الخاصة بالشركة في الولايات المتحدة الأمريكية.^{١١} أما القضية الثانية تتعلق بطلب قدمته شركة (Heinz Italia S.p.a) من السلطة الوطنية لحماية المعطيات الشخصية الإيطالية يتعلق بإجراء تقييم بشأن أدواتها المسماة (Feedback ٣٦٠ Heinz) والتي تهدف إلى تقديم «نموذج لمهارات العمل» استناداً إلى التعليقات المقدمة من الشركاء الذين يتواصلون مع الموظفين. حيث كان من

8 Ibid, para 30.

9 Mantelero Alessandro, "Cloud computing, trans-border data flows and the European Directive 46/95/EC: applicable law and task distribution," European Journal of Law and Technology 3, no. 2 (2012)).

10 Italian Personal Data Protection Code 2003

11 Decision issued by the Italian DPA on 15 October 2010, doc. web n. 1759972, available at <http://www.garanteprivacy.it>.

المقرر إرسال هذه التعليقات إلى خارج إيطاليا في الولايات المتحدة الأمريكية، وقررت السلطة أن نقل البيانات الشخصية هذا يتوافق مع القانون الإيطالي، الذي تم اعتماده بعد صدور توجيه الاتحاد الأوروبي، نظرًا لأن معالجة البيانات كانت مرتبطة بعقد عمل وكانت موافقة صاحب البيانات مطلوبة.¹² أما القضية الثالثة فتتعلق بقيام موقع على شبكة الإنترنت موجود في الولايات المتحدة بنشر معلومات شخصية وآراء مسيئة في حق بعض الباحثين الذين تعرضوا لانتقادات بسبب تجاربهم التي أجريت على الحيوانات. وبغض النظر عن الجوانب المتعلقة بحرية التعبير، نظرت السلطة الإيطالية في القضية من منظور حماية البيانات ورأت أن الانتهاكات ارتكبت عبر مواقع إلكترونية لا تخضع لقانون حماية البيانات الإيطالي لأنها تقع في دولة خارج الاتحاد الأوروبي.¹³

ثانيا: اللائحة العامة لحماية المعطيات الشخصية : GDPR

من المهم الإشارة إلى لائحة الاتحاد الأوروبي رقم (٦٧٩/٢٠١٦) الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس بتاريخ ٢٧ أبريل ٢٠١٦ بشأن حماية الأفراد فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية وحرية حركة هذه البيانات، حيث تم إلغاء التوجيه ٩٥/٤٦/EC المذكور سابقا.¹⁴

كرست المادة ٥ من اللائحة أن البيانات الشخصية يجب أن تخضع للمبادئ التالية:

١. مبدأ الشرعية والولاء و الشفافية :

حيث أن معالجتها يجب أن تكون بطريقة قانونية وعادلة وشفافة فيما يتعلق بموضوع البيانات، ويعني ذلك أنها تخضع للقانون ولا تعتمد على أساليب تضليلية بحيث تضر أصحابها.

٢. مبدأ تقييد الأغراض:

أي أن يتم جمعها لأغراض محددة وصرحة ومشروعة، ولم تتم معالجتها لاحقًا بطريقة لا تتوافق مع تلك الأغراض؛ ولا تعتبر المعالجة الإضافية لأغراض الأرشيف للمصلحة العامة أو لأغراض البحث العلمي أو التاريخي أو للأغراض الإحصائية، وفقًا للمادة ٨٩(١)، غير متوافقة مع الأغراض الأصلية .

12 Decision issued by the Italian DPA on 4 November 2010, doc. web n. 1771838, available at <http://www.garanteprivacy.it>.

13 Decision issued by the Italian Data Protection Authority on 24 May 2006.

14 Regulation (EU) 679/2016 of the European parliament and of the Council of 27 April 2016, on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 46/95/EC (General Data Protection Regulation), published on : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679>

٣. مبدأ تقليل البيانات:

معنى هذا المبدأ أن تكون البيانات كافية وذات صلة ومحدودة بما هو ضروري فيما يتعلق بالأغراض التي تتم معالجتها من أجلها، بحيث يلتزم المعالج بعدم طلب معطيات غير مفيدة وغير متصلة بالغرض.

٤. مبدأ دقة البيانات:

أن تكون البيانات دقيقة وحديثة عند الضرورة؛ يجب اتخاذ جميع التدابير المعقولة لضمان مسح أو تصحيح البيانات الشخصية غير الدقيقة، مع مراعاة الأغراض التي تتم معالجتها من أجلها، دون تأخير.

٥. مبدأ تقييد الاحتفاظ:

أن يتم الاحتفاظ بها في نموذج يسمح بتحديد أصحاب البيانات لفترة لا تتجاوز الفترة اللازمة للأغراض التي تتم معالجتها من أجلها. ويجوز الاحتفاظ بالبيانات الشخصية لفترات أطول إلى الحد الذي ستتم معالجته حصرياً لأغراض الأرشفة للمصلحة العامة، أو لأغراض البحث العلمي أو التاريخي أو لأغراض إحصائية وفقاً للمادة ٨٩، الفقرة ١، ولكن بشرط توفر الإجراءات الفنية والتقنية المناسبة لئتم تنفيذ التدابير التنظيمية التي تطلبها هذه اللائحة من أجل ضمان حقوق وحرريات صاحب البيانات.^{١٥}

وحددت المادة ٣ من اللائحة اختصاصها الاقليمي،^{١٦} حيث تنطبق اللائحة على معالجة البيانات الشخصية التي تتم في سياق أنشطة مؤسسة أو معالج في أراضي الاتحاد، سواء تمت المعالجة في الاتحاد أم لا. كما تنطبق اللائحة على معالجة البيانات الشخصية المتعلقة بأشخاص لهم علاقة بأراضي الاتحاد بواسطة وحدة أو معالج غير مؤسس في الاتحاد، حيث ترتبط أنشطة المعالجة بما يلي:

(أ) عرض البضائع أو الخدمات المقدمة لأصحاب البيانات في الاتحاد، سواء كان الدفع مطلوباً من أصحاب البيانات هؤلاء أم لا.

(ب) مراقبة سلوك هؤلاء الأشخاص، إلى الحد الذي يتعلق بالسلوك الذي يحدث داخل أراضي الاتحاد.

15 Tamburri Damian A, "Design principles for the General Data Protection Regulation (GDPR): A formal concept analysis and its evaluation." Information Systems 101469:(2020) 91.

16 Gömann Merlin, "The new territorial scope of EU data protection law: deconstructing a revolutionary achievement," Common market law review 54, no. 2017) 2).

Kuner Christopher, "Territorial Scope and Data Transfer Rules in the GDPR: Realising the EU's Ambition of Borderless Data Protection," University of Cambridge Faculty of Law Research Paper 2021) 20).

وتنطبق اللائحة على معالجة البيانات الشخصية من قبل معالج غير موجود في الاتحاد ولكن في مكان ينطبق فيه قانون دولة عضو بموجب القانون الدولي العام.

ويرى أغلب الكتاب أن اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) للاتحاد الأوروبي تتطلب ضمانات كبيرة لحماية البيانات وتطرح تحديات جديدة وفرصاً محتملة للمؤسسات في جميع أنحاء العالم. ومعظم الشركات ليست مستعدة بشكل كافٍ بعد للامتثال للقانون العام لحماية البيانات (GDPR). لتقليل المسؤولية بموجب اللائحة العامة لحماية البيانات، تحتاج المؤسسات في جميع أنحاء العالم إلى إجراء تغييرات لتكون متوافقة مع اللائحة العامة لحماية البيانات. وناقش عدة باحثين تأثير اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) على تطوير التكنولوجيا العالمية بما في ذلك التحديات والفرص وكيف يمكن للصين والولايات المتحدة، القوتين الاقتصاديتين العالميتين الرائدتين، الاستجابة بشكل أفضل للتحديات والفرص التي يطرحها القانون الأوروبي لحماية البيانات.¹⁷

ثالثاً: توجيه حماية البيانات الشخصية في مجال أجهزة العدالة والشرطة الأوروبية:

يحدد توجيه الشرطة والعدالة المتعلقة بحماية الأشخاص الطبيعيين فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية من قبل السلطات المختصة لأغراض منع واكتشاف الجرائم والتحقيقات والملاحقات القضائية الجنائية في هذا الشأن أو تنفيذ العقوبات الجنائية،¹⁸ بما في ذلك الحماية من التهديدات التي يتعرض لها المجتمع ومنع مثل هذه التهديدات.¹⁹ وشدد التوجيه على الدول الأوروبية أنه يجب جمع البيانات الشخصية لأغراض محددة وصریحة ومشروعة تقع ضمن نطاق هذا التوجيه ولا ينبغي معالجتها لأغراض لا تتوافق مع أغراض منع واكتشاف الجرائم الجنائية والتحقيقات والملاحقات القضائية في هذا الشأن أو تنفيذ العقوبات الجنائية، بما في ذلك الحماية من التهديدات التي يتعرض لها المجتمع ومنع مثل هذه التهديدات. وإذا تمت معالجة البيانات الشخصية بواسطة نفس وحدة المعالجة أو وحدة معالجة أخرى لغرض يقع ضمن نطاق هذا التوجيه، فيجوز السماح بهذه المعالجة بشرط أن تكون مصرح بها وفقاً للأحكام القانونية المعمول بها وبحيث تكون ضرورية، ومتناسبة مع هذا الغرض.²⁰

17 Li He, Lu Yu, and Wu He, "The impact of GDPR on global technology development," Journal of Global Information Technology Management 22, no. 6-1: (2019) 1.

18 Vogiatzoglou Plixavra and Stefano Fantin, "National and Public Security within and beyond the Police Directive." Security and Law, Legal and Ethical Aspects of Public Security, Cyber Security and Critical Infrastructure Security. Vedder A, Schroers J, Ducuing C, Valcke P.(eds). Intersentia, Cambridge, Antwerp, Chicago (2019) 2).

19 La directive n° 680/2016 du 27 avril 2016, dite directive « Police-Justice »

20 Ibid, para 29.

رابعاً: لائحة حرية نقل المعطيات الغير شخصية:

من الضروري الإشارة إلى لائحة (الاتحاد الأوروبي) ١٨٠٧/٢٠١٨ الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس المؤرخة ١٤ نوفمبر ٢٠١٨ والتي تحدد إطاراً ينطبق على التدفق الحر للبيانات غير الشخصية في الاتحاد الأوروبي، حيث نوهت اللائحة إلى أنه يمثل ظهور إنترنت الأشياء والذكاء الاصطناعي والتعلم الآلي مصادر مهمة للبيانات غير الشخصية على سبيل المثال بسبب اعتمادها في عمليات الإنتاج الصناعي الآلية. وتشمل الأمثلة المحددة للبيانات غير الشخصية مجموعات البيانات المجمعة والمجهولة المصدر المستخدمة لتحليلات البيانات الضخمة، والبيانات الزراعية الدقيقة التي يمكن أن تساعد في التحكم في استخدام المبيدات الحشرية والمياه وتحسين استخدامها، أو حتى البيانات المتعلقة باحتياجات صيانة الآلات الصناعية. حيث أتاحت التطورات التكنولوجية تحويل البيانات مجهولة المصدر إلى بيانات شخصية، فهنا يجب التعامل مع هذه البيانات على أنها بيانات شخصية، ويجب تطبيق اللائحة (الاتحاد الأوروبي) ٦٧٩/٢٠١٦ وفقاً لذلك.^{٢١} وهدفت اللائحة إلى ضمان التدفق الحر للبيانات بخلاف البيانات الشخصية داخل الاتحاد، من خلال وضع القواعد المتعلقة بمتطلبات توطين البيانات، وإتاحة البيانات للسلطات المختصة ونقل البيانات للمستخدمين المحترفين.^{٢٢}

خامساً: توجيه الاتحاد الأوروبي حول البيانات المفتوحة :

يكتسي توجيه الاتحاد الأوروبي (١٠٢٤/٢٠١٩) الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس بتاريخ ٢٠ يونيو ٢٠١٩ بشأن البيانات المفتوحة وإعادة استخدام معلومات القطاع العام أهمية خاصة.^{٢٣} أشار التوجيه إلى إن السماح بإعادة استخدام الوثائق التي تحتفظ بها مؤسسات القطاع العام يوفر قيمة مضافة لصالح المستخدمين الجدد، والمستخدمين النهائيين، والمجتمع ككل، وفي كثير من الحالات، لصالح مؤسسة القطاع العام نفسها. حتى من خلال تعزيز الشفافية والمساءلة والسماح بتلقي ردود الفعل من معيدي الاستخدام والمستخدمين النهائيين، مما يسمح لهيئة القطاع العام المعنية بتحسين جودة المعلومات

21 RÈGLEMENT (UE) 1807/2018 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 14 novembre 2018 établissant un cadre applicable au libre flux des données à caractère non personnel dans l'Union européenne.

22 Mouron Philippe, «La libre circulation des données est devenue la cinquième liberté consacrée dans le droit de l'Union européenne,» Revue européenne des médias et du numérique (2019) 49 8-5.

Douville Thibault, «Éthique et données à caractère personnel (Approche française et européenne),» Revue internationale de droit économique 353, no. 45-29 (2021) 3.

23 Directive (UE) 1024/2019 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant les données ouvertes et la réutilisation des informations du secteur public

التي تم جمعها وممارسة مهامها.²⁴

سادسا: لائحة الاتحاد الأوروبي حول إدارة البيانات: Act Governance Data

أصدر الاتحاد الأوروبي لائحة رقم (٨٦٨/٢٠٢٢) الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس بتاريخ ٣٠ مايو ٢٠٢٢ بشأن إدارة البيانات الأوروبية حيث عدلت لائحة (الاتحاد الأوروبي) ١٧٢٤/٢٠١٨ (لائحة إدارة البيانات). أشارت اللائحة إلى هناك حاجة إلى اتخاذ إجراءات على مستوى الاتحاد لزيادة الثقة في تبادل البيانات من خلال إنشاء آليات مناسبة تسمح لأصحاب البيانات وحاملي البيانات بممارسة السيطرة على البيانات المتعلقة بهم، وإزالة العقبات الأخرى التي تعترض الأداء السليم للاقتصاد التنافسي القائم على البيانات. ويجب ألا يخل هذا الإجراء بالواجبات والتعهدات المنصوص عليها في اتفاقيات التجارة الدولية التي يبرمها الاتحاد.²⁵ وحددت المادة ٣٠ مهام اللجنة الأوروبية للابتكار في مجال البيانات والتي تتمحور حول تقديم المشورة والمساعدة إلى اللجنة فيما يتعلق بتطوير ممارسة متسقة لهيئات القطاع العام والهيئات المختصة المشار إليها في المادة ٧ (١) لإدارة طلبات إعادة استخدام فئات البيانات المشار إليها في المادة ٣ (١)؛ و تقديم المشورة والمساعدة للمفوضية في تطوير ممارسة متسقة لتدفق البيانات عبر الاتحاد؛ ومساعدة المفوضية فيما يتعلق بتطوير ممارسة متسقة للسلطات المختصة لخدمات وساطة البيانات والسلطات المختصة لتسجيل منظمات البيانات في تطبيق متطلبات مقدمي خدمات وساطة البيانات والمنظمات فيما يتعلق بالبيانات المعترف بها.

سابعا: لائحة الاتحاد الأوروبي حول السوق الرقمية : Digital Markets Act

أصدر الاتحاد الأوروبي اللائحة رقم (١٩٢٥/٢٠٢٢) الصادرة عن البرلمان والمجلس بتاريخ ١٤ سبتمبر ٢٠٢٢ بشأن الأسواق التنافسية والعدالة في القطاع الرقمي حيث عدلت التوجيهات الاتحاد الأوروبي (١٩٣٧/٢٠١٩) (و) (١٨٢٨/٢٠٢٠) وهي تحمل اسم لائحة الأسواق الرقمية، وهذا النص يكتسي أهمية بالنسبة للمنطقة الاقتصادية الأوروبية

24 Robin Agnès, «Exploitation de l'innovation,» Cahiers Droit, Sciences & Technologies : (2021) 12 236-229.

De Velp Sophie Everarts, "Big Data dans l'IA et principe de minimisation: défis et risques," In Time to reshape the digital society: 40th anniversary of the CRIDS, pp. 298-289. Larcier, 2021.

25 Règlement (UE) 868/2022 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2022 portant sur la gouvernance européenne des données et modifiant le règlement (UE) 1724/2018 (règlement sur la gouvernance des données) (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), para 5.

٣٦. ويشير قانون الأسواق الرقمية أو (DMA) إلى المخاطر التي يمثلها الوضع المهيمن للشركات الرقمية العملاقة، التي يشار إليها غالبًا تحت مصطلح (GAFAM)، وهي (Google و Apple و Facebook و Amazon و Microsoft). وتهدف اللائحة بشكل خاص إلى مكافحة الممارسات المنافية للمنافسة وتحفيز الابتكار والقدرة التنافسية في السوق الرقمية، وهي ترمي أيضًا إلى تعزيز حرية الاختيار للمستهلكين الأوروبيين.^{٣٧}

ثامنا: لائحة الاتحاد الأوروبي حول الخدمات الرقمية : Act Services Digital

من الضروري يمكن الإشارة إلى لائحة الاتحاد الأوروبي رقم (٢٠٢٢/٢٠٦٥) الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس بتاريخ ١٩ أكتوبر ٢٠٢٢ بشأن السوق الموحدة للخدمات الرقمية حيث تم تعديل التوجيه رقم EC/٣١/٢٠٠٠ الذي يحمل اسم لائحة الخدمات الرقمية.^{٣٨} حيث أشارت اللائحة إلى أنه من أجل تحقيق الهدف المتمثل في ضمان بيئة آمنة ويمكن التنبؤ بها وموثوق بها عبر الإنترنت، يجب أن يتوافق مفهوم «المحتوى غير المشروع»، لأغراض هذه اللائحة، بشكل عام مع القواعد المعمول بها في البيئة غير المتصلة بالإنترنت. وعلى وجه الخصوص، ينبغي تعريف مفهوم «المحتوى غير القانوني» على نطاق واسع بحيث يغطي المعلومات المتعلقة بالمحتوى والمنتجات والخدمات والأنشطة غير القانونية. على وجه الخصوص، ينبغي فهم هذا المفهوم على أنه يشير إلى معلومات، أيًا كان شكلها، والتي تعتبر، بموجب القانون المعمول به، إما غير قانونية في حد ذاتها، مثل خطاب الكراهية غير القانوني ومحتوى الممارسات التمييزية غير القانونية، أو تصبح غير قانونية بموجب القواعد المعمول بها بسبب أنها تتعلق بأنشطة غير قانونية.^{٣٩}

المطلب الثاني: تطور دور المؤسسات الخاصة بالاتحاد الأوروبي في تنظيم المجال الرقمي :

نفضل الدور على مستوى الاتحاد الأوروبي كما يلي :

26 Kartal Selin, «Apparition du Règlement 1925/2022 (DMA): qu'en est-il de son application concomitante avec le droit européen de la concurrence et des législations nationales?». (2023).

27 Léa Bolu, Règlement sur les services numériques (DSA) : ce que vous devez savoir. Sur :<https://www.capital.fr/conso/reglement-sur-les-services-numeriques-dsa-ce-que-vous-devez-savoir1479815->

28 Gillet Marie, «La protection des utilisateurs sur les plateformes en ligne, analyse comparée des régimes de protection des utilisateurs privés et professionnels», (2023).

29 Règlement (UE) 2065/2022 du Parlement européen et du Conseil du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modifiant la directive 31/2000/CE (règlement sur les services numériques), para 12.

الفرع الاول: دور المجلس الأوروبي لحماية البيانات :

نشأ المجلس الأوروبي لحماية البيانات بموجب لائحة حماية المعطيات الشخصية، وهو جهاز يمارس صلاحيات استشارية و أخرى شبه قضائية. أما الاستشارية فتتمثل في الاستشارة في مجال البيانات الشخصية،³⁰ أما الصلاحية الشبه قضائية فهي الجهة المخولة للفصل في اختلاف وجهات النظر بين السلطات الوطنية لحماية البيانات الشخصية للدول الأعضاء عندما يتعلق الأمر بموضوع عابر لحدود الدول.³¹ وهو أيضا جهاز للتعاون بين الدول الأعضاء في مجال حماية البيانات الشخصية.³²

الفرع الثاني: دور المراقب الأوروبي في حماية البيانات :

يعمل المراقب على حماية البيانات بوصفه حق أساسي يحميه القانون الأوروبي وتنص عليه المادة الثامنة من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي. وهو يدافع عن خصوصية الأفراد ويعززها وحماية البيانات في عمله. تم تحديد مهمة المراقب وسلطته وأهدافه وفقاً للائحة الاتحاد الأوروبي رقم (١٧٢٥/٢٠١٨)،³³ على أساس المادة ١٦ من معاهدة سير الاتحاد الأوروبي. تم إدراج مهام المراقب بموجب المادة ٥٧ من لائحة (الاتحاد الأوروبي) ١٧٢٥/٢٠١٨، بينما تم إدراج صلاحياته بموجب المادة ٥٨ من لائحة (الاتحاد الأوروبي) ١٧٢٥/٢٠١٨. ولتحقيق هذه الغاية، يتمتع المراقب بصلاحيات التحقيق، وصلاحيات الاستشارية وعلى وجه الخصوص، في حالة الشكاوى المقدمة من الأفراد، فضلاً عن صلاحيات لفت انتباه محكمة العدل التابعة للاتحاد حول انتهاكات اللائحة وصلاحيات المشاركة في الإجراءات وفقاً للقانون الأساسي.³⁴

30 Jančiūtė Laima, “European Data Protection Board: a nascent EU agency or an ‘intergovernmental club’?.” International Data Privacy Law 10, no. 75-57 : (2020) 1.

31 Ausloos Jef, René Mahieu, and Michael Veale. “Getting data subject rights right: A submission to the european data protection board from international data rights academics, to inform regulatory guidance,” JIPITEC–Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 10, no. 309-283 : (2019) 3.

32 Fuster Gloria González, Laura Drechsler, René Mahieu, and Michalina Nadolna Peeters. “Feedback for the European Data Protection Board (EDPB) in response to the public consultation on ‘Guidelines 2020/10 on restrictions under Article 23 GDPR Version 1.0 Adopted on 15 December 2021’,” (2020).

33 European Data Protection Supervisor, published on : https://edps.europa.eu/frequently-asked-questions_en

34 Jasmontaite Lina, “European Union: The European Data Protection Supervisor (EDPS) Opinion 2015/4 Towards a New Digital Ethics,” Eur. Data Prot. L. Rev. 93 : (2016) 2.

الفرع الثالث: دور لجان البرلمان الأوروبي في ترقية التنظيم القانوني للمجال الرقمي

على مستوى البرلمان الأوروبي توجد عدة لجان تعمل في مجالات لها علاقة بالمجال الرقمي، نذكر من باب المثال وليس من باب الحصر و التعيين لجنة الشؤون الاقتصادية و النقدية، حيث لها نشاط في مجال التمويل الرقمي و التجارة الالكترونية،³⁵ أما اللجنة الثانية هي لجنة الثقافة حيث لها دور في مجال الثقافة الرقمية،³⁶ وتساهم هذه اللجان في صياغة التشريعات والسياسات والتوصيات المتعلقة بالمشهد الرقمي في الاتحاد الأوروبي، مما يعزز البيئة التنظيمية التي تتوافق مع الطبيعة الديناميكية للتكنولوجيات الرقمية.

الفرع الرابع: دور البنك المركزي الأوروبي في تجسيد مشروع اليورو الرقمي

يعمل البنك المركزي الأوروبي مع البنوك المركزية الوطنية في منطقة اليورو للنظر في إمكانية إصدار اليورو الرقمي. حيث ستكون عملة رقمية للبنك المركزي، أي المعادل الإلكتروني للنقد. ومن شأنه أن يكمل الأوراق النقدية والعملات المعدنية، مما يمنح الأفراد خياراً إضافياً حول كيفية الدفع. وأموال البنك المركزي في شكل رقمي، متاحة لأي عمليات دفع إلكترونية في المتاجر أو عبر الإنترنت أو من شخص لآخر. حيث سيكون اليورو الرقمي وسيلة دفع إلكترونية متاحة مجاناً للجميع. وكما هو الحال مع النقود اليوم، يمكنك استخدامها في أي مكان في منطقة اليورو، وستكون آمنة وخاصة. وفي هذا المجتمع الذي يتحول إلى الرقمنة بشكل متزايد، سيكون اليورو الرقمي هو الخطوة التالية للأمم بالنسبة لعملتنا الموحدة.³⁷

الفرع الخامس: دور اللجنة الخاصة المعنية بالذكاء الاصطناعي في العصر الرقمي

بهدف وضع خارطة طريق طويلة المدى للاتحاد الأوروبي بشأن الذكاء الاصطناعي (AI)، أنشأ البرلمان الأوروبي اللجنة الخاصة المعنية بالذكاء الاصطناعي في العصر الرقمي (AIDA) في جلسته العامة المنعقدة في ١٨ يونيو ٢٠٢٠. وبناءً على التقارير السابقة للجان الدائمة، ستدرس اللجنة تأثير وتحديات طرح الذكاء الاصطناعي، وتحديد الأهداف المشتركة على مستوى الاتحاد الأوروبي، واقتراح توصيات بشأن أفضل السبل للمضي به قدماً. وتتمثل أولوية اللجنة لمدة ١٢ شهراً في اتباع نهج أفقي بشأن الذكاء الاصطناعي،

35 See : <https://www.europarl.europa.eu/committees/en/econ/home/highlights>

36 See : <https://www.europarl.europa.eu/committees/en/cult/home/highlights>

37 BCE, Un euro numérique, publié sur : https://www.ecb.europa.eu/paym/digital_euro/html/index.fr.html

وتحليل تأثيره المستقبلي على اقتصاد الاتحاد الأوروبي، مع التركيز على المهارات والتوظيف والتعليم والصحة والنقل والبيئة والصناعة والحكومة الإلكترونية ونهج البلدان الأخرى. ولتحقيق أهدافها، نظم أعضاء اللجنة جلسات استماع وورش عمل مع أصحاب المصلحة الرئيسيين، بما في ذلك الخبراء وصانعي السياسات ومجتمع الأعمال. وفي نهاية ولايتها، قدمت تقريراً يتضمن النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.³⁸

الجزء الثاني

دور القواعد الأخلاقية في تنظيم المجال الرقمي

تستخدم في بعض المجالات الأخلاق لتحديد ميثاق اجتماعي مشترك في وقت ما حول موضوعات غالبًا ما تكون معقدة للغاية ومتطورة. نذكر على سبيل المثال التطورات في المجال الطبي، حيث أنه تم وضع أخلاقيات متعلقة بتقنيات مساعدة الإنجاب قبل صدور القوانين المتعلقة به.

المطلب الأول: ملاحظات عامة حول القواعد الأخلاقية في المجال الرقمي

يقتضي منا المنهج العلمي تقديم ملاحظات عامة حول القواعد الأخلاقية في المجال الرقمي.

الفرع الأول: المجال الرقمي بين القواعد الأخلاقية العامة و القواعد الأخلاقية الخاصة

لابد من الإشارة إلى أن قواعد الاخلاق تنقسم إلى قواعد أخلاق عامة و قواعد اخلاق خاصة بالمجال الرقمي، والأهمية العلمية ناقشها الباحث مارسيلو فيتالي روزاتي (Marcello Vitali Rosati) وخلص إلى أنه يمكن استكشاف الأخلاقيات الرقمية باستخدام نهجين متميزين. الأول هو اعتبار هذه الأخلاق بمثابة الأخلاق التطبيقية أو فرع من الأخلاق العامة. ومن شأن المبادئ الأخلاقية العامة أن تحدد الخير والشر بصفة عامة. أما الثاني هو الاعتماد على الأخلاقيات المطبقة على العالم الرقمي التي من شأنها أن توضح، على أساس هذه المبادئ، قواعد السلوك في هذا المجال. ومع ذلك، فإن مثل هذا النهج لا يأخذ في الاعتبار حقيقة أن المبادئ الأخلاقية يمكن أن تنشأ من الظروف الملموسة لتطبيقها. ولذلك يمكن النظر في مقارنة أخرى تركز على تحليل العالم الرقمي من أجل تأسيس التفكير الأخلاقي على خصائصه. وبالتالي، فإن الأخلاق الرقمية لن تكون أخلاقيات تطبيقية، بل أخلاقيات أولية. وحاول الباحث إرساء أسس التفكير في الأخلاقيات الرقمية من خلال مراعاة التغيرات الثقافية والقيم التي تسببها التقنيات الجديدة.³⁹

وجبت الإشارة أيضا إلى أن المواثيق الأخلاقية المختصة بمجالات محددة تنطبق على المجال الرقمي، مثال ذلك مواثيق أخلاقيات الصحة، حيث أن استخدام الذكاء الاصطناعي والبيانات الضخمة في مجال الصحة يعيد ضمينا تعريف مفهوم الصحة. وتتميز الصحة الرقمية بأدواتها التكنولوجية،⁴⁰ حيث حاليا يمكن استخدام الذكاء الاصطناعي في مجال

39 Rosati Marcello Vitali, «Une éthique appliquée?. Considérations pour une éthique du numérique.» Éthique publique. Revue internationale d'éthique sociétale et gouvernementale 14, no. 2012) 2).

40 Parizeau Marie-Hélène, «La santé numérique et ses enjeux éthiques: du paternalisme aux normes sociales de santé.» Éthique publique. Revue internationale d'éthique sociétale et gouvernementale 25, no. 2023) 1).

التشخيص الطبي و مع ازدياد استخدام البيانات الرقمية المتعلقة بالمرضى استوجب مناقشة مدى تعرض مصالح المرضى للخطر، وكل هذه المسائل تنطبق عليها القواعد الأخلاقية المتعلقة بالصحة.

الفرع الثاني: دور القواعد الاخلاقية في تنظيم المجال الرقمي :
من المهم الإشارة إلى خصائص القواعد الأخلاقية حيث تتسم بانها :
أولاً: المواثيق الأخلاقية هي قواعد معنوية :

فهي تلك القواعد التي لا يقصد منها بالضرورة أن تصبح قانوناً وهي تتعلق بسلوك الأفراد و المؤسسات من خلال تحديد المثل العليا و مبادئ العمل في المجال الرقمي.

ثانياً: المواثيق الأخلاقية إلى جانب القانون :

المواثيق الأخلاقية ليس في منافسة مع القانون، فهي أحيانا تكون إلى جانب القانون، حيث تلعب المواثيق الأخلاقية دورا في نشر القانون، مثال ذلك أن المهندس لا يطلع على أحكام القانون لكنه من المرجح أن يطلع على المواثيق الأخلاقية لمنظمة المهندسين.

ثالثاً: المواثيق الأخلاقية تعزز القانون :

تلعب المواثيق الأخلاقية دور استباقي، فهي تتجاوز القانون، مثال ذلك العمل الذي تم تطويره في فرنسا منذ إنشاء اللجنة الاستشارية الوطنية لأخلاقيات الحياة وعلوم الصحة (CCNE) في عام ١٩٨٣، حيث ساهمت اللجنة في وضع مواثيق أخلاقية كانت بمثابة تصور مسبق للقاعدة القانونية.

المطلب الثاني: تكريس القواعد الاخلاقية في المجال الرقمي :

نناقش تكريس القواعد الأخلاقية في المجال الرقمي كما يلي :

الفرع الأول: مظاهر القواعد الاخلاقية في المجال الرقمي :

يلاحظ انتشار المبادئ التوجيهية والمبادئ الأخلاقية من قبل عدة فاعلين حيث

نصنفها كما يلي :

أولاً: المؤسسات الغير حكومية:

١. الشركات الخاصة و الجمعيات :

وهي مدونات قواعد السلوك للشركات و الجمعيات مثل مساهمة جمعية (CLUSIF) من خلال وضعها ميثاق أخلاقيات المهن المتعلقة بأنظمة المعلومات،^{٤١} وهي جمعية مهمتها تعزيز تبادل الأفكار والملاحظات حول المجال السيبراني والثقة الرقمية في فرنسا.^{٤٢}

٢. اللجنة الوطنية الرائدة للأخلاقيات الرقمية (CNPEN)

يقع دور اللجنة الوطنية الرائدة للأخلاقيات الرقمية (CNPEN) تحت وصاية اللجنة الاستشارية الوطنية للأخلاق ، وهو تقديم الآراء حول الإحالات الموكلة إليها، وإبلاغ النقاش العام حول قضايا الأخلاقيات الرقمية وصياغة المقترحات المتعلقة بإستدامة الأخلاقيات الرقمية. كما تثيري التفكير الوطني في الأخلاقيات الرقمية. تم إنشاء هذه اللجنة في ديسمبر ٢٠١٩ بناءً على طلب رئيس الوزراء الفرنسي ووضعها تحت وصاية اللجنة الاستشارية الوطنية للأخلاق . تم تعيين سبعة وعشرين شخصاً من خلفيات مختلفة، خمسة منهم أيضاً أعضاء في اللجنة الاستشارية، لمعالجة قضايا الأخلاقيات الرقمية بشكل شامل. حيث تم تكليف إدارتها من طرف السيد كلود كيرشنر. ويتمثل دور هذه اللجنة في إبلاغ القرارات الفردية والجماعية من خلال ضمان الوعي والمعلومات للمجتمع المدني والمؤسسات العامة أو الخاصة والحكومة. قام رئيس الوزراء بثلاث إحالات أولية تعلقت بالمركبات ذاتية القيادة ووكلاء المحادثة، والتشخيص الطبي والذكاء الاصطناعي، وفي نهاية هذه الفترة التجريبية، سيقدم رئيس اللجنة الاستشارية إلى الحكومة مقترحات تتعلق بطرق إستدامة التفكير في الأخلاقيات الرقمية على المستوى الفرنسي.^{٤٣}

ويمكن إحالة هذه المسائل إلى اللجنة ويمكن لها أن تتدخل من تلقاء نفسها في المواضيع المتعلقة بالأخلاقيات الرقمية. ولإعداد تقاريرها أو آرائها، فإنها تعتمد نفس طريقة العمل المتبعة في اللجنة الاستشارية. حيث أن تحديد وحصر الأسئلة الأخلاقية التي يثيرها التقدم في العلوم والتكنولوجيا والاستخدامات الرقمية أخذ في الاعتبار أسئلة بكل تعقيداتها العلمية والفلسفية والقانونية والاجتماعية، وما إلى ذلك، حيث وجب عليها تحليل الدراسات والبيانات حول هذا الموضوع بشكل شامل قدر الإمكان، كما لزم تحليلها بدقة ونقدية.^{٤٤}

41 Code d’Ethique des Métiers de la Sécurité des Systèmes d’Information.

42 <https://clusif.fr/>

43 <https://www.ccne-ethique.fr/publications/missions0-?taxo=56>

44 Ibid.

ساهمت اللجنة الوطنية الرائدة للأخلاقيات الرقمية (CNPEN) في ثلاث مواضيع :

أ. التشخيص الطبي من خلال الذكاء الاصطناعي :

أصدرت اللجنة رأياً في موضوع التشخيص الطبي باستعمال الذكاء الاصطناعي،^{٤٥} حيث أشارت اللجنة إلى أن التكنولوجيا الرقمية، وخاصة الذكاء الاصطناعي في مجال الصحة، تفتح آفاقاً كبيرة لتحويل نظامنا الصحي مع القدرة على تعزيز جودة التشخيص والرعاية للمرضى بشكل كبير. في حين أن أنظمة الذكاء الاصطناعي المستخدمة في التشخيص الطبي (SIADM)^{٤٦} تعمل تدريجياً على تعزيز مجالات الممارسة الطبية المختلفة وتحويل العلاقة بين مقدم الرعاية والمريض، فمن الضروري خلق الظروف الملائمة للثقة. وفي الواقع، فإن التشخيص الطبي الذي يدمج هذه الأجهزة يثير قضايا أخلاقية جديدة تجمع بين الجوانب الرقمية والطبية. حيث يوجد تشكيك في تدريب الممارسين، وخصائص أنظمة الذكاء الاصطناعي المستخدمة في التشخيص الطبي المطبقة، والوساطة الرقمية المشاركة في العلاقة بين الطبيب والمريض، والموافقة المستنيرة للمرضى عند استخدام هذه الأدوات الجديدة. ارتكز رأي اللجنة بشكل عام إلى النصوص التأسيسية في مجال أخلاقيات الطب الحيوي مثل قانون نورمبرغ، أو إعلان هلسنكي، أو تقرير بلمونت أو الإعلان العالمي لأخلاقيات الطب الحيوي وحقوق الإنسان. لقد ألهم هذا التقليد الطبي الحيوي الطويل للتفكير الأخلاقي، بل وأثر في بعض الأحيان، على الطريقة التي تم بها بناء التفكير الأخلاقي المرتكز على التكنولوجيا الرقمية، في الآونة الأخيرة. وهذان المجالان الأخلاقيان لهما هدف مشترك، وهو أصل النهج الأخلاقي، وهو الحفاظ على كرامة الإنسان. هذا الرأي حول القضايا الأخلاقية المرتبطة بظهور وانتشار أنظمة الذكاء الاصطناعي المطبقة على التشخيص الطبي يدعو إلى تعميق الأسئلة المحيطة بالتعبير عن هذين المجالين من التفكير الأخلاقي. يضمن هذا النص أن الأطر الأخلاقية المستخدمة في أخلاقيات البيولوجيا والأخلاق الرقمية قابلة للتطبيق على الذكاء الاصطناعي.^{٤٧}

أوصت اللجنة بما يلي :^{٤٨}

١. من الضروري أن يستمر تدريس طرق التشخيص القائمة بالفعل، والتي لا تتضمن أنظمة الذكاء الاصطناعي المستخدمة في التشخيص الطبي مسبقاً، وأن تكون موضوعاً للبحث الذي يهدف إلى تطويرها.

45 Avis 141 du CCNE et 4 du CNPEN «Diagnostic Médical et Intelligence Artificielle : Enjeux Ethiques»

46 Systèmes d'Intelligence Artificielle utilisés pour le Diagnostic Médical

47 CCNE, publié sur : <https://www.ccne-ethique.fr/fr/publications/avis-141-du-ccne-et-4-du-cnpn-diagnostic-medical-et-intelligence-artificielle-enjeux>

48 Avis 141 du CCNE et 4 du CNPEN «Diagnostic Médical et Intelligence Artificielle : Enjeux Ethiques», p 57.

٢. يتطلب المكان المتنامي لأنظمة الذكاء الاصطناعي المستخدمة في التشخيص الطبي في مجال المهارات الطبية إجراء دراسات متعمقة حول التفاعل بين البشر وتقنيات الذكاء الاصطناعي لتقييم تأثير أنظمة الذكاء الاصطناعي المستخدمة في التشخيص الطبي في ممارسة الطب.

٣. من أجل الشفافية والتتبع، يجب الإشارة إلى استخدام أنظمة الذكاء الاصطناعي المستخدمة في التشخيص الطبي في التقرير الطبي للاستشارة.

٤. تتقارب هذه العناصر لصالح سيطرة الإنسان في جميع مراحل الرعاية، بدءاً من الإشارة إلى الفحوصات وحتى نتائج التحاليل والتفسير السياقي لهذه النتائج.

٥. بدء مشاوره وطنية حول جعل أنظمة الذكاء الاصطناعي المستخدمة في التشخيص الطبي متاحة اقتصادياً لمستخدمي نظام الرعاية الصحية. وفي هذا الصدد، يمكن تقييم الجوانب المتعلقة بتمويل الذكاء الاصطناعي في قوانين تمويل الضمان الاجتماعي. وفي هذه المناقشة، ينبغي دراسة دور الجهات الفاعلة في مجال الحماية التكميلية في تحديد وتحفيز إمكانية الوصول إلى ابتكارات الذكاء الاصطناعي بعناية.

ب. أنظمة المركبات ذاتية القيادة :

أصدرت اللجنة رأياً بخصوص المركبات ذاتية القيادة، حيث تم تجهيز بعض مركبات الطرق المتداولة حالياً بوظائف مساعدة القيادة مثل تنظيم السرعة، والتحكم في المسار، والتحكم في مسافة الأمان، والمساعدة في ركن السيارة، واكتشاف العوائق، وتحسين المسار. على الرغم من أن هذه الوظائف تسهل على الإنسان قيادة السيارة، إلا أنها لا تقوم بتعديل مهمة القيادة نفسها ولا حالة السيارة في بيئتها. فالسائق هو الذي يتحكم في السيارة في بيئة مجهزة ببنية تحتية للإشارات وهو الذي يدرکها ويفسرھا (الأضواء واللافتات والعلامات الأرضية) و حيث يوجد مستخدمون آخرون، بالإضافة إلى الحيوانات أو الكائنات المختلفة. تعلقت المسألة الأخلاقية بكل التعديلات التي تدخل على الحالة البشرية المرتبطة بتطوير ونشر مثل هذه المركبات. هل ستكون هذه التغييرات مهمة مثل تلك التي لوحظت عندما تم استبدال الحصان بالسيارة؟ هذا السؤال العام المعقد من الممكن دراسته من خلال عدة أسئلة فرعية تتعلق بتصميم المركبة وخصائصها واستخداماتها. أشارت اللجنة إلى أنه قد تم بالفعل تحديد بعض هذه الأسئلة أو كانت موضوع توصيات في آراء اللجان الوطنية أو الدولية أو في وثائق توجيهية. أشارت اللجنة إلى تقرير لجنة الأخلاقيات التي أنشأتها وزارة النقل والبنية التحتية الرقمية الألمانية

خصيصاً حول موضوع القيادة الآلية وهي عشرين قاعدة أخلاقية تؤكد على الحد من الحوادث ومتطلبات الميزانية العمومية الإيجابية التي تدرس الفوائد والمخاطر، وكذا توزيع المسؤوليات خاصة أثناء عمليات السيطرة، ومخاطر المراقبة العامة والتحكم في المركبات من خلال البنية التحتية، والحاجة إلى سياسة إدارة البيانات، والإشراف الفني على تعلم أنظمة الإدارة أثناء السفر؛ مع إعطاء الأولوية لحماية الناس و حماية الحيوانات والممتلكات.⁴⁹

جـ. أنظمة المحادثة بالذكاء الاصطناعي :

حيث تم اخطار اللجنة من طرف الحكومة الفرنسية،⁴⁹ واصدرت اللجنة رأيها في الموضوع،⁵⁰ حيث أن وكلاء المحادثة (يشار للموضوع أيضا بـ : «chatbots») هي أنظمة رقمية قادرة على التفاعل مع مستخدميها باللغة الطبيعية، المكتوبة والمنطوقة. واليوم، يمكن العثور عليها في العديد من الاحتياجات اليومية (الهواتف الذكية، ومكبرات الصوت المتصلة، والسيارات، والمواقع الإلكترونية): فهي تقدم المشورة الصحية، وتساهم في عمليات التوظيف، وتدير خدمات ما بعد البيع، وتوفر التدريب عن بعد، وتساعد الأشخاص الضعفاء، وما إلى ذلك. وفي فرنسا وعلى المستوى الأوروبي، بدأ وكلاء المحادثة، بسبب اعتمادهم على البيانات الشخصية، في جذب انتباه السلطات والمنظمين والجمهور. وبعيداً عن هذه القضايا التنظيمية، تنشأ العديد من الأسئلة الأخلاقية. ما هي السلوكيات والمعتقدات التي لدينا فيما يتعلق بوكلاء المحادثة؟ هل يمكن لروبوت الدردشة أن يكذب على مستخدمه؟ هل ستكون أخطاء وكلاء المحادثة أكثر قبولاً من أخطاء الإنسان؟ هل يجب على برنامج الدردشة الآلي تقليد الإنسان بشكل منهجي؟ ومن بين القضايا الأخلاقية المختلفة التي حددتها اللجنة، تتعلق المسائل الرئيسية بعدم وضوح الحدود بين الآلة والإنسان، وتقليد اللغة والعواطف من خلال برامج الدردشة الآلية، وقدرة وكلاء المحادثة على التلاعب بالمحاورين البشر.⁵¹

49 CNPEN, Avis n 2, LE « VÉHICULE AUTONOME » :ENJEUX D'ÉTHIQUE

50 Letter of July 2019 ,15, the Prime Minister of France has given the President of the National Consultative Ethics Committee (CCNE) a mission to launch a probing investigation into the ethical questions.

51 Opinion n 3, ETHICAL ISSUES OF CONVERSATIONAL AGENTS, published on : <https://www.ccne-ethique.fr/en/node/464>

52 CCNE, CNPEN - Ethical issues of conversational agents, publié sur : <https://www.ccne-ethique.fr/en/node/464>

ثانيا: المؤسسات الحكومية :

على سبيل المثال نجد عمل اللجنة الوطنية للمعلوماتية و الحريات الفرنسية لعام ٢٠١٧ حول القضايا الأخلاقية للخوارزميات والذكاء الاصطناعي و قرار البرلمان الأوروبي لعام ٢٠٢٠ المتعلق بالجوانب الأخلاقية للذكاء الاصطناعي والروبوتات والتقنيات ذات الصلة.

١. اللجنة الوطنية للمعلوماتية و الحريات : CNIL

حيث استجابة للمهمة الموكلة إليها بموجب قانون الجمهورية الرقمية^{٥٣} للتفكير في المسائل الاجتماعية التي تطرحها التقنيات الرقمية، قادت اللجنة الوطنية للمعلوماتية و الحريات (CNIL) نقاشاً عاماً حول الخوارزميات والذكاء الاصطناعي في الفترة من يناير إلى نوفمبر ٢٠١٧ . وقد شارك فيها ٦٠ شريكاً من جميع أنحاء فرنسا، وأسفرت عن نشر تقرير موجز يتضمن عدة توصيات.^{٥٤}

أكدت اللجنة على مبدأين مهمين، الأول هو مبدأ الولاء المطبق على جميع الخوارزميات ودمج تأثيراتها الجماعية، وليس الشخصية فقط. حيث إن أي خوارزمية، سواء كانت تعالج بيانات شخصية أم لا، يجب أن تكون مخصصة لمستخدميها، ليس فقط كمستهلكين، بل أيضاً كمواطنين، أو حتى للمجتمعات أو المصالح الجماعية الكبيرة التي يمكن أن يتأثر وجودها بشكل مباشر والتي يجب أن تأتي في مصالح المستخدمين أولاً. على سبيل المثال، يمكن أن يكون المقصود من هذا المبدأ أن ينطبق التأثير المحتمل للشبكات الاجتماعية على بنية النقاش العام في المجتمع أو على تأثير خوارزميات التنبؤية للمجتمعات أو المدن بأكملها. و المبدأ الثاني يتعلق باليقظة، الذي يتضمن تنظيم شكل من أشكال الأسئلة المنتظمة والمنهجية والتداولية فيما يتعلق بطبيعتها التي لا يمكن التنبؤ بها (المتأصلة في التعلم الآلي)، والطبيعة المجزأة للغاية للسلاسل الخوارزمية التي يتم إدراجها فيها، وأخيراً، الثقة المفرطة التي غالباً ما تؤدي إلى عواقب وخيمة. ويجب تعبئة جميع الروابط في السلسلة الخوارزمية (المصممين، والشركات، والمواطنين) لتجسيد هذا المبدأ، من خلال إجراءات ملموسة (على سبيل المثال، لجان الأخلاقيات التي تضمن الحوار المنهجي والمستمر بين مختلف أصحاب المصلحة).

كما تشارك اللجنة الوطنية للمعلوماتية و الحريات (CNIL) في التفكير في القضايا الأخلاقية والمسائل الاجتماعية التي تثيرها التكنولوجيا المدنية (civic tech)، وجميع النماذج والتقنيات التي تساهم في تجديد الديمقراطية التمثيلية. ومصطلح التكنولوجيا

53 LOI n° 1321-2016 du 7 octobre 2016 pour une République numérique , <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000033202746>

54 CNIL (2017). Comment permettre à l'Homme de garder la main ? Rapport sur les enjeux éthiques des algorithmes et de l'intelligence artificielle, publié sur <https://www.cnil.fr/fr/ethique-et-intelligence-artificielle>

المدنية يقصد به التكنولوجيا التي تعمل على تعزيز العلاقة بين الأفراد والحكومة من خلال برامج الاتصالات وصنع القرار وتقديم الخدمات والعمليات السياسية. ويشمل ذلك تكنولوجيا المعلومات والاتصالات التي تدعم الحكومة بالبرمجيات التي صممها فرق يقودها المجتمع من المتطوعين والمنظمات غير الربحية والاستشاريين والشركات الخاصة بالإضافة إلى فرق التكنولوجيا المدمجة العاملة داخل الحكومة.⁵⁵

كما ساهمت اللجنة الوطنية للمعلوماتية و الحريات (CNIL) من خلال رأيها الصادر يوم ٢٧ أبريل ٢٠١٠ بشأن إحداث مساحات عمل رقمية داخل المدارس والجامعات. وترى اللجنة أن تنفيذ هذا البرنامج يجب أن يساهم في رفع وعي المعلمين والطلاب وأولياء أمورهم بمبادئ حماية البيانات الشخصية. حيث تلقت اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات (CNIL) طلباً من وزارة التربية الوطنية للحصول على رأي حول إحداث مساحات عمل رقمية داخل المدارس والجامعات. وتعتبر خدمات الإدارة الإلكترونية عن بعد، والتي تسمى أحياناً أيضاً «الموثق الإلكتروني» أو «الموثق الرقمي» أو «المكتب الافتراضي»، وهي عبارة عن مواقع إلكترونية للبوابات تتيح للتلاميذ وأولياء أمورهم والطلاب والمدرسين والموظفين الإداريين وبشكل عام لجميع أعضاء المجتمع التعليمي، الوصول، عبر نقطة دخول واحدة وأمنة، إلى باقة من الخدمات الرقمية (الولوج إلى المحتوى التربوي والتعليمي، نشر المعلومات الإدارية أو المتعلقة بالحياة المدرسية وسير عمل المؤسسة).⁵⁶

٢. البرلمان الأوروبي :

تبنى البرلمان الأوروبي قراراً حول الجوانب الأخلاقية للذكاء الاصطناعي والروبوتات والتقنيات ذات الصلة،⁵⁷ أكد فيه أنه عند تحديد ما إذا كان ينبغي اعتبار الذكاء الاصطناعي والروبوتات والتقنيات ذات الصلة عالية المخاطر وبالتالي تخضع للائتمثال للمتطلبات القانونية والمبادئ الأخلاقية المنصوص عليها في الإطار التنظيمي للذكاء الاصطناعي، سيكون من المناسب دائماً إجراء تحقيق محايد، من خلال التقييم المنظم

55 Schrock Andrew R, "What is civic tech? Defining a practice of technical pluralism." In The right to the smart city, pp. 133-125. Emerald Publishing Limited, 2019.

56 L'avis de la CNIL sur les espaces numériques de travail (ENT) dans le système éducatif, 17 novembre 2010, publié sur : <https://www.cnil.fr/fr/lavis-de-la-cnil-sur-les-espaces-numeriques-de-travail-ent-dans-le-systeme-educatif>

57 Résolution parlement européen de 2020, Cadre pour les aspects éthiques de l'intelligence artificielle, de la robotique et des technologies connexes), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA0275-2020-9_FR.html

والخارجي المسبق بناءً على معايير محددة ودقيقة.^{٥٨}

ثالثاً: الأكاديميون أو الخبراء :

على سبيل المثال يتم ذكر فريق الخبراء رفيع المستوى المعني بالذكاء الاصطناعي، حيث عينت المفوضية الأوروبية مجموعة من الخبراء لتقديم المشورة بشأن استراتيجية الذكاء الاصطناعي.^{٥٩} نشر الفريق المبادئ التوجيهية الأخلاقية لذكاء اصطناعي جدير بالثقة، وتهدف هذه المبادئ التوجيهية إلى تعزيز الذكاء الاصطناعي الجدير بالثقة. يتمتع الذكاء الاصطناعي الجدير بالثقة بالخصائص الثلاث التالية، والتي ينبغي احترامها طوال دورة حياة النظام: (أ) يجب أن يكون قانونياً، ويضمن الامتثال للقوانين واللوائح المعمول بها؛ (ب) يجب أن يكون أخلاقياً، ويضمن الالتزام بالمبادئ والقيم الأخلاقية؛ (ج) يجب أن يكون قوياً، على الصعيدين الفني والاجتماعي، لأنه حتى مع النوايا الحسنة، يمكن لأنظمة الذكاء الاصطناعي أن تسبب ضرراً غير مقصود. كل هذه الخصائص ضرورية في حد ذاتها، لكنها ليست كافية لتحقيق ذكاء اصطناعي جدير بالثقة. ومن الناحية المثالية، ستعمل هذه الخصائص الثلاث في انسجام وتداخل. وإذا نشأت، من الناحية العملية، توترات بين هذه الخصائص، فيجب على المجتمع أن يسعى إلى اصلاحها.^{٦٠}

الفرع الثاني: مساوئ القواعد الأخلاقية في المجال الرقمي :

أولاً: محتوى المبادئ متغير حسب فئات الفاعلين وضمن الفئة الواحدة :

حيث أن هذه القواعد تختلف باختلاف مستوى التقدم في الخبرات، خصوصاً تلك القواعد الأخلاقية التي تضعها الشركات الخاصة، بل ويلاحظ اختلافها حتى ضمن الفئة نفسها. وهذا له تأثير في تفسير القواعد (إمكانية وجود ممارسات مختلفة داخل القطاع نفسه).

ثانياً: صعوبة الترجمة الملموسة للمبادئ :

أحياناً يلاحظ أن القواعد الأخلاقية تتضمن مثل عليا وقيم سامية، غير ملموسة

58 Bertrand Brunessen, «Chronique Droit européen du numérique-L'émergence d'une politique européenne du numérique,» RTDEur. Revue trimestrielle de droit européen 129 : (2021) 01.

59 <https://digital-strategy.ec.europa.eu/fr/policies/expert-group-ai>

60 Commission européenne, Direction générale des réseaux de communication, du contenu et des technologies, Lignes directrices en matière d'éthique pour une IA digne de confiance, Publications Office, 2019, <https://data.europa.eu/doi/74304/10.2759>

وغير مجسدة في قواعد تتعلق بالممارسة، وعليه من أجل جعل هذه القواعد مفيدة يفترض فيها أن تكون واقعية وقابلة للتجسيد.

ثالثا: عدم وجود عقوبات في حالة عدم الالتزام :

خلافًا للقواعد القانونية فإن الموائيق الاخلاقية لا يترتب جزاء عند مخالفتها، فالقاعدة القانونية مجهزة بالجزاء الذي يتنوع بين جزاء مدني وإداري و جنائي و دستوري، أما القاعدة الأخلاقية فهي لا تتضمن أي اليات لتنفيذها.

خاتمة :

خلاصة البحث تشير إلى أن الاتحاد الأوروبي يبدي اهتماما كبيرا بتنظيم المجال الرقمي، وهذا يعكس التطور المطرد للقواعد القانونية المكرسة من جانبه، وهي نصوص تتسم بالدقة و الجدية. علاوة على ذلك لا يميل الاتحاد الأوروبي إلى الاعتماد على الموثيق الأخلاقية. خلافا للنظام القانوني الوطني في دول الإتحاد، حيث يظهر فيه اعتماد الممارسين على عدة موثيق تتصل بالجانب الرقمي تطورت من أجل دعم الثقة في التكنولوجيا. وختاما يشير البحث إلى أن الاتحاد الأوروبي يعمل حاليا على اصدار نصوص قانونية تتعلق بالذكاء الاصطناعي و الخصوصية الرقمية وهو ما يشكل نواة لبحوث جديدة في المستقبل. نظرا لأثار نصوص الاتحاد الأوروبي و انطباقها على شركات خارج الدول الأعضاء، فإن ذلك يطرح عدة تحديات على الشركات الصينية و الامريكية من أجل استفاء الشروط القانونية المقررة بموجب القانون الرقمي الأوروبي.



القيمة القانونية لمبدأ التضامن الاجتماعي - دراسة مقارنة - The legal value of the principle of social solidarity -A Comparative Study-

اسم الباحث: أ.م. د. أسامة طه حسين، نبأ رسول غميس

جهة الإنتساب: الجامعة العراقية- كلية القانون والعلوم السياسية

Author's name: PHD.Assistant professor: Osama Taha Hussein, Naba Rasool Ghmayas

Affiliation: Al-Iraqia University / College of Law and Political Science

E-mail: osamah.t.hussein@gmail.com, Nabaarasol@gmail.com

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: قانون دستوري, Private law, Constitutional Law - القانون الخاص

Doi: <https://doi.org/10.61279/25ahrc25>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 13/2/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٣

Acceptance date: 26/2/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/٢٦

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للنشر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٣ تاريخ القبول ٢/٢٦
تاريخ النشر ٤/٢٥

القيمة القانونية لمبدأ التضامن الاجتماعي (دراسة مقارنة)

The legal value of the principle of social solidarity
(A Comparative Study)

أ.م. د. أسامة طه حسين

الباحثة: نبأ رسول غميس

الجامعة العراقية- كلية القانون والعلوم السياسية

Hussein Taha Osama :professor Assistant.PHD

Nabaa Rasool Ghmayas

Al-Iraqia University / College of Law and Political Science

osamah.t.hussein@gmail.com

Nabaarasol@gmail.com

المستخلص

اختلفت الدساتير في معالجة مبدأ التضامن الاجتماعي كما اختلف القضاء الدستوري والفقهاء في تحديد قيمته القانونية، وبالرغم من هذا الاختلاف الا أنه لا يمكن انكار الأهمية التي يتمتع بها هذا المبدأ، إذ يتمتع بدور مهم في إدراك حقوق الإنسان واعمالها إذ تبنى على أساسه العديد من الحقوق ولاسيما الحقوق الاجتماعية والاقتصادية التي يتمتع بها الفرد بصورة جماعية، فضلاً عن دوره المهم في بناء المجتمعات وتطويرها بما يساهم في ضمان رفاهية المواطنين من خلال ضمان أعمال حقوق الأفراد وحياتهم عن طريق السياسات التي تتبعها الدولة، وهذا ما يؤكد على أهميته في بناء دولة أكثر عدلاً وانصافاً.

الكلمات المفتاحية: التضامن الاجتماعي، مبدأ، قيمة دستورية، قضاء دستوري،

الرفاه الاجتماعي.

Abstract

The constitutions differed in addressing the principle of social solidarity ,as well as the constitutional judiciary and jurisprudence differed in determining its legal value ,and despite this difference ,there is no denying the importance of this principle ,as it has an important role in the realization of human rights and their actions ,as it is based on many rights ,especially the social and economic rights enjoyed by the individual collectively ,as well as its important role in building and Developing Societies in a manner that contributes to ensuring the welfare of citizens by ensuring the realization of individual rights and freedoms through the policies followed by the state ,and this confirms its importance in building a more just state and in fairness.

Keywords: social Solidarity ,Principle ,Constitutional value ,Constitutional justice ,social welfare.

المقدمة

للتضامن الاجتماعي أثر مهم في تخطي الأزمات والحد من أثارها، إذ يظهر مبدأ التضامن الاجتماعي بصورة أكثر وضوحاً خلال الأزمات وذلك من خلال الالتزامات التي يفرضها، إلا أن تحديد قيمة الالتزامات التي يفرضها مبدأ التضامن الاجتماعي يتطلب أولاً تحديد القيمة القانونية لهذا المبدأ في سلم الهرم القانوني من أجل رسم حدود تقييد السلطة العامة به، وقد اختلفت الدساتير في معالجة هذا المبدأ وكذلك اختلف كل من القضاء والفقهاء في تحديد قيمته القانونية، وعلى الرغم من هذا الاختلاف فلا أحد يستطيع انكار أو الحد من أهميته ودوره في أدراك الحقوق والحريات وبناء مجتمعات أكثر عدالة ورفاهية.

أولاً: أهمية البحث

تبرز أهمية البحث في تحديد القوة التي يتمتع بها مبدأ التضامن الاجتماعي في سلم الهرم القانوني ومدى إمكانية تقييد السلطات العامة به لاسيما السلطة التشريعية ومدى إمكانية اعمال متطلباته في التشريعات التي تسنها وهذا ما لا يمكن تحقيقه إلا إذا كان لمبدأ التضامن الاجتماعي قيمة دستورية.

ثانياً: مشكلة البحث

تدور مشكلة البحث حول تساؤل أساسي مفاده ماهي القيمة القانونية لمبدأ التضامن الاجتماعي؟ والذي يتفرع الى عدة تساؤلات منها: ما هو موقف الدساتير من مبدأ التضامن الاجتماعي؟ وما هو موقف القضاء الدستوري منه؟ وما هو موقف الفقهاء منه؟

ثالثاً: فرضية البحث

اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة التضامن الاجتماعي وهذا الخلاف انعكس على القيمة القانونية له، إذ تصاغ فرضيتين: تتمثل الأولى أن التضامن الاجتماعي حقاً قائماً بذاته ويدخل في منظومة الحقوق التي يتمتع بها الفرد، أما الثانية فتتمثل بأن التضامن الاجتماعي يُعد مبدأً تستند إليه العديد من الحقوق والحريات.

رابعاً: منهجية البحث

تفرض طبيعة البحث اتباع المنهج الوصفي لبيان القيمة القانونية لمبدأ التضامن

الاجتماعي، والاستعانة بالمنهج التحليلي لتحليل النصوص الدستورية والاحكام القضائية والآراء الفقهية مع بيان الرأي عند الزوم، فضلاً عن الاستعانة بالمنهج المقارن بين المانيا، وفرنسا، والولايات المتحدة الامريكية، للمقارنة مع العراق لبيان موقفها والاستفادة من تجاربها.

خامساً: خطة البحث

إذ سيتم تقسيم البحث الى ثلاثة مباحث: نبين في المبحث الأول موقف الدساتير من مبدأ التضامن الاجتماعي، ونبين في المبحث الثاني موقف القضاء الدستوري من مبدأ التضامن الاجتماعي، واما في المبحث الثالث فسنبين موقف الفقه من مبدأ التضامن الاجتماعي.

المبحث الأول

موقف الدساتير من مبدأ التضامن الاجتماعي

اختلفت الدساتير في تكريس مبدأ التضامن الاجتماعي فالبعض منها نص عليه بصورة صريحة أما البعض الآخر فقد نص عليه بصورة ضمنية، وبالتالي فإن السؤال هنا كيف عالجت الدساتير مبدأ التضامن الاجتماعي عند النص عليها صراحة؟ وفي حالة المعالجة الضمنية كيف يمكن أن نستشف القيمة القانونية للتضامن الاجتماعي؟ وللإجابة على ذلك سنقسم هذا المبحث الى مطلبين: نبين في الأول المعالجة الصريحة لمبدأ التضامن الاجتماعي بصورة صريحة، وفي الثاني المعالجة الضمنية لهذا المبدأ، وعلى النحو الآتي: -

المطلب الأول: المعالجة الصريحة لمبدأ التضامن الاجتماعي

نصت العديد من الدساتير ولاسيما الدساتير الحديثة على مبدأ التضامن الاجتماعي وأهميته في خلق وتعزيز التماسك بين الافراد داخل المجتمع، باعتبار أن التكريس الصريح لمبدأ التضامن الاجتماعي يعتبر وسيلة ضرورية لتعزيز العدالة خاصة عندما توجد التزامات متبادلة بين الأفراد داخل المجتمع، وبالرغم من المعالجة الصريحة لمبدأ التضامن الاجتماعي الا أن الدساتير اختلفت في موضع المعالجة داخل الوثيقة الدستورية وهذا الاختلاف يكشف مدى رغبة السلطة المؤسسة في إضفاء القوة على هذا المبدأ، فالبعض منها ذهب الى تكريسه من ضمن القيم والمبادئ الأساسية، والبعض الآخر كرسه ضمن الحقوق والحريات، واما البعض الآخر كرسه من ضمن الالتزامات والواجبات، وعليه سنقسم هذا المطلب الى ثلاث نقاط تباعاً، وعلى النحو الآتي: -

اولاً: - تكريس التضامن الاجتماعي من ضمن القيم والمبادئ الاساسية

نصت عدة دساتير على مبدأ التضامن الاجتماعي ضمن الباب المخصص للقيم والمبادئ التي تقوم عليها الدولة وبالرغم من ذلك اختلفت الدساتير في تحديد طبيعة الالتزامات التي يفرضها هذا المبدأ فذهبت بعض الدساتير باعتباره من ضمن القيم والمبادئ الأساسية ومنها الدستور الروماني على أن الالتزام يقع على عاتق الدولة بضمان وحدة الشعب الروماني وتضامنهم مع بعضهم البعض حيث نصت المادة (٤) على « الدولة تقوم على وحدة الشعب الروماني وتضامن مواطنيها»، وكذلك الحال بالنسبة الى دستور اسبانيا حيث نص في المادة (٣) على «يقوم الدستور على وحدة الأمة الإسبانية التي لا تنفصل، وطن كل الإسبان الذي لا يقبل التجزئة؛ ويضمن ويعترف بحق الحكم الذاتي للقوميات والمناطق التي يتكون منها ويضمن ويعترف بالتضامن فيما بينها» إذ أكد بشكل أساسي على التضامن بين مختلف القوميات والمناطق في داخل اسبانيا^٢.

١ المادة (٤) من دستور جمهورية رومانية لسنة ١٩٩١ المعدل.

٢ المادة (٣) من دستور مملكة اسبانيا لسنة ١٩٧٨ المعدل.

اما دستور ألمانيا فقد نص في المادة (٢٣) على « تحقيقاً لأوروبا الموحدة، تساهم جمهورية ألمانيا الاتحادية في تطوير الاتحاد الأوروبي الذي يلتزم بالمبادئ الديمقراطية والاجتماعية والإتحادية، وسيادة القانون، ومبدأ التضامن، ويكفل مستوى من حماية الحقوق الأساسية يماثل في جوهره ما نص عليه هذا القانون الأساسي. وفي هذا الشأن، يجوز للاتحاد أن ينقل صلاحيات سيادية بموجب قانون يوافق عليه البند سرات، يحق لكل من البند ستاج والبند سرات رفع دعوى أمام محكمة العدل للاتحاد الأوروبي للطعن في أي قرار تشريعي للاتحاد الأوروبي ينتهك مبدأ التكافل. ويلتزم البند ستاج برفع تلك الدعوى إذا طلب ذلك ربع أعضائه» إذ أشار الى التضامن العابر للحدود مع دول الاتحاد الأوروبي من أجل تطويره، وذهب الى السماح للسلطة التشريعية برفع دعوى أمام محكمة العدل الأوروبية في حال تشريع أي تشريع يخالف مبدأ التضامن الاجتماعي^٣.

وقد تشير بعض الدساتير الى التضامن الاجتماعي جنباً لجنب مع المبادئ او على انه مكمل للمبادئ الأخرى، مثلاً على ذلك نص الدستور المصري في المادة (٨) على « يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعي، وتلتزم الدولة بتحقيق العدالة الاجتماعية وتوفير سبل التكافل الاجتماعي، بما يضمن الحياة الكريمة لجميع المواطنين، على النحو الذي ينظمه القانون » وعليه فإن المجتمع يقوم على أساسا التضامن الاجتماعي بالإضافة الى التزام الدولة بتحقيق العدالة بين المواطنين وعليه يعتبر التضامن الاجتماعي من السبل التي تحقق العدالة والانصاف بين المواطنين، وكذلك الدستور الكولومبي حيث اكد في المادة الأولى منه على « كولومبيا دولة اجتماعية في ظل سيادة القانون، منظمة على شكل جمهورية اتحادية، لامركزية، تتمتع باستقلالية وحداتها الإقليمية؛ ديمقراطية وتشاركية وتعددية، قائمة على احترام الكرامة الإنسانية وعمل وتضامن الأفراد الذين ينتمون إليها وسيادة المصلحة العامة» وعليه فإن كولومبيا دولة اجتماعية تقوم على أساس احترام الكرامة الإنسانية وتضامن مواطنيها^٥.

ثانياً: - تكريس التضامن الاجتماعي من ضمن الحقوق

قد تكرر بعض الدول التضامن الاجتماعي من ضمن الحقوق باعتباره حقاً قائماً بذاته، إذ يذهبون الى أن التضامن ليس روحاً إثارية بل حقاً قائماً ويعتبر التضامن الاجتماعي جزء من الحقوق التي يستحقها الفرد، وبما أن التضامن حقاً يتمثل بحماية حق الفرد من الايستضعف داخل الجماعة، وبالتالي يكون أساساً معيارياً لفهم التضامن الاجتماعي كنوع من الوحدة التي تتوسط بين الفرد والمجتمع^٦، فأن الحق بالتضامن هو حق معقول للإنسان ويجب أن يدرك للأفراد، ويتوجب حماية الفرد من الاستضعاف

٣ المادة (٢٣) من دستور جمهورية ألمانيا لسنة ١٩٤٩ المعدل.

٤ المادة (٨) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

٥ المادة (١) من دستور جمهورية كولومبيا لسنة ١٩٩١ المعدل.

6 S. J. Scholz, Solidarity as a Human Right, Archiv Des Völkerrechts, Vol. 52, Iss. 1 , P. 54.

ويجب أن يضمن حماية هذا الحق من خلال التشريعات من قبل الدولة والتأكيد على أن التضامن حقاً أخلاقياً عندما يشرع في الدساتير والتشريعات، بالمقابل يتوجب على الدولة أن توفر سبلاً لضمان هذا الحق وحمايته وضمان ممارسته من قبل الأفراد وهذا يعني بالطبع وجود حقوق مشتقة من الحق بالتضامن وأن المجتمعات السياسية أو الدول تلتزم بحمايته حقوق الأفراد في المجتمع، وبالتالي وجود هذا الالتزام بأن لا يظلم الفرد بسبب التحيز لبعض المصالح في داخل المؤسسة السياسية وتعني أن حقوق الأفراد يجب أن لا تظلم بواسطة المجتمع.^٧

إذ نص الدستور الكوستاريكي في المادة (٦٤) على (تشجع الدولة على إنشاء التعاونيات، كوسيلة لتسهيل ظروف حياة أفضل للعمال، كما تؤمن تطوير التضامن كأداة لنمو العمال الاقتصادي والاجتماعي، في القطاع الخاص والقطاع العام على حد سواء، بالطريقة نفسها، تعترف الدولة بحق أرباب العمل والعمال في تنظيم أنفسهم بحرية في جمعيات التضامن، من أجل تحقيق ظروف حياة أفضل وتنمية اقتصادية واجتماعية) على حقوق العمال في داخل الدولة من خلال تنظيم أنفسهم بالجمعيات التضامنية من أجل الحصول على ظروف حياة أفضل وتنمية اقتصادية واجتماعية.^٨

ثالثاً: - تكريس التضامن الاجتماعي من ضمن الواجبات

غالباً ما يرتبط التضامن الاجتماعي بالواجبات ويتضح جوهره في ذلك، وهذه الواجبات اما تقع على عاتق الدولة، إذ تُشير الدساتير عادة الى التضامن لتأكيد الواجبات الدولة بدلاً من الحقوق تجاه مواطنيها وهي الواجبات التي تفرض على أساس دستوري لخلق دولة الرفاهية او العدالة الاجتماعية من خلال اعترافها بالعديد من الحقوق الاجتماعية، وتفرض الواجبات بالمرتبة الأولى على مؤسسات الدولة، او قد تركز الدول في بعض الأحيان التضامن الاجتماعي باعتباره واجباً يقع على عاتق الأفراد مثال على ذلك المادة (٢) من الدستور اليوناني « للدولة الحق في مطالبة جميع المواطنين بالوفاء بواجب التضامن الاجتماعي والوطني»^٩، وكذلك المادة (١٠/٧٥) من دستور جمهورية الدومينيكان على مسؤولية الأفراد القضائية والأخلاقية على عدة واجبات ومنها العمل وفقاً للتضامن الاجتماعي والاستجابة وفقاً للعمل الإنساني في حالات الكوارث العامة التي

7 Ibid, P.59 and 60.

٨ المادة (٦٤) دستور جمهورية كوستاريكا لسنة ١٩٤٩ المعدل.

9 T. Hostovsky Brandes, Solidarity as a Constitutional Value, Buffalo Human Rights Law Review, Vol. 27, Article 2, P.77 and 82.

١٠ المادة (٢) دستور جمهورية اليونان لسنة ١٩٧٥ المعدل.

تعرض حياة وصحة الناس للخطر^{١١}، وأن ما يفسر اعتبار التضامن الاجتماعي واجب بانه مفهوماً جماعياً وبما انه مفهوم جماعي يفرض هذه الواجبات واعباء مباشرة أو غير مباشرة لغرض تحقيق الصالح العام مما يعطي الأولوية للجماعة على حساب الفرد، وان ما يبرر هذا اقتزان التضامن الاجتماعي بتعزيز العدالة الاجتماعية بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية وبالتالي فإن وجود التضامن الاجتماعي ضروري لضمان تمتع الأفراد بالحقوق على قدر المساواة وبشكل شامل^{١٢}.

وفي ألمانيا انخرطت اللجنة الدستورية الألمانية في مناقشات مطولة في بدايات التسعينات من أجل اضافة تعديل دستوري من شأنه أن يدخل في القانون الأساسي الألماني بنوداً عن التضامن في المادة (٢/أ)، وأن القصد من هذا الإصلاح الدستوري وفي ضوء التفاوتات الجذرية بين ألمانيا الشرقية والغربية سابقاً أنتجت عبارة (Solidaritätssteuer) بما معنى (ضريبة التضامن) من أجل وصف سياسات إعادة التوزيع الاقتصادي لمعالجة التفاوتات الاقتصادية الهائلة بين ألمانيا الغربية والشرقية، حيث أدخلت العديد من الولايات الفدرالية في دساتيرها بنود عن التضامن الدستوري^{١٣}.

نخلص مما تقدم أن الدساتير قد عالجت التضامن الاجتماعي باتجاهات مختلفة، فبعضها قد كرسته التضامن الاجتماعي من ضمن القيم والمبادئ الأساسية والبعض الآخر من ضمن الحقوق أو من ضمن الواجبات، وعلى الرغم من ذلك يمكننا التأكيد على أهمية تكريس التضامن الاجتماعي مبدأً دستوري من المبادئ الأساسية التي يبنى عليها الدستور مما يترتب على ذلك انعكاسه بصورة واضحة على الحقوق والواجبات وخاصة عند تفسير الدساتير، لذلك فإن تكريسه من ضمن الحقوق والحريات سيؤدي الى تحديد التضامن الاجتماعي ضمن نصوص معينه.

المطلب الثاني: المعالجة الضمنية لمبدأ التضامن الاجتماعي

قد لا تتضمن بعض الدساتير أشاره صريحة لمبدأ التضامن الاجتماعي، ويمكن الاستدلال عليه من خلال نصها الصريح على مبدأ التضامن الاجتماعي سواء باعتباره مبدأً أو حق قائماً بذاته، حينما الدساتير التي لا تتضمن نص صريح على مبدأ التضامن الاجتماعي يمكن الاستدلال عليه من خلال الاشارة الى الحقوق المشتقة على أساس مبدأ التضامن الاجتماعي مثل الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تسمى بحقوق التضامن،

١١ المادة (١٠/٧٥) دستور جمهورية الدومينيكان لسنة.

12 T. Hostovsky Brandes, Op. Cit, P.77 and 82.

13 Pensky, Max. The ends of solidarity: Discourse theory in ethics and politics. State University of New York Press, 2009, P.132.

أو من خلال اللوائح التي تعكس التزاماً بالتضامن الاجتماعي، وعليه سنبن الإشارة الضمنية لهذه الالتزامات والحقوق من خلال البحث في كل من دستور جمهورية فرنسا ودستور الولايات المتحدة الأمريكية ودستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، سنبن ذلك في ثلاثة نقاط تباعاً وكما يأتي: -

أولاً: - دستور جمهورية فرنسا لسنة ١٩٥٨ المعدل

لم ينص دستور فرنسا بشكل صريح على التضامن الاجتماعي وإنما من خلال الاستدلال على دستور جمهورية فرنسا ١٩٥٨ وإعلان حقوق الإنسان والمواطن وديباجة دستور ١٩٤٦ فقد أضيف على مبدأ التضامن الاجتماعي قيمة دستورية، إذ تم الإشارة إلى الإخاء بما معنى التضامن الاجتماعي في الديباجة وفي المادة الثانية حيث نصت على « شعار الجمهورية هو الحرية والمساواة والإخاء » والمقصود بالإخاء هنا هو مفهوم الأخوة الإنسانية الذي يشير إلى الأخلاق الاجتماعية حيث يرون أن جميع البشر أخوة ويمنحون لغيرهم ما يمنحونه لأنفسهم وبالتالي يعبر عن استعدادهم لمساعدة الغير^{١٥}، وبالتالي فإن «الإخاء» يُقصد بها التضامن الاجتماعي باعتبارها من الأسس الرئيسية لجمهورية فرنسا، فضلاً عن إشارة إعلان حقوق الإنسان والمواطن على مبدأ التضامن الاجتماعي باعتباره جزء من الكتلة الدستورية، حيث أشار بأكثر من موضع إلى التضامن الاجتماعي منها المادة الخامسة حيث أعطى الصلاحية للسلطة التشريعية أصدرها قانون يمنع الأعمال التي تضر بالمجتمع الفرنسي^{١٥}، وأن المادة (١٣) حيث أوقعت التزام على عاتق الأفراد وهو الالتزام بدفع الضرائب بما يتناسب مع مقدراتهم^{١٦}، وقد أشارت ديباجة دستور ١٩٤٦ وذلك لما لها من قيمة دستورية داخل فرنسا حيث تم الإعلان فيها على « تعلن الأمة التضامن والمساواة لكل الفرنسيين في تحمل الأعباء الناجمة عن الكوارث القومية»، وعليه ومن خلال الاستدلال على ما تقدم تم اضافة القيمة الدستورية على التضامن الاجتماعي.

ثانياً: - دستور الولايات المتحدة الأمريكية ١٧٨٧ المعدل

يقوم دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام ١٧٨٧ المعدل على أساس حماية الحريات الفردية واطفاء قيمة سامية عليها يجعل من الصعب في الوقت الحالي تحديد قيمة التضامن الاجتماعي في داخل دستور الولايات المتحدة الأمريكية لأنه قد يضعف حماية الحقوق والحريات إلا أنه هذه الحجة يمكن دحضها من خلال الموازنة بين الحقوق

14 S. Stjerno, Solidarity in Europe The History of an Idea, Cambridge University Press, First Published, 2005, P.60 and 61.

١٥ المادة (٥) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة ١٧٨٩ (يحق للقانون أن يمنع فقط تلك الأعمال التي تضر المجتمع. لا يجوز منع ما لم يحظر قانوناً، ولا يجوز إجبار أحد على فعل ما لم يأمر به القانون).

١٦ المادة (١٣) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة ١٧٨٩.

والتضامن الاجتماعي، وبالرغم من ذلك فإن استقراء هذا الدستور يكشف أضافاً قيمة دستورية على مبدأ التضامن الاجتماعي، إذ نجد الإشارة الضمنية لمبدأ التضامن الاجتماعي ابتداءً من الديباجة التي نصت على (نحن شعب الولايات المتحدة، رغبة منا في إنشاء اتحاد أكثر كمالاً، وإقامة العدالة، وضمان الاستقرار الداخلي، وتوفير سبل الدفاع المشترك، وتعزيز الصالح العام وتأمين نِعم الحرية لنا ولأجيالنا القادمة، نرسم ونضع هذا الدستور للولايات المتحدة الأمريكية) ويلاحظ من خلال تفسير الديباجة انها تعبر عن وحدة المواطنين وتعاونهم من أجل تحقيق مجتمع أكثر عدالة والعمل على تحقيق الرفاهية في الوقت الحاضر وامتدادها للأجيال القادمة مما يعبر عن حماية حقوقهم على أساس مبدأ التضامن الاجتماعي، فضلاً عن نص الدستور على آليات تحقيق التضامن بين الحكومة المركزية والولايات، حيث نصت المادة (١/ ثامناً) على (تكون للكونغرس سلطة فرض وجباية الضرائب والرسوم والعوائد والمكوس لدفع الديون وتوفير سبل الدفاع المشترك والصالح العام للولايات المتحدة)^{١٧} وعليه فإن الدستور قد أعطى للكونغرس السلطة فرض الضرائب لسداد الديون وتوفير الدفاع المشترك والرفاهية العامة، وعليه تسمح هذه لسلطة بتقديم المساعدات المالية لكل من الولايات والأفراد عند الحاجة ولاسيما في أوقات الأزمات، لا يشترط النص صراحة على هذا المبدأ للاعتراف بأهميته، ولا يعني أن عدم نص الوثيقة الدستورية يلغي قيمة أي مبدأ لمجرد عدم النص عليه صراحة.

ثانياً: - دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥

لم ينص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ صراحة على مبدأ التضامن الاجتماعي وعلى لرغم من ذلك نلاحظ أن فلسفة الدستور قريبة من الاشتراكية لأنه لم يتحرر من فلسفة الأنظمة السابقة وهذا يؤكد على إضفاء قيمة على مبدأ التضامن الاجتماعي ويمكننا توضيح ذلك من خلال استقراء الدستور للتأكيد على إضفاء قيمة دستورية على مبدأ التضامن الاجتماعي، ابتداءً من الديباجة إذ تُستهل بجملته (نحنُ أبناء وادي الرافدين....، فسعيناً يداً بيد، وكتفاً بكتف، لنصنع عراقنا الجديد، عراق المستقبل....، أن مُضي قُدماً لبناء دولة القانون، ولم توقفنا الطائفية والعنصرية من ان نسير معاً لتعزيز الوحدة الوطنية، وانتهاج سُبُلِ التداول السلمي للسلطة، وتبني اسلوب التوزيع العادل للثروة، ومنح تكافؤ الفرص للجميع....، نحنُ شعبُ العراقِ الناهض توأماً من كبوته، والمتطلع بثقة إلى مستقبله من خلال نظامٍ جمهوري اتحادي ديمقراطي تعددي، عَقَدْنَا العزم برجالنا ونسائنا، وشيوخنا وشبابنا، على احترام قواعد القانون وتحقيق العدل والمساواة....، نحنُ شعبُ العراقِ الذي آلى على نفسه بكلِ مكوناته وأطيافه ان يقرر

١٧ المادة (١/ ثامناً) من دستور الولايات المتحدة الأمريكية ١٧٨٧ المعدل.

بحريته واختياره الاتحاد بنفسه...، وإنّ الالتزام بهذا الدستور يحفظ للعراق اتحاده الحر شعبا وأرضاً وسيادةً).

وهذا ما عبر عن اعتناق المشرع الدستوري لمبدأ التضامن الاجتماعي وذلك من خلال تعبيره عن وحدة الشعب وتعاونهم وتكاتفهم باعتباره لهم مستقبل واحد مشترك، مما يساهم في تأسيس مجتمعاً أكثر ترابطاً وانسجاماً، فضلاً عن اعتناقه مبدأ التداول السلمي للسلطة والتوزيع العادل للثروات بين الأقاليم والمحافظات غير منتظمة بإقليم والعمل على تحقيق تكافؤ الفرص والاهتمام بالمواطنين ولاسيما كبار السن والنساء والأطفال وضمان حماية حقوقهم، على نحو ما سنوضحه لاحقاً، ولابد من الإشارة الى أن الدستور وعلى الرغم من إضفاء قيمة الدستورية على مبدأ التضامن الاجتماعي الا أنه لم يضع آليات لتحقيق التضامن بين الحكومة الاتحادية والأقاليم والمحافظات غير منتظمة بإقليم أو بين الإقليم والمحافظات غير منتظمة بإقليم وهذا ما نسعي الى توضيحه في الفصل الثاني.

وعليه أن تم تفسير النصوص الدستورية بما يتفق مع المبادئ والقيم العامة فأن للتضامن الاجتماعي أهمية خاصة فيما يتعلق بتفسير الحقوق والواجبات الدستورية إذ في أغلب الأحيان تتضمن الدساتير نصوصاً أحكاماً تحدد محتوى الحقوق والواجبات التي يمكن من خلال تطبيق التضامن الاجتماعي لإرشادنا الى من يحق له أن يتمتع بحقوق دستورية معينة ومن ملزم بواجبات دستورية معينة بالإضافة الى تحديد محتوى هذه الحقوق والواجبات والمصالح العامة.¹⁸

نستخلص مما تقدم، لقد تم إضفاء القيمة الدستورية على مبدأ التضامن الاجتماعي سواء تمت المعالجة بصورة صريحة من خلال الإشارة الواضحة لمبدأ التضامن الاجتماعي مثال على ذلك إشارة كل من دستور جمهورية ألمانيا وجمهورية مصر وغيرها من الدساتير لمبدأ التضامن الاجتماعي، أو المعالجة بصورة ضمنية من خلال وجود مفاهيم أو اعتناق مبادئ تؤدي الى تحقيق التضامن الاجتماعي او منح حقوق أو فرض التزامات على أساسه وهذا ما يدل على المعالجة الضمنية لمبدأ التضامن الاجتماعي مثال على ذلك الإشارة الضمنية في كل من دستور جمهورية فرنسا و الولايات المتحدة الأمريكية ودستور جمهورية العراق، بما يؤكد على أهمية مبدأ التضامن الاجتماعي واضفاء القيمة الدستورية عليه.

المبحث الثاني

موقف القضاء الدستوري من مبدأ التضامن الاجتماعي

لل قضاء الدستوري دور مهم في حماية الحقوق والحريات والمحافظة على المجتمع من خلال حماية القيم الديمقراطية، وضمان عدم اصدار أية تشريعات تخالف القيم والمبادئ الواردة في الدستور، فضلاً عن تفسيره وفك التعارض بين نصوصه، إذ ساهم القضاء الدستوري في تبلور العديد من المبادئ والمفاهيم القانونية المهمة، وعليه يثار تساؤلاً مفاده ما هو دور القضاء الدستوري في تعزيز التضامن الاجتماعي داخل المجتمع؟ وسيتم الاجابة عليه من خلال تقسيم هذا المبحث الى مطلبين: نبين في الأول: موقف القضاء الدستوري في الأنظمة المقارنة، وفي الثاني: موقف المحكمة الاتحادية العليا في العراق، الا أن ما ينبغي توضيحه قد أختل التوازن في هذا المبحث بين المطلبين بسبب قلة القرارات في المحكمة الاتحادية العليا في العراق، وكما يلي: -

المطلب الأول: موقف القضاء الدستوري في الأنظمة المقارنة

تبلور مبدأ التضامن الاجتماعي من خلال قرارات القضاء الدستوري وبشكل واضح في داخل الاتحاد الأوروبي، مما دفعنا للبحث في اهم القرارات التي ساهمت في تبلور مبدأ التضامن الاجتماعي في كل من جمهورية ألمانيا الاتحادية، جمهورية فرنسا، الولايات المتحدة الامريكية، وجمهورية مصر العربية، مع الإشارة الى بعض قرارات محكمة العدل الأوروبية باعتبارها أساس التزام القضاء الدستوري في دول الاتحاد الأوروبي، وفي أربع نقاط تباعاً، وعلى النحو الآتي: -

أولاً: - المحكمة الدستورية الاتحادية في ألمانيا

التضامن الاجتماعي في داخل ألمانيا مبني على ركائز عديدة، أولها دولة الرفاه في ألمانيا مبنية على نموذج تقليدي مصاغ على فكرة نظام الضمان البسماركاي ((Bismarkain System Insurance Social ، حيث يوفر هذا النظام حماية كبيرة للأفراد من السوق وحمايته وصون المنافع الاجتماعية، وبالتالي يقتصر هذا التضامن علي نطاق ضيق لأنه لا يمنح الا للأفراد الذين يحتاجون اليه، اما الركيزة الثانية التي يقوم عليها التضامن الاجتماعي تقوم على مؤسسات الرفاه الاجتماعي (Social Welfare Organsiation)، ويستند على وجهات نظر متعددة ومتنوعة دينية وعرقية وتوفر هذه المساعدات لأي شخص يحتاج اليها وخاصة المرضى والمحتاجين وللأطفال والنساء واللاجئين، والركيزة الأخيرة هي التضامن داخل الأسرة باعتبارها الملتجئ الأول للتضامن باعتباره تقليد سائد داخل المانية حيث تقدم الأسر المساعدات لغيرها من الأفراد والجماعات^{١٩}.

19 Ulrike Zachch, Solidarity in Germany, Research from: Verionica Fedrico and Chirstian Lahused, Solidarity as Public Virtue Law and Public Polices in the European Union, Nomos, First Published, Volume 2018 ,4, P. 72 and73.

فقد تناول القضاء الدستوري في ألمانيا قضايا عديده ومتنوعة تتعلق بمبدأ التضامن الاجتماعي ومن بينها قضية IV Hartz في السنة ٢٠١٠، والتي تتعلق بخدمات الرفاه الاجتماعي ومدى نفعها للأسر داخل المجتمع، وتخص هذه القضية الضمان الاجتماعي الذي يتلقاه أفراد بموجب برنامج (IV Hartz)) والذي قدم في عام ٢٠٠٣ بوصفه جزءاً من الإصلاح في سوق المال، حيث أبدل البرنامج منافع البطالة بضرائب موحدة في مجال السكان والدخل، وخاص من يسكن في مناطق ثرية ومن لديهم أسر كبيرة، طعن بهذا البرنامج من جهات وذلك بسبب احتواءه على شروط مقبولة صعبة مثل مقدار نشاطه في البحث عن عمل وهذا من شأنه أن يجعل الحصول على منفعة من هذا البرنامج صعبة، وعليه بينت المحكمة أن البرنامج لم يتم بحساب فوائد وتكلفة المعيشة، وأكدت على ضرورة احتساب كلفة المعيشة في هذا التشريع، وعلى ضرورة توفير الحكومة سبلاً لمنح هذه الخدمات بطريقة أكثر مرونة وسلاسة من أجل تسهيل تقديم المعونات وبرامج لتدريب العمال وسبلاً لاجاد العمل لهم، وبينت المحكمة ضرورة إعادة تعديل هذا البرنامج بطريقة تكون فيها الفوائد والمنافع محسوبة من قبل الجميع وألزمت الحكومة بواجب حماية فرص المواطنين بالعمل وحماية كرامتهم، بالإضافة على تأكيدها على ضرورة تعزيز وحماية مبدأ العدالة الاجتماعية ومبدأ التضامن الاجتماعي في ألمانيا^{٢٠}.

ومن القضايا الأخرى المتعلقة بمبدأ التضامن الاجتماعي تلك القضية التي امام المحكمة الدستورية من قبل مجموعة من اللاجئين في السنة ٢٠٠٩، والذي رفض طلبهم بالوصول لخدمات الرفاه الاجتماعي بموجب قانون لم يوفر هذه الخدمات إلا للمواطنين الألمانين، حيث بين اللاجئين أن القانون انتهاك مبدأ التضامن الاجتماعي، الذي يضمن لجميع المواطنين نفس الحقوق والخدمات بغض النظر عن امتلاكهم الجنسية من عدمه، وأن عدم وصولهم الي حقوق الرفاه الاجتماعي يشكل انتهاك لمبدأ عدم التمييز، وعليه حكمت المحكمة لمصلحة اللاجئين مبينه أن القانون الذي رفض وصولهم الي الفاه الاجتماعي يشكل انتهاكاً لحقهم بالكرامة الإنسانية والذي محمي بموجب الدستور الألماني، بالإضافة الي انتهاكه لمبدأ التضامن الاجتماعي الذي يضمن لجميع حق الوصول لخدمات الرفاه الاجتماعي بغض النظر عن امتلاكهم للجنسية من عدمه^{٢١}.

وعلى هذا النحو، صدر قرار من المحكمة الدستورية المتعلقة بتوفير الرعاية الصحية للاجئين في ألمانيا، حيث أصدرت الحكومة قانوناً يُقيد الرعاية الصحية للاجئين من أجل الحصول على علاج طارئ او في حال الأمراض والحالات الخطرة، لقد طعن

20 BVerfG, 1 BvL 9 ,09/1 February 2010:(<https://www.bundesverfassungsgericht.de>),

Accessed at (2023/04/17)

21 BVerfG, 1 BvL 02/10, Judgment of 18 July 2012, the link:

(<https://www.bundesverfassungsgericht.de>) , Accessed at (2023/04/18).

بدستورية القانون أمام المحكمة الدستورية، مبيّن أن القانون ينتهك مبدأ التضامن الاجتماعي الذي يجد مصدره في روح دستور ألمانيا، حكمت المحكمة لمصلحة المدعين مبينه أن رفض وصول اللاجئين للرعاية الصحية تنتهك حقهم بالكرامة الإنسانية بموجب دستور ألمانيا، وأن مبدأ التضامن الاجتماعي يضمن لكل فرد حق الرعاية الصحية للأفراد بغض النظر عن حصولهم على الجنسية من عدمه وأكدت علي أن الحرمان من الرعاية الصحية لا تشكل انتهاكاً لحقوق الافراد فحسب بل خطراً على الصحة العامة، وأن حماية مبدأ التضامن الاجتماعي أمر جوهري وضروري^{٢٢}.

يتبين لنا مما تقدم أن المحكمة الدستورية الألمانية قد استرشدت بمبدأ التضامن الاجتماعي في اصدار العديد من أحكامها، إذ أنها قد اعتمدت عليه وبشكل واضح باعتباره مبدأً دستورياً قد نص عليه في داخل الدستور وكذلك كمبدأ في القانون الدولي العام بناءً على التزامها الدولي بالاتحاد الأوروبي تستند عليه في العديد من تفسيراتها وقراراتها.

ثانياً: - المجلس الدستوري الفرنسي

في واقع الأمر تعتبر فرنسا من بين الدول السابقة في التضامن الاجتماعي، إذ يمتد التضامن في العديد من المجالات من بينها حقوق المهاجرين، مثالها القضية رقم (٨٧١-٢٠١٨) حيث أصدرت الحكومة تشريعاً يطلب من اللاجئين أن ينتظروا مدة ثلاثة أشهر قبل أن يحصلوا على السكن والرعاية الصحية، حيث طعن بدستورية هذا القانون من قبل العديد من المنظمات مثل عهدة حقوق الانسان الفرنسية ومجلس اللاجئين الفرنسي، واكدوا أن القانون أنتهك الحق بالحماية الاجتماعية ومبدأ المساواة ومبدأ التضامن الاجتماعي، وأن اللاجئين قد تمت معاملتهم بشكل غير منصف، وأن القانون يتعارض مع واجبات فرنسا بموجب القانون الدولي لحقوق الانسان، أكد المجلس الدستوري على أهمية حماية حقوق الأفراد بغض النظر عن حالتهم، ولكن وضع المجلس الدستوري في نفس الوقت أنه توجد قيوداً في فترة زمنية محددة وذلك نتيجة لعدد اللاجئين الكبير، وأكد المجلس وأكد المجلس الدستوري على أن القانون قد وضع من أجل منع إرهاق النظام الفرنسي وضمان حصول الجميع على الفوائد الاجتماعية وأن مدة الانتظار ثلاثة أشهر لا تعتبر مطلقة بموجب القانون، ويمكن أن يتحصل اللاجئين على الرعاية الاجتماعية والطبية الطارئة، وأكد علي أن القانون ذو طبيعة طارئة، وأكد أيضاً على أن القانون قد وضع بطريقة تضمن حماية الأفراد وكرامتهم في آن واحد، وبرر أن القانون يحمي التضامن الاجتماعي ويوازن بين مصالح الأفراد والمجتمع^{٢٣}.

22 BVerfG, 2 BvL 16/6, Judgment of 6 June 2018, the link:

(<https://www.bundesverfassungsgericht.de>), Accessed at (2023/04/18).

23 Constitutional Council decision n° 761-2018 QPC of December 2018 ,21, the link: =

=(<https://www.conseil-constitutionnel.fr/en>). Accessed at (2023/04/17).

وكذلك نلاحظ في مجال قانون التقاعد حيث أكد المجلس الدستوري في القضية رقم (٦٢٥ لسنة ٢٠١٠) على أهمية مبدأ التضامن الاجتماعي وحماية حقوق الافراد، حيث تم اصدار تشريع رفع سن التقاعد من ٦٠ الى ٦٢ عام، ولقد طعن بدستورية هذا القانون وذلك لأنه قد انتهك مبدأ المساواة والحق بالتقاعد، ورأت المنظمات أن هذا القانون يؤثر على صحة العمال في الأعمال التي تتطلب صحة بدنية جيدة، وأن هذا القانون ينتهك مبدأ التضامن الاجتماعي من حيث أنه يضر بالعمال ويضع عليهم أعباء أكبر، وبالتالي يساهم بالأضرار بنظام الرفاهية الاجتماعية، أصدر المجلس الدستوري حكمة مؤكداً على أهمية مبدأ التضامن الاجتماعي وحماية حقوق الأفراد، ولكن بين أن نظام الرفاهية في فرنسا يواجه بعض لتحديات المالية وخاصة وأن سن التقاعد لم يرفع منذ عام ١٩٨٢، وأن القانون يبرر ويحمي نظام الرفاهية الاجتماعية ويتسق مع مبدأ التضامن الاجتماعي، وأكد على ضرورة التأكد من لياقة العمال ومدى مناسبتهم للعمل، ولهم الحق بالحصول على الرعاية والدعم الصحي^{٢٤}.

وفي قرار آخر للمجلس الدستوري المرقم (٧١٨-٧١٧) لعام ٢٠١٨، المتعلق بالإقامة غير الشرعية للاجئين، حيث قدم بالأولوية الدستورية من قبل محكمة النقض الجنائية بعدم دستورية الفقرة الأولى والرابعة من المادة ٦٢٢ في حال تقديم أي شخص المساعدة بشكل مباشر او غير مباشر لتسهيل الدخول غير القانوني او التنقل او الإقامة لمواطن اجنبي في فرنسا معرض للسجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها ٣٠ ألف يورو من قانون دخول ورعاية الأجانب والحق في اللجوء، لانتهاكه مبدأ التضامن الاجتماعي بمنع الأفراد من تقديم المساعدة او القيام بالأعمال الإنسانية للمقيمين غير الشرعيين، وتعارضها مع مبدأ الضرورة والتناسب، حكم المجلس الدستوري بعدم دستورية القانون جزئياً ووسع الإعفاءات من المسؤولية الجنائية من خلال إبطال جزء من القانون وتقديم تفسير مفصل للجزء الآخر، واستند في هذا الحكم الى المادة الثانية من دستور الجمهورية الفرنسية «أن مبدأ الجمهورية الفرنسية يجب أن يكون الحرية والمساواة والأخوة»^{٢٥}، مما أكد أن مبدأ الأخوة (التضامن الاجتماعي) مبدأ دستوري، حظي هذا القرار بأهمية داخل أوروبا وذلك بسبب تفعيل المجلس الدستوري للتضامن الاجتماعي باعتباره مبدأ دستوري وخطوه مهمة نحو فهم عالمي ووضع هذا المبدأ موضع التنفيذ وإضفاء المعنى الجوهرية عليه بدلاً من تركه مجرد إعلاناً رمزياً، وأن هذا القرار مهماً لأنه يوضح أن التضامن الاجتماعي ليس غامضاً بحيث لا يكون له أي معنى قانوني وأنه يلعب دوراً

24 Constitutional Council decision n° 625-2010 DC of October 2010 ,9, the link: (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/en>). Accessed at (2023/04/17).

25 Constitutional Council decision n° 718/717-2018 QPC of July 2018, the link: (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/en>). Accessed at (2023/04/24).

مهماً ومركزياً في الاحكام الدستورية.^{٣٦}

ثالثاً: - المحكمة العليا في الولايات المتحدة الامريكية

لا يعتبر التضامن الاجتماعي مصطلح شائع الاستخدام في الولايات المتحدة الامريكية، ولكن في نفس الوقت يوجد اهتمام كبير بالتماسك الاجتماعي وكيفية إيجاد سبل لتحقيقه، مر التضامن الاجتماعي بعد الحرب العالمية الثانية بمرحلتين: تجسدت المرحلة الأولى بإعادة توزيع الدخل والسعي لتحقيق دولة الرفاه والتي نبعت من برنامج الاتفاق الجديد الذي ظهر بعد فترة الكساد الكبير في الولايات المتحدة الامريكية، اما المرحلة الثانية تركز بها على الروح الفردانية والتي يراها العديد من الأفراد كمضاد للتضامن الاجتماعي، وشهدت هذه الفترة انهيار فكرة إعادة توزيع الدخل والانسحاب السريع للحكومة بشكل سريع، وكذلك ضعف حماية المنظمات الحكومية والجماعية في مجالات حقوق العمال، وبالتالي عادت الدولة للاهتمام مجدداً بمفهوم التنافس الاقتصادي في السوق، مما شهد تفهقر حقوق العمال المستضعفين وخاصة وأن الشركات لا تميل لتسجيل العمال ولا تنظيم حياتهم ولا مساعدتهم بشكل جيد، وقد همشت العديد من الحكومات المحلية حقوقهم بقيود وتشريعات عديدة قيدت حقوقهم وحرّياتهم وزادت نسبة العمالة غير المسجلة في الولايات المتحدة الامريكية وبلغت مقداراً ٧-٥% من العمال، مما أعاق وصول المساعدات للفقراء.^{٣٧}

وعلى الرغم من عدم وجود مفهوم التضامن الاجتماعي في القضاء الأمريكي بشكل مباشر الا أنه توجد بعض القضايا التي تضمن الحكم فيها على وجود فكرة التضامن الاجتماعي من دون الإشارة اليه بشكل صريح، مثال ذلك قضية (v. Board Brown of Education) في العام ١٩٥٤، حيث تم على أساسها الغاء الفصل العنصري في داخل المدارس العامة، وتتمثل وقائع الدعوى برفع أسرة من أصول أفريقية-أمريكية دعوى في منطقة تويكا في ولاية كنساس، والذين اعتقدوا أن أولادهم يتعرضون للتمييز العنصري بالإضافة الى عدم حصولهم علي فرص التعليم المتساوي بسبب مذهب «مفصولون لكن متساوون» Equals but Separate الذي يسمح بالفصل العنصري في داخل المدارس، وفي العام ١٩٥٤ اصدرت المحكمة العليا قراراً بالاجماع والذي أقر على أن الفصل العنصري في المدارس يعتبر غير دستوري، وأن الفصل في المؤسسات التعليمية بجهوة يخالف المساواة وله آثار سلبية على الأطفال من ذوي البشرة الملونة مما ينتهك التعديل الرابع

26 T. Hostovsky Brandes, Op. Cit, P.87.

27 M. J. Piore, Recent Developments in Solidarity in the United States, Preliminary and Incomplete Not for Quotation or Attribution, Prepared for Presentation at Colloquium on "Avatars of Solidarity, College de France Paris, France, P.1 and 2.

عشر والذي منح ضمانا للتعامل المصف لكل المواطنين بموجب القانون^{٢٨}، وعليه يمكن اعتبار التضامن الاجتماعي من السبل الأساسية التي تتبعها الحكومات لمكافحة العنصرية وعدم المساواة.

وفي قضية أخرى، قضية (Wainwright .v Gideon) في عام ١٩٦٣، والتي تتعلق وقائعها بعرض مرتكب جنحة علي المحكمة من دون محامي، لم يكن لدى الجاني أي أموال لتوكيل محامي دفاع، ولكونه لا يملك أي مال فطالب المحكمة بتوكيل محامي، رفضت المحكمة طلبه لان القانون لا يلزم بتعيين أي محامي للمدعى عليه وتم اسناد التهمة اليه، بعد ذلك طعن بالقرار مبيناً انه حرم من أحد حقوقه المنصوص عليها في الدستور الأمريكي، عرضت الدعوى على المحكمة العليا، وبينت في حكمها أن التعديل السادس يضمن لأي فرد حق الاستشارة القانونية في جميع التهم الجنائية، وكذلك يضمن للمدعي عليهم الذين ليس لديهم أموالاً بتعيين مستشار قانوني الا إذا تنازل المتهم بنفسه أن يتخلى عن هذا الحق بشكل صريح، وأن هذا الحق ملزم لجميع الولايات بحكم التعديل الرابع عشر، وعليه تم العدول عن السابقة القضائية Brady .v Betts S.U ٤٥٥ (١٩٤٢) ٢٩.

ومن القضايا الأخرى، قضية (Business independent of Federation National) في سنة ٢٠١٢، حيث تتعلق وقائع القضية بتمرير الكونجرس قانون سمي بقانون حماية المرضى والرعاية الميسورة او ما يسمى بقانون رعاية أوباما، والذي طالب الحكومة بتوفير الحد الأدنى من الرعاية الصحية للأفراد الذين لا يحصلون على الرعاية من قبل القطاع الخاص أو البرنامج الحكومي، فأن الأفراد الذين لا يلتزمون بهذا القانون يتوجب عليهم أن يدفعوا غرامة للحكومة وسميت الغرامة باسم الضريبة في القانون، رفع الاتحاد الوطني للإعمال المستقلة ومجموعة من الأفراد دعوى يطعنون بدستورية هذا الإلزام والتوسع بالرعاية الصحية، رأت محكمة الاستئناف أن هذا القانون يدخل ضمن صلاحيات الكونجرس وفي نفس الوقت بينت بأن فرض هذه العقوبة بطريقة غير دستورية، وحينما عرضت الدعوى علي المحكمة العليا، رأت أن للكونجرس صلاحية فرض مثل هذا القانون وله صلاحية فرض العقوبة في سبيل تحقيق ذلك وأن تسمية الغرامة في هذا القانون ضريبة عوضاً عن الغرامة لا يغير من طبيعتها ولا ينتهك أحكام الدستور^{٣٠}، وعلى الرغم من عدم الإشارة الصريحة لمبدأ التضامن الاجتماعي في الاحكام الا انه يلاحظ

28 Brown v. Board of Education U.S, 1954) 483), the Link:(<https://www.supremecourt.gov>), Accessed at (2023/04/19).

29 Gideon v. Wainwright, 372 U. S 335 S. Ct 1963) 792), the link:(<https://www.supremecourt.gov>), Accessed at (2023/04/19).

30 National Federation of independent Business v. Sebelius 519 U. S 132 S. Ct 2012) 2566) , the link: (<https://www.supremecourt.gov>), Accessed at (2023/04/19).

من خلال الغاء الفروقات والتمييز العنصري بين المواطنين مما يساهم في تعزيز التماسك والوحدة بين الأفراد في داخل المجتمع، بالإضافة الى حماية حقوقهم وضمان تمتعهم بها.

رابعاً: - المحكمة الدستورية العليا في مصر

استندت المحكمة الدستورية العليا في مصر منهجاً واضحاً واعتماداً على مبدأ التضامن الاجتماعي في العديد من احكامها ففي حكمها الصادر عام ١٩٩٥^{٣١}، إذ عرفت التضامن الاجتماعي في منطوق حكمها « يعني وحدة الجماعة في بنائها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تزامنها، واتصال أفرادها ببعض ليكون بعضهم لبعض ظهيراً، فلا يتفرقون بدداً، أو يتناحرون طمعاً، أو يتنابدون بغياً، وهم بذلك شركاء في مسؤوليتهم قبلها، لا يملكون التنصل منها أو التخلي عنها، وليس لفريق من بينهم أن يتقدم على غيره انتهازاً، ولا أن ينال قدراً من الحقوق يكون بها - عدواناً - أكثر علواً، ولا أن يحرم من بعضها بهتاناً، بل يتعين أن تتضافر جهودهم، لتكون لهم الفرص ذاتها التي تقيم لمجتمعاتهم بنائها الحق»، و تتعلق وقائع القضية لأب لثلاثة أولاد طالب برد المبالغ التي دفعها مقابل التأمين الصحي لأولاده الثلاثة لعدم دستورية قانون النظام التأمين الصحي على الطلاب رقم (٩٩) لسنة (١٩٩٢) في المادة الثالثة منه حيث أن المادة نصت على زيادة الاشتراكات السنوية لطلاب المدارس الاهلية عن تلك التي تتسلمها الدولة من طلاب المدارس الحكومية ومعاهد الأزهر وعلى الرغم من استحصالهم ذات الخدمات، مما يخل بمبدأ المساواة أمام القانون وأن هذا التمييز لا يقوم على روابط منطقية وحقهم في تلقي الرعاية بغض النظر عن المدارس التي يلتحقون بها، حيث حكمت المحكمة بعدم دستورية النص القانوني أ من المادة الثالثة من القانون المذكور بالاستناد على المواد (٧، ١٨، ٤٠) من الدستور، واعتبرته مخالفاً بالتعليم المجاني الذي نصت عليها العديد من المواثيق الدولية منها الإعلان العالمي لحقوق الانسان والميثاق الأفريقي لحقوق الانسان والشعوب، بالإضافة الى اخلاله بالتضامن الاجتماعي وهذا ما نص عليه الدستور في المادة (٨) منه، وعرفت التضامن الاجتماعي أيضاً في حكمها الصادر في عام ٢٠٠٤^{٣٢} وحكمت بعدم دستورية المادة (١٦) من القانون الأحكام الخاصة بالتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر رقم (١٣٦) لسنة (١٩٨١) حيث توجب المادة الاستمرار بالعين المؤجرة بالشروط والأجرة المنصوصة بالعقد متى ما كانت العين المؤجرة لاستعمال المدارس او أقسام داخلية لإيواء الدارسين بها، وذلك لمخالفتها

٣١ الدعوى رقم (٤٠) لسنة (١٦) بجلسته ١٩٩٥/٩/٢، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا،

<https://www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx>

تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٤/٢٤.

٣٢ الدعوى رقم (٤٧) لسنة (٢١) بجلسته ٢٠٠٤/٤/٤، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا، متاحه على نفس

الموقع، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٤/٢٤.



لنصوص (٨، ٣٢، ٣٤، ٤٠، ٤١) لأخلالها مبدأ المساواة والتضامن الاجتماعي وحرية التعاقد والحرية الشخصية.

وفي حكم أخرى صادر في عام ١٩٩٦^{٣٣}، اعتمدت بها المحكمة على التفسير التكاملي للنصوص الدستورية وتتلخص وقائع القضية قدم المدعين دعوى الى محكمة القضاء الإداري في القاهرة مطالبين بوقف تنفيذ وإلغاء قرار رئيس الجمهورية الذي ينص على دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء المجالس الشعبية، ووقف تنفيذ وإلغاء قرار وزير الداخلية بشأن المادة (٧٦) من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩ بشأن أرفاق المرشح مع طلب الترشيح صورة من قائمة الحزب الذي ينتمي اليه مدرج فيها اسمه، وإن المادة (٧٦) من القانون المذكور تخالف الدستور، أمرت محكمة القضاء الإداري بإحالة الدعوى الى المحكمة الدستورية العليا وذلك لعدم اختصاصها، ونصت المادة (٧٥) من القانون المذكور على انتخاب أعضاء المجالس الشعبية عن طريق الجمع بين نظامين الانتخاب بالقوائم الحزبية والانتخاب الفردي يناقض احكام الدستور على ضوء قرار المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر رقم (٣٧) لسنة (٩) والذي حكمت فيه بعدم دستورية نص المادة الخامسة من قانون مجالس الشعب رقم (٣٨) لسنة ١٩٧٢، وفي تقدير المحكمة ان هاذين النصين متماثلان ويتعلقان مباشرة بنطاق الحقوق السياسية للمواطنين مما يجدر ضبطهما بميزان واحد اعمالاً لمبدأ المساواة أمام القانون حيث ان الأصل في النصوص الدستورية انها تفسر بعضها باعتبارها مكمله لبعضها البعض، وان موضوع النزاع الحقوق السياسية الذي يثيره النزاع الراهن يتحدد على ضوء اتصال هذه الحقوق بمبدأ تكافؤ الفرص، وبأعمال مبدأ المساواة أمام القانون ودون الأخلال بالمقومات الأساسية للمجتمع وبالأخص ما يتعلق بها بالتضامن الاجتماعي وهو ما يعني وحدة الجماعة في بنائها وتداخل مصالحها لا تصادمها، بالإضافة الى التأكيد علي حرية التعبير عن الرأي وحق الاقتراع حق تكوين الأحزاب السياسية وان يكون اختيار أعضاء هذه المجالس عن طريق الجمع بين هاذين النظامين لا المزج بينهما بل يقوم كل منهما مستقلاً عن الآخر وكان من الأفضل أن تتكافأ فرص المواطنين جميعاً في الفوز بمقاعد تلك المجالس، يتعين ابطال المواد (٣، ١٠، ٣٩، ٤٧، ٥٩، ٦٦، ٧٥) من القانون المشار اليه لمخالفتها لأحكام المواد (٧، ٨، ٤٠، ٦٢) من الدستور وان يتعين انتخاب عضو واحد، أي لكل مجلس عضو واحد في طريقة الانتخاب الفردي، وان يكون اختيار باقي الأعضاء بالقوائم الحزبية.

وعليه فإن المحكمة الدستورية العليا في مصر قامت بتكريس التضامن الاجتماعي

٣٣ الدعوى رقم (٢) لسنة (١٦) بجلسة ٢/٢/١٩٩٦، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا، متاحه على نفس الموقع، تاريخ زيارة الموقع ٢٤/٤/٢٠٢٣.

في العديد من أحكامها منذ تسعينات القرن الماضي، بالإضافة الى تفسيرها لنص المادة الثامنة من الدستور بأكثر من قرار ويلاحظ من خلال استقراء قرارات المحكمة دائماً ما يتم الإشارة الى مبدأ التضامن الاجتماعي جنب لجنب مع مبدأ المساواة ومبدأ الانصاف.

المطلب الثاني: موقف المحكمة الاتحادية العليا في العراق

يعتبر القضاء الدستوري في العراق حديث النشأة مقارنة بالدول الأخرى، وعلى الرغم من ذلك سعت المحكمة الاتحادية العليا لما تتمتع به من صلاحيات الى تحقيق الاستقرار السياسي والقانوني، وعلى الرغم من عدم الإشارة الصريحة للتضامن الاجتماعي الى انها سعت في قراراتها لتعزيز الوحدة والتعاون بين المواطنين والمحافظة على وحدة العراق واستقراره.

ففي حكمها الصادر في عام ٢٠٢٣^{٣٤}، أصدرت المحكمة قرارها برد الدعوى ١٣٢ وموحداتها/ اتحادية/٢٠٢٢ لعدم اختصاصها، وأكدت على أن نظام الحكم في العراق جمهوري نيابي برلماني بالاستناد لأحكام المادة (١) من الدستور على أن نظام الحكم يقوم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات والتداول السلمي للسلطة باعتبار أن الشعب هو مصدر السلطة وشرعيتها من أجل بناء مجتمع ديمقراطي يقوم على أساس المساواة دون تمييز، وإن الغاية من تكوين السلطات الاتحادية هو تنفيذ ما جاء به الدستور من أجل ضمان المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الدستور وحماية الحقوق الحريات العامة بما يضمن سلامة الأفراد وحماية وحدة البلاد وتحقيق العدالة الاجتماعية في توزيع الثروات بهدف القضاء على الفقر بما ينسجم مع ثروات العراق وتحقيق تكافؤ الفرص لجميع العراقيين دون تمييز، إن اعضاء مجلس النواب بعد انتخابهم لا يمثلون أنفسهم ولا كتلتهم السياسية وإنما يمثلون الشعب ولذا كان من المقتضى عليهم العمل على تحقيق ما تم انتخابهم لأجله وهي مصلحة الشعب ولا يكونوا سبباً في تعطيل مصالحه وتهديد سلامته وسلامة البلد بالكامل، وتتلخص وقائع القضية بتقديم عدد من أعضاء مجلس النواب دعوى على كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس النواب ورئيس الوزراء، وذلك بسبب مخالفتهم لأحكام الدستور بشأن حل مجلس النواب نفسه استعداداً لإجراء الانتخابات المبكرة وتجاوز الحكومة للمدد المحددة في الدستور مما أثر على مصالح الشعب وتهديد سلامتهم وسلامة البلاد بشكل كامل، وبالتالي أكدت المحكمة على وحدة الشعب وعمل السلطات الاتحادية على المحافظة على وحدة البلاد وحماية الأفراد بالإضافة الى تحقيق الصالح العام.

٣٤ الدعوى ١٣٢ / اتحادية / ٢٠٢٢، جلسة ٧/٩/٢٠٢٢، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، متاحه على نفس

الموقع، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٤/٢٥.

وفي قرار آخر لها صادر في عام ٢٠١٩^{٣٥}، الذي أكدت المحكمة فيه على مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص الذي يسعى الى إزالة التمييز وجميع المعوقات بين المواطنين مما يحقق العدالة حيث أصدرت قرارها بإبطال القرار التشريعي (٤٤ لعام ٢٠٠٨) لمخالفة لإحكام الدستور بسبب منحه الامتيازات لجماعات معينة مما منع الآخرين وهذا ما ينتهك التمثيل العادل وينتهك حقوق جميع المواطنين العراقيين في المشاركة على قدم المساواة، وتتلخص وقائع قد شرع مجلس النواب قرار تشريعي رقم (٤٤ لعام ٢٠٠٨) وذهب المدعي الى أن النص موضع الطعن قد شرع من قبل القوائم والكتل السياسية من أجل استحوادها على المناصب والدرجات الخاصة مما سيؤدي الى حرمان غيرها وهذا خلافاً لما نص عليه الدستور.

وفي قرار آخر صادر في عام ٢٠١٧^{٣٦}، أكدت فيه المحكمة الاتحادية على الحفاظ على وحدة العراق واستقراره، إذ أصدرت المحكمة قرارها بعدم دستورية الاستفتاء الذي اجري بشأن استقلال إقليم كردستان والمناطق الأخرى المجاورة لعدم استناده الى نص دستوري ويعتبر مخالفاً لأحكام الدستور والغاء كافة الآثار والنتائج المترتبة عليه، وتتلخص الوقائع في أصدرها رئيس إقليم كردستان الأمر الإقليمي المرقم (١٠٦) في تاريخ ٢٠١٧/٦/٩ بأجراء استفتاء في إقليم كردستان والمناطق المجاورة له وقد جاء الاستفتاء بنص سؤال (هل توافق على استقلال إقليم كردستان والمناطق الكردستانية خارج إدارة الإقليم وانشاء دولة مستقلة) حيث سعى كل من رئيس إقليم كردستان ومحافظ كركوك الى استقلال الإقليم والمناطق المجاورة له وانشاء دولة مستقلة خارج النظام الاتحادي لجمهورية العراق، حيث فسرت المحكمة الاتحادية العليا المادة (١) من الدستور والتي خلصت منها أن الدستور لا يجيز انفصال أي مكون من مكونات نظامه الاتحادي المذكورة في المادة (١١٦) وألزمت السلطات الاتحادية بالمحافظة على وحدة العراق واستقراره وسلامة أراضي وسيادته ونظامه الاتحادي، وهذا ما يؤكد على أهمية مبدأ التضامن الاجتماعي باعتباره واجب يقع على الدولة والافراد في حماية وحدة البلاد والمحافظة عليه.

وفي قرار آخر صادر في عام ٢٠١٩^{٣٧}، أصدرت قرار بعدم دستورية قانون شركة النفط والغاز الوطنية رقم (٤) لعام ٢٠١٨ لتعارضه مع أحكام الدستور، إذ أكدت المحكمة فيه على أن إدارة النفط والغاز المستخرج للحكومة المركزية والاقاليم والمحافظات المنتجة

٣٥ الدعوى ٨٩ / اتحادية / ٢٠١٩، بجلسته ٢٨ / ١٠ / ٢٠١٩، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، متاحه على نفس الموقع، تاريخ زيارة الموقع ١٨ / ١٠ / ٢٠٢٣.

٣٦ الدعوى ٨٩ / اتحادية / ٢٠١٧، وموحداتها، بجلسته ٢٠ / ١١ / ٢٠١٧، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، متاحه على نفس الموقع، تاريخ زيارة الموقع ١٨ / ١٠ / ٢٠٢٣.

٣٧ الدعوى ٦٦ / اتحادية / ٢٠١٨، وموحداتها، بجلسته ٢٣ / ١ / ٢٠١٩، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، متاحه على نفس الموقع، تاريخ زيارة الموقع ١٨ / ١٠ / ٢٠٢٣.

على إن تتوزع الواردات بشكل منصف تبعاً لتوزيع السكان مع مراعاة المناطق المتضررة، وهذا ما يؤكد على أن جمهورية العراق دولة اتحادية موحدة بما يضمن حقوق جميع المواطنين بمختلف انحاء البلاد بشكل عادل ومنصف.

وعليه نلاحظ أن المحكمة الاتحادية العليا لم تشر صراحة الى مبدأ التضامن الاجتماعي، إلا أنها قد حرصت على وحدة العراق واستقراره باعتباره دولة اتحادية واحده بعيداً عن التقسيم والمحاصصة وإن نظام الحكم في العراق جمهوري نيابي برلماني وإن الشعب هو مصدر السلطة وشرعيتها لبناء مجتمع ديمقراطي يقوم على أساس المساواة دون تمييز، فضلاً عن تأكيدها على وحدة الشعب وعمل السلطات الاتحادية على المحافظة على النظام العام، وعليه ندعو المحكمة الاتحادية العليا للسير على نهج القضاء الدستوري المقارن في تفسير الدستور في ظل مبدأ التضامن الاجتماعي لما له من دور وأهمية في بناء المجتمع.

المبحث الثالث

موقف الفقه من مبدأ التضامن الاجتماعي

اختلف الفقه في تحديد طبيعة التضامن الاجتماعي وهذا الخلاف انعكس على القيمة القانونية له، وبرزت عدة اتجاهات فالبعض يرى أن التضامن الاجتماعي حقاً قائماً بذاته ويدخل في منظومة الحقوق التي يتمتع بها الفرد، في حين ظهر اتجاه آخر يرى أن التضامن الاجتماعي يُعد مبدأً تستند إليه العديد من الحقوق والحريات وسنبين هذين الاتجاهين في مطلبين تباعاً وعلى النحو الآتي: -

المطلب الأول: التضامن الاجتماعي حق قائم بذاته

يرى (برونخورست Bronkhors) «أن التضامن ليس رحمة امّا حق»، وآخرون يتفقون معه، أي أن التضامن الاجتماعي يُعد حقاً قائماً بذاته وجزء من حقوق الأفراد، وأن الأفراد جزءاً من المجتمع، إذ يشكلوا جزءاً من الدولة أو جزءاً من المجتمع الدولي، وعليه حينما نتكلم عن الحق بالتضامن نقصد به الحق الفردي بالتضامن، بكونه جزء من حقوق الأفراد باعتباره جزء من الحقوق التي يستحقها الفرد، إذ يذهبون الى أن التضامن ليس روحاً إيثارية بل حقاً قائماً بذاته، ويتمثل التضامن بحماية حق الفرد من الايستضعف داخل الجماعة، وبالتالي يكون أساساً معيارياً لفهم التضامن الاجتماعي كنوع من الوحدة التي تتوسط بين الفرد والمجتمع، ويوصف هذا الحق بأنه حقاً سلبياً مع وجود بعض الالتزامات الإيجابية على الدولة، ولا يعتبر هذا الحق جزءاً من الحصول على الموارد، واما هو الحق بالحصول على المعونة الاجتماعية بوصفه حقاً سلبياً³⁸.

وعليه فإن الحق بالتضامن هو حماية الأفراد بواسطة المجتمع وعدم أعاقبتهم في ممارسة حقوقهم، وهذا الحق ضروري للعيش في داخل المجتمع وهو حق يمكن أن يطالب به من قبل الأفراد والمؤسسات ويحمى بواسطتهم، وعليه ينجو الفرد من القيود التي تجعله مظلوماً ومستضعفاً في داخل المجتمع، وهذه القيود قد تمنع الأفراد من الاشتراك والمساهمة في المجتمع، إذ لا يتصور بأن يضحى أحد بحقوقه الاجتماعية من دون أن يتصور أن يتلقى حقوقاً تجعله مستضعفاً، إذ يعتبرون التضامن حقاً لأنه يتلاءم مع طبيعة الحق إذ يعتبر ضرورياً لتنمية الفرد³⁹، و يساهم الحق بالتضامن بحماية الفرد من الظلم والاستضعاف في المجتمعات بسبب العيوب التي تعترى النظم الاجتماعية والتي لا دخل للفرد فيها، إذ تم تضمينه في ميثاق الحقوق الأساسية في الاتحاد الأوروبي، وترتبط به العديد من الالتزامات الأساسية التي تقابلها احتياجاتهم من العناية الصحية والرعاية الاجتماعية⁴⁰.

38 S. J. Scholz, Op. Cit, P. 54.

39 (Ibid, P.57 and 58.

40 Ibid, P. 57 and 58.

الا أن هذا لا يعني أن الحق بالتضامن سيضمن رفاه مطلق للأفراد، فمثلاً عند وجود حق بالتضامن للفرد (أ) فهذا يعني أن الفرد (ب) يفرض عليه واجباً أن لا يظلم (أ) ويقع على عاتق (أ) أن يوظف الوسائل الملائمة لضمان التضامن من (ب) وهذا يحاكي نظرية تقليدية للتضامن كواجب أخلاقي وليس حق فقط، ويعني هذا انه يقع على (ب) التزام أخلاقي لبقية الأفراد والمجتمع ككل، وعليه فإن وجود أساس أخلاقي للحق يفرض التزامات على الأفراد بأن يسمحوا للآخرين بالتمتع بهذا الحق، وهو يجادل بأن لا يوجد أي معنى للتمييز بين الحقوق الإيجابية والسلبية، إذ يرتبط أي حق بعدة واجبات وهي واجب حماية الفرد من حرمانه من التمتع بالحق، وواجب مساعدة الفرد الذي حرم منه وبتطبيق وجهة النظر هذه يعني الحق بالتضامن يرتبط بعدة واجبات، وهي حماية حامل هذا الحق من أن لا يقيد حقه في التضامن وحماية الفرد الذي يتعرض للحرمان من هذا الحق وحماية الفرد الذي تضرر منه وعليه ترتبط واجبات إيجابية وسلبية مع الحق بالتضامن، مما يتوجب على المجتمع حماية الفرد من الظلم والاستضعاف وذلك من خلال عدم حرمانه من حقه بالتضامن^{٤١}.

وهناك سببين أساسيين يستندوا إليها أصحاب هذا الرأي من أجل تبرير الحق بالتضامن للأفراد، وهما: -

أولاً: - الكرامة الإنسانية و الحاجة للتنمية الإنسانية، أو بسبب الآثار الإيجابية لها، فجميعها تصلح لأن تكون سبباً لاعتبار التضامن الاجتماعي حقاً إذ يمكن استخدامها لتبرير حق التضامن والتي تتضمن بعض التلميحات الصريحة للتعاون بين الأفراد والتضامن الاجتماعي، بالإضافة الى وجود سبباً آخر مفاده أن الأفراد يعيشون في داخل مجتمع أنساني وأن التعاون بين الأفراد والمجتمعات سواء كانت بين الأفراد او المؤسسات أو الدول أمراً طبيعياً وهذا ما نجد أساسه في نظرية العقد الاجتماعي لدى روسو إذ يري أن المجتمع واحد فإن الترابط المتبادل في نظريته يصلح بأن يكون أساس مناسب لتفسير أكثر عالمية لحقوق الأنسان ومنها التضامن^{٤٢}.

ثانياً: - الاستضعاف داخل المجتمعات يتولد عن هيكلية المجتمع ذاته، وظروفه ومؤسسته، التي تجعل بعض الأفراد بحالة سيئة وتحط من قدراتهم على اتخاذ القرارات مقارنة بغيرهم من الأفراد، فعلى سبيل المثال فإن هيكلية الرعاية الصحية في الولايات المتحدة الأمريكية تُتيح لبعض الشركات اتخاذ بعض القرارات في مجال براءة الاختراع تجعل المرضى الذين لا يتوفر لديهم تأمين صحي أو عدم قدرتهم على تحمل تكاليف العلاج مما سيؤدي الى تدهور حالتهم الصحية لعدم قدرتهم على ذلك، وعليه فأن سن

41 S. J. Scholz, S. J, Op. Cit, P. 58 and 59.

42 Ibid, Op. Cit, P.57.

قوانين تشتمل على عدم المساواة وكذلك التفاوتات الاجتماعية بشكل غير متعمد تساهم في تدمير وأضعاف العدالة والتضامن في داخل المجتمعات إذ تسعى المجتمعات الحديثة اليوم الى الحد من اللامساواة من خلال تقديم المساعدات للأفراد الذين يعانون من أوضاع صعبة إذ يُسعى الى تقليل هذه الفروقات وان ضعف هيكلية المجتمع تؤدي الى خلق فروقات بين الأفراد وغياب التعاون بينهم، وعليه يساهم في تعزيز الاستضعاف في داخل المجتمعات نتيجة لفشل المجتمع في ضمان حقوق هؤلاء الأفراد، وقد تساهم القيم الاجتماعية في بعض الاحيان في مثابة المؤسسات و هيكليات المجتمع في زيادة الظلم الاجتماعي وعليه لن يتمكن الأفراد بالوصول الى الموارد او العمل او الحصول على المعلومات وهذا بسبب هيكلية المجتمع، ومثال على ذلك المجتمعات التي تظلم المرأة في داخل المؤسسة الزوجية مما يؤدي الى اضعاف حقوق الزوجة، وبالتالي لن يفضي الحق بالتضامن لإقصاء اللامساواة والظلم ولكنه سيساهم في بناء مؤسسات تقلل من الظلم واللامساواة في داخل المجتمع إذ يمنع التفاوتات بينهم من أن تصبح نقاط ضعف اجتماعية التي تؤثر على قدرة الفرد على المشاركة على قدم المساواة مع الآخرين في داخل المجتمع، إذ يؤدي الضعف داخل المجتمعات الى اضعاف حقوق المواطنة ويشكل أعباءً على أصحاب هذه الحقوق، وعليه توجد هنالك مجتمعات تعطي الهيمنة لفرد على حساب الآخر، مما يصعب عليه ممارسة حقوقه وبالتالي يرهق صاحب الحق وهذا الإرهاق قد يكون طويل أو قصير الأمد.⁴³

ويرى (بريان أوريند (Orend Brian أن الحقوق هي أسباب لمعاملة الأفراد في طريقة معينة والتصرف معهم بمسؤولية وبشكل معقول ومنصف وبالتالي فإن الحق بالتضامن موجود من أجل تحقيق الانصاف لجميع حاملي الحق في داخل المجتمع، وأن هذا الحق يفرض الواجب بالإنصاف وذلك لضمان أن الفرد لن يتضرر ولا يكون مستضعفاً، ويتشارك بهذا الحق مع الجميع مما يعني تقع حمايته هذا الحق عليهم جميعاً، ويتوقع الجميع من الحكومة أن تعاقب من ينتهك هذا الحق وكذلك توفي سبل ممارسته، وبالتالي فإن الحق بالتضامن هو حق معقول للإنسان ويجب أن يدرك للأفراد، ويتوجب حماية الفرد من الاستضعاف ويجب أن يضمن حماية هذا الحق من خلال التشريعات من قبل الدولة والتأكيد على أن التضامن حقاً أخلاقياً عندما يشرع في الدساتير والتشريعات، بالمقابل يتوجب على الدولة أن توفر سبلاً لضمان هذا الحق وحمايته وضمان ممارسته من قبل الأفراد وهذا يعني بالطبع وجود حقوق مشتقة من الحق بالتضامن وأن المجتمعات السياسية أو الدول تلتزم بحمايته حقوق الأفراد في المجتمع، وبالتالي وجود هذا الالتزام بأن لا يظلم الفرد بسبب التحيز لبعض المصالح في

43 S. J. Scholz, Op. Cit, P.55 and 56.

داخل المؤسسة السياسية وتعني أن حقوق الأفراد يجب أن لا تظلم بواسطة المجتمع^{٤٤}. ويرى هؤلاء الفقهاء أن الحقوق بمفهومها التقليدي تركز على جانبي الفردي والذاتي، وترتكز بشكل أساسي على حماية الافراد من المجتمع والدولة، وان جميع هذه الحقوق تركز على إمكانية نجاة الافراد من دون المجتمع^{٤٥}، الا ان التضامن الاجتماعي واقعة مستمرة لا يمكن انكارها الغاية الأساسية منه ان يعيشوا الافراد في مجتمع عادل وحياء مشتركة تقوم على أساس التعاون ومساعدة بعضهم البعض من اجل اشباع حاجاتهم المختلفة وتخطي التحديات والأزمات^{٤٦}، بما انه التضامن الاجتماعي حقاً قائماً بذاته فهذا يعني أنه من ضمن المبادئ الفوق الدستورية إذ أن الحقوق لها مكانه فوق الدستوري من حيث أنه لا يمكن تغييرها حتى بتعديل الدستور إذ أن الدساتير تؤمن حماية هذه الحقوق^{٤٧}، وعليه بما أن التضامن الاجتماعي حقاً قائماً وفقاً لهذا الاتجاه وبما انه حق فله قيمة دستورية لدخوله في منظومة الحقوق حتى وأن لم ينص عليها الدستور باعتبارها مبادئ فوق الدستورية.

المطلب الثاني: التضامن الاجتماعي مبدأً دستوري

يوجد خلاف في الفقه القانوني لتحديد طبيعة مبدأ التضامن الاجتماعي أي ما إذا كان مبدأ له قيمة دستورية أو فوق الدستورية أو مبدأً دولي، وللإجابة على ذلك يتوجب أولاً أن نوضح في بادئ الأمر الفرق بين القواعد والمبادئ الدستورية في داخل النظام القانوني.

إذ توجد في الدساتير مبادئ وقيم وقواعد، علينا أولاً التمييز للمبادئ عن القواعد إذ انها تمثل أساس النظام القانوني للدولة، وعليه فإن دور المبادئ محورياً في النظام القانوني، ويمكن أن تشتق القواعد القانونية منها ومعنى آخر تكون أساساً لمجموعة من القواعد، بالإضافة الى أنها تطبق وتفسر بشكل مستقل، إذ تطبق بمستويات مختلفة وتحدد بما يعاكسها من قيم ومبادئ معاكسة لها، قد لا تدرك في ظروف وسياقات معينه الا بعد موازنتها بالقيم والمبادئ الأخرى وعليه تحدد أهميتها بالإضافة الى عدم تعارضها مع بعضها البعض لأنها متزامنة، اما القواعد فتدرك كما هي من دون زيادة ونقصاً، وهذا لا يعني أن المبادئ والقيم التي لا تدرك ليس لها قيمة، بل أن الظروف استدعت

44 S. J. Scholz, Op. Cit, P.59 and 60.

45 C. Wellman, Solidarity, the Individual and Human Rights, Human Rights Quarterly, Volume 22, Number 2000 ,3, P. 642.

٤٦ د. منذر الشاوي، الانسان والعدالة، مصدر سابق، ص ٢٧٠.

47 Y. Roznai, The Theory and Practice of 'Supra-Constitutional' Limits on Constitutional Amendments, International & Comparative Law Quarterly Vol. 62, P. 562.

ترجيح قيمة أو مبدأ آخر، واما بالنسبة للقواعد القانونية فحينما تتعارض فأما قد تكون أحدهما غير صحيحة أو لا تطبق على هذه الحالة⁴⁸.

وتكون هذه المبادئ نابعة من المجتمع وعرفه، أي أن المجتمع وعرفه يوافق على هذه القاعدة ولا يمكن لسلطات الدولة مخالفتها، مثال على ذلك لا يمكن تشريع قانون يفرض على مخالفة مبدأ حسن النية، لان هذه المبادئ قد نشأت قبل النظام القانوني نفسه وطبقت منذ قرون ولهذا من الصعب تصور التخلي عنها بسهولة، بالإضافة الى أن طبيعة المبادئ تكون عامة وحكماً معيارياً للنظام القانوني بينما تنطبق التشريعات والقواعد القانونية على مجال محدد من النظام، مثال على ذلك يرتبط مبدأ حسن النية بكافة النظام القانوني بينما ترتبط القواعد المنظمة لعمل المحكمة الدستورية بالمحكمة الدستورية ذاتها، وعليه فإن المبادئ تكون أكثر عمومية⁴⁹.

أولاً: - التضامن مبدأ له قيمة قانونية

يرى كل من (إيتل Eitel.T ، ويلينز Wellens.K) أن التضامن الاجتماعي مبدأ عاماً أساسياً في القانون يؤدي العديد من الوظائف المهمة وأن وظيفته ليست مؤقتة وإنما دائمة لا رجعة فيها، كمبادئ العدل والانصاف فهما مبادئ مهمة في النظام القانوني، وعليه فإن التضامن الاجتماعي مبدأً هيكلياً يستمد أهميته من الوظائف المتعددة التي يقدمها، بالمقابل يرى (بيرلين Beyerlin .U) لا يمكن وصف التضامن الاجتماعي من مبادئ القانون العام وإن التضامن الاجتماعي لا يعتبر ملزماً قانونياً بل هو قيمة عليا تنبعث من الأخلاق وإن الأنظمة الأخلاقية تختلف عن النظم القانونية، ومما لا شك فيه أهمية التضامن الاجتماعي باعتباره فكرة أخلاقية مهمة، وهو مجرد للغاية وغير محدد من حيث المضمون مما يجعله من الصعب جداً أن يصبح مفهوماً معيارياً ينتج عنه آثار مباشرة في العلاقات القانونية، وبالتالي فإن التضامن الاجتماعي مصدراً مهماً للقيم والمبادئ بما في ذلك القواعد القانونية الملزمة، وإن إدخال القيم الأخلاقية الى القانون يجعل من الصعب جداً التمييز بينها⁵⁰.

يدفع (ويلينز Wellens.K) بأن التضامن الاجتماعي مبدأ له قيمة قانونية لان احد الوظائف التي يقوم بها هي تفسير القواعد القانونية، فضلاً عن الوظائف المهمة الأخرى التي يؤديها مبدأ التضامن الاجتماعي، ومثال على ذلك استخدام المبدأ بطريقة غير تفسيرية لحل النزاع بين الدول من قبل المفوضية الأوروبية في منظمة التجارة، لذلك فإن

48 M. Luisa Fernandez Esteb, Constitutional Values and Principles in the Community Legal Order. Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 2, Iss. 2, P. 130 and 131.

49 Dr. Jordan DACI, Legal Principles, Legal Values, and Legal Norms: are they the same or different?, Academicus - International Scientific Journal, MMX2-, P. 112.

50 R. Wolfrum and Ch. Kojima, Op. Cit, P.42 ,40 and 45.

المعايير تختلف بين فروع القانون وهذه هي أحد نقاط البداية لتحليل أي مبدأ داخل النظام القانوني، وإن التضامن الاجتماعي قد مثل لمراحل معينة من التطور^{٥١}.

وعليه فإن التضامن الاجتماعي مبدأ معياري للقانون العام يقوم بعدة وظائف، لا يمكن مقارنته بالمفاهيم الأخرى مثل المساعدة والرعاية والاحسان والتعاطف ولا يمكننا حصر التضامن الاجتماعي بالسلوك البشري، وإنما التضامن الاجتماعي مبدأ قانوني وعرف سياسي لارتباطه بالقواعد والحقوق والالتزامات وإن تم التحليل الدقيق لدور التضامن في المؤسسات العامة هو أمر بالغ الأهمية مما سيؤدي الى توضيح الحقوق الاجتماعية والمدنية والالتزامات البارزة أو الهامشية، وعلى الرغم من أهمية هذا المبدأ إلا أنه مبدأ مثيراً للجدل إذ يصعب تحديد نطاق الحقوق والالتزامات التي يجب تحديدها بناءً على مبدأ التضامن الاجتماعي^{٥٢}.

وهكذا نلاحظ ازدياد أهمية التضامن الاجتماعي من خلال الإشارة اليه بشكل صريح وواضح في فروع القانون المختلفة، وعلى الأخص في القانون الدستوري من خلال الإشارة اليه في العديد من الدساتير الحديثة، والجدير بالذكر أن هذا المفهوم يجد أساسه وبشكل كبير في فروع القانون الدولي، وتغلغله في عدد من قواعد لغرض تحقيق اهداف مشتركة عن طريق فرض التزامات، وبشكل كبير في القانون الدولي للكوارث بالإضافة الى دور هذا المبدأ في ظهور ثلاثة حقوق وهي الحق في تلقي المساعدة والحق في عرضها بالإضافة الى الحق في الوصول للضحايا^{٥٣}، ولغرض حماية القيم الأساسية في المجتمعات مما أدى الى منحه مكانة دستورية، إذ أن البعد الأخلاقي للتضامن كقيمة أساسية منصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة وبالأخص تعلقه بالسلم والأمن الدوليين والقانون الإنساني، وهذا ما وضحته الجمعية العامة للأمم المتحدة في الآونة الأخيرة كقيمة أساسية ومبدأ مكرس بالميثاق نفسه^{٥٤}، بالإضافة الى تكريسه في عدد من المواثيق الدولية لحقوق الإنسان منها الاعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨م، فقد تم التلميح للتضامن الاجتماعي بشكل ضمني من خلال الإشارة الى بعض الحقوق الفردية في المواد (٢٥ و٢٢)^{٥٥}، وكذلك الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب عام ١٩٨١م، إذ أشار الى تعزيز التضامن الاجتماعي والوطني باعتباره واجب يقع على عاتق كل فرد اتجاه المجتمع، والمحافظة

51 R. Wolfrum and Ch. Kojima, *Solidarity: a structural principle of international law*. Ed. Chie Kojima, Heidelberg: Springer, 2010, P. 45.

52 Federico, Veronica, and Christian Lahusen. *Solidarity as a Public Virtue?*. Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Company KG, 2018, P. 18.

53 Ibid, P. 13 and 14.

54 Ibid, P.5 and 6.

٥٥ آلان سوبيو، الإنسان القانوني بحث في وظيفة القانون الأنثروبولوجيا، ترجمة عادل بن نصر، ط١، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠١٢، ص ٢٤٤.



عليه من كل ما يهدده في المادة (٢٩/ رابعاً)^{٥٦}، وهكذا يتبين أن التضامن الاجتماعي مبدأً تبلور في نهاية القرن العشرين مبدأً ذا أهمية ساهم في أدراك وخلق العديد من الحقوق والحريات الفردية بالإضافة إلى دوره المهم في ظهور طائفة جديدة وهي الحقوق الاجتماعية.

ثانياً: - التضامن الاجتماعي مبدأً له قيمة دستورية

يذهب البروفيسور (وولفروم wolfrum) إلى إن التضامن الاجتماعي أساس تحول القانون الدولي إلى نظام قانوني وإن التضامن الاجتماعي مبدأً متعدد الوظائف يؤدي أكثر من وظيفة إذ ينعكس بشكل أساسي في منظمة الأمم المتحدة في صون السلم والأمن الدوليين، ويعمل في خلق أهداف مشتركة من خلال فرض التزامات مشتركة في القانون البيئي الدولي وجميع فروع القانون الدولي ولاسيما دوره المهم في تحقيق الحماية الاجتماعية إذ أنه مصدر المسؤولية عن الحماية وهذا يشكل أساساً لإضفاء الطابع الإنساني على القانون الدولي، وإن الحقوق الفردية تتطلب لأعمالها التزاماً جماعياً بالحماية وهو واجب يقع على جميع الدول^{٥٧}.

وهكذا يتضح التعبير عن المفهوم القانوني للتضامن الاجتماعي داخل الدولة في أكثر من مجال، إذ يتم منح حقوق الإنسان المنصوص عليها في الدساتير على أساس مبدأ التضامن الاجتماعي، مما يحقق الرفاهية داخل الدولة بمعنى آخر يساهم في بناء دولة الرفاهية الوطنية، وبالتالي يتغلغل مبدأ التضامن الاجتماعي بالآليات التي تقدمها الدولة لمساعدة المواطنين على حماية هذه الحقوق، مثال على ذلك البرامج الوطنية التي توفر الخدمات الصحية والاجتماعية، أما المجال الآخر التي يستخدم فيها آليات قائمة على التضامن بشكل أكبر هي حالات الطوارئ والأزمات، إلا إن التضامن الاجتماعي من المبادئ المعقدة التي تحتاج إلى تفسير، إذ توجد بالقانون الدستوري مبادئ لا يمكن تطبيقها بسهولة من دون وجود مواد إضافية وهذا لا يجعلها أقل أهمية مما يتطلب تفسير القواعد الدستورية في ضوء هذا المبدأ فإنه مبدأ معياري وليس مبدأ أخلاقي أو سياسي^{٥٨}.

وهذا ما يضيف على التضامن الاجتماعي قيمة دستورية إذ يبرز دوره في السياق الاجتماعي وفي ظل الظروف الإنسانية ولا يكون لهذه القيمة أدنى دور إلا في ظل وجود

٥٦ المادة (٢٩/ رابعاً) تنص على (المحافظة على التضامن الاجتماعي والوطني وتقويته وخاصة عند تعرض هذا التضامن لما يهدده).

57 R. Wolfrum and Ch. Kojima, Op. Cit, Pp.13 -10.

58 Arban, Erika, Exploring the principle of (federal) solidarity, Vol. 2017 ,22.P.244 and 245.

الجماعة، أي أن الروابط الاجتماعية هي التي تجعل القيم الدستورية ذات قيمة، وهذه القيمة تجد أساسها بالاستناد إلى الأخوة بين البشر ومحبتهم لبعضهم البعض والحاجة للتعاون فيما بينهم أو التعايش، وبالتالي يكون التضامن الاجتماعي وفقاً لهذا المفهوم مبدأً ذا قيمة دستورية^{٥٩}، وأن الاعتراف بالقيمة الدستورية لمبدأ التضامن الاجتماعي يساهم في خلق وتعزيز مجتمعات أكثر عدالة، وخاصة حينما توجد التزامات متبادلة بين الأفراد في داخل المجتمع، إذ تتبع الدساتير نهجاً اجرائياً قائماً على القواعد والإجراءات من أجل تحقيق العدالة، وفي حال ما رأى القضاء الدستوري لدولة ما بأن التضامن الاجتماعي له قيمة دستورية فإن هذا القرار دوراً كبيراً في تفسير الحقوق والواجبات التي يتضمنها الدستور^{٦٠}، وهذا ما يؤيده (روبرت ألكسي Alexy Robert) إذ يرى أن التضامن الاجتماعي من المبادئ الأساسية في الدستور الاتحادي الألماني لما ينطوي على مضموناً أخلاقياً، مما يساهم في مراعاة العدالة القانونية داخل المجتمعات^{٦١}.

وإما التضامن الاجتماعي بوصفه مبدأً، يفرض التزامات على عاتق السلطات والأفراد بالقيام بالتزامات محددة بموجب الدستور، وفي هذا المفهوم لا يوجد أي تعريف رسمي للتضامن الاجتماعي بوصفه مبدأً عام وشامل، وعند معاملة التضامن الاجتماعي بوصفه مبدأً قانوني بالوقت ذاته يعتبر من أعلى درجات الواجب، مما يجعل الفرد الذي يفرض عليه هذا الواجب مقتنع بأدائها وذلك لما لها من قبولاً اجتماعياً، وعليه حينما يوصف التضامن الاجتماعي بوصفه مبدأً دستوري فلا حاجة لذكره في النصوص الدستورية، إذ من المفترض أن قيمته الدستورية تكون مشتقة من النظام القانوني وبالتالي يكون ملزماً لكافة سلطات الدولة، حتى وأن لم يتم النص عليه في الدستور^{٦٢}.

وبالرغم من أهمية المبادئ الدستورية في إصدار الأحكام والتفسير إلا أن في أغلب الأحيان قد يتعرض القضاء للنقد خاصة عند اللجوء للمبادئ التي لم يتم الإشارة إليها في الدستور، وتحذر (نيومي راو Rao Neomi) من استيراد القيم الأوروبية إلى دستور الولايات المتحدة الأمريكية مما يؤدي إلى أضعاف حماية الحقوق وتقيدتها، وهذا الكلام يرتبط بالتضامن الاجتماعي، أي لو تصورنا أن للتضامن الاجتماعي مبدأً له قيمة دستورية لأصبحت حمايته أعلى من باقي الحقوق، وعليه ستعتبر بنوده تقيداً للحقوق والحريات

59 Th. Tzimas, Solidarity as a Principle of International Law: Its Application in Consensual Intervention Groningen Journal of International Law, International Legal Reform Solidarity as a Principle of International Law: Its Application in Consensual Intervention vol 6, Iss.2, P.334.

60 T. Hostovsky Brandes, Op. Cit, P.71 and 74

٦١ روبرت ألكسي، فلسفة القانون مفهوم القانون وسريانه، ترجمة د. كامل فريد السالك، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص١٢٧ و١٢٨.

Th. Tzimas, Op. Cit, P.335

٦٢ د. محمد سليمان الأحمد، فلسفة الحق، ط١، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧، ص٦١٥.



وبالتالي فإن التركيز عليه سيضعف حماية الحقوق^٣، وعليه لا يمكننا اعتماد هذا الرأي لأن التضامن الاجتماعي ظاهرة لا يمكن انكارها ولا يمكن أن تكون محلاً للجدل أو الغموض لها أهداف واضحة قد تم معالجته في العديد من الدساتير سواء بصورة صريحة أو ضمنية وأن مبدأ التضامن الاجتماعي لا يتعارض مع الحقوق والحريات وإنما يهدف إلى تعزيزها وإدراكها، فضلاً عن ضمان مجتمعات أكثر عدلاً بالإضافة إلى دوره المهم في الأزمات والاضطرابات الاجتماعية لأنه يساهم في تعزيز التعاطف والرحمة بين الأفراد داخل الجماعة لتجاوز الأزمات والحد من أثارها.

نذهب مع الاتجاه الذي يؤيد بأن التضامن الاجتماعي مبدأ قانوني له قيمة دستورية، مما يؤكد على أهمية التعاون بين الأفراد داخل الجماعة، إذ تنجبه غالبية الدول إلى تكريس هذا المبدأ في دساتيرها سواء بصورة صريحة أو ضمنية مما يلزم السلطات التشريعية مراعاة هذا المبدأ عند إصدارها التشريعات والقواعد القانونية ويساهم في تعزيز علاقات الأفراد ببعضهم البعض بالإضافة إلى مسؤوليتهم عن رفاهية بعضهم البعض ومسؤولية الدولة عن تحقيق مجتمعات أكثر رفاهية وعدالة لمواطنيها.

نستنتج مما تقدم أن التضامن الاجتماعي مبدأ قانوني له قيمة دستورية يتمتع بأهمية بالغة بسبب الوظائف المتعددة التي يقوم بها، إذ تم معالجة هذا المبدأ سواء بصورة صريحة أو ضمنية حيث ذهبت العديد من الدساتير إلى تكريسه من ضمن المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الدستور مما يؤكد على أهميته في النظام القانوني داخل الدولة، فضلاً إلى اعتماد من قبل العديد من المحاكم الدستورية من خلال تكريسه في أحكامها سواء في تفسير النصوص الدستورية أو أزاله التعارض بينها، وعليه فإن مبدأ التضامن الاجتماعي مبدأً دستورياً ذا أهمية بالغة حتى وأن لم ينص عليه صراحة إذ يجد أساسه في طبيعته العلاقات البشرية ويستمد الزامه من النظام القانوني في داخل الدولة.

الخاتمة

بعد الانتهاء من البحث في (القيمة القانونية لمبدأ التضامن الاجتماعي) فقد توصنا الى مجموعة من الاستنتاجات والتوصيات سنبين أهمها في نقطتين تباعاً، وعلى النحو الآتي:

أولاً: - الاستنتاجات

١. نستنتج مما تقدم أن التضامن الاجتماعي مبدأ قانوني مستقل له قيمة دستورية يتمتع بأهمية بالغة بسبب الوظائف المتعددة التي يقوم بها، ويتوجب على السلطة العامة التقيد به في تصرفاتها، بما يعزز التضامن داخل الدولة.

٢. اختلفت الدساتير في معالجة التضامن الاجتماعي باتجاهات مختلفة، فمنها من عالجت بصورة صريحة ضمن المبادئ الأساسية او ضمن الحقوق والحريات وهذا ما يعكس اهتمام السلطة المؤسسة به ومثال على ذلك معالجة دستور المانيا لعام ١٩٤٩ المعدل ودستور جمهورية مصر ٢٠١٤ المعدل، وهنالك دساتير عالجت بصورة ضمنية من خلال الإشارة الى مفاهيم قانونية تعكس التضامن الاجتماعي أو الإشارة اليه بصورة ضمنية من خلال النص على مجموعة من الحقوق والالتزامات التي تقوم على أساسه أو الإشارة الى مفاهيم تستند اليه مثل دستور جمهورية فرنسا لعام ١٩٥٨ المعدل، دستور الولايات المتحدة الامريكية لعام ١٧٨٧ المعدل، ودستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

٣. جاء القضاء الدستوري المقارن مؤكداً على القيمة الدستورية التي يتمتع بها التضامن الاجتماعي في كل من المانيا وفرنسا ومصر من خلال إلغاء القوانين التي تتناقض مع متطلباته، اما بالنسبة للقضاء الدستوري في الولايات المتحدة الامريكية فلم يتضمن إشارة صريحة لمبدأ التضامن الاجتماعي في احكامه الا انه يلاحظ من خلال استقراء احكام المحكمة الاتحادية العليا انها اعتمدت عليه ضمناً في توجهاتها.

٤. إن المحكمة الاتحادية العليا في العراق وعلى الرغم من مرور مدة زمنية طويلة على انشائها الا انها لم تشر صراحة الى مبدأ التضامن الاجتماعي، الا انها اشارت ضمناً الى مفاهيم ذات صلة به مثل المساواة وتكافؤ الفرص.

ثانياً: - التوصيات

١. نوصي المشرع الدستوري بأن ينص الدستور صراحة على مبدأ التضامن الاجتماعي ضمن الباب الأول المخصص للمبادئ الأساسية لما له من أهمية في تحديد الأسس التي تبنى عليها الدولة العراقية والعلاقة بين هيئات الحكم وكذلك علاقة الدولة

مع الأفراد، مما يؤدي الى انعكاسه بصورة واضحة على جميع نصوص الدستور وعلى الأخص الحقوق والواجبات وخاصة عند تفسير الدستور.

٢. نأمل من المحكمة الاتحادية العليا في العراق الاعتماد على مبدأ التضامن الاجتماعي في قراراتها والاشارة اليه صراحة بما يحقق وحدة العراق واستقراره، وعليه ندعو المحكمة الاتحادية العليا للسير على نهج القضاء الدستوري المقارن في تفسير الدستور في ظل مبدأ التضامن الاجتماعي لما له من دور وأهمية في بناء المجتمع.

٣. نوصي الحكومة باتباع سياسات وإجراءات تعزز التضامن الاجتماعي مثل تنفيذ السياسات التي تعزز الاندماج الاجتماعي والمساواة، ودعم السياسات التي تعزز العدالة الاجتماعية داخل الدولة من خلال إعادة توزيع الموارد والثروات بشكل عادل ومنصف بين المواطنين وعلى الأخص للفئات المستضعفة أو المحتاجة، لحماية الأفراد ومعالجة الأسباب الجذرية للفقر وعدم المساواة لتوفير ظروف أفضل للعيش، وفضلاً عن دعم النمو الاقتصادي والاندماج الاجتماعي لتحقيق التماسك والوحدة والتعاون داخل المجتمع.



النموذج القانوني لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني

The legal model for the crime of normalization with the Zionist entity

اسم الباحث: م.د زيد عجمي بشيت

جهة الإنتساب: جامعة سومر - كلية القانون

Author's name: Phd Teacher :Zaid Ajmi Bsheel

Affiliation: University of Sumer - College of Law

E-mail: zaid.ajmi.alrikabi@gmail.com

work type: research paper

discipline: [public law](#) , [International Law](#)

نوع العمل العلمي: [بحث](#)

مجال العمل: [القانون العام](#) - [قانون دولي](#)

Doi: <https://doi.org/10.61279/w4j5ed40>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

Received: 20/1/2024

Acceptance date: 17/2/2024

Published Online: 25 April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/١/٢٠

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/١٧

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

 All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

Intellectual property rights are reserved to the author

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0 International

For more information, please review the rights and license

 حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

السياسية - الجامعة العراقية)

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ١/٢٠ تاريخ القبول ٢/١٧
تاريخ النشر ٤/٢٥

النموذج القانوني لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني

The legal model for the crime of normalization with the Zionist entity

م.د زيد عجمي بشيت

جامعة سومر- كلية القانون

Phd Teacher: Zaid Ajmi Bsheel

University Of Sumer / College Of Law

zaid.ajmi.alrikabi@gmail.com

المستخلص

توجه إهتمام بحثنا الموسوم ب (النموذج القانوني لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني) ,بجوانب عديدة ترتبط إرتباطا وثيقاً بالواقع السياسي والاجتماعي، فقد تناول البحث أهم ما جاء في قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢، ومن ثمّ بينا أهم الوسائل التي أسهمت في تحقق النشاط الإجرامي والمفاهيم العامة لجريمة التطبيع، وتطرقنا أيضاً إلى التجريم الوارد في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ لجريمة التطبيع في المادة ٢٠١، ومما أثار اهتمامنا بالأمر هو أنّ القانون يحدد عقوبات تدريجية بل إفراد الفعل وجعل عقوبته الإعدام، ومن الأمور الأساسية التي اهتمت بها دراستنا هي استحداث إتمودجاً قانونياً لجريمة التطبيع ابتداءً في وضع المفاهيم العامة للجريمة والأساس القانوني لها، ومن ثمّ بيان أركانها والعقوبات المترتبة عليها ونطاق سريانها، وتوصل البحث إلى أهم النتائج إذ شدّد المشرع العراقي عقوبة التطبيع مع الكيان الصهيوني في حالات الحرب حصراً ولم يحدد أي ظرف اخر بالمقابل، ولم يحدد نوع العقوبة المفروضة وجاء النص مطلق على النصوص العقابية جميعها، وقد أوصينا المشرع بإلغاء عقوبة السجن المؤبد والإبقاء على عقوبة الإعدام حصراً على الفئات المذكورين في المادة (٩) من القانون محل البحث، فمن غير الممكن أن يتساوى المركز القانوني لرئيس الجمهورية عند قيامه بالإنتماء لأي مؤسسة من مؤسسات الكيان الصهيوني مع المواطن الذي لا يملك أي وظيفة، فكلاهما تنطبق عليه عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد وكان من الأفضل على المشرع أن يجعل في العقوبة المفروضة للأشخاص محل الخلاف خصوصية وإفراد بالعقاب.

الكلمات المفتاحية: نموذج، قانوني، جريمة، تطبيع، كيان، صهيوني

Abstract

The attention of our research, tagged with (the legal model of the crime of normalization with the Zionist entity), was directed to many aspects closely related to the political and social reality. Criminal activity and the general concepts of the crime of normalization were achieved, and we also touched on the criminalization contained in the Penal Code No. 111 of 1969 for the crime of normalization in Article 201, and what aroused our interest in the matter is that the law defines gradual penalties, but rather singles out the act and makes its punishment death, and one of the basic matters that our study focused on It is the development of a legal model for the crime of normalization, starting with the development of general concepts of the crime and its legal basis, and then clarifying its elements, the penalties resulting from it, and its scope of application. He did not specify the type of punishment

imposed, and the text was absolute on all punitive texts, and we recommended the legislator to abolish life imprisonment and keep the death penalty exclusively for the categories mentioned in Article (9) of the law in question. It is not possible for the legal status of the President of the Republic to be equal when he rises By belonging to any institution of the Zionist entity with a citizen who does not have any job, both of them are subject to the death penalty or life imprisonment.

Keywords: [model](#), [legal](#), [crime](#), [normalization](#), [entity](#), [Zionism](#)

المقدمة

تعدُّ الأفعال مباحة في أصلها جميعاً، ومن ثمَّ يبدأ دور السلطة التشريعية في تقنينها لأجل التعايش السلمي بين أفراد المجتمع وإحترام الثوابت الإنسانية والمتمثلة بالثوابت الإسلامية والمبادئ العربية، وإنطلاقاً من مبدأ الوحدة العربية والدفاع عن إستقلال دولة فلسطين أراد الشعب العراقي والمتمثل بسلطته التشريعية أن يثبت للعالم أنَّه لا يزال متمسكاً بمبادئه تجاه القضية الفلسطينية، فبادر المشرع بتشريع قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢، ليقطع الطريق على من يحاول أن يمدَّ يد الاستسلام للكيان الصهيوني.

وتكون القانون المذكور من ست عشرة مادة جاء في مقدمتها التعاريف في المادة الأولى، ومن ثمَّ لحقه في المادة الثانية الأهداف، وتلاه في المادة الثالثة نطاق سريان القانون، ومن ثمَّ الجرائم والعقوبات فقد خصص لها المواد (٤ الى ٩) اما المواد المتبقية فكانت متفرقة، لذلك اعتمدت دراستنا على القانون المذكور بصورة أساسية، وتم تقسيم الدراسة إلى مبحثين فقد تناولنا في المبحث الأول مفهوم جريمة التطبيع وأركانها، اما في المبحث الثاني فقد تناولنا عقوبة جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني ونطاق سريانها.

أولاً:- مشكلة البحث

إنفرد المشرع العراقي في سن قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني، إذ تضمن في ثنياه مجموعة من العقوبات الجنائية المختلفة كجريمة الإعدام أو جريمة السجن المؤبد أو المؤقت، ووضع مجموعة من الوسائل التي ترتكب الجريمة بوساطتها، ولغرض الإحاطة بما ورد في القانون من إشكاليات سنطرح أهم التساؤلات التي سنجيب عليها في طيات بحثنا وكما يأتي:-

١. ما هو الوضع القانوني لجريمة التطبيع قبل صدور قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢؟
٢. ما هو مفهوم جريمة التطبيع وما هي أركانه؟
٣. ما السبب الذي دفع المشرع لتشريع قانون التطبيع؟
٤. هل يمكن وقوع الشروع في جريمة التطبيع؟

ثانياً:- أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في موضوع جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني لأسباب عديدة، من بينها عدم وجود دراسات قانونية تهتم بهذا الجانب مما دفع الباحث إلى تأسيس

نموذج قانوني لجريمة التطبيع، فضلاً عن ذلك ما اخذه الموضوع من حيز اجتماعي وثقافي لابل تعدى ذلك واصبح دولياً، مما ادى إلى اهتمامنا بهذا الموضوع والبحث لأجل الوصول الى بعض التفاصيل المهمة والوقوف عند المستجدات في هذا الموضوع.

ثالثاً:- أهداف البحث:

تهدف دراستنا الموسومة بالنموذج القانوني لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني الى مجموعة من الأمور ومن أبرزها:-

١. تأسيس إنموذجاً قانونياً للجريمة محل البحث.
٢. رصد المكاتب العلمية بالدراسة لقللة الباحثين في هذا الجانب.
٣. الكشف عن اللبس والغموض ومواطن الضعف والقوة إن وجدت في نصوص قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

رابعاً:- منهجية البحث

يقتضي موضوعنا في غايته المزج بين المناهج العلمية، للوصول الى نتيجة بحثية مفيدة، إذ سنتبع المنهج الوصفي عبر استعراض المفاهيم العامة للموضوع محل البحث، ومن ثم سنتبع المنهج التحليلي عبر تحليل نصوص قانون تجريم التطبيع رقم ١ لسنة ٢٠٢٢، وقانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

خامساً:- نطاق البحث

اقتصر الباحث في نطاق بحثه بحدود التشريعات العراقية تحديداً لقانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وقانون تجريم التطبيع رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

سادساً:- هيكلية البحث

إنَّ الهيكلية المعتمدة في موضوعنا محل البحث هي التقسيمة الثنائية إذ سنتناول الموضوع عبر تقسيمه إلى مبحثين ولكلِّ مبحث مطلبان فسوف نخصص المبحث الأول لمعرفة ماهية جريمة التطبيع، أما في المبحث الثاني سنتناول عقوبة الجريمة ونطاق سريانها

المبحث الأول

ماهية جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني واركائها

تعدّ جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني صورة من صور التنصل عن العادات والتقاليد العربية الأصيلة، وتكمن فكرتها العامة بعدم إباحة الإتفاق مع المحتل الصهيوني، بأي شكلٍ من الأشكال، ومن أجل الاحاطة بماهيّة جريمة التطبيع سنتناول هذا المبحث عبر مطلبين: سنتناول في المطلب الأول مفهوم جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني، أما في المطلب الثاني سنتناول أركان جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني.

المطلب الأول: مفهوم جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني

وردت مفردة التطبيع في قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني، إذ حدد المشرع العراقي الفكرة العامة والعقوبات الجزائية بظروفها المختلفة للجريمة محل البحث، ومن أجل الاحاطة بالمفهوم الواسع للجريمة حل البحث سنتناول في هذا المطلب فرعان إذ سنخصص الفرع الأول لتعريف جريمة التطبيع أما في الفرع الثاني سنتناول الأساس القانون لجريمة التطبيع.

الفرع الأول: تعريف جريمة التطبيع

التطبيع لغةً يعني السجية التي جُبِل عليها الانسان، وطبع تطبيغاً الشخص أي عوده إياه،^١ أما التعريف الفقهي والقضائي فلم يرد في الفقه او القضاء تعريف واضحاً وصريحاً لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني، ورغم ذلك فقد عُرف سياسياً بأنه العمل المبرمج والمخطط له بعناية بهدف إعادة العلاقات بين دولتين ذات سيادة الى سابق عهدها قبل نشوب الحرب او المقاطعة السياسية الطارئة على هذه العلاقة، مثال على ذلك التطبيع بين الولايات المتحدة وفيتنام،^٢ وعُرف أيضاً بأنه أي اتفاق أو تعاون بشكل رسمي أو غير رسمي على مختلف الأصعدة الإقتصادية أو السياسية او التجارية بين أي دولة من الدول العربية، والكيان الصهيوني يهدف إلى تغير الثقافة العربية عبر الأساليب المختلفة وصولاً إلى رغبة الكيان المتجهة نحو تغير الإتجاه العربي ونظرته لأجل الاعتراف بدولة إسرائيل وكيانها المحتل لدولة اسرائيل.^٣

وعُرف كذلك بأنه إحلال مجموعة من التفاعلات ذات الطابع التعاوني والسلمي محل مجموعة اخرى من التصرفات العدائية والتصادمية، على مختلف الأصعدة الاقتصادية و السياسية والثقافية، أي بمعنى أن يتحول الصراع والتصادم إلى حالة من الوئام والسلام

١ توفيق أبو بكر، المتفقون العرب والاستمالة السياسية، عمان: مركز جنين للدراسات الاستراتيجية، ١٩٩٨.

٢ سعيد يقين داود، التطبيع بين المفهوم والممارسة، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت - فلسطين سنة ٢٠٠٢ ص٨.

٣ انظر: حسين عبيدات، ورقة بحثية القيت في المؤتمر العاشر للصحفيين العرب، عام ٢٠٠٤م

وحسن الجوارء وعرف التطبيع قانونًا بأنه « كلُّ فعل من شأنه أن يحقق مع الكيان الصهيوني أي صورة من صور التعامل أو يؤدي إليه سواء بشكل مباشر أو غير مباشر بهدف إقامة العلاقة مع الكيان الصهيوني»^٤ وعُرف أيضًا بأنه تجريم أي علاقة طبيعية مباشرة أو غير مباشرة مع اسرائيل واجهزتها ومواطنيها.^٦

ومما تقدم من تعاريف يمكن لنا أن نعرف جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني بأنها كل اتفاق يتم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بين أي شخص يحمل الجنسية العراقية، أو شركة عراقية يتم تعاملها تعاملًا سياسيًا أو اقتصاديًا أو ثقافيًا مع الكيان الصهيوني، أو أي شخص يحمل الجنسية الاسرائيلية بصورة منفردة أو مع جنسية اخرى لأي بلد كان أو أي شركة لها امتداد أو تعامل مع الكيان الصهيوني أو مواطن اسرائيلي وبأي شكل من الاشكال يعدّ مرتكبًا لنشاط اجرامي ويترب عليه عقوبة جزائية مناسبة للنشاط المرتكب.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لجريمة التطبيع

لم تكن جريمة التطبيع فعلاً مباحًا في منظور المشرع العراقي قبل صدور قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني فقد أوجد أساس تجريمها بما تضمنه قانون العقوبات العراقي ، إذ نص على من «يعاقب بالإعدام كل من حبذ أو روج مبادئ صهيونية بما ذلك الماسونية أو انتسب إلى أي مؤسساتها أو ساعدها ماديًا او ادبيًا أو عمل بأيّ كيفية كانت لتحقيق اغراضها»^٧ وبهذا فإنّ المشرع العراقي لم يتدرج في العقوبة المقررة لمن يرغب بالتقرب الى الكيان الصهيوني بأي شكل من الأشكال بل جعل عقوبة الإعدام عامة دون تمييز بين فعل وآخر، ولم يمنح أي سلطة تقديرية للقضاء بشأن تخفيف العقوبة.

وبعد ذلك جاء المشرع العراقي مرة اخرى ليؤسس لجريمة التطبيع اساسًا قانونية أوسع وأشمل مما ورد في قانون العقوبات، إذ شرع قانون خاص تحت عنوان (قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢) ويتكون متن القانون المذكور من ست عشرة مادة، إذ حُصت المادة الاولى للتعاريف، والمادة الثانية تضمنت الأهداف، أما المادة الثالثة فقد اشتملت على نطاق السريان وحُصت المواد المتبقية للعقوبات الاصلية والعقوبات التبعية.

ومن الجدير بالذكر إنّ المشرع لم يشدّد بالعقوبات الواردة في القانون محل البحث اذا ما قورنت بما ورد في قانون العقوبات ، بل نرى أنه قد خفف من العقوبة

٤ إبراهيم البحراوي، القضية الثقافية في زمن التسوية السياسية، مصر القاهرة الهيئة العامة للكتاب المصرية، سنة ١٩٩٧ ص ٣٣.

٥ نص المادة (١) ف ثانيًا قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

٦ انظر نص المادة ١ من مشروع قانون تجريم التطبيع التونسي لسنة ٢٠٢٠.

٧ نص المادة ٢٠١ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

عندما منح القاضي سلطة تقديرية في حرية اختيار العقاب بين الإعدام او السجن المؤبد او المؤقت فعند مراجعة نص المادة ٢٠١ من قانون العقوبات تحديداً عندما ذكر تترتب عقوبة الإعدام لكل من «انتسب الى أي مؤسسة تابعة الى الكيان الصهيوني أو ساعدها مادياً او ادبياً، فهنا نجد قد حدد عقوبة الإعدام ولا يمكن ايقاع غيرها أما بالنسبة للقانون الجديد فقد وردة فيه « يعاقب بالإعدام او السجن المؤبد او المؤقت كل من ينتمي لأي مؤسسة من مؤسسات الكيان الصهيوني.^٨ وهنا نجد أن المشرع قد منح مساحة واسعة لتقدير العقوبة المقررة وقد تصل الى خمسة عشر عام على فعل مفاده الانتماء , بينما حدد عقوبة الإعدام في النص السابق في حالة الانتساب او المساعدة المادية أو الأدبية، هذا جانب وهنالك امراً اخر لا يقل اهمية مما تم ذكره ففي حالة الترويج للأفكار الصهيونية او المبادئ والايديولوجيات فقد خصص عقوبة الإعدام في ما كان عليه في قانون العقوبات أما في القانون الجديد فقد اعطي المجال للقاضي في اختيار عقوبة الاعدام او السجن المؤبد^٩، وبرأينا نجد أن الاساس القانوني الوارد في قانون العقوبات كان كافياً لتجريم التطبيع ليس هذا وحسب , بل نجد أن القانون الجديد قد منح سلطة تخفيف للقاضي الجنائي عندما ورد في العقوبات جميعها صفة التخير على العكس مما كان عليه .

المطلب الثاني: أركان جريمة التطبيع

نظم المشرع العراقي جريمة التطبيع في قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢، وورد فيه مجموعة من النصوص التي تجرم الفعل ومن أجل ذلك ولغرض الإحاطة بالجريمة لابد أن نبين أركانها، لذا سنتناول في الفرع الأول الركن المادي للجريمة، اما في الفرع الثاني سنتناول الركن المعنوي للجريمة .

الفرع الأول: الركن المادي

يقوم الركن المادي في جريمة التطبيع على ثلاثة عناصر , إذ يعتمد على السلوك الإجرامي المتمثل بالتعامل مع الكيان الصهيوني والنتيجة الإجرامية المتمثلة بالتطبيع والعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة لذا سنتناول الركن المادي من خلال الآتي:-

أولاً:- السلوك الإجرامي في جريمة التطبيع: يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني بالعديد من الأنشطة التي يقوم بها الجاني ومن أهمها التعامل مع الكيان الصهيوني بأي شكلٍ من الأشكال ففي حال ثبت وجود تعامل ملموس على أرض

٨ نص المادة ٨ من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

٩ انظر نص المادة ٢٠١ من قانون العقوبات العراقي والمادة ٧ من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني .

الواقع مع أيّ جهة تابعة للكيان الصهيوني بأي طريقة كانت سواء مباشرة أو غير مباشرة بغية تحقيق التطبيع فهنا نكون أمام مسؤولية جزائية بمعنى اخر أن يتم التعامل عبر الذهاب مباشرة إلى سفارة الكيان الصهيوني أو أي مؤسسة تمثل الكيان الصهيوني بغية التعامل معها، أو قد يكون التعامل بصورة غير مباشرة كالتخابر أو التواصل عن طريق الوسطاء وما إلى ذلك، فإنّ الأنشطة الإجرامية متساوية جميعها على حد سواء، ومن ثمّ هنالك أسلوب اخر للتعامل فقد يمارس الجاني السلوك الإجرامي عن طريق الترويج أو نشر المؤلفات أو المطبوعات داخل الدولة أو أي وسيلة أخرى فهنا يعبر الجاني بنشاطه عن حقيقة التطبيع ورغبته بنشر الثقافة على نطاق واسع، ولا يقتصر الأمر عند النشر بل حتى وإن لم يتمكن من نشر المطبوعات فعندما يتم ضبطها عند الجاني هذا يكفي لتحقق السلوك الاجرامي^{١١}، ولا يشترط أن يمارس النشاط بصورة علنية بل يكفي ان يتم بأي شكلٍ من الاشكال حتى وإن كان بصورة سرية^{١٢}

ثانياً:- النتيجة (تحقق جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني) إنّ النتيجة المتحققة من السلوك الإجرامي لجريمة التطبيع هي بمثابة التجاوز على المحذور الذي جرمه القانون ومنع إرتكابه صراحة، فيعدّ المحذور في جريمة التطبيع هو القيام بالارتباط والانتماء إلى الكيان الصهيوني التي يؤمن بمبادئه ويطمح في إعمامها ونشرها في أنحاء المعمورة بأكملها وبمجرد بدأ الجاني بتحقيق النتيجة الإجرامية جاز انطباق النص العقابي بقدر تعلق الأمر بهذا العنصر، ولم يشترط المشرع العراقي أنّ تتحقق النتيجة الإجرامية بصورة مباشرة بل يكفي أن تتحقق بصورة غير مباشرة،^{١٣} ولا يشترط شيوعها في العلن بتحقيق النتيجة فيكفي لرتب المسؤولية الجزائية عند ثبوت الإرتباط بأي شكلٍ من الأشكال.

ثالثاً:- العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة : يعدّ الركن المادي مكتملاً إذا توافرت الصلة التي تربط بين السلوك الإجرامي وهو فعل التعامل مع الكيان الصهيوني والنتيجة الإجرامية وهو التطبيع الفعلي والانتماء الفكري للكيان الصهيوني، فعند تحقق النتيجة المذكورة تتحقق المسؤولية الجزائية بحق الفاعل أما إذا لم تتحقق النتيجة الإجرامية فيعدّ الفعل شروع في الجريمة إذا كان السلوك عمدي أما إذا لم يكن الجاني متعمداً فلا شروع في الجريمة.^{١٣}

١٠ انظر: لكل من نص المادة ١ البند ثانياً والمادة ١٠ من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني وانظر الى د علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي (المبادئ العامة في قانون العقوبات) دار السنهوري - بغداد - ط ١ سنة ٢٠١٥ ص ١٣٩.

١١ نص المادة ٧ من القانون ذاته.

١٢ انظر نص المادة ١ البند ثانياً من القانون ذاته.

١٣ انظر: د محمود نجيب حسني (شرح قانون العقوبات - القسم العام) ط ١ سنة ٢٠١٨ ص ٣٠٤.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

عندما تتحقق ماديات الجريمة لا يعني تحقق المسؤولية الجزائية بحق الجاني ، فلا بد من تحقق متطلبات أخرى كالإرادة والإدراك بمعنى أن تكون الماديات صادرة عن إرادة كاملة وحررة ومريدة للفعل المرتكب ومن أجل ذلك فلا بد أن يتوافر الركن المعنوي لتحقق المسؤولية الجزائية، فإذا كانت الجريمة عمدية يكون الركن المعنوي قائماً على أساس القصد، أما إذا كانت الجريمة غير عمدية يكون الركن المعنوي قائماً على أساس الخطأ.^{١٤}

ونظراً لوجود فرض تشريعي بعدم القيام بالتطبيع مع الكيان الصهيوني بأي شكل من الأشكال لذتعدّ جريمة التطبيع من الجرائم العمدية ومن أجل تحقيقها يجب أن يتوافر عنصرَي العلم والإرادة:

اولاً:- العلم: يتمثل العلم في جريمة التطبيع بمجموعة من الشروط التي من شأنها أن تحقق المسؤولية الجزائية وكما يأتي:

١. أن يكون الشخص عاملاً بأنّ الجهة التي يتعامل معها مرتبطة ارتباطاً مباشراً او غير مباشر مع الكيان الصهيوني.

٢. أن يكون الشخص عاملاً بأنّ فعله سيؤدي إلى ارتباطه مع الكيان الصهيوني ويتم ذلك كأثر لفعله المرتكب.

٣. علم الجاني بخطورة الفعل المرتكب ومدى تأثيره على المبادئ الوطنية والإسلامية والثوابت الوطنية ورغم ذلك أصر على ارتكابه للفعل.

ثانياً:- الإرادة: إنّ اتجاه إرادة الجاني إلى إرتكاب جريمة التطبيع، هو أساس القصد الجنائي في إرتكاب الجريمة، فإنّ الإتجاه الإرادي بهذا الجزء يُبنى على أساس علم الفاعل بماديات الجريمة فضلاً عن إصراره على إرتكاب الفعل، ولغرض تحقق المسؤولية الجزائية يجب أن يتم اثبات إتجاه إرادة الفاعل بكامل حواسه الإدراكية إلى إرتكاب فعل التطبيع، ومثالاً على ذلك شخص يملك شركة إستيراد وتصدير بدأ بالتعامل مع شركة تابعة إلى الكيان الصهيوني، وهو يعلم بجنسية الشركة أو أصول اموالها وإستمر وبدأ بالإنجراف نحو المبادئ الماسونية والإيمان بها والإرتباط بالكيان الصهيوني فهنا نكون أمام جريمة مكتملة الأركان^{١٥} أما إذ كان الشخص حَسَن النية بالتعامل ولم يعلم بأنّ الجهة التي يتعامل معها مرتبطة بالكيان الصهيوني فلا جريمة على ذلك لإنتفاء القصد الجنائي ومثال على ذلك قيام شخص بإستيراد السيارات من الامارات العربية المتحدة، وتبين بعد إتمام

١٤ انظر: د جمال الحيدري، قانون العقوبات - القسم الخاص مكتبة السنهوري- بغداد سنة ٢٠١٥، ص ٥٥

١٥ انظر: د ماهر عبد شويش الدرّة ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص المكتبة القانونية بغداد سنة ١٩٨٨ ص ١٣٤.

الصفحة أنّ الشركة الموردة تعود إلى الكيان الصهيوني, ونظراً للعلاقة السياسية المتقاربة بين دولة الامارات والكيان الصهيوني والسماح للشركات التجارية اليهودية بالعمل داخل الامارات مما أدى إلى عدم اكتشاف الشركة ومصدرها, بالتالي لا ينطبق النص الذي منع إقامة العلاقات الاقتصادية مع الكيان الصهيوني لإنتفاء القصد الجرمي^{١٦}.

ومن الجدير بالذكر أنّ القانون محل جعل العقوبات الواردة في نصي المادة ٤-٥ اخف من العقوبات الواردة في نصوص المواد ٦-٧-٨-٩ والحكمة من وراء ذلك أنّ الأفعال الأولى لم تكن تامة أي لم تتحقق النتيجة الاجرامية (التطبيع) وبمجرد التعامل جعلها جريمة تامة بسبب توافر القصد الجنائي مع وضع عقوبة متدرجة تتناسب مع الفعل المرتكب حسب وجهة نظر المشرع.

١٦ انظر نص المادة ٦ من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

المبحث الثاني

عقوبة جريمة التطبيع ونطاق سريانها

لقد حدّد المشرع العراقي عقوبة لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني، وحدد نطاق لسريانها، إذ أوجد مجموعة من النصوص التي ترتب عقوبة الإعدام وعقوبة السجن المؤبد والمؤقت، لمن يرتكب الجريمة محل البحث، لذا سنقسم هذا المبحث الى مطلبين سنتناول في المطلب الأول عقوبة جريمة التطبيع، أما في المطلب الثاني سنتناول نطاق سريان الجريمة.

المطلب الاول: عقوبة الجريمة

قرر المشرع العراقي مجموعة من العقوبات على جريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني، إذ جعل عقوبة أصلية تفاوت بتحديدتها، وجعل حالات إعتيادية، وشدّد البعض الاخر وحدد عقوبة تبعية وأعفى بعض الحالات .

الفرع الأول: العقوبة الاصلية

أورد المشرع العراقي في قانون تجريم التطبيع عقوبات مختلفة من المادة (٤-٩) إذ حدّد عقوبة السجن المؤبد او المؤقت في المادة (٤) البند اولاً والمادة (٥) ونعتقد أنّ علّة التخفيف في المواد المذكورة هي أن المشرع فرض العقوبة على الأفعال المجردة دون تحقيق النتيجة (التطبيع ، وأضاف عقوبة الاعدام للعقوبات المذكورة في المادة (٦) وأزال عقوبة السجن المؤقت في المواد (٧-٨-٩)، حيث إنّ المشرع قد تفاوت بالعقوبات والعلّة في ذلك أنّ الجرائم المذكورة في المواد أنفة الذكر هي جرائم تامة متحققة الحصول ولبيان هذا التفاوت بصورة أكثر شمولية سنقسم العقوبات وفقاً للظروف الاعتيادية، في البند الأول والظروف المشددة في البند الثاني.

اولاً:- الظروف الاعتيادية للجريمة:- نص المشرع العراقي في المادة (٤) البند اولاً من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني على أنّ « يعاقب بالسجن المؤبد او المؤقت كل من سافر الى الكيان الصهيوني أو زار احدى سفاراته او مؤسساته في دول العالم كافة او اتصل بأي منها»^{١٧}، وحيث إنّ المشرع قد حدّد عقوبة السجن المؤبد أو المؤقت، بمعنى أنّ للقاضي سلطة تقديرية في تحديد العقوبة في حال سافر إلى الكيان الصهيوني أو زار أحد سفاراتها أو مؤسساتها أو اتصل، وهنا ينقدح سؤال كيف يمكن أن يتعامل القاضي في إختيار الجزاء؟ وهل كان التسلسل بالأنشطة الإجرامية مبني على أساس الفعل الأقوى ثمّ الأقل؟ وللإجابة على هذا التساؤل نرى أنّ الأسبقية كانت مبنية على أساس منطقي حيث إنّ الذهاب إلى الكيان الصهيوني لا يتساوى مع الذهاب إلى أحد سفاراته في دولة ثانية ولا يتساوى مع الاتصال لذا نرى أنّ التدرج كان منطقياً ويمكن للقضاء أن يتبنى هذه الفكرة

١٧ نص المادة ٥ اولاً من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

عند التطبيق للنص محل البحث.

ويبدو أن المشرع في المادة المذكورة وضع استثناء جدير بالذكر إذ جاء في البند ثانيًا من المادة المذكورة، لا تسري أحكام هذه المادة على الزيارات الدينية المقترنة بموافقة مسبقة من وزارة الداخلية العراقية، بمعنى أن النص الذي جرم الزيارات إلى الكيان الصهيوني، لم يكن مطلقًا بل قُيد باستثناء الزيارات الدينية المرخصة، ونرى أن الإستثناء لم يكن دقيقًا ويمكن إتخاذ ذريعة لغرض التواصل مع الكيان الصهيوني تحت غطاء التواصل الديني أو زيارة المعالم الدينية، وبالعودة إلى النص الذي جرم التطبيع سابقًا^{١٨} نجد أنه منع صراحةً أي صورة من صور التواصل لذا نوصي المشرع بمراجعة النص والغاء البند ثانيًا من المادة لمعالجة الثغرة وعدم السماح لأي شكل من اشكال التواصل .

أما في المادة (٥) فقد ورد فيها « يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت كل من قدم أي نوع من أنواع المساعدات أو التبرعات أو الهبات أو قبيل أي منها، من الكيان الصهيوني أو مؤسساته»، وعند النظر إلى النص المذكور نجد أن المشرع لم يضيف شيء جديد للعقوبة بل كرر العقوبات الواردة في النص السابق، واقتصرت الاضافة على مجموعة من الأفعال، ويرى الباحث من الأفضل على المشرع أن يدمج كلا النصين في نص واحد للابتعاد عن التكرار غير المبرر، ليكون بالشكل الآتي:

*يعاقب بالسجن المؤبد او المؤقت كل من سافر إلى الكيان الصهيوني أو زار إحدى سفاراته أو مؤسساته في دول العالم كافة أو اتصل بأي منها، أو قدم أي نوع من أنواع المساعدات أو التبرعات أو الهبات أو قبل أي منها من الكيان الصهيوني أو مؤسساته.

ومن الجدير بالذكر أن المشرع لم يقتصر استثناءه في مجال الإعفاء من العقاب الوارد في المادة (٤) البند ثانيًا، بل استثنى مجموعة من الأشخاص الوارد ذكرهم في المادة (٩) من التخفيف الوارد في المواد (٤-٥) وشدد عقوبتهم لتكون الإعدام او المؤبد.

ثانياً:- الظروف المشددة للجريمة:- لقد شدد المشرع العراقي عقوبة التطبيع مع الكيان الصهيوني في حالات الحرب حصراً ولم يحدد أي ظرف اخر بالمقابل ولم يحدد نوع العقوبة المفروضة أيضاً، وجاء النص مطلق على جميع النصوص العقابية^{١٩} وقد أورد عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد لكل شخص يرتكب فعلاً من الأفعال الواردة في المواد (٦-٧-٨-٩) من قانون تجريم التطبيع، إذ نص في المادة السادسة منه على أن «يعاقب بالإعدام أو بالسجن المؤبد كل من أقام أي علاقة مع الكيان الصهيوني، دبلوماسية أو اقتصادية أو سياسية أو عسكرية أو امنية أو ثقافية أو أي علاقة من نوع اخر»^{٢٠}، وعند النظر في الأفعال فيمكن عدها بمثابة نتيجة متحققة لنشاط إجرامي قائم، إذ وضع مساحة تقديرية للسلطة القضائية في إختيار العقوبة المناسبة بين الإعدام، والسجن المؤبد، كذلك وضع

١٨ انظر نص المادة ٢٠١ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

١٩ انظر نص المادة ١٢ من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

٢٠ نص المادة ٦ من القانون ذاته .

عبارة «أي علاقة من نوع آخر» وهذه الجملة عامة تشمل العديد من التصرفات ممن لم يرد إستثناء عليها، ونستنتج أنّ التصرفات المذكورة في النص لم ترد على سبيل الحصر بل وردت على سبيل المثال.

ومن ثمّ ذكر في المادة السابعة من القانون ذاته على أنّ « يعاقب بالإعدام أو السجن المؤبد كل من طبع أو تخابر مع الكيان الصهيوني أو روج له لأيّ أفكار أو مبادئ أو ايدولوجيات أو سلوكيات صهيونية أو ماسونية بأيّ وسيلة كانت علنية أو سرية في ذلك المؤتمرات أو التجمعات أو المؤلفات أو المطبوعات أو وسائل التواصل الاجتماعي أو أيّ وسيلة اخرى» لقد منح المشرع للقاضي عند فرض العقوبة سلطة تقديرية عندما وضع أو التخيير بين الجرائم ومن ثمّ نجد أنّ النص المذكور قد عبر به المشرع عن الوسائل الإجرامية المتبعة في جريمة التطبيع، ولكن ذكر عبارة (طبع) وعدّها في النص وسيلة من الوسائل الإجرامية، ولكن عند العودة إلى بدأ تحديداً في نص (١) بند ثانياً نجد أنّه ذكر تعريف التطبيع وبين مفهومه بالمجمل عندما ذكر كل فعل من شأنه أن يحقق مع الكيان الصهيوني أي صورة من صور التعامل بالتالي نرى أنّ العبارة تضم الافعال جميعها ولا داعي لذكرها فهي النتيجة الحتمية للافعال جميعاً وهي أوسع من ان يتم ذكرها كوسيلة.^{٢١}

فضلاً عن ذلك أنّ النص أورد مجموعة من الوسائل وكان الذكر على سبيل المثال وليست على سبيل الحصر إذ نجد في النص المذكور «أيّ وسيلة اخرى» بالتالي نجد أنّ المشرع قد وسع من نطاق المسؤولية الجزائية بالمقابل منح للقاضي سلطة تحديد الوسائل المستجدة في جريمة التطبيع.

ومن ثمّ ذكر في المادة الثامنة من القانون ذاته « يعاقب بالإعدام أو المؤبد كل من ينتمي لأيّ مؤسسة من مؤسسات الكيان الصهيوني» وهنا قصد المشرع جريمة الإنتماء الفعلي لمؤسسات الكيان الصهيوني، وأضاف في المادة التاسعة ايقاع عقوبة الإعدام أو المؤبد على كل من رئيس الجمهورية أو نوابه أو رئيس مجلس الوزراء أو نوابه أو رئيس مجلس النواب أو نائبه أو رئيس مجلس القضاء الأعلى أو نوابه أو رئيس المحكمة الاتحادية العليا أو نائبه أو رؤساء الأقاليم أو نوابهم أو رؤساء الحكومات في الأقاليم أو نوابهم أو رؤساء برلمانات الأقاليم أو نوابهم أو الوزراء ومن بدرجتهم أو أعضاء مجلس النواب أو وزراء حكومات الأقاليم أو أعضاء برلمانات الأقاليم أو رئيس وأعضاء محكمة التمييز الاتحادية أو رئيس وأعضاء جهاز الادعاء العام أو رئيس وأعضاء هيئة الإشراف القضائي أو أعضاء المحكمة الاتحادية أو القضاة كافة أو وكيل وزارة ومن بدرجته أو المديرين العميين ومن بدرجتهم أو رؤساء الأحزاب والكيانات السياسية أو منتسبي الأجهزة الأمنية والعسكرية أو المحافظين أو نوابهم أو رئيس وأعضاء مجالس المحافظات والمجالس المحلية في المحافظات

٢١ انظر نصوص المواد ١-٧ من القانون ذاته.

غير المنتظمة في إقليم أو السفراء،^{٢٢} ويتضح من النص أنّ المشرع قد خص الاشخاص على سبيل الحصر وشدّد العقوبة بحقهم حتى في المواد (٤-٥) لم يشملهم في السجن المؤقت بل جعل العقوبة في الأحوال جميعها مشددة والمتمثلة بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد . ويبدو لنا من النصوص المذكورة أنّ المشرع قد كرر النصوص بصورة غير مبررة فعندما استعرضنا المواد (٦-٧-٨) وجدنا بالإمكان أنّ يتم الدمج في مادة واحدة متفرعة الى ثلاثة بنود وذلك لتطابق العقوبة مع الافعال المذكورة جميعها.

الفرع الثاني: العقوبة التبعية والتكميلية

لقد جاء في مدار فكرة العقوبة التبعية الحاق المحكوم عليه بحكم القانون دون الحاجة الى النص عليه ويتضمن ذلك الحرمان من بعض الحقوق والمزايا، اما العقوبة التبعية فهي التي لا تفرض على المدان الا بعد النص في قرار الادانة^{٢٣} .

ولم يرد في قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني أيّ عقوبة تبعية، فقد اكتفى المشرع بالعقوبات الأصلية الواردة في المواد (٤-٥-٦-٧-٨-٩) ولكن يعني ذلك عدم وجود عقوبة تبعية، فقد نص على تطبيق احكام قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل في المسائل التي لم يرد نص بها، وعند العودة إلى قانون تجريم التطبيع نجده قد نص على عقوبة السجن المؤبد او المؤقت وبالرجوع الى قانون العقوبات نجد أنّ العقوبة المذكورة يتبعها عقوبات تكميلية إذ أشار القانون إلى أنّ يتبع الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت حرمان المحكوم من الوظيفة التي كان يتولاها، وعدم السماح له ان يكون ناخباً او منتخباً أو أن يكون عضواً في المجالس المحلية او الإدارية، ولا يمكن أن يكون وصياً أو قيمياً أو ناشراً أو رئيساً للتحرير،^{٢٤} ونص كذلك على « الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت يستتبعه بحكم القانون من يوم صدوره إلى تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو انقضائها إلى سبب آخر حرمان المحكوم عليه من إدارة أمواله أو التصرف فيها بغير الإبضاء والوقف إلا بإذن من محكمة الأحوال الشخصية أو محكمة المواد الشخصية، حسب الأحوال، التي يقع ضمن منطقتها محل إقامته، وتعين المحكمة المذكورة بناء على طلبه أو بناء على طلب الإدعاء العام أو كل ذي مصلحة في ذلك، فيما لإدارة أمواله ويجوز لها أن تلزم القيم الذي عينته بتقديم كفالة ولها أن تقدر له أجراً ويكون القيم تابعاً وترد للمحكوم عليه أمواله عند انتهاء مدة تنفيذ العقوبة أو انقضائها إلى سبب آخر ويقدم له القيم حساباً عن إدارته^{٢٥} .

ولعقوبة الاعدام ايضاً عقوبة تكميلية إذ أورد قانون العقوبات عقوبة تكميلية

٢٢ نص المادة ٩ من القانون ذاته.

٢٣ انظر: د. جمال ابراهيم الحيدري علم العقاب الحديث، الطبعة الاولى، دار السنهوري، سنة ٢٠١٥ ص ٨٢-٨٣.

٢٤ انظر نص المادة ٩٦ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

٢٥ نص المادة ٩٧ من القانون ذاته.

تفيد إلى حرمان المحكوم من يوم الحكم حتى يوم التطبيق من بعض الحقوق والمزايا، وكذلك مراقبة الشرطة بعد إنتهاء الحكم بالنسبة لعقوبة السجن المؤبد او المؤقت.^{٢٦}

ولم يكتفِ المشرع بفرض العقوبة التبعية على جريمة التطبيق بل فرض العقوبات التكميلية بموجب أحكام قانون العقوبات العراقي^{٢٧} وقانون التطبيق ذاته إذ نص على أن « تصادر المطبوعات والمؤلفات او أي وسيلة أخرى تروّج للتطبيق مع الكيان الصهيوني، دون الإخلال بالمسؤولية الجزائية لمرتكب الجريمة بموجب هذا القانون.^{٢٨}

المطلب الثاني: نطاق تطبيق سريان قانون تجريم التطبيق

إنّ قانون تجريم التطبيق تشريع بالغ الاهمية ، ويرتب قيود على الأفراد جميعهم، فمن الواجب تحديد نطاق تطبيقه وبيان مدى إخضاع الأفراد إليه، وحيث إنّ القانون محل البحث ليس له نطاق مطلق بل محدد بحدود موضوعية و شخصية ، ومن أجل الإحاطة بالحدود المذكورة سنقسم هذا المطلب الى فرعين ، سنتناول في الفرع الاول النطاق الموضوعي ، وفي الفرع الثاني النطاق الشخصي.

الفرع الاول: النطاق الموضوعي

ويُراد به أن يشمل هذا النطاق كل جريمة تلامس فكرة التطبيق وموضوعه، وقد حدّد القانون مجموعة من المواضيع التي شملها قانون تجريم التطبيق، فقد خص بالذكر موضوع حظر وتجريم التطبيق مع الكيان الصهيوني، أي منع صراحة أي اتفاق أو تعامل يهدف إلى الاندماج مع الكيان الصهيوني، ومن ثمّ ذكر القانون محل البحث منع العلاقات مع الكيان الصهيوني جميعها بأيّ شكلٍ من الاشكال سواء كانت مباشرة او غير مباشرة، ومنع السفر إلى الكيان الصهيوني، زيارة السفارات والاتصال بأيّ منها، فمن يزاول هذه الأنشطة يكون تحت مرمى قانون تجريم التطبيق.^{٢٩}

ومن الجدير بالاهتمام فقد يرد تساؤل؛ ما المقصود بالاتصال الوارد في نص المادة (٤) البند اولاً؟ ونرى أنّ دلالة المعنى تشير الى التواصل الالكتروني للمؤسسات والكيان الصهيوني فلو أراد أن يقصد بالاتصال فكرة التواصل لاكتفى بعبارة زار في النص المذكور، ومن ثمّ شمل القانون من حيث الموضوع كلّ أشكال المساعدات التي تقدم الى الكيان الصهيوني او المؤسسات التابعة له، ولم يتوقف نطاق القانون لهذا الحد بل امتد ليشمل موضوع إقامة العلاقات بأيّ شكلٍ من الأشكال سواء على المستوى الاقتصادي أو الثقافي

٢٦ للمزيد انظر نص المادة ٩٨-٩٩ من القانون ذاته.

٢٧ للمزيد انظر نص المادة ١٠٠ من القانون ذاته.

٢٨ نص المادة ١٠ من قانون تجريم التطبيق مع الكيان الصهيوني رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

٢٩ انظر نص المادة ٢-١ من قانون تجريم التطبيق رقم ١ لسنة ٢٠٢٢.

أو السياسي أو أيّ علاقة اخرى^{٣٠}.

كذلك شمل النطاق الموضوعي لجريمة التطبيع التخابر مع الكيان الصهيوني أو الترويج للأفكار الماسونية وغيرها، ونعتقد أنّ القصد من التخابر هو نقل المعلومات من العراق إلى الكيان الصهيوني أي بمعنى القيام بالتجسس واخيراً يسري قانون التطبيع على موضوع الإنتماء الفعلي إلى الكيان الصهيوني^{٣١}.

الفرع الثاني: النطاق الشخصي

ويُراد بالنطاق الشخصي هو شمول الأشخاص الذين يحملون الجنسية العراقية جميعاً بغض النظر عن تمتعهم بجنسية اخرى^{٣٢} ويعني ذلك أن لا يمنع من امتداد النطاق وشمولهم بالعقوبة الواردة في قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني، فقد أورد في القانون محل البحث؛ أن يسري النطاق الشخصي على العراقي سواء كان شخصية طبيعية أو شخصية معنوية ولا فرق إن كان داخل حدود الدولة أو خارجها بمعنى أنّ ما ورد في قانون العقوبات بشأن مبدأ الاختصاص الشخصي^{٣٣} يسري على قانون تجريم التطبيع.

كذلك امتد النطاق الشخصي ليشمل فئات عديدة إذ ورد في القانون محل البحث سريانه على مؤسسات الدولة العراقية والسلطات الاتحادية كافة، ورئاسة وحكومة الاقاليم في العراق ومجالس الاقليم البرلمانية ومجالس المحافظات والمؤسسات كافة، وشمل أيضاً الإدارات المحلية للمحافظات غير المرتبطة بإقليم ومجالس المحافظات والمجالس المحلية والمؤسسات التابعة لها، ولم يقتصر الأمر على الفئات المذكورة بل شمل الإعلام الذي يحمل الجنسية العراقية داخل العراق ام خارجه .

وقد أضاف القانون امراً جديراً بالاهتمام وهو يحظر على الأجنبي الوافد الترويج داخل الاراضي العراقية لصالح الكيان الصهيوني أو قيامه بالدعوات لصالح الكيان لغرض إقامة علاقة بأيّ شكلٍ من الاشكال،^{٣٤} وقد يرد سؤال هل يسري هذا القانون على الاشخاص الأجانب الذين يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية كما هو الحال بالنسبة لقانون العقوبات إذ نص على عدم سريان القانون على الاشخاص المتمتعين بالحصانة الدبلوماسية؟^{٣٥} وللإجابة على هذا التساؤل يمكن القول بأنّ قانون تجريم التطبيع لم يذكر

٣٠ انظر نص المادة ٦-٥ من القانون ذاته.

٣١ انظر نص المادة ٧-٨ من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني.

٣٢ للمزيد انظر نص المادة ١٠ البند ثانياً من قانون الجنسية العراقي رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦.

٣٣ للمزيد انظر: نص المادة ١٠ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

٣٤ نص المادة ١٣ من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني .

٣٥ نص المادة ١١ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

عقاب الاجنبي الوافد بل ذكر عبارة (منع) بمعنى قد يتم اجلائه من العراق أو أي أسلوب آخر ونعتقد بأن المنع يسري على من يتمتع بالحصانة الدبلوماسية ولا مانع من ذلك.

الخاتمة

وفي ختام بحثنا بموضوع النموذج القانوني لجريمة التطبيع مع الكيان الصهيوني، ارتأينا أن نورد أهم النتائج والتوصيات لعلها تأخذ طريقها وينظر بها مشرعنا العراقي من أجل الإرتقاء بأحكام قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني وكما يأتي:-

النتائج:

١. إنَّ قانون تجريم التطبيع جاء بصورة عامة بشكل غير متزن ولم يتم النظر به قبل أن يرى النور من قبل جهات مختصة فقد كان نص المادة ٢٠١ من قانون العقوبات أكثر جدية في التعامل مع جريمة التطبيع .
٢. إنَّ المشرع لم يقتصر استثنائه في مجال الإعفاء من العقاب الوارد في المادة (٤) البند ثانياً، بل استثنى مجموعة من الاشخاص الوارد ذكرهم في المادة (٩) من التخفيف الوارد في المواد (٤-٥) وشَدَّد عقوبتهم لتكون الإعدام أو المؤبد.
٣. لقد شَدَّد المشرع العراقي عقوبة التطبيع مع الكيان الصهيوني في حالات الحرب حصراً ولم يحدد أي ظرف اخر بالمقابل لم يحدد نوع العقوبة المفروضة وجاء النص مطلقاً على النصوص العقابية جميعها.
٤. لم يذكر القانون في الجزء الخاص بالجرائم والعقوبات الأفعال المجرمة على سبيل الحصر بل جعل المساحة لدى القاضي واسعة غير مقيدة مثل ما جاء في نص المادة (٦) من أرقام علاقة اقتصادية أو ثقافية أو سياسية مع الكيان الصهيوني أو أي نوع اخر فلم يقتصرها على العلاقات المذكورة بل جعل المجال واسعاً فيما اذا استجدت علاقات اخرى.

التوصيات:

١. نوصي المشرع بمراجعة نص المادة ٤ والغاء البند ثانياً من المادة؛ لمعالجة الثغرة وعدم السماح لأي شكلٍ من اشكال التواصل فضلاً عن ذلك دمج نص المادة ٤ و٥ من قانون تجريم التطبيع ووضعهم في نص واحد للابتعاد عن التكرار غير المبرر، ليكون بالشكل الآتي: *يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت كل من سافر إلى الكيان الصهيوني أو زار احدى سفاراته أو مؤسساته في دول العالم كافة أو اتصل بأي منها، أو قدم أي نوع من أنواع المساعدات أو التبرعات أو الهبات أو قبل أي منها من الكيان الصهيوني أو مؤسساته..
٢. عندما استعرضنا المواد (٦-٧-٨) من قانون تجريم التطبيع مع الكيان الصهيوني تبين لنا وجود تكرار غير مبرر فالعقوبة واحده والأفعال متعددة لذا نوصي أن يتم

الدمج في مادة واحدة متفرعة الى ثلاثة بنود وذلك لتطابق العقوبة مع الافعال المذكورة جميعها والإبتعاد عن التكرار غير المبرر.

٣. نوصي بإلغاء عقوبة السجن المؤبد والإبقاء على عقوبة الإعدام حصراً على الفئات المذكورة في المادة ٩ من القانون محل البحث، فمن غير المنطقي أن يتساوى المركز القانوني لرئيس الجمهورية عند قيامه بالإنتماء لأي مؤسسة من مؤسسات الكيان الصهيوني مع المواطن الذي لا يملك أي وظيفة، فكلاهما ينطبق عليهما عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد وكان من الأفضل على المشرع أن يجعل في العقوبة المفروضة للأشخاص محل الخلاف خصوصية وتفريد بالعقاب.

٤. نوصي بإعادة النظر في نص المادة ١٢ لتكون بالشكل الآتي : *تترتب عقوبة الإعدام على كل شخص يرتكب فعل من الأفعال الواردة في هذا القانون اثناء حالة الحرب.



الحماية الدستورية لحق التعليم في العراق

Constitutional Protection of The right to education in Iraq

اسم الباحث: م. م. إيمان حمود سليمان

جهة الإنتساب: جامعة ديالى - كلية القانون والعلوم السياسية

Author's name: Assistant teacher: Eman Hamooud Sulaiman

Affiliation: University of Diyala – College of Law and Political sciences

E-mail: iman.hamood@uodiyala.edu.iq

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: public law , constitutional law

مجال العمل: القانون العام - قانون دستوري

Doi. <https://doi.org/10.61279/bf1zs383>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 10/2/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٠

Acceptance date: 22/3/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٣/٢٢

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للنشر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٠ تاريخ القبول ٣/٢٢
تاريخ النشر ٤/٢٥

الحماية الدستورية لحق التعليم في العراق Constitutional Protection of The right to education in Iraq

م.م. إيمان حمود سليمان

جامعة ديالى - كلية القانون والعلوم السياسية

Assistant teacher :Eman Hamooud Sulaiman

University of Diyala – College of Law and Political sciences

iman.hamood@uodiyala.edu.iq

المستخلص

تعد الحماية الدستورية من الغايات السامية التي تسعى اليها المجتمعات، لضمان تمتع افرادها بالحقوق والحريات على قدم المساواة، ومن هذا فقد استعرض البحث أهم المبادئ الدستورية التي تعمل على ضمان وكفالة الحق في التعليم وفقاً لدستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وهو مبدأ سيادة القانون ومبدأ تكافؤ الفرص، فضلاً عن بيان نصوص التشريعات العراقية المختلفة ذات الصلة بمجال البحث، بوساطة تحليل النصوص التشريعية، وتسليط الضوء على مواطن الضعف والقوة فيها، ومن ثم بيان أثرها في الحق في التعليم، وتوصل البحث إلى أن التعليم حق من حقوق الانسان الاساسية، والعامل الاساس لضمان ومعرفة حقوقه، كما خلص إلى مقترحات عدة أهمها، إلغاء أي أحكام تشريعية أو تعليمات إدارية تنطوي على أي تمييز في التعليم، فضلاً عن أن يكون اختلاف المعاملة بين المواطنين على أساس الحاجة أو الجدارة فيما يتعلق بالرسوم المدرسية أو بإعطاء المنح الدراسية، أو بإصدار التراخيص وتقديم التسهيلات اللازمة لمتابعة الدراسة في الخارج.

الكلمات المفتاحية : [حق التعليم - الحماية الدستورية- المساواة - تكافؤ الفرص](#)

Abstract

Constitutional protection is one of the lofty goals that societies pursue to ensure that its members enjoy equal rights and freedoms .Therefore ,this research reviewed the most important constitutional principles which apply to guarantee the right to education .In accordance with the Constitution of the Republic of Iraq of ,2005there are the principle of the rule of law and the principle of equal opportunities. In addition to explaining the texts of the various Iraqi legislations related to the field of research . Through analysis of legislative texts , highlighting its weaknesses and strengths .The research concluded that education is a basic human right .As we as, the main factor in ensuring and knowing his rights .It also concluded with several proposals .the most important of which is :Repeal any legislative provisions or administrative instructions that involve any discrimination in education .In addition, the difference in treatment between citizens is based on need or merit With regard to school fees or granting scholarships .Or by issuing licenses and providing the necessary facilities to pursue study abroad.

key words :[The right to education](#) .[Constitutional protection](#) .[equality](#) .[Equal opportunities](#) .

المقدمة

أولاً: موضوع البحث

يعد التعليم حق من حقوق الإنسان الأساسية، والعامل الأساس لضمان ومعرفة حقوقه، وعلى الرغم من أهمية هذا الحق، إلا أنه قد يتعرض للانتهاك من خلال عدم وضع الكفالات اللازمة لتمتع الافراد به، أو التمييز بين التلاميذ على أساس الوضع الاجتماعي، أو الجنس، أو الدين وغير ذلك، الامر الذي يؤدي إلى تفشي الجهل و الأمية والتخلف وعدم تكافؤ الفرص، إذ أن عدم المساواة في النظام التعليمي يتعارض مع كل من حرية التعليم وتكافؤ الفرص.

وان السعي لإقرار العمل بقواعد مبدأ سيادة القانون، وتحديد عمل القائمين على التعليم لتحديد هذه القواعد، يعطي دوراً للطالب في رسم القواعد التي تحكمه، وضمان سلامة الطالب الشخصية في المدرسة، وبالأخص الطلاب المنتمين الى الفئات الضعيفة، وضمان شفافية المعاملة في المدرسة وفقاً لمبدأ تكافؤ الفرص وعدم التمييز في الحق بالتعليم، ومؤازرة سيادة القانون ومساءلة المخالف، وتسهيل مشاركة الجميع في التعليم، والترحيب بالتنوع في المناهج الدراسية. وحق التعليم وفقاً لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص يعني تمكين الأفراد من الاستفادة من فرص التعليم والتنافس على قدم المساواة، في القبول والالتحاق في ظروف التعليم الداخلية أو ما يطلق عليه عدالة المعاملة، والأصل أن لا يتم التمييز بينهم بمعاملة بعضهم معاملة خاصة بسبب الفروق الاجتماعية أو المراكز الإدارية أو العقائد الدينية أو الاختلافات الحزبية، ويكون تكافؤ الفرص التعليمية وفق معايير جدارة الفرد، الحاجة فيتم تكافؤ الفرص التعليمية وفقاً لحاجة الفرد إليها.

ثانياً: أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في كونه يناقش إحدى الإشكاليات التي تخص حق التعليم وهي الحماية الدستورية لحق التعليم، حيث يسلط البحث الضوء على المبادئ الدستورية كلاً من مبدأ سيادة القانون، ومبدأ تكافؤ الفرص، بعدهما أهم المبادئ الراسخة لحقوق الإنسان، والتي عمل المشرع العراقي على تكريسها بنصوص الدستور، فضلاً عن أهمية البحث من خلال دور التعليم في حياة الأفراد والمجتمعات، إذ تكمن أهميته في رقي المجتمع وتطويره، فضلاً عن أهميته في إنتاج جيل واعي ومنتج.

ثالثاً: أهداف البحث

يهدف البحث الى بيان أثر المبادئ الدستوري وأهمها وهي مبدأ تكافؤ الفرص وسيادة القانون و دورهما الكبير في ضمان تمتع الافراد بالحق في التعليم، ومنع أي شكل

من أشكال التمييز، وتحديد انعكاسات هذه المبادئ على التشريعات العراقية النافذة.

رابعاً: اشكالية البحث

تكمن اشكالية البحث في غياب الوعي الكافي بالمبادئ الدستوري الواجبة التطبيق، والذي قد يؤدي بالنتيجة الى حرمان العديد من افراد المجتمع من التمتع بحقوقهم وحررياتهم الاساسية، إذ لا بد من أن تكون هناك حماية دستورية و قواعد تشريعية ملزمة تحافظ على حق أصيل من حقوق الإنسان، الا وهو الحق في التعليم

خامساً: نطاق البحث

اهتم البحث في بيان أحد أهم حقوق الإنسان، الا وهو الحق في التعليم، وفقاً للمبادئ الدستورية التي نص عليها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وهو مبدأ سيادة القانون ومبدأ تكافؤ الفرص وأثرهما في التشريعات العراقية.

سادساً: منهج البحث

تطلب البحث في بيان اطار الحماية الدستورية لحق التعليم في العراق، الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي، لأجل استعراض الجوانب التطبيقية لحق التعليم ، ضمن نطاق النصوص الدستورية والتشريعات العراقية ومحاولة تحليلها ومدى ملاءمتها وانسجامها مع المبادئ الدولية ، ومن ثم بيان أثارها على حق الأفراد بالتعليم.

سابعاً: هيكلية البحث

إن البحث في موضوع الحماية الدستورية لحق التعليم يستوجب منا تقسيمه على مقدمة ومطلبان وخاتمة وكما يأتي:

المطلب الأول- المبادئ الدستورية وكفالتها لحق التعليم

الفرع الاول- مبدأ سيادة القانون وأثره في ضمان حق التعليم

الفرع الثاني- مبدأ تكافؤ الفرص وأثره في ضمان حق التعليم

المطلب الثاني- الاطار القانوني للحماية الدستورية لحق التعليم

الفرع الاول- ضمانات حق التعليم في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

الفرع الثاني- موقف التشريعات العراقية في حماية الحق في التعليم

ثم يعقب ذلك جملة من الاستنتاجات والمقترحات التي سنتوصل إليها خلال،

والله ولي التوفيق.

المطلب الأول

المبادئ الدستورية وكفالتها لحق التعليم

يعكس مستوى التعليم في أي بلد حالة التطور العلمي والفكري الذي بلغه هذا البلد، والأمم المتحدة هي تلك التي تسعى دائماً للاهتمام بالتعليم، وتجعله في مقدمة اهتماماتها، ليس بوصفه حقاً من حقوق الانسان، بل لكونه الوسيلة اللازمة لتفتح الذكاء الانساني، وزيادة مداركه ومعارفه، وتربيته على مبادئ التسامح والانفتاح، وصقل كل طاقات الابداع الكامنة في داخل كل فرد، واعتماد لغة العقل والعلم ميزاناً لتقدير مختلف القضايا والمسائل، إذ بتزايد توسع دائرة المعرفة بين الشعوب، مقابل ضيق دائرة الجهل والانغلاق، يؤدي بالنتيجة الى إقامة علاقات أكثر تفهماً وتعاوناً بين أفراد المجتمع، ومن ثم احترام حريات بعضها البعض، ومعرفة تقرير شؤونها بنفسها على كافة الأصعدة والمستويات، وكل هذا لا يتم ما لم يكن هناك إطار قانوني يعمل على تنظيم مبادئ حق التعليم في دساتير الدول، ليتسنى للجميع الالتزام بها، تحقيقاً للمصلحة العامة والخاصة^١. وعليه سوف نبحث في مبدأ سيادة القانون، ومبدأ تكافؤ الفرص، وأثرهما في ضمان حق التعليم وكما يأتي:

الفرع الأول: مبدأ سيادة القانون وأثره في ضمان حق التعليم

يعد مبدأ سيادة القانون من المبادئ المستقرة في الدول القانونية المعاصرة، وهو التزام جميع افراد الشعب وخضوع جميع الطبقات، لقانون البلاد العادي الذي تطبقه المحاكم العادية، وينبني عليه، بأنه لا يوجد إنسان فوق القانون، ويطبق على عامة الناس بما فيهم الموظفون^٢، وهناك من يعرف مبدأ سيادة القانون على انه^٣ «خضوع الجميع للقانون بما فيهم السلطات في الدولة».

والجدير بالذكر هو ما ذهب إليه اجتماع الجمعية العامة في دورتها (السابعة والستين) المعني بسيادة القانون في عام ٢٠١٤، إذ إنتهى الاجتماع الى اعتماد الإعلان الذي نص على « سيادة القانون تنطبق على جميع الدول وعلى جميع المنظمات الدولية على قدم المساواة بما في ذلك الامم المتحدة واجهزتها الرئيسية، وينبغي أن تسترشد في كل ما تظلم به من أنشطة بمبادئ احترام القانون والعدالة وتعزيزهما بما يتيح التنبؤ بأعمالها، ويضفي المشروعية عليها، ويسلم ايضاً بأن جميع الاشخاص والمؤسسات والكيانات العامة والخاصة، بما فيها الدول نفسها، يخضعون للمساءلة وفقاً لقوانين عادلة ونزيهة ومنصفة

١ خضر خضر، مدخل الى الحريات العامة وحقوق الانسان، (لبنان- طرابلس، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠١)، ص ٣٥٠.

٢ عادل جلال حمد أمين، دور القضاء في ترسيخ سيادة القانون، (لبنان - طرابلس، المؤسسة الحديثة للكتاب ٢٠١٧)، ص ١٧.

٣ سعدي محمد الخطيب، الدولة القانونية وحقوق الانسان، (بيروت - منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠١٢)، ص ٦٧.

ولهم الحق في ان يتمتعوا بحماية القانون على قدم المساواة دونما تمييز»^٤.

«وقد وافقت الامم المتحدة على أن تعزيز سيادة القانون، يشكل إحدى الغايات المشمولة بالهدف (١٦) من اهداف التنمية المستدامة والذي نص على: « تعزيز سيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي وضمان تكافؤ فرص وصول الجميع الى العدالة»^٥. وإن الاساس القانوني لمبدأ سيادة القانون جاء النص عليه في الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، إذ ورد فيه الإشارة إلى منع سن أي قانون من قبل السلطات المختصة بالتشريع يتعارض مع الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور^٦، كما نصت المادة (٥) منه بشكل صريح على مبدأ سيادة القانون إذ جاء فيها: « السيادة للقانون والشعب مصدر السلطات وشرعيتها، يمارسها بالاقتراع السري العام المباشر وعبر مؤسساته الدستورية»، فيعد هذا المبدأ الأساس في حماية حقوق الإنسان، وتحقيق الأمن والاستقرار في العراق، إذ أكد الدستور إلى تطبيق المساواة لجميع العراقيين أمام القانون من دون تمييز بينهم تحت أي اعتبار، لكون أن المساواة تعد من أهم معايير سيادة القانون^٧، الأمر الذي يؤكد ان مبدأ سيادة القانون منبثق عن الارادة الحرة لمكونات الشعب العراقي المختلفة، وهو ما يترتب عليه شرعية السلطات القائمة في العراق، اذ لاشك في ان تطبيق هذا المبدأ يسهم في تحقيق الديمقراطية الحقيقية ودولة القانون^٨.

وتكمن العلاقة بين سيادة القانون والحق في التعليم، من خلال قيام المؤسسات التربوية بدوراً فاعلاً من أجل تعزيز سيادة القانون، التي تكون هي نفسها محكومة بمبادئ سيادة القانون وتسعى لتطبيقه، إذ أن تطبيق مبادئ سيادة القانون في المدارس وقاعات الدرس تستوجب التشجيع والدعم المناسبين، من خلال نقل القواعد والقيم والمعتقدات الى المتعلمين لغرض اكتسابهم المشاركة في المجتمع كمواطنين مسؤولين عن احترام القانون، ودرابتهم أن أي انتهاك يتعرضون له يمكن من خلال القانون اخذ حقهم، فعلى سبيل المثال : عندما يضع المعلم قواعد واضحة وعادلة على جميع قاعات الدرس وتفرض على الجميع بالتساوي، يكون الطالب على دراية وملاحظة بشكل مباشر بأن هذه القواعد تطبق على الجميع من دون استثناء^٩.

٤ «تقرير الامين العام بشأن تعزيز الامم المتحدة في مجال سيادة القانون وتنسيقها لعام (٢٠١٤)»، متاح على الموقع الالكتروني: <http://www.un.org>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٦.

٥ وقائع الامم المتحدة، متاح على الموقع الالكتروني: <http://www.un.org>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٦.

٦ ينظر نص المادة (٢) من دستور جمهورية العراق عام ٢٠٠٥.

٧ ينظر نص المادة (١٤) من دستور جمهورية العراق عام ٢٠٠٥.

٨ شورش حسن عمر، خصائص النظام الفدرالي في العراق - دراسة تحليلية مقارنة، (القااهرة- مصر، المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٨)، ص٢٠٦.

٩ منظمة الامم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو)، تعزيز سيادة القانون عن طريق التعليم، دليل لوضعي السياسات التعليمية، (الامم المتحدة، ٢٠١٩)، ص٣٤.»

وان كل ما تم ذكره من عناصر اساسية لسيادة القانون، وعمل المعلمين لتحديد هذه القواعد يعطي دوراً للطالب في رسم القواعد التي تحكمه، وضمان سلامة الطالب الشخصية في المدرسة، وبالأخص الطلاب المنتهين الى الفئات الضعيفة، وضمان شفافية المعاملة في المدرسة وفقاً لعدم التمييز في الحق بالتعليم، ومؤازرة سيادة القانون ومساءلة المخالف، وإشاعة الانفتاح والثقة لدى الطالب للتعبير عن رأيه، وتسهيل مشاركة الجميع في التعليم، والترحيب بالتنوع في المناهج الدراسية، وتزويد المتعلمين بما يحتاجون اليه من معارف وقيم ومواقف، للمساهمة في تحسين سيادة القانون، فضلاً عن الممارسات والسياسات المدرسية التي لا تستبعد احداً، وتزود المتعلمين بفرصة تجربة سيادة القانون وتخلق البيئة التي تساهم في حصول المتعلم على أشكال السلوك المهمة لسيادة القانون^١.

اذ يتبين لنا من خلال التعاريف أعلاه، أن مبدأ سيادة القانون لا يقتصر على الخضوع للقانون على وفق المفهوم الضيق، بل يشمل مفهومه الواسع، ويعني أن كل قاعدة قانونية أياً كانت نوعها سواء كانت عامة مجردة، او أمرة أم مكملة، مكتوبة أم غير مكتوبة، وأياً كان تدرج مصدرها القانوني (دستور، قانون عادي، أنظمة، قرارات فردية)، لا يستهان بها من السلطة العامة أو من الافراد، و تعتمد العديد من الدول الى تطبيق هذا المبدأ في حياة مواطنيها، لغرض تعزيز حماية حقوقهم الاساسية، من خلال المؤسسات التعليمية، فهو أمراً أساسياً للمجتمع بكافة اطرافه، على حد سواء، فهو يحدد طريقة تعامل الافراد كل مع الاخر، وتعاملهم مع المؤسسات العامة في قطاعات المجتمع كافة، فيعمل على إرساء علاقات الثقة والمساءلة المتبادلة، الأمر الذي يفسر اهمية التعليم الذي تسعى الدول عن طريقه تعزيز سيادة القانون، اذ في وسع المؤسسات التعليمية تهيئة الاجيال القادمة لمحاسبة مؤسسات الدولة في حال انتهاكها هذه المبادئ.

الفرع الثاني: مبدأ تكافؤ الفرص وأثره في ضمان حق التعليم

يعد مبدأ تكافؤ الفرص من المبادئ الأساسية التي كفلها الدستور، و من دونها لا يمكن تحقيق العدالة في التعليم، والمساواة بين جميع فئات المؤسسات التربوية، فأى تمييز يقوم على أساس اللون، أو العرق، أو الجنس، أو القومية،... الخ، يؤدي بالنتيجة إلى عدم تكافؤ الفرص، ومن اجل ضمان تطبيق هذا المبدأ بالشكل الصحيح، يتطلب الأمر تكافؤ الفرص في الالتحاق في التعليم والمساواة في المعاملة، إذ يكون الالتحاق في المعاهد والجامعات على أساس الجدارة، وليس على أساس الاعتبارات الشخصية، أو المحسوبة، أو أي سبب آخر من أسباب التمييز، فضلاً عن حق الأقليات بعدم تمييزهم عن باقي فئات المجتمع كونهم جزءاً منهم، وفي الوقت نفسه يجب أن لا تؤثر خصوصيتهم الدينية على

١٠ المصدر نفسه، ص ٣٦.

فئات المجتمع الأخرى، ولا تؤثر على سيادة الدولة^{١١}.

وإن المقصود بمبدأ تكافؤ الفرص هو إتاحة الفرصة أمام جميع المواطنين للتمتع بحقوقهم وحررياتهم، وتأتي أهمية هذا المبدأ كونه يمثل أحد البوابات الرئيسية لتحقيق العدالة الاجتماعية في الدولة، إذ يرتبط بمناحي الحياة المختلفة، فهو يرتبط بالتعليم وتحقيق التنمية المستدامة والسياسة، ويعمل على تقليل الفجوة بين المواطنين في كافة المجالات، وله دور في تحقيق الإبداع وإبراز المواهب التي تعد الأساس في تحقيق التطور والتقدم، فشعور الفرد بالمساواة مع الآخرين في التعليم بعيداً عن الاعتبارات وغيرها من أسباب التمييز يدفعه إلى التفكير بنطاق واسع والتنافس المشروع^{١٢}.

«ونجد الأساس القانوني لهذا المبدأ في دستور العراق لعام ٢٠٠٥، إذ وردت مواد عدة تحرم التمييز، حيث جاء في ديباجته: «فسعينا يداً بيد، وكتفاً بكتف، لنصنع عراقنا الجديد، عراق المستقبل، من دون نعمة طائفية، ولا نزعة عنصرية، ولا عقدة مناطقية، ولا تمييز، ولا إقصاء، ومنح تكافؤ الفرص للجميع، وإحترام قواعد القانون، وتحقيق العدل، والمساواة»، كما نصت المادة (١٤) منه على: «العراقيون متساوون أمام القانون، من دون تمييز بسبب الجنس، أو العرق، أو القومية، أو الأصل، أو اللون، أو الدين، أو المذهب، أو المعتقد، أو الرأي السياسي، أو الوضع الإقتصادي، أو الاجتماعي».

و لم يشير الدستور إلى المساواة في التعليم صراحة، لكن ورد ضمناً في المادة (١٦) التي تنص على أن: «تكافؤ الفرص حق مكفول لجميع العراقيين، وتكفل الدولة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحقيق ذلك».

وبالرغم من أن نصوص الدستور حرمت التمييز، إلا أنها لم تحدد التدابير والإلتزامات الواجب اتخاذها لإزالة جميع العقبات التي تؤدي إلى ممارسة التمييز بين أفراد المجتمع، الأمر الذي يشكل ثغرة في الحماية القانونية للفئات الهشة، والضعيفة، ومنها النساء، والأقليات، ومن ثم الإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص التعليمية، إذ إن الإهتمام في معاملة الطلاب بصورة متساوية يؤدي إلى العدالة في المعاملة، وعدم تسرب الطلاب من المدرسة بسبب التفرقة^{١٣}.

أما تكافؤ الفرص التعليمية فهي تتمثل في المدرسة، التي يجب أن تفتح أبوابها

١١ شحاتة أبو زيد شحاتة، مبدأ المساواة في الدساتير العربية في دائرة الحقوق والواجبات العامة وتطبيقاته القضائية، (دون دار نشر)، ٢٠٠١، ص ١١٦.

١٢ عمار كاظم، مبدأ تكافؤ الفرص تنمية المجتمع، جريدة البيان الكويتية، ١١ فبراير ٢٠١٨، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://alkuwaityah.com/Article.aspx?id=455953> تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٦.

(١٣) إليزابيث ستر ينز، البقاء في الخلف والتسرب، مقال بحثي في الرابطة الأمريكية لعلم الاجتماع (sage journa)، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://search.shamaa.org/home>

تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٤.

للجميع، وعلى مبدأ التكافؤ والمساواة بين أفراد المجتمع كافة، أي أن تستوعب جميع المؤسسات التربوية، من مدارس ومعاهد وجامعات جميع الراغبين بالدراسة والتعلم من دون أي تمييز بينهم بسبب العرق، أو الدين، أو الطائفة، أو الموقع الجغرافي، أو لأي سبب آخر^{١٤}، ومن حق الأقليات المشاركة في الفرص التعليمية، من خلال حصولهم على التعليم، وتعزيز البحث، والحوار والرؤية العلمية لتكافؤ الفرص في التعليم، وعدم وجود تمييز مباشر أو غير مباشر من أي نوع، فضلاً عن الاعتراف بالتنوع^{١٥}.

وهناك من يرى أن تكافؤ الفرص في التعليم لا يعني فقط المساواة في الالتحاق والقبول، بل الأهم المساواة في الفرص التي تجعل الطالب ينجح وينال الدرجة العلمية بتخرجه، أي التكافؤ في ظروف التعليم الداخلية وعدالة المعاملة، فعند توفر الفرص المتكافئة يدفع الطالب إلى الإبداع والتميز في دراسته، لأنه سيضمن وجود مقاعد دراسية يحصل عليها بمجهوده، كغيره من الطلاب^{١٦}.

وإنّ الحالة الاقتصادية والسياسية غير المستقرة في العراق، أدت إلى تسرب العديد من الطلاب من المدارس، فنقص الموارد المادية للدولة، أثر في تحقيق المساواة في التعليم، إذ لا يمكن إنشاء مباني وتجهيزها بما يلزم لغرض حصول الطلاب على التعليم بأكمل وجه، فضلاً عن الوضع الأمني الذي يحرم العديد من الفتيات من الالتحاق بالتعليم لخوف أولياء أمورهن عليهن، لاسيما اللواتي يقطنن في أماكن بعيدة عن المؤسسات التربوية^{١٧}، فضلاً عن تمييز الفئات الخاصة عن أقرانهم وإعطائهم امتيازات تؤدي إلى انعدام تكافؤ الفرص في القبول والدرجات التي تمنح لهم، إذ يفضل في حال وجود الفئات الخاصة (ذوي الشهداء، السجناء السياسيين، المفصولين السياسيين) يكون دعمهم مادياً ومعنوياً، فالتطبيق العادل للمساواة يقتضي إلغاء الاستثناءات التي تؤدي إلى عدم تكافؤ الفرص، إذ إنّ الدولة التي تعطي رعاية خاصة لبعض الفئات، ممكن أن يكون عن طريق دعمهم مادياً ومعنوياً، وليس عن طريق منحهم امتيازات تؤدي إلى التمييز، وعدم تكافؤ الفرص، خاصة في القبول والدرجات التي تمنح لهم، مثل منح ذوي الشهيد وسام الشهادة، ومكافآت مادية، ورواتب شهرية، أو إعطائهم فرص في التعيين، وليس أعطائهم الأولوية في حال التنافس على مقعد واحد، وكذلك يتم إعفائهم حتى من شرط العمر، والمعدل، والخدمة، للقبول في المعاهد الحكومية

١٤ علي سعد وطفة، تكافؤ الفرص الأكاديمية في جامعة الكويت (تأثير متغيرات الوسط الاجتماعي)، مجلة كلية التربية، جامعة الكويت، العدد ٢٩، ٢٠١١، ص ١٤.

١٥ تقرير السنة الأوربية لتكافؤ الفرص ٢٠٠٧، تعزيز المساواة- ماذا يمكن أن تقدمه المؤسسات؟ لمحات مختارة عن أعمال تكافؤ الفرص، مركز المؤسسات الأوربية، ٢٠١٠، ص ٢٤-٥١.

١٦ محمد صديق حمادة، فلسفة تكافؤ الفرص التعليمية بين النظرية والتطبيق، (مصر- القاهرة، ٢٠٠٤)، ص ٣٧٩.

١٧ ملياء الركابي، ياسين العيثاوي، ضمانات المرأة في حقوق الإنسان، (السودان، دار الجنان للنشر والتوزيع، ٢٠١١)، ص ١٠٩.

والأهلية والدراسات الجامعية الأولية والعليا، ومن ضوابط تعليمات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي الخاص بالقبول بالدراسات الأولية والعليا، فكل هذه الامتيازات تؤدي إلى حرمان الطلاب الكفوئين والمتفوقين من مقاعد الدراسة بسبب تفضيل الفئات الخاصة وإعطائهم الأولوية في القبول بالمؤسسات التعليمية، ومنح الدرجات، ومن ثم تفوقهم على أقرانهم الكفوئين بسبب هذه الامتيازات^{١٨}، فالمشرع حين نص على هذه الامتيازات، اخل مبدأ تكافؤ الفرص الذي كفله عليه الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، في المادة (١٦)، وايضاً خالف نص المادة (٤) من اتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم لعام (١٩٦٠)^{١٩}.

كما لا تزال الحواجز المالية والجغرافية واللغوية سبباً في عدم تكافؤ الفرص في الحصول على التعليم الجيد، وذلك حسب ما ورد بتوصيف تحديات تحقيق تكافؤ الفرص في التعليم في التقارير المقدمة من قبل الدول الأعضاء في إتفاقية مكافحة التمييز^{٢٠}، وقد أبرزت تقارير عدة أخفاق الحكومات في معالجة أوجه التفاوت والتي من ضمنها اعتبارات الدخل وطبقات الحرمان التي تقوض تكافؤ الفرص^{٢١}.

١٨ ينظر نص المادة (٣/رابعاً) من قانون السجناء السياسيين رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦، والمواد (٣/ثانياً، ١٧ - سابعاً - ثامناً - تاسعاً - عاشرًا - حادي عشر) من قانون مؤسسة الشهداء رقم (٢) لسنة ٢٠١٦، والمادة (٣/ثالثاً) من قانون تعويض المتضررين الذين فقدوا جزءاً من أجسادهم جراء ممارسات النظام البائد رقم (٥) لسنة ٢٠٠٩، والمادة « (١٢ /خامساً) من قانون التعديل الاول لقانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية رقم (٥٧) لسنة ٢٠١٥.

١٩ صادق العراق على اتفاقية تحريم التمييز في مجال التعليم بموجب القانون رقم (٤١) لسنة ١٩٧٧، والمنشور بالوقائع العراقية ذي العدد (٢٥٧٨) في ١٩٧٧/٣/٢٨.

٢٠ الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، الولايات المتحدة الأمريكية، وثيقة أساسية تشكل جزءاً من تقارير الدول الأطراف،

<https://www.refworld.org/cgi>

متاح على الموقع الالكتروني:

تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٨.

<https://www.pdfdrive.com>

٢١ اليونسكو، التقرير العالمي لرصد التعليم للجميع، ص ٤-٧،

تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٨.

المطلب الثاني

الاطار القانوني للحماية الدستورية لحق التعليم

يعد الدستور الأساس في تنظيم الحقوق والحريات الفردية، سواء كانت مدنية أو سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، وبالنص عليها في مضمونه يعد ذلك ضماناً لتلك الحقوق من أي مساس أو تجاوز من قبل سلطات الدولة، لكونها نصوصاً تتسم بالسمو والعلو على غيرها من القوانين، فتصبح واجبة التطبيق على الجميع^{٣٣}. وسنتناول البحث في هذا المطلب الحماية القانونية لحق التعليم في اطار التنظيم الدستوري والقانوني لها وكما يأتي:

الفرع الأول: ضمانات حق التعليم في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

قد لا يخفى علينا ما مر به العراق من ظروف وأحداث غير اعتيادية، رافقتها وثائق سياسية ودستورية، ثم مرحلة كتابة دستوره الاخير الذي ايضاً كتب في ظروف لم تكن اعتيادية هي الاخرى، والتي لم تكن تسمح لكتابة دستور يلبي جميع طموحات الشعب الذي عانى ما عاناه من فترات الصراع وعدم الاستقرار، وعدم وضوح في الرؤيا والسياسات المتخبطة، إذ هو اليوم احوج ما يكون الى دستور ينظم العلاقات على كل المستويات، فضلاً عن ضمانه للحقوق والحريات على قدم المساواة ومن ضمنها الحق في التعليم^{٣٣}.

ولأهمية الحق بالتعليم، فقد كفله الدستور العراقي لجمهورية العراق لعام (٢٠٠٥)، إذ يعد حق التعليم لما يتميز به بأنه من الحقوق التي يمكن تصنيفها بعدة طرق، إذ يعد حقاً اجتماعياً واقتصادياً وثقافياً، وكذلك يمثل حقاً مدنياً وسياسياً، لكونه أساساً في تطبيق هذه الحقوق، فهو يعمل على ترابط جميع الحقوق وعدم تجزئتها بوصفه أحد الحقوق الأساسية البالغة الأهمية، ولتأثيره في إعمال حقوق الانسان الاخرى، فضلاً عن أهمية النتائج المترتبة عنه في تطور ونماء افراد المجتمع الاقتصادي والاجتماعي أولاً، ومن ثم انعكاسه على الدولة ثانياً، ومساهمته في تنمية قدرات الاطفال وتنشئة الاجيال، وإعدادهم مستقبلاً لخدمة المجتمع، إذ يعد حق التعليم لما يتميز به بأنه من الحقوق التي يمكن تصنيفها بعدة طرق^{٣٤}.

بينت الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ بأن للأولاد حق التعليم والتربية والرعاية على والديهم، وحق الوالدين على أولادهم في الرعاية

٢٢ وسن حميد رشيد، الضمانات الدستورية للحقوق والحريات في الدستور العراقي، مجلة جامعة بابل، المجلد ٢١، العدد ٣، ٢٠١٣، ص ٦٤٧.

٢٣ علي يوسف الشكري، عامر عبد زيد الوائلي، مصطفى فاضل الخفاجي، الحقوق والحريات في الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ، مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، المجلد ٧، العدد ١، ٢٠١٧، ص ٣٣١.

٢٤ انعام مهدي جابر الخفاجي، حق الطفل بالتعليم (دراسة مقارنة مع الشريعة الاسلامية وبعض التشريعات العربية المعاصرة، مجلة جامعة بابل، المجلد ٢٢، العدد ٢، ٢٠١٤، ص ٣٦٤.

والاحترام^{٢٥}، كذلك ما نصت عليه المادة (٣٠/ثانياً) منه إذ جاء فيها « تكفل الدولة الضمان الاجتماعي والصحي للعراقيين في حال الشيخوخة أو المرض أو العجز عن العمل أو التشرذم أو اليتيم أو البطالة، وتعمل على وقايتهم من الجهل والخوف والفاقة، وتوفر لهم السكن والمناهج الخاصة لتأهيلهم والعناية بهم، وينظم بقانون»، لذلك يتضح لنا بأن حق التعليم للاطفال هو واجب وملزم لوالديهم بأن يتكفلان به، وأن يختاران التعليم الملائم لهما، بما يحقق تنشئة وتعليم الطفل بالطريقة الصحيحة و وفقاً للمعايير الدولية الملائمة.

فقد اشار الدستور بأن التعليم حق، وعلى الدولة كفالاته، وجعله مجاني في مراحل كافة، فضلاً عن الزاميته في المرحلة الابتدائية، لكونه العامل الاساس في تقدم المجتمع^{٢٦}.

ومن خلال استعراض النصوص اعلاه يتبين أن الدستور العراقي قد عد التعليم عامل من العوامل الاساسية اللازمة لتقدم المجتمع، فالنصوص اعلاه تمثل في صياغتها انعكاساً واضحاً لحاجة حقيقية أفرزها واقع المجتمع العراقي، فضلاً عن احتوائها على مبادئ متطورة في ميدان الحق في التعليم، وجعل قاعدة التعليم الالزامي، بجانب قاعدة مجانية التعليم، والتي تعد التجسيد الحقيقي لكفالة الدولة لحق التعليم^{٢٧}.

غير ان مجرد النص على التعليم الالزامي لا يكفي لوحده في التطبيق العملي، ما لم يقترن ذلك بإجراءات اخرى، كوضع آلية تضمن تطبيق تلك النصوص الدستورية وتلتزم بأحكامها، عن طريق سن التشريعات الكفيلة بتوفير مقومات الحياة الاساسية الاقتصادية والاجتماعية لأولياء امور الطلبة، بوصفها عاملاً أساس في تطبيق أحكام الدستور بوجه عام، والتعليم بوجه خاص، الأمر الذي سيساعد على تشجيع وتحفيز أولياء الامور على ابقاء ابنائهم الطلبة في المرحلة الاساسية من التعليم على اقل تقدير، أو استمرارهم في المراحل الدراسية الاخرى، وبخلاف ذلك سيتعرض أولياء الامور في حال ثبت اخلاهم بالتزاماتهم تجاه ابنائهم للمسائلة القانونية، كونهم المسؤولين تجاه الدولة، وكل ذلك لا يتحقق ما لم يكن هناك قواعد قانونية تحمي هذا الحق، وعقوبات جزائية تهدف الى تأمين احترام تلك القواعد^{٢٨}.

٢٥ ينظر نص المادة (٢٩/ ثانياً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

٢٦ ينظر نص المادة (٣٤) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

٢٧ مصطفى سعيد عبد الرضا التميمي، حق الانسان في التعليم في ظل الدستور العراقي ٢٠٠٥- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة ديالى، كلية القانون والعلوم السياسية، ٢٠١٨، ص ٧٢.

٢٨ بتول عبد الجبار حسين التميمي، الضمانات الدستورية لحق التعليم في العراق، اطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة النهريين، كلية القانون، ٢٠١٥، ص ٣٩-٤٠.

الفرع الثاني: موقف التشريعات العراقية في حماية الحق في التعليم

أكدت العديد من التشريعات العراقية على مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص و تحريم التمييز، في التمتع بالحقوق والحريات، ومن التشريعات العراقية النافذة التي كفلت حق التعليم، قانون وزارة التربية النافذ رقم (٢٢) لسنة (٢٠١١)، والذي كان من الأسباب الموجبة لإصداره، هو اعتبار التعليم عاملاً أساسياً لتقدم المجتمع وتقرير الوحدة الوطنية، والتي تكون باستيعاب المبادئ الجديدة التي جاء بها الدستور، إذ حدد سنوات التعليم الابتدائي والتعليم الثانوي والأساسي، فضلاً عن حرصه على إلزامية التعليم الابتدائي^{٢٩}، وأشار إلى تنمية القطاع التربوي والتخطيط المناسب له، إذ من جوانب التطوير هي الأعداد المهني والمعلمين، لغرض العمل المنتج والحفاظ على استقلاليته، وإتاحته للجميع، فضلاً عن وضع برامج أعداد المعلمين وتدريبهم، وتطوير هذه البرامج وتهيئتهم على إدارة العملية التربوية والأشراف عليها^{٣٠}، كما أكد القانون على تحسين نوعية التعليم، وإتاحته للجميع وتنمية قدرات الطالب الإبداعية^{٣١}. غير أن هناك البعض من الأحكام القانونية تبقى من دون تنفيذ في الواقع، ويبقى الوصول حاجة أو رغبة، بدلا من أن يكون حقا، في حال إذا كانت قدرة استيعاب المدارس الابتدائية أدنى من عدد الأطفال البالغين سن التعليم الابتدائي .

كما وقد كفل قانون التعليم الإلزامي رقم (١١٨) لعام (١٩٧٦) مجانية التعليم وإلزامية التعليم الابتدائي، وللجميع، مع التزام الدولة بتوفير جميع الإمكانيات اللازمة له^{٣٢}، وقد أنشأت الدولة دوراً لغرض رعاية وتعليم الأطفال، والصغار، والأحداث، الذين لا أب لهم، وعدم تمييزهم عن أقرانهم غير الجانحين وتوفير فرص تعليمية لهم^{٣٣}. وأشارت تعليمات قبول الطلاب في المدارس والمعاهد المسائية، أن لا يكون التعليم مختلطاً، ولكن الجدير بالذكر ان هذا الوضع لا يُعدُّ تمييزاً، إذ تتوافق التعليمات مع نص المادة(٢-أ) من اتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم^{٣٤}.

ومن التشريعات العراقية التي كفلت هذا الحق نذكر منها قانون رعاية ذوي الإعاقة والاحتياجات الخاصة رقم (٣٨) لعام (٢٠١٣)، وأكد على توفير فرص التعليم العام والخاص، والتعليم المهني والعالي لذوي الاحتياجات الخاصة^{٣٥}، لكن لم يستثن

٢٩ نص المواد (٨، ٩، ١٠، ١١، ١٢، ١٣، ١٤) من قانون وزارة التربية العراقي النافذ رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١.

٣٠ ينظر: نص المادتان (٢) خامسا، ٣ فقرة (٣) من قانون وزارة التربية رقم (٢٢) لعام ٢٠١١.

٣١ نص المادة (١- رابعا، خامساً) من قانون وزارة التربية رقم (٢٢) لعام (٢٠١١).

٣٢ ينظر: نص المادة(١،أولاً- ثانياً-) قانون التعليم الإلزامي العراقي رقم(١١٨) لعام ١٩٧٦ النافذ.

٣٣ ينظر: نص المادة(٢) من نظام دور الدولة رقم (٥) لسنة ١٩٨٦ والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٣٠٩١) في ١٩٨٦/٣/٣١.

٣٤ ينظر: نص المادة(٩) من تعليمات رقم (١) لعام ١٩٩٦، قبول الطلاب في المدارس والمعاهد المسائية، المنشورة في الوقائع العراقية بالعدد(٣٦٤٥) في ١٩٩٦/١١/٢٥.

٣٥ نص المادة(٣- خامساً) من قانون ذوي الإعاقة والاحتياجات الخاصة رقم (٣٨) لعام ٢٠١٣، المنشور في الوقائع العراقية

قانون وزارة التربية العراقي ذوي الاحتياجات الخاصة من سن الإلزام للالتحاق بالمدرسة، حين إنشاء مدارس تناسب أعاقتهم، إذ لو تم استثنائهم لأعتبر تمييزهم عن أقرانهم تمييزاً إيجابياً^{٣٦}. كما وافرد القانون اعلاه مادة كاملة منه، لغرض توفير التعليم لهذه الفئة، ويميزهم عن أقرانهم من الأسوياء، من خلال إعداد المناهج التربوية التي تتناسب واستعداد ذوي الاحتياجات الخاصة، والتمييز هنا لا يعد تمييزاً سلبياً، لكونهم من الفئات المستضعفة التي ليست كباقي الأفراد الأسوياء^{٣٧}، وانه من الأفضل العمل على استثناء ذوي الاحتياجات الخاصة من سن الإلزام للالتحاق بالمدرسة، حين إنشاء مدارس تناسب أعاقتهم، ويُعد التمييز في هذا الحال تمييزاً إيجابياً، إذ ان من واجب الدولة اتخاذ التدابير والخطط والسياسات، التي تحقق المشاركة الكاملة لذوي الإعاقة في شتى المجالات دون أي شكل من أشكال التمييز^{٣٨}.

وقد أشار قانون التعديل الثالث لقانون وزارة التربية لإقليم كردستان العراق رقم (٤) لعام (١٩٩٢)، إلى توحيد التعليم الأساسي وعموميته، مع تنوع التعليم الإعدادي، لغرض التوسع في الثقافة، والحصول على مزيد من التخصص^{٣٩}. وقد منحت حكومة إقليم كردستان امتيازات لذوي الشهداء، والتي تؤدي إلى تمييزهم عن أقرانهم من الأفراد العاديين، وعدم تكافؤ الفرص، إذ تتحمل الحكومة تكاليف دراسة أولاد الشهداء في المدارس والجامعات الأهلية داخل الإقليم، فضلاً عن تخصيص عدد من المقاعد الدراسية لأولاد الشهداء^{٤٠}.

ومن شروط القبول بالدراسات العليا (دبلوم عالي-ماجستير - دكتوراه)، أن يقبل المرشح عند المنافسة على أساس الكفاءة، والمقدرة، وفي هذا الشرط يتحقق تكافؤ الفرص، إذ لا يكون القبول على أساس الاعتبار الشخصي، أو أي سبب آخر للتمييز^{٤١}.

وقد منع نظام مدارس تأهيل الأحداث رقم (٢) لعام (١٩٨٨)، التمييز بين الحدث الجانح وأقرانه غير الجانحين، إذ أشار إلى فتح مدارس ابتدائية، وأخرى متوسطة داخل بناية مدرسة تأهيل الصبيان، ومدرسة متوسطة وأخرى إعدادية داخل بنايتي تأهيل

بالعدد(٤٢٩٥) في ٢٨/١٠/٢٠١٣.

٣٦ ينظر: نص المادة (٩) من قانون وزارة التربية رقم (٢٢) لعام ٢٠١١.

٣٧ ينظر: نص المادة (٣- خامساً، ١٥ - ثانياً، ثالثاً)، من قانون ذوي الإعاقة والاحتياجات الخاصة، رقم (٣٨) لعام ٢٠١٣.

٣٨ ينظر: نص المادة (١-خامساً، ٢ - أولاً)، من قانون ذوي الإعاقة والاحتياجات الخاصة رقم (٣٨) لعام ٢٠١٣.

٣٩ نص المادة (٤) من قانون التعديل الثالث لقانون وزارة التربية لإقليم كردستان العراق رقم (٤) لعام ١٩٩٢ المعدل رقم

(٢٧) النافذ لعام ٢٠٠٧، والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد(٧٧) في ٢٥/١٢/٢٠٠٧.

٤٠ ينظر: نص المادة (٧، ثانياً-٢، ٥) من قانون حقوق وامتيازات ذوي الشهداء والمؤنفلين لإقليم كردستان - العراق رقم (٩)

عام ٢٠٠٧، والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد٦٧ في ٧/١٢/٢٠٠٧.

٤١ ينظر: نص المادة(١- رابعاً) من تعليمات منح الإجازات الدراسية للموظفين في إقليم كردستان النافذ والصادر في

٢٠٠٠/١٢/١١ المنشور في الوقائع العراقية بالعدد(٦) في ١١/١٢/٢٠٠٠.

الفتيان ، كما ويجوز لخريجي الدراسة الابتدائية من المودعين الإلتحاق بالمدارس المتوسطة ، ويجوز لخريجي الدراسة المتوسطة من المودعين الإلتحاق بالمدارس الإعدادية ، فضلاً عن إمكانية إلتحاق خريجي الإعدادية بالمعاهد والكليات، وإعطائهم الحق بعد الحصول على شهادة النقل المدرسية المعطاة إلى المودع المطلق سراحه، تخوله الدخول إلى المدارس الأخرى ، ولهم حق الاشتراك في الامتحان الخارجي للدراسة الابتدائية، والمتوسطة ، والإعدادية^{٤٢}.

كما ونجد أن قانون اصلاح النزلاء والمودعين رقم (١٤) لسنة (٢٠١٨)، قد أكد على هذا الحق، إذ كفل لكل نزيل أو مودع، حق التعليم ومواصلة الدراسة أثناء مدة محكوميته، وليس هذا فقط، وإنما أكد على عدم جواز ذكر أي بيان في الشهادة الدراسية أو المهنية التي يحصل عليها أثناء مدة تنفيذ العقوبة، يشير إلى أنه قد حصل عليها في دائرة الاصلاح العراقية^{٤٣}. وموقف المشرع العراقي هنا يحمده عليه، لتأكيد على عدم جواز ذكر أي بيان، يدل على حصول المحكوم عليه على تعليمه من داخل المؤسسة العقابية، لكي لا يواجه أي صعوبات بخصوص شهادته وتشغيله بعد الافراج عنه، لكن في الوقت نفسه، نجد أنه قد ناقض نفسه، عندما أشرت في أغلب النصوص المتعلقة بالشروط اللازمة للتعليم، أن يكون المتقدم غير محكوم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف، وبهذا يكون قد حرم المحكوم عليه من فرصة نيل حقه في التعليم، التي كفلتها له النصوص والمواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، حتى وإن كان داخل المؤسسة العقابية، فكيف به يحرم منها بعد خروجه منها، و وفاءه بالدين الذي عليه للمجتمع.

٤٢ ينظر: نص المادة (٣- اولاً، ثانياً، ثالثاً، رابعاً، خامساً) من نظام مدارس تأهيل الأحداث رقم (٢) لسنة ١٩٨٨ النافذ.

٤٣ نص المواد (١٧- ١٩) من قانون اصلاح النزلاء والمودعين العراقي رقم (١٤) لسنة (٢٠١٨).

الخاتمة

بفضل الله وتوفيقه أنهينا بحثنا في موضوع (الحماية الدستورية لحق التعليم في العراق)، مستعرضين أهم المشكلات التي يثيرها موضوع البحث، والوقوف على مكامن القوة والضعف في علاقة المبادئ الدستورية بموضوع الحق في التعليم، ولأجل وضع الحلول المناسبة لتلك المشكلات، لا بد من ذكر أهم الاستنتاجات والمقترحات استكمالاً وإتماماً للفائدة العلمية، والتي سوف نوجزها بالآتي:

أولاً: الاستنتاجات

١. التعليم حق من حقوق الإنسان الأساسية، والعامل الأساس لضمان ومعرفة حقوقه.
٢. إن ارتفاع تكلفة التعليم الخاص، وتخلي الدولة عن مسؤوليتها في بعض الأنشطة التعليمية، يؤدي إلى تهميش الفئات الفقيرة، وحرمانها من تحقيق احتياجاتها التعليمية.
٣. من أسباب انعدام تكافؤ الفرص التعليمية، الحواجز المالية، والجغرافية، واللغوية بين الافراد، والتي يكون من نتائجها خلق العدوانية بينهم والنزاع، فضلاً عن اختلاف المفاهيم بينهم والرغبات والميول.
٤. منح امتيازات لبعض الفئات دون الفئات الأخرى، بموجب نصوص تشريعية مثل قانون مؤسسة الشهداء، وقانون تعويض ضحايا الإرهاب، إذ إن الفئات غير المستثناة تمتلك درجات النجاح التي تفوق درجات الفئات المستثناة في شهادة الثانوية العامة، أو ما يعادلها في الانتفاع بحق التعليم، مما يؤدي إلى الإخلال بمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص، التي كفلها الدستور العراقي في المواد (١٦، ١٤).

ثانياً: المقترحات

١. العمل على إلغاء أي أحكام تشريعية، أو تعليمات إدارية، تنطوي على تمييز في التعليم، ويكون اختلاف المعاملة بين المواطنين على أساس الحاجة، أو الجدارة فيما، يتعلق بالرسوم المدرسية أو بإعطاء المنح الدراسية، أو غيرها من أشكال المعونة التي تقدم للتلاميذ، أو بإصدار التراخيص، وتقديم التسهيلات اللازمة لمتابعة الدراسة في الخارج.
٢. ضمان حماية الحق في التعليم وتحقيق المساواة بين المستفيدين منه، وضمان المعاملة المنصفة للجميع، يجب توعية المعلم على احترام التنوع (اللغوي،

الجغرافي، الديني) في الفصول الدراسية.

٣. ضرورة إلغاء الوصاية السياسية على المجتمع الأكاديمي ، والتزام السلطات العمومية باحترام استقلال المجتمع العلمي بمكوناته الثلاثة من (أساتذة، وطلبة ، وإداريين) ، مما يوفر شرطاً ضرورياً لنجاح العملية التعليمية، وتطور البحث العلمي.



International custom According to Martinez's condition

اسم الباحث: م.م. نور عبد الرضا صبر

جهة الإنتساب: الجامعة العراقية – كلية القانون والعلوم السياسية

Author's name: Assistant teacher: Nour Abdul Reda Sabr

Affiliation: Iraqi University - College of Law and Political Science

E-mail: Nour.abd.sabr@aliraqia.edu.iq

work type: research paper

discipline: [public law](#), [International Law](#)

نوع العمل العلمي: [بحث](#)

مجال العمل: [القانون العام](#) - [قانون دولي](#)

Doi: <https://doi.org/10.61279/ekrc3v84>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

Received: 10/2/2024

Acceptance date: 22/3/2024

Published Online: 25 April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٠

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٣/٢٢

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

Intellectual property rights are reserved to the author

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0 International

For more information, please review the rights and license

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

السياسية - الجامعة العراقية)

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٠ تاريخ القبول ٣/٢٢
تاريخ النشر ٤/٢٥

العرف الدولي وفقا لشرط مارتينز

International custom

According to Martinez's condition

م.م. نور عبد الرضا صبر

الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية

Assistant teacher: Nour Abdul Reda Sabr

Iraqi University - College of Law and Political Science

Nour.abd.sabr@aliraqia.edu.iq

المستخلص:

أن الحرب والانسانية كلمتان لا تتساويان ولا تلتقيان فالحرب نزاع ودمار والانسانية رحمة ووئام واذا كانت الحرب نزعة بشرية منذ بدء حياة الانسان على الارض فلا يلجأ الى القتال الى الضرورة لدفع العدوان ولا ينبغي الاستمرار في النزاع أن حلت بوادر السلام واذا دارت رحى الحرب فلا تتزع من القلوب الرحمة والانسانية فيجب أيثار الاسرى بالطعام على الاحتياج اليه.

وانما جاء خوفا من الله وعقابه انطلاقا من مبادئ القانون الدولي الانساني والتي ترسخت في شرط مارتينز والتي نصت عليها الاعراف الدولية وذلك بسبب الدور الذي تلعبه الاعراف الدولية في سبيل ترسيخ مبادئ القانون الدولي الانساني تعمل على احترامه عند دول العالم وانطلاقا من أهمية دور العرف في ترسيخ مبادئ القانون الدولي الانساني .

الكلمات المفتاحية: [الدولي الانساني، العرف الدولي، قانون الحرب، شرط مارتينز،](#)

[الصرعات المسلحة الدولية](#)

Abstract:

War and humanity are two words that are not equal and do not meet .War is conflict and destruction ,and humanity is mercy and harmony .If war has been a human tendency since the beginning of man's life on earth ,fighting should not be resorted to if necessary to repel aggression .Conflict should not continue if signs of peace occur .If war breaks out ,do not give up on peace .Hearts are compassionate and humane ,so prisoners must prefer food to their need.

Rather ,it came out of fear of God and His punishment ,based on the principles of international humanitarian law ,which were established in the Martinez Condition and stipulated by international norms .This is because of the role that international norms play in establishing the principles of international humanitarian law ,working to respect it among the countries of the world ,and based on the importance of the role of custom in establishing the principles .International humanitarian law.

key words: [International Humanitarian](#)، [International custom](#)، [Law of war](#)، [Martins condition](#)، [International armed conflicts](#)

المقدمة

أن الحرب و الانسانية كلمتان لا تتساويان ولا تلتقيان فالحرب نزاع ودمار والانسانية رحمة ووئام واذا كانت الحرب نزعة بشرية منذ بدء حياة الانسان على الارض فلا يلجأ الى القتال الى الضرورة لدفع العدوان ولا ينبغي الاستمرار في النزاع أن حلت بوادر السلام واذا دارت رحى الحرب فلا تتزعزع من القلوب الرحمة والانسانية فيجب أيثار الاسرى بالطعام على الاحتياج اليه.

وانما جاء خوفا من الله وعقابه انطلاقا من مبادئ القانون الدولي الانساني والتي ترسخت في شرط مارتينز والتي نصت عليها الاعراف الدولية وذلك بسبب الدور الذي تلعبه الاعراف الدولية في سبيل ترسيخ مبادئ القانون الدولي الانساني تعمل على احترامه عند دول العالم وانطلاقا من أهمية دور العرف في ترسيخ مبادئ القانون الدولي الانساني . ويعتبر العرف الدولي من المصادر القانون الدولي الانساني وفقا لشرط مارتينز واغزرها مادتا كون شرط مارتينز هو أكثر مبادئ القانون الدولي الانساني تأثرا بالعرف الدولي .

واصل نشأة شرط مارتينز قبل عام ١٨٩٩ كان عرفا ثم اصبح اتفاق دولي بين الدول وتم النص عليه في عدة اتفاقات دولية وهذا ما سنتناوله تباعا من خلال الفقرات الآتية:

اولا : اهمية البحث :

تكمن أهمية القانون الدولي الانساني بأن قواعده العرفية لم تكن بنت اليوم وانما تضرب جذورها في أعماق التاريخ البشري ومنذ اندلاع الحرب الاولى فوق هذه الارض عليه ، فأهمية العرف الدولي والمبادئ الانسانية هو ما يملها الضمير العام فيما يخص سير العمليات الحربية .

وما يمكن الحاقه بالعدو من أذى أو بالأشخاص الذين يتأثرون بويلات النزاعات المسلحة وعليه فإن العرف الدولي مصدر مهما من مصادر القانون الدولي الانساني لا يمكن أنكاره في أطار القانون الدولي الانساني وعليه فإن أهمية العرف الدولي جاءت من خلال المعروف عرفا كالمشروط شرطا الثابت بالعرف كالثابت بالنص والعادة محكمة بمعنى في حال خو القانون أو الاتفاقية من نص يعالج المسألة المطروحة فإن لا سبيل لدينا سوى الرجوع للقاعدة العرفية والتي أساسها شرط مارتينز كونه جاء كوسيلة لتفسير الغموض في المعاهدات الدولية .

ثانيا : فرضية البحث :

تكمن فرضية البحث في موضوع العرف الدولي من خلال طرح عدة تساؤلات؟

كيف نشأ العرف الدولي وما هي اهميته في القانون الدولي الانساني ؟ وماهي القوة الالزامية للعرف الدولي في القانون الدولي الانساني وفقا لشرط مارتينز وما هي أركان العرف الدولي؟

ثالثا : منهجية البحث:

لقد أتبعنا المنهج التحليلي الوصفي للأعراف الدولية التي تم الاخذ بها من قبل الدول ومعرفة آراء فقهاء القانون الدولي الانساني فيما يخص العرف الدولي وفقا لشرط مارتينز.

رابعا : خطة البحث:

المبحث الاول: ماهية العرف الدولي وفقا لشرط مارتينز في القانون الدولي الانساني .

المطلب الاول : تعريف العرف الدولي ونشوءه .

المطلب الثاني : أهمية العرف الدولي .

المطلب الثالث : أطار العرف الدولي .

المبحث الثاني : أركان العرف الدولي الانساني وفقا لشرط مارتينز وقوته الالزامية في القانون الدولي الانساني .

المطلب الاول :أركان العرف الدولي .

المطلب الثاني : نطاق تطبيق العرف الدولي .

المطلب الثالث : القوة الالزامية للعرف الدولي .

المبحث الاول

ماهية العرف الدولي وفقا لشرط مارتينز في القانون الدولي الانساني

العرف قانون ملزم ولكنه غير مكتوب وهذا ما يميزه عن القانون المكتوب الذي يتمثل في الاتفاقيات أو المعاهدات الدولية وقد كان العرف حتى وقت قريب يمثل المصدر الاساسي لقواعد القانون الدولي فمعظم قواعد القانون الدولي التقليدي قواعد عرفية في البداية،

ان سبب التطور الذي حدث في ميدان العلاقات الدولية والعرف الدولي هو اعتماد أشخاص القانون الدولي على تصرف معين في صورة عمل أو امتناع عن عمل (الركن المادي) وثبوت الاعتقاد بالالزامية هذا التصرف أي الاعتقاد بأعتبار هذا التصرف قانونا (الركن المعنوي) فالسلوك المتواتر أي تكرار تصرفات معينة لا يكفي بفرده لوجود العرف ذلك أنه يلزم لوجود العرف عنصر آخر هو الاعتقاد بالالزامية التصرف يصف النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية القانون الدولي العرفي على أنه ممارسة عامة مقبولة كقانون وعليه سوف نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الاول تعريف العرف الدولي ونشؤه وفي المطلب الثاني اهمية العرف الدولي والمطلب الثالث اطار العرف الدولي وكالاتي :

المطلب الاول: تعريف العرف الدولي ونشؤه

ان مجموعة من القواعد الدولية والداخلية ساهمت في تكوين العديد من القواعد العرفية منها موقف الدول المتحاربة في مواجهة بعضها البعض والحروب السابقة وقرارات المنظمات الدولية الحكومية والغير حكومية و تعليمات الدول التي تصدرها للجيش لكي تطبقها أثناء الحروب وقرارات القضاء الدولي وهيئات التحكيم في المنازعات المتعلقة بالحروب^١.

ان مبدأ الفروسية لعب دورا مهما في تكوين العديد من القواعد العرفية المعروفة لنا اليوم ان هذا المبدأ ظهر في العصور الوسطى وهو يؤصل صفة النيل في المقاتل والفراس التي تمنعه من الاتيان على جريح أو أسير أو مواجهة الممتلكات الخاصة للأشخاص المدنيين غير المشاركين في العمليات القتالية .

وقد أطلق على مبدأ الفروسية فكرة الشرف العسكري وهو يستلزم احترام العهد المقطوع وتحريم استعمال السلاح الذي لا يتفق استعماله مع الشرف أو القيام بعمل من أعمال الخيانة . كانت تحكمها ان قاعدة المساواة او ما يسمى بالمعاملة بالمثل هي التي

١ الدكتور علي زعلان نعمة ، القانون الدولي الانساني ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٨ ، ص ٩٧ وما بعدها .

كانت تحكم قواعد الفروسية فاذا تخلي عنها طرف في القتال أقتضى ذلك تخلي الطرف الاخر عنها^٢.

ان المضي بقواعد الفروسية يكمن في أن كان سببا في محاربة التلطف من ويلات الحرب وتجنب غير المشاركين في القتال من شرورها وهي مبادي عرفيه النشأة غدت عالمية التطبيق ويعاد التذكير بهذه المبادئ في كل حرب والى الان وبعدها تمت القواعد الخاصة بمواساة المرضى و الجرحى وتوفير العناية المطلوبه لهم من جميع الاطراف المتحاربه وكذلك عدم التعرض بصفة عامة لسكان دولة العدو الغير المقاتلين أو مسهم بضرر أثناء النزعات المسلحة ان هذه القوانين الوطنية والتعليمات التي تصدر من الدول للجيش المشاركه في الميدان ساهمت في تكوين الكثير من القواعد العرفية .

ان قانون ليبريأتي في مقدمة هذه القوانين وفي أثناء حرب الانفصال الامريكية عام ١٨٦٣ وضعت تعليمات تعتبر بمثابة تقدم حاسم للفكرة القانون الدولي الانساني كونها منحت الجرحى مثلا ان مادة ٤٧ تنص على معالجة الوضع الصعب للانسان والممتلكات في هذه الظروف وهي ايضا حرمت وسائل التي يمكن أن يستخدمها الجندي الامريكي ضد المدنيين في أرض العدو كالقتل والحرق والجرح والتمثيل والضرب والاختلاس والسرقه والخطف^٣.

ان هذه التعليمات هي جزء من التشريع الوطني الامريكي ولكنها لا تدخل في مجال أصول قواعد الاتفاقية وعلى الرغم ان هذه الوثيقة لم تتمتع بقيمه دوليه في الواقع لكنها تمثل الترجمة الواقعية للقواعد العرفية المعروفه انذاك المتعلقة بادارة الاعمال العدائية كما يجعل لأحكامها ما بقواعد العرفية الدولية من أهمية وقيمة وعدت هذه التعليمات مرتكزا أساسيا على المستوى العالمي .

حيث القى بظلاله بداره الحرب على كل الاتفاقيات الدولية و على المعاهدات ومن هذا المنطلق يمكننا القول بأن تعليمات ليبر اتسمت بالطابع الوطني الذي يعد حلقة أساسية في نشأت العرف الدولي في مجال قوانين الحرب بصفة عامة وصاغت تعليمات ليبر مجموعة من القواعد المهمة في مجال القانون الدولي الانساني وايضا فقد ظهر شرط مارتينز لأول مرة في عام ١٨٩٩ وقد سمي بهذا الاسم نسبة الى اللورد فيورد فيورج مارتينز الروسي وجاء كحل للمشاكل التي تواجه المدنيين في الحروب^٤. وساعدت على تطور العرف الدولي في مجال القانون الدولي الانساني من أهمية التفرقة بين المواطنين المدنيين للدولة العدو

٢ الدكتور علي زعلان نعمة ، مصدر سابق ، ص ٩٨ وما بعدها .

٣ الدكتور عامر الزمالي ، المدخل الى القانون الدولي الانساني ، دار العلم ، العراق ، ٢٠١٠ ، ص ٢١ .

٤ الدكتور احمد عبيس الفتلاوي ، مشكلة الاسلحة التقليدية بين المجتمع الدولي والقانون الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، ٢٠١١ ، ص ٩٦ وما بعدها .

وبين الدولة العدو ذاتها وعدم الحاق الاذى بالسكان المدنيين والالتزام بأخطار العدو بالاماكن التي سيتم تدميرها حتى يتسنى لها له أخلاءها من السكان المدنيين حماية الاماكن الدينية والنساء والاطفال تحريم استخدام السموم في الحروب وتنظيم سلطات الاحتلال. أما هيئات التحكيم والقضاء الدولي فقد ساهمت هي الاخرى في تكوين العرف الدولي في قانون الدولي الانساني على الرغم من دور المحاكم يعود الى تاريخ حديث كما أشار الى ذلك بعض الكتاب أن الاحكام القضائية الصادرة من الجهات القضائية تسهم في فهم قيم المجتمع الدولي الاساسية المعبر عنها في قانون الدولي الانساني وعلى هذا النحو لا تعد أحكام المحاكم مصدر للقانون لكنها آراء المحاكم الدولية تعبر بالاجماع بأفضل صياغة لمضمون القانون الدولي الساري المفعول ، لذلك ومن المنظور القانون الدولي العام يتسم القانون الدولي للدعوى بأهمية قصوى في تحديد الاطار القانوني للقانون الانساني. هناك العديد من المحاكم الجنائية الدولية المسجلة لمحاكمه مجرمين الحرب وذلك بدأ من عام ١٤٧٩ في محاكمة بيتر فون هاجن باخ عندما قامت الامبراطورية الرومانية بمحاكمته في محكمته دوليه مكونه من ٢٨ قاضيا وذلك نظرا للجرائم التي ارتكبت اثناء الحروب الاوربيه كالاغتصاب والقتل. ومنذ عام ١٨١٥ قررت الدولة الاوربيه في فينا بمقاضاة نابليون؟ وذلك على الاثر الحروب النابليونية التي أدت الى أضرار بالغة في اوربا واستمرت ١٤ عاما وهذه تشير الى إمكانية مقاضاة كبارالرؤساء و القادة العسكريين متى أخلوا بأمن البشرية وسلامتها. وللمحكمة العدل الدولية دورا في تحديد عرفية أحكام القانون الدولي الانساني وبالتالي دورها في إنشاء القواعد العرفية ففي أول حكم لها صدر في ٩/نيسان/١٩٤٩ في قضية (قناة كوروفه) سيق لمحكمة العدل الدولية أن أشارت بشكل غير مباشر الى الطبيعة العرفية للمعاهدات القانون الدولي الانساني كانت المسألة تكمن في اتفاقية لاهاي الثامنة لعام ١٩٠٧ تضمن التزاما بعينة انذار بوجوب حقول الغام وما على ذلك لم تكن البانيا المدعي عليه طرفا في ذلك وعلاوة على ذلك تنطبق هذه الاتفاقية في زمن الحرب وهو ما يمكن الوضع^٧. وان قرارات المنظمات الدولية دورا هاما في تكوين قواعد للقانون الدولي الانساني وان الجهود المبذولة من اللجنة القانونية للصليب الاحمر تأتي في مقدمه ذلك، وذلك من خلال أدل أنماء وتطوير القانون الدولي الانساني منذ صدورهما في النصف الثاني للقرن التاسع و حتى الان وذلك من خلال ابرام المعاهدات الدولية وعقد المؤتمرات الدولية وتشكيل لجان من الخبراء المتخصصين في القانون الدولي الانساني وايضا عملها المحايد اثناء النزاعات المسلحة من اجل تنفيذ هذا القانون ويأتي

٥ الدكتور عامر الزمالي ، مصدر سابق ، ص ٢٣ .

٦ الدكتور مريم ناصري ، فعالية العقاب على انتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الانساني ، دار الفكر الجامعي ، مصر ٢٠١١ ، ص ١٢١ وما بعدها .

٧ الدكتور سعيد جويلى ، المدخل الى القانون الدولي الانساني ، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠١٦ ، ص ٤٧ .

في مقدمة الجهود التي قامت بها اللجنة الدولية للصليب الاحمر من تدوين الاعراف المنازعات المسلحة ذلك المؤتمر الدولي الذي تم عقده تحت رعاية الحكومة السويسرية في عام ١٩٦٤ والذي أسفر عن توقيع اتفاقية دولية متعلقة بحماية المرضى والجرحى وهي أول اتفاقية في سلسلة اتفاقيات الصليب الاحمر . والتي يمكن اعتبارها بمثابة حجر الاساس لجهود الصليب الاحمر في مجال القانون الدولي الانساني ثم جهودها من أجل إبرام اتفاقيات جنيف الرابع لعام ١٩٤٩ التي تعد نقطة تحول جذرية في القانون الدولي الانساني وكذلك البروتوكول الملحقان بهذه الاتفاقية لعام ١٩٧٧ وكللت اللجنة الدولية للصليب الاحمر جهودها في مجال تدوين الاعراف الدولية في القانون الدولي الانساني^٨ . يعرف العرف الدولي بأنه مجموعة الاحكام القانونية التي نشأت من تكرار التزام الدولو بها في تصرفها مع غيرها في حالات معينة بوصفها قواعد تثبت لها الوصف القانوني في اعتقاد الغالبية العظمى من الدول^٩.

المطلب الثاني: أهمية العرف الدولي

أكدت اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الملحقان بها لعام ١٩٧٧ تعد خطوة هامة من أجل تطور القانون الدولي الانساني والتي من أهم ركائز شرط مارتينز وايضا تقنين قواعد العرفية الا انه لا يعد نهاية المطاف لان هذه الوثائق تكون بعيدة عن الكمال وبالإضافة الى القصور الذي يكون في بعض نصوصها بسبب الغموض او النقص لذلك فأن للعرف أهمية بالغة اذ انه يشمل امورا لا تغطيها معاهدات القانون الدولي الانساني بشكل كاف وتكمن أهميته أيضا في قواعد التفسير المطبقة وقد تكون له نتيجة مفيدة في تقييد الدول على ايداء تحفظات على معاهدات القانون الدولي الانساني ذات المضمون القانوني العرفي الرفيع أو أدانتها^{١٠}.

ولا تستطيع دولة الهروب من واجباتها التي تفرض عليها طاعة للقانون الدولي العام فان الاعتراف بأن أي معاهدة من معاهدات القانون الدولي الانساني تشهر قانونا عرفيا يقوي مطلب المجتمع الدولي الاخلاقي بالتقييد به وذلك بالتشديد على طابعه الاخلاقي وتجذره العميق في قيم المجتمع ومن جانب آخر ان اتفاقيات جنيف تتمتع بانضمام عالمي لها في أيامنا هذه ليس الحال كذلك حتى الان بالنسبة الى معاهدات رئيسية أخرى من ضمنها البروتوكول الاضافيان وفي حين تطبق هذه المعانات فقط في الدول التي صدقت

٨ الدكتور علي يوسف الشكري ، القضاء الجنائي الدولي في العالم المتغير ، دار الفكر الجامعي ، عمان ، ٢٠١٤ ، ص ٢٢١ وما بعدها .

٩ الدكتور احمد فتحي سرور ، القانون الدولي الانساني ، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٦ ، ص ١٢٥ .

١٠ الدكتور علي يوسف الشكري ، مصدر سابق ، ص ٢٢٣ وما بعدها .

عليها تلتزم قانون الدولي الانساني العرفي التي يشار اليها أحيانه في القانون الدولي العام كافة الدول وحيث يقتضي الامر جميع أطراف النزاع دون الحاجة الى انضمام رسمي^{١١}.

ويعجز القانون الدولي الانساني المنطبق على النزاعات المسلحة الدولية عن توفير الحماية المطلوبة التي تنشأ عن هذه النزاعات. وكما أقرت المؤتمرات الدبلوماسية اتفاقيات والتي اعتمدها جنيف وبرتوكولا تالها الاضافيان لا تمثل المادة المشتركة في اتفاقيات جنيف والبروتوكول الاضافي الثاني الى هذه الاتفاقيات الا مجموعة أولية من القواعد وتتخطى ممارسة الدول ما مثلت به هذه الدول في المؤتمرات الدبلوماسية أذا يتفق معضمها على أن القواعد العرفية التي تحكم سير العمليات الاعداية تنطبق على كافة النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية وقد عبرت عن أهمية العرف الدولي في القانون الدولي الانساني ديباجة اتفاقية لاهي عام ١٨٩٩ التي نصت على ماييلي (ان الافراد والمحاربون يبقون تحت مبادئ القانون الدولي الذي نشأ بحكم العادة بين الامم المتحضرة من خلال مبادئ الضمير العام والقوانين الانسانية بين المواطنين و المحاربين لحين استكمال قانون الحرب)^{١٢}.

وقد عرف هذا الشرط « بشرط مارتنز » وتبدو أهمية هذا الشرط في أنه يعبر صراحة عن النقص الذي يمكن أن يشوب قانون الحرب وكذلك عن أهمية العرف الدولي في سد هذا النقص ونظرا لأهمية هذا الشرط فقد تواترت اتفاقية القانون الدولي الانساني على النص « المادة٦٣» من اتفاقية جنيف الاولى من علم ١٩٤٩ والمادة ٦٢ من اتفاقية جنيف الثانية والمادة ٤٤ من اتفاقية جنيف الثالثة والمادة ١٥٢ من اتفاقية جنيف الرابعة والمادة الاولى من البرتوكول الاول وديباجة البرتوكول الثاني^{١٣}.

المطلب الثالث: اطار العرف الدولي

لقد شهد عام ١٩٩٨ الاحتفال بالعام الخمسين لاعلان العالمي لحقوق الانسان واتفاقية منع ومعاقبة مرتكبي جريمة الابادة الجماعية حيث في العاشر من ديسمبر عام ١٩٤٨ تم اقرار الاعلان وفي التاسع من ديسمبر من نفس العام تم اقرار الاتفاقية كما شهد عام ١٩٩٨ م ميلاد المعاهدة لأنشاء المحكمه الجنائيه الدولييه في روما في ١٧ /٧/ ١٩٩٨ من الاهمية أن نذكر النجاحات التي تحققت على مستوى القانون الدولي وفي هذه المناسبة وهذا من أجل الوقوف على القاعده الصلبه التي بدأت تتوافق للقانون الدولي وأيضا لتحديد المطالب والاحتياجات الاخرى بموجب توافرها ليصبح القانون أكثر فعالية

١١ الدكتور احمد فتحي سرور ، مصدر سابق ، ص ١٢٧ .

١٢ الدكتور احمد سي علي ، دراسات في القانون الدولي الانساني ، دار الاكاديمية ، الامارات ، ٢٠١٧ ، ص ١١٩ و ١٢٠ .

١٣ الدكتور صلاح الدين احمد ، العدوان في القانون الدولي الانساني ، دار الكتب ، مصر ، ٢٠١٦ ، ص ٩٧ ومابعدها .

وخاصة من ناحيتي التحكم و المنع ولان الجزء الاكبر من الانتهاكات يتم ضد نصوص القانون الدولي التي تنص على الجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب والابادة الجماعية فسوف يتناول هذا المقال نقاط الضعف في الاطار النمطي لهذه الجرائم الثلاثة والغرض هنا هو التخلص من الثغرات القانونية أو على الاقل تضييقها أمام مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الانسانية والابادة الجماعية الذين يفلتون من مسؤولياتهم عن هذه الجرائم الدولية وذلك يقومون بانتهاكات واسعة ضد أسس حقوق الانسان^{١٤}.

أن القانون الدولي الانساني هو عبارته عن مجموعة من الاعراف التي توفر الحماية لمجموعه معينه من الافراد والممتلكات وتحرم أي هجمات او صراعات سواء اكانت دوليه او غير دوليه قد يتعرضون لها أثناء الصراعات المسلحة وهذه الاعراف تستمد من القانون الاتفاقي والقانون الدولي العرفي يشار اليهما في الترتيب بقانون جنيف^{١٥}.

وان القانون الاتفاقي للصراعات المسلحة وقانون لاهي أو (القانون العرفي للصراعات المسلحة) وقانون لاهي لا يعد قانونا عرفيا بأكمله لان جزء منه يعد قانونا تعاهديا كما أن قانون جنيف ليس بأكمله قانونا تعهديا حيث أن يشمل أيضا قانونا عرفيا ومن ثم فأن التفرقة التقليدية بين القانون التعاهدي والقانون العرفي تتلاشى الى حد كبير بالاضافة الى ماسبق فأن القانون التعاهدي الذي ينطبق على الاسلحة يستمد من القانون التعاهدي والقانون الاتفاقي كما أن بعض قواعده الخاصة أصبحت جزءا من القانون العرفي وعلى مدار المائة عام الماضية فأن صدور المصادر الثنائية للقانون الدولي الانساني والتي يتضمن القانون والعرفي و الاتفاقي أصبح متداخلا و متشابكا الى الحد الذي يجعلنا نقول بأنهم أصبحوا وجهان للعملة واحدة لهذا السبب فأن مسميات (قانون جنيف وقانون لاهي) أسمان مختصران واطافة الى ذلك التتبع التاريخي ثنائي المسار لقانون الصراعات المسلحة^{١٦}.

وهناك تطورين آخرين زادا من نظره العامة لمصطلح قانون الدولي الانساني بالتحديد نقصد بذلك الاجراءات المتخذة ضد الجرائم ضد الانسانية وجرائم الابادة الجماعية جاء الاول نتيجة لجرائم الحروب بالرغم من أصبح بعد فئة قائمة بذاتها من الجرائم الدولية والثاني وبالرغم فأنه مقصودا به مواجهة الجرائم ضد الانسانية أخذ هو الاخر شكلا منفصلا و متميزا من فئات الجرائم الدولية أن الاعراف الموجودة في هذه الجرائم الدولية الرئيسية الثلاثة جرائم الحرب والجرائم ضد الانسانية وجرائم الابادة الجماعية أصبحت

١٤ الدكتور احمد سي علي، مصدر سابق، ص ١٢٣.

١٥ الدكتور صلاح الدين احمد، مصدر السابق، ص ٩٩.

١٦ الدكتور شير ابراهيم الوادعي، جرائم ضد الانسانية، دار العلم، مصر، ٢٠١٧، ص ١٣٠.

جزءا من القانون الوضعي القوانين المسلم بها لدى الشعوب^{١٧} .

ان الاعراف أستقت ما جاء فيها من عدة مصادر قانونية نجد أنها جاءت متداخلة ومتشابكة من حيث محتواها وسياقها وغرضها ومجال تطبيقها وأهدافها ومصالحها المحمية فضلا عن هذا الاعتراف تنطوي أيضا على غموض وثغرات يرجع سبب وجودها بصفة أساسية لعاملين أولهما ذلك الظهور العشوائي للقانون الجنائي الدولي .

وثانيهما أن الحكومات المسيطرة على العمليات التشريعية الدولية ليست حريصة تماما على رفع أي لبس أو تداخل وسد الثغرات ويرجع هذا الى أسباب مختلفة وأن كانت أسبابا سياسية وهذه الحقيقة ليست مفاجئة حيث أن فئتين من هذه الفئات الثلاثة وهي الجرائم ضد الانسانية والابادة الجماعية تتم عن عمد من جانب بعض الدول وهذه الحكومات لا ترغب في تجريم ما يقدم عليه كبار المسؤولين فجرائم الحرب قد تأتي أيضا نتيجة لتصرفات أو لسياسة حكومة ولا لكنها غالبا ما تتم من قبل أفراد مقاتلين يتصرفون على هواهم الامر الذي قد يفسر أنه هناك تردد أتجاه تجريم مثل هذه الافعال الاجرامية الفردية أن الجرائم ضد الانسانية والجرائم الابادة الجماعية تعتبران جرائم دولة في اولا كما أنها في احيانا تعتبر ايضا جرائم حرب حيث أنها تستلزم وجود الدليل لتورط مباشر من لأجهزة الدولة بما فيها والشرطة الجيش والجماعات شبه العسكرية (المليشيات المسلحة) والجهاز الاداري للدولة هذه الجرائم ما زالت تخلف ورائها الكثير من الضحايا .

ومن اهم التطبيقات القضائية لشرط مارتينز في المحاكم الدولية الحكم الصادر من المحكمة الولايات المتحدة الامريكية العسكرية في نورمبرغ بقضية كرب سنة ١٩٤٨ والتي صدر فيها قرار بادانة المتهمين الالمان كونهم ارتكبو جرائم وحشية في المناطق التي احتلتها المانيا في وقتها^{١٨} .

١٧ الدكتور عادل عزام ، العدوان في القانون الدولي الانساني ، دار الفكر العربي ، عمان ، ٢٠١١ ، ص ٦٧ ومابعدها .

١٨ الدكتور احمد عبيس الفتلاوي ، مصدر سابق ، ص ١٠١ ومابعدها .

المبحث الثاني

أركان العرف الدولي وفقا لشرط مارتينز
وقوته الالزامية في القانون الدولي الانساني

ان العرف الدولي كان له دورا بارز في تنظيم جوانب عديدة للحرب و يمنح حماية لفئات واسعة من الاشخاص والتي لا يمكن تعرضها لاي عمل عدائي وعليه سوف نقسم هذا المبحث الى عدة نناول في المطلب الاول اركان العرف الدولي وفي المطلب الثاني القوة الالزامية للعرف الدولي وفي المطلب الثالث نطاق تطبيق العرف الدولي وكالاتي :

المطلب الاول: اركان العرف الدولي

ان العرف قانون ملزم ولكنه غير مكتوب وهذا ما يميزه عن القانون المكتوب الذي تمثل في الاتفاقيات أو المعاهدات الدولية وقد كان العرف حتى وقت قريب يتمثل المصدر الاساسي لقواعد الدولي فمعظم قواعد القانون الدولي التقليدي قواعد عرفية في البداية وبسبب التطور الذي حدث في ميدان العلاقات الدولية تراجع دور العرف أمام دور كل من المعاهدات وقرارات المنظمات الدولية حيث احتل هذان المصدران مكان الصدارة في قواعد القانون الدولي خاصة الاقتصادي والانساني والعرف الدولي هو اعتياد أشخاص القانون الدولي على تصرف معين في صورة عمل أو امتناع عن عمل وثبت الاعتقاد بالزامية هذا التصرف أي الاعتقاد باعتبار هذا التصرف قانونيا فالسلوك المتواتر أي تكرار تصرفات معينة المعروف بالسوابق لا يكفي بمفرده لوجود العرف وان اركان العرف كالاتي^{١٩}.

الفرع الاول: الركن المادي

يعرف بانه السلوك معين من قبل أشخاص القانون الدولي الانساني وينبغي أن يتوافر في هذا السلوك الشروط التالية ؟

١. ينبغي أن يصدر هذا السلوك عن الاجهزة القانونية المختصة بمعالجة الشؤون الدولية حكومية كانت أم دولية (ومن الامثلة هذا السلوك التصرفات الصادرة عن أجهزة الدولة (التشريعية والتنفيذية والقضائية) المعينة بالنواحي الدولية (المراسلات الدبلوماسية والتعليمات الحكومية والوزارية والقوانين والاحكام...الخ) .

٢. ينبغي أن يكون هذا السلوك عاما والمقصود بالعمومية هنا ليس الاجماع أو أن يشمل السلوك مختلف المناطق الجغرافية فمن الممكن أن يكون السلوك متعلقا بمنطقة جغرافية معينة أو خاصا بعدد معين من الدول.

٣. ويجب أن يكون السلوك تبادليا وليس من جانب دولة واحدة فتكرار السلوك من جانب دولة بمفردها لا يكون عرفا.

١٩ الدكتور شير ابراهيم الوادعي ، مصدر سابق ، ص ١٣٣ .

٤. ويجب أن يمتد هذا السلوك فترة زمنية وليس المقصود هنا أن تمتد التصرفات فترة زمنية طويلة أو لمدة معينة فليس هناك تحديد دقيق لهذه الفترة الزمنية وهي مسألة تقديرية تختلف من حالة لأخرى.^{٢٠}

الفرع الثاني: الركن المعنوي

يعرف بأنه ذلك ثبوت الاحساس أو الاعتقاد لدى أشخاص القانون الدولي عند اتباعها على سبيل التكرار لسوابق معينة بأن هذه السوابق ذات قوة قانونية ملزمة وهذا العنصر هو الذي يميز العرف عن المادة لا ترتب أي الزام قانوني على أشخاصها وقد اختلف الفقه الدولي في شأن ضرورة توافر هذا الركن فذهب البعض الى عدم ضرورة وجوده في نشأة العرف في حين أتجه البعض الاخر الى القول بأنه الركن الوحيد لقيام القوانين العرفية وان الركن المادي ليس الا بمجرد وسيلة أثبات واين كان الرأي هذا الركن يعد ضروريا لنشوء القاعدة العرفية وقد عبرت عن ذلك المادة (٣٨) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية عندما أشارت الى العرف الدولي ذكرت أنه المقبول بمثابة قانون ويحتل العرف الدولي من القانون الدولي الانساني مكانا خاصا فقد ساهم في تكوين معظم أحكام وقواعد هذا القانون منذ القدم الامر عبرت عنه الاتفاقيات الدولية والقضاء الدولي والفقه الدولي أيضا.^{٢١}

ففي عام ١٨٧٤ أنعقد في بروكسل مؤتمر دولي دعت اليه الحكومة السويسرية وأعتمد الاعلان الدولي بشأن قوانين الحرب واعرافها وهو وثيقة تضمنت أحكاما كثيرة من أجل الحرب البرية أكثر أنسانية الا أنه لم يدخل حيز النفاذ لعدم اكتمال العدد اللازم العدد اللازم من تصديقات الدول لكن أصبح بعد ذلك أحد المصادر التي استخدمت في وضع اللوائح الملحقه باتفاقية عام ١٨٩٩ (الثانية) المتعلقة بقوانين الحرب البرية واعرافها والتي أعدها المؤتمر الدولي الاول للسلام لاهاي.^{٢٢}

المطلب الثاني: نطاق تطبيق العرف الدولي

سوف نتطرق الى مجال تطبيق العرف الدولي من حيث الزمان والمكان وكالاتي :

الفرع الاول: نطاق تطبيق العرف الدولي من حيث الزمان

يبدأ تطبيق العرف الدولي من حيث الزمان منذ لحظة اكتساب هذا العرف للصفة

٢٠ الدكتور محمد المجذوب ، القانون الدولي الانساني وشرعية المقاومة ضد الاحتلال ، دار الفكر القانوني ، عمان ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٣٣ وما بعدها .

٢١ الدكتور امل يازجي ، القانون الدولي الانساني وحماية النساء والاطفال ، دار العلم ، مصر ، ٢٠١١ ، ص ١٧٨ وما بعدها .

٢٢ الدكتور محمد المجذوب ، مصدر سابق ، ص ٢٣٥ .

الالزامية أي منذ لحظة اكتساب السلوك أو القاعدة للركن المعنوي وهو توافر نية الاعتقاد بأن هذا السلوك أو هذه القاعدة ملزمة ويجب أتباعها على أساس أنها قانون وذلك إذا نص حكم قضائي دولي قاعدة عرفية معينة أعتبر تاريخ هذا الحكم الحد الأدنى لبداية تكوين القاعدة العرفية الجديدة وذلك ما لم يثبت بالطبع نشأتها وتكرينها قبل التاريخ^{٣٣}.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق العرف الدولي من حيث المكان

يختلف نطاق تطبيق العرف الدولي من حيث المكان بحسب طبيعة ونوع هذا العرف فإذا كان عرفا عاما فأن نطاق تطبيقه المكاني يشمل كافة أجزاء المجتمع الدولي أي في كل أنحاء العالم أما إذا كان عرفيا إقليميا أي قام ونشأ في ظل مجموعة دول معينة تربطهم رابطة خاصة توجد الاقليم أو وحدة الدين أو الروابط الثقافية فأن هذا العرف يطبق على الدول التي تخضع لهذه الظروف الخاصة بشرط الا يتعارض هذا العرف الاقليمي مع العرف العام باعتبار أن الاخير هو الأشمل والاعم^{٣٤}.

المطلب الثالث: القوة الالزامية للعرف الدولي

هناك نقاش في الفقه الدولي حول الاساس القانوني لما يتصف به العرف من الزام ومدى سريان هذا الالزام على دول لم تشارك في تكوين القاعدة العرفية ؟ ولعل النقاش في نطاق القانون الدولي الانساني يبدو أكثر سجالاتا في ظل وجود قاعدة أساسية في إطار القانون الجنائي وهي لا جريمة ولا عقوبة الا بنص وبتعبير آخر هل يمكن الاستناد الى العرف الدولي في مجال وصف الجرائم الدولية والعقاب عليها في القانون الدولي الانساني ؟ فيما يتعلق في الشق الاول من التساؤل وهو مدى سريان الزام القاعدة القانونية العرفية الى دول لم تشارك في تكوينها فقد برز في الفقه اتجاهان يذهب الى العرف لا يلزم الا الدول التي اشتركت في تكوينه والتي ثبت من تصرفات رجاله رضا بالقاعدة القانونية العرفية وهذا الاتجاه يمثل الاقلية الا أن اتجاه الغالب جميع الدول وحتى الدول التي لم تشارك في تكوين القاعدة العرفية ذلك لانه ليس من الضروري أن تشارك في جميع الدول في تكوين القاعدة العرفية كما هو الحال في اصدار أي تشريع داخلي فالقاعدة القانونية في التشريع تصدر أما بالاغلبية النسبية والمطلقة مع وجود من هو غير موافق على ذلك^{٣٥}.

٢٣ الدكتور امل يازجي ، مصدر سابق ، ص ١٨٠ وما بعدها .

٢٤ الدكتور محمد المجذوب ، مصدر سابق ، ص ٢٣٨ .

٢٥ الدكتور محمد سامح عمرو ، القانون الدولي الانساني ، مكتبة القانونية الحديثة ، مصر ، ٢٠١٦ ، ص ٢١١ وما بعدها .

ومن ثم لا يمكن معرفة الدول وتحديد الدول التي ساهمت في تكوين القاعدة العرفية ومع ذلك فإنه لا يمكن تجاهل رضا الدول بالقاعدة العرفية بصورة مطلقة وكما يمكن للدول أن تعبر عن رضاها حال تكوين القاعدة القانونية العرفية وكذلك يمكنها أن تبدي رفضها حال تكوين القاعدة وفي حالة عدم تحقق ذلك ينسب اليها الرضا الضمني لذا يمكن أن نستخلص أن القاعدة العرفية تسري على جميع الدول .

أما في يتعلق في الشق الثاني من التساؤل حول إمكانية تطبيق القاعدة العرفية في القانون الدولي الانساني مع وجود قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص) في النظام القانوني الداخلي وهل يمكن سريان هذه القاعدة في نطلق القانون الدولي الانساني وفي ثم هل يشترط للتجريم والعقاب وجود نص مكتوب ؟.

نقسم الفقه الى اتجاهين رئيسيين أتجاه يشترط وجود نص للتجريم والعقاب وأنه لا يجوز الحكم بالإدانة على فعل غير منصوص على أنه جنائية أو جنحة دولية لانه لا يجوز توقيع العقاب على أي جريمة دولية بعقوبات لم يكن منصوص عليها في تشريع دولي وقت ارتكابها .

ويرى أتجاه آخر أنه يمكن أن يستند التجريم والعقاب الى العرف أي أنه لا يشترط في القانون الدولي وجود نص مكتوب بهذه المسألة ويؤيد قسم من الكتاب هذا الاتجاه مستشهدا بهذا محاكما نورمبرغ الذي أستشهد الدفاع بمبدأ عدم المحاسبة بأثر رجعي حيث ردت المحكمة بأن قانون الحرب لا يستمد في المعاهدات فحسب بل من الاعتراف وممارسات الدول التي اكتسبت تدريجيا اعترافا عالميا ولقد بذلت اللجنة الدولية للصليب الاحمر جهودا كبيرا للبحث في القواعد العرفية في القانون الدولي الانساني^{٢٦} .

الخاتمة

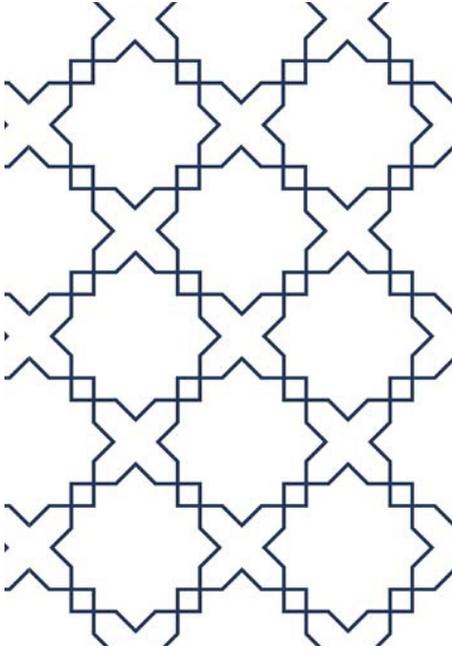
قد خلصنا من هذا البحث المتبع به المنهج التحليلي الوصفي الى مجموعة من النتائج والمقترحات التي يمكن أجمالها بالاتي.

أولا : الاستنتاجات:

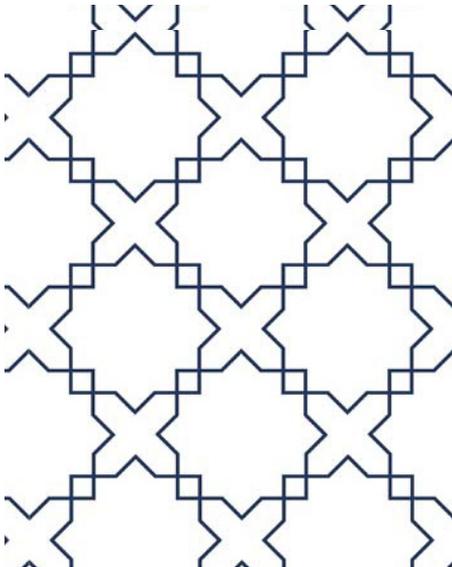
١. يعتبر العرف الدولي من اقدم المصادر في القانون الدولي الانساني بل انه يعتبر اساسا لشرط مارتنز قبل عام ١٨٩٩ وقبل النص الاتفاقي بين الدول .
٢. هناك عدة عوامل ساعدت في نشوء العرف الدولي وهي عديدة وابرزها التعليمات التي يصدرها قادة العسكر في الميادين القتل والحروب .
٣. ان اهم تطور طرا على العرف الدولي هو تقنين القواعد العرفية في اتفاقيات جنيف الاربعة ١٩٤٩ والبرتوكولان سنة ١٩٧٧ .
٤. ان للعرف دولي نطاقا مكاني وزماني معا في سبيل تحديد نطاق سريانه على دول في ظل القانون الدولي الانساني .
٥. أن أهم الركائز الاساسية والقانونية التي يقوم عليها شرط مارتينز هي المبادئ الانسانية اولها والعادات الراسخة ثانيها والضمير العام ثالثها .
٦. أن شرط مارتينز يطبق على كافة الاطراف في حالة النزاع سواء كانوا اطراف في الاتفاقيات التي ورد فيها شرط أو كانوا ليس كذلك .

ثانيا : الاقتراحات

١. نقترح على المشرع الدولي ان يتم تقنين كل الاعراف الدولية القديمة والحديثة كنصوص اتفاقية حتى تكون ملزمة للدول اذا كان فيها نفعاً للبشر في زمن السلم والحرب .
٢. نقترح على المشرع الدولي اعطاء اهمية اكبر للعرف الدولي عند فض النزاعات الدولي امام المحاكم الدولي المختصة كونه اسبق من الاتفاقيات الدولية من حيث النشوء والتطبيق ومن اهم تلك الاعراف الدولية شرط مارتينز .
٣. نقترح على المشرع الدولي مراعاة الدولي ضعيفة امام الدول القوية في مجالات تطبيق الاعراف الدولية عليها .



الملف السياسي



مأزق روسيا الجيوبوليتيكي والطروحات الفكرية لألكسندر دوغين المعالجة له



Russia's geopolitical predicament and the intellectual propositions of Alexander Dugin

اسم الباحث: أ.د. سرمد عبد الستار أمين، حنين جاسم علي

جهة الإنتساب: الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية

Author's name: Phd professor .Sarmad Abdulsatar Amin, Hanin Jasim Ali

Affiliation: Iraqi University - Law and Political Science College

E-mail: nadia.fadil@cis.uobaghdad.edu.iq

work type: research paper

discipline: [Politic](#), [International Studies](#)

نوع العمل العلمي: [بحث](#)

مجال العمل: [سياسة](#) - [دراسات دولية](#)

Doi. <https://doi.org/10.61279/xdj6d924>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

Received: 1/2/2024

Acceptance date: 20/2/2024

Published Online: 25 April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/٢٠

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal
of the College of Law and Political Science at
Aliraqia University

Intellectual property rights are reserved to the
author

Copyright reserved to the publisher (College of
Law and Political Science - Aliraqia University)

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0
International

For more information, please review the rights
and license

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون
والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

السياسية - الجامعة العراقية)

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١ تاريخ القبول ٢/٢٠
تاريخ النشر ٤/٢٥

مأزق روسيا الجيوبوليتيكي والطروحات الفكرية لألكسندر دوغين المعالجة له

**Russia's geopolitical predicament and the intellectual propo-
sitions of Alexander Dugin addressing it**

أ.د. سمرمد عبد الستار أمين

الباحثة: حنين جاسم علي

الجامعة العراقية-كلية القانون والعلوم السياسية

Phd professor. Sarmad Abdulsatar Amin

Hanin Jasim Ali

Iraqi University - Law and Political Science College

المستخلص

منذ وصول الرئيس الروسي فلاديمير بوتين إلى السلطة في الكرملين وليس هناك ما يشغل باله ومعه صناع القرار السياسي والإستراتيجي في روسيا الاتحادية أكثر من المهمة التي يعدونها محور كل شيء في الوقت الحاضر وهي استعادة مكانة روسيا الدولية وفهم أهمية المجال الحيوي لروسيا وما يطرحه المفكرين الروس من نظريات تعالج مآزقها الجيوبوليتيكي الذي أفرزه سقوط الاتحاد السوفيتي السابق ومن ثم الفراغ الإستراتيجي الذي نجم من جرّاء هذا السقوط المدوي لقطب التوازن الثاني في العالم. ومن جانبه فقد أثار الفراغ الناشئ عن الغياب السوفيتي تنافساً اقليمياً ودولياً مريباً لشغله نظراً للمزايا التي تتمتع بها منطقة أوراسيا الواسعة والمترامية الأطراف والتي يعرف الجميع أهميتها بالنسبة لكل منهم وبالنسبة للاستراتيجيات الدولية بشكل عام. وتبرز أهمية الدراسة في أنها بيان علاقة الأثر والتأثير بين المكان والسياسة.

الكلمات المفتاحية: [الجيوبوليتيك، المآزق الجيوبوليتيكي، ألكسندر دوغين، الأوراسية الجديدة، النظرية السياسية الرابعة.](#)

Abstract

Since his arrival to power in Russia, Vladimir Putin and the other decisionmakers has been planning for regaining the Russian international prestige. This vision has been guided by Russian thinkers who theorize the possibility of dealing with the geopolitical crises of the country after the collapse of the Soviet Union) SU (and the shifting to the unipolarity led by the United States) US. (The vacuum of post-SU era resulted in regional and international competitions due to the strategic traits of the Eurasian region and its peripheries. This study aims to explore the causal relationship between place and politics.

Keywords : [geopolitics ,geopolitical impasse ,Alexander Dugin ,new Eurasianism ,the fourth political theory.](#)

المقدمة

لقد أدت التطورات التي شهدتها العالم في العقود الأخيرة على مختلف الأصعدة، وتحديدًا في مجال التطور التكنولوجي الذي اختصر الزمن واختصر المسافات وفتح آفاقًا جديدة للتنافس والتعاون، إلى أن يصبح دور العامل الجغرافي ومن وراءه الافتراضات النظرية للجيوبوليتيك محل مساءلة ومراجعة وصلت حد التشكيك بجدواها في عالم يتغير بوتيرة أسرع مما كان يظن الجميع. فمع اختراع الصواريخ العابرة للقارات ووسائل الاتصال التي تتفوق على سطوة الحواجز الطبيعية والحدود السيادية ظهرت مفاهيم جديدة للأمن في فضاءات أوسع ومديات أكثر شمولاً تتجاوز تلك المرتبطة بالعوامل المادية الصرفة وخصوصاً تلك المتعلقة منها بالبعد الجغرافي وفرضيات الجيوبوليتيك، وظهرت عناصر أخرى للتأثير في عملية صنع وتنفيذ الإستراتيجية الشاملة للدول أكثر تماهياً مع الأفكار الموجهة أو الحاكمة لحركة عالم ما بعد الحرب الباردة.

وعلى الرغم من كل ذلك يحاول هذا البحث اثبات أهمية ودور العوامل الجغرافية والخصائص الجيوبوليتيكية في إدراك المفكرين لمشاكل دولهم وبالتالي طرح نظريات تحاول التوصل إلى حل والتخلص من حتميات الجغرافية. فالخصائص الجغرافية كالموقع والحدود والمناخ تؤثر على سلوك الدولة السياسي، فقد قال نابليون سابقاً «أن سياسة الدولة تكمن في جغرافيتها». إذ أن ما تمتلكه الدولة من مقومات استراتيجية تصب في تعزيز قدرتها على لعب دور دولي مميز. فالعلاقة بين جغرافية الدولة وسياستها علاقة ترابطية حيث تكون معطيات الدولة الجغرافية سواء اكانت ميزات أم افتقار هي البوصلة الأولى التي ينطلق منها المفكر الاستراتيجي عند محاولته دراسة واقع الدولة وانشاء خارطة طريق لها.

انطلاقاً من هذه القناعة فقد اعتمدت النظرية الأوراسية والأوراسية الجديدة بصورة خاصة لتمثل الإطار أو المجال الطبيعي الذي تحتاجه روسيا الجديدة في مسعاها للعودة إلى النظام الدولي من موقع القوة الموازنة والمؤهلة للقيادة أو المشاركة فيها على قدم المساواة مع الغرب. ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد وإنما تعداه ليشمل التأسيس لبناء نظري (النظرية الرابعة) يصلح أن يكون نداءً للنظرية الليبرالية ويؤدّي الغرض منه في جعل معارضة روسيا للنظام الدولي نابعة من أبعاد جيوسياسية وأيديولوجية وعن طريق رؤية جديدة للعالم.

هدف البحث:

يسعى البحث إلى تقديم رؤية تحليلية كاملة حول تأثير المكان والعوامل الجغرافية على خصائص وميزات الدولة الجيوبوليتيكية وبالتبعية على القرارات السياسية ومشاريع

المفكرين الإستراتيجيين الروس. كما ويهدف إلى توضيح طروحات المفكر الروسي ألكسندر دوغين في الأوراسية الجديدة والنظرية السياسية الرابعة.

إشكالية البحث:

تنطلق الاشكالية من سؤال يتمثل في كيف ساهم المفكر الروسي ألكسندر دوغين في إثراء الفكر الجيوبوليتيكي الروسي لمعالجة مشكلتها الجيوبوليتيكية؟ وينطلق منه بعض الأسئلة الفرعية:

١. كيف يؤثر موقع روسيا في تشكيل فروضها الجيوبوليتيكية؟
٢. ماهي تحديات المجال الحيوي الروسي؟
٣. كيف ساهمت الأوراسية الجديدة والنظرية السياسية الرابعة في إثراء الفراغ الأيديولوجي بعد زوال الاتحاد السوفيتي.

فرضية البحث:

ينطلق البحث من فرضية مفادها أن الجغرافيا السياسية لروسيا الاتحادية أفرزت لها مشكلة ومأزق جيوبوليتيكي، مما ولد لديها إستراتيجية جيوبوليتيكية طموحة تسعى إلى التغلب على عقدة المكان.

منهجية البحث:

من أجل الإجابة عن تساؤل البحث وأثبت فرضيته تم توظيف المنهج التحليلي، من خلال وصف وتحليل معطيات الجغرافية والخصائص الجغرافية مع الطروحات الفكرية المعالجة.

هيكلية البحث:

قُسمَ البحث على مقدمة ومبحثين فضلاً عن الخاتمة، يتناول المبحث الأول الخصائص الجيوبوليتيكية لروسيا الاتحادية في حين ينفرد الثاني في تقديم الأسس الفكرية للمفكر الروسي ألكسندر دوغين.

المبحث الأول

الخصائص الجيوبوليتيكية لروسيا الاتحادية

المطلب الأول: مشكلة روسيا الجيوبوليتيكية.

تواجه روسيا معضلات فيما يخص الجغرافية، فمع طول الحدود الروسية إلا أنها تعاني من ضعف طبيعي يشكل تهديداً حقيقياً لأمنها القومي، إذ تواجه روسيا مشكلة جيوسياسية خطيرة بسبب موقعها الجغرافي وحدودها الواسعة التي تبلغ البرية منها نحو (٢٠٠١٧) كيلومتراً. في حين تبلغ حدودها البحرية حوالي (٣٧٦٥٣) كيلومتراً وهذه الحدود غير مؤمنة عسكرياً تأميناً جيداً، إذ تفتقر إلى شبكة نقل إستراتيجية تربط تلك الحدود يمكن لروسيا عن طريقها تعبئة ونقل قواتها العسكرية التقليدية ونشرها على الحدود بسرعة في حالة وقوع هجوم عسكري مفاجئ. فضلاً عن أن حدودها الشمالية والغربية والجنوبية تعاني من غياب الحواجز الطبيعية كالجبال والأنهار والبحار. أما بالنسبة لحدود روسيا الشمالية فإن موسكو تتجه دائماً نحو الغرب نحو سهوب شمال أوروبا ودول البلطيق الثلاث، في حين تضغط أوروبا دائماً نحو حدودها الشرقية عن طريق توسع الاتحاد الأوروبي وحلف شمال الأطلسي بضم الدول الواقعة في تلك المنطقة. أما بالنسبة للحدود الجنوبية فهناك شقاق كبير فيما يتعلق بالحدود مع كازاخستان وآسيا الوسطى وإيران وأفغانستان. في حين يتمثل الضعف المحتمل لروسيا على طول حدودها الجنوبية الشرقية مع الصين والذي يبلغ حوالي (٣٦٤٥) كيلومتراً، لكنها مع ذلك آمنة نسبياً. ينظر الى خريطة رقم (١).

خريطة رقم (١) الجغرافية السياسة الروسية



المصدر: https://mawdoo3.com/%D%8A%3D8%9A%D86%9_%D%8AA%D%82%9D%8B9_%D%8B%1D%88%9D%8B%3D8%9A%D%8A7_%D%81%9D8%9A_%D%8A%3D8%9A_%D%82%9D%8A%7D%8B%1D%8A9.

١ سماح مهدي صالح العليايوي: استراتيجيات التنافس الأمريكي_ الروسي على منطقة الشرق الأوسط منذ العام ٢٠٠٠، الطبعة الأولى، المكتب العربي للمعارف، مصر، ٢٠٢٢، ص ١٣٠ - ١٣١.

كذلك توجد معضلة أخرى فيما يخص الجغرافية وهي صعوبة المناخ، إذ تُعدُّ حالة التجمد السائدة في معظم أجزاء سيبيريا من العوائق الرئيسة أمام التنمية وكذلك النشاط البركاني في جزر «الكوريل» والبراكين والزلازل في شبه جزيرة «كامشاتكا» والفيضانات الربيعية وحرائق الغابات في فصلي الصيف والخريف بعموم سيبيريا وأجزاء من روسيا الأوروبية. فضلاً عن أنَّ الأوضاع المناخية القاسية والتضاريس وبعد المسافة تعوق استغلال الموارد الطبيعية.^٢ ممَّا أدَّى إلى خلق مشكلة ديمغرافية، إذ يتكثَّر (٧٥٪) من السكان الروس على الحدود الغربية بين روسيا وأوروبا «روسيا الأوروبية» التي لا تتجاوز مساحتها (٢٥٪) من إجمالي مساحة روسيا وحدودها الجنوبية في المنطقة بين البحر الأسود وبحر قزوين؛ نظراً للظروف المناخية المعتدلة هناك، ومن ثَمَّ تركَّزت كل الأنشطة الزراعية والصناعية والحيوية بالقرب من منطقة التهديد الأولى بالنسبة لروسيا. في حين يعيش (٢٥٪) من الروس في الأراضي الممتدة من جبال الأورال إلى المحيط الهادئ في «روسيا الآسيوية» بالقرب من الحدود مع كازاخستان ومنغوليا والصين.^٣

وثمة عامل آخر يمثل تحدياً جيواستراتيجياً لروسيا، ومن أهم عوامل ضعف موقعها الجيوبوليتيكي وهو حاجة روسيا الماسة في الوصول إلى المياه الدافئة والوصول على معبر مؤمن لها. فضمن المعطيات الجغرافية روسيا محاطة بإجمالي (١٣) بحراً من بينها (١٢) بحراً من ثلاثة محيطات، ومع ذلك فهي دولة مغلقة لا تمتلك منفذاً بحرياً مفتوحاً وصالحاً للملاحة. ومع أنَّ المحيط القطبي الشمالي والمحيط الهادئ يشكلان الحدود الشمالية والشمالية الشرقية على طول (٣٨,٨٠٨ كم) إلا أنَّ مياهما تتجمد طوال العام لقربها من المدار القطبي الشمالي. ويبقى المنفذ إلى البحر الأسود الذي يفصله عن البحر المتوسط مضيق البسفور هو المنفذ البحري الأكثر صلاحية للملاحة والذي تتشارك فيه مع أوروبا وأعضاء حلف شمال الأطلسي^٤، ممَّا يشكِّل تحدياً أمنياً لروسيا الاتحادية.^٥

٢ المصدر نفسه، ص ١٢٩.

٣ فيرونكا حليم فرنسيس: جيوبوليتيك السياسة الخارجية الروسية «دراسة في اثر الجيوبوليتيك في علاقة روسيا بدول الجوار»، المجلة العلمية لكلية الدراسات الاقتصادية والعلوم السياسية، جامعة الإسكندرية، المجلد ٤، العدد ٨، ٢٠١٩، ص ١٥١.

٤ حلف شمال الأطلسي «الناتو» وهو اختصار لاسمها باللغة الانكليزية «North Atlantic Treaty Organization»، هي منظمة تأسست عام ١٩٤٩ بناءً على معاهدة شمال الأطلسي التي تم التوقيع عليها في واشنطن في ٤ نيسان عام ١٩٤٩، يوجد مقرها في بروكسل عاصمة بلجيكا، وهي موكلة بحماية أمن أوروبا الغربية ومفوضة تحديداً بحماية حرية أعضائها وأمنهم، والحفاظ على الاستقرار ضمن منطقة أوروبا والأطلسي، وتولي أمر الأزمات الدولية والحيولة دونها، والعمل بصفقتها منتدى استشارياً على قضايا الأمن الأوروبية، وأخيراً دعم قيم منظمة الأمم المتحدة وتعزيز الديمقراطية وحقوق الإنسان، والقانون الدولي. ينظر إلى: - مارتن غريفشس وتيري أو كالاها، مصدر دُكر سابقاً، ص ٤١٦.

- أليساندر فيجيس، مستقبل «الناتو» وتوسعه شرقاً وفي البحر المتوسط، مجلة السياسة الدولية، العدد ١٥٢، مؤسسة الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٢٠.

٥ ابراهيم حردان مطر: رهانات الحرب الروسية على اوكرانيا واحتمالاتها، من كتاب جيوبوليتيك الأزمة الأوكرانية ومعطيات التزلل القطبي في عالم مابعد الحرب الباردة، الطبعة الأولى، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والاقتصادية والسياسية، برلين، ٢٠٢٢، ص ٢٣.



كما أنّها تمتلك عدداً من الموانئ على البحار غير المتجمدة مثل البلطيق وبارنتس والبحر الأسود والمحيط الهادي بالقرب من اليابان لكن تكمن الإشكالية في وقوع معظم هذه الموانئ على بحار مغلقة أو شبه مغلقة تسيطر دول أخرى على مداخلها مثل مدخل بحر البلطيق تسيطر عليه الدنمارك ومدخل البحر الأسود تسيطر عليه تركيا وبحر اليابان تسيطر عليه اليابان.^٦

نتيجة لما سبق يمكن القول إنّ خسارة روسيا للموانئ التي كانت تحت مظلتها إبّان الاتحاد السوفيتي في البحر الأسود تحديداً ألحق الضرر بمصالحها خصوصا في مسألة تصدير المنتجات الروسية؛ لأن البحر الأسود يمثّل البوابة البحرية لروسيا في الوصول الى خطوط الملاحة الدولية والمياه الدافئة.^٧ وهكذا، فإننا نرى روسيا تسعى بكل الوسائل الممكنة للتشبث بإطلالتها على البحر الأسود الأمر الذي دفعها إلى استئجار قاعدة سيفاستوبول من أوكرانيا بموجب اتفاقية كان من المفترض أن تنتهي في عام ٢٠١٧. ثم جاء استحواذ روسيا على شبه جزيرة القرم ممّا أعطى قوة دفع للوجود الروسي في المياه الدافئة للبحر الأسود بموقعه الاستراتيجي. حيث تضمن قاعدة سيفاستوبول الإشراف الوحيد لروسيا على المياه الدافئة للبحر الأسود مما يمكنها لوجستياً من الوصول إلى البحر الأبيض المتوسط وهكذا يمر طريقها إلى البحر الأبيض المتوسط عبر تركيا. ومع ذلك فإن وجود الأخيرة ضمن حلف الناتو يشكل تهديداً استراتيجياً لروسيا.^٨

إذن، من الطبيعي أن تبحث روسيا في ضوء معطياتها الجغرافية الجديدة عن طرائق للتخفيف من آثار خسارتها لعدد من المواقع البحرية المهمة والأساسية لروسيا في البحر الأسود وبحر قزوين وبحر البلطيق، إذ يبقى طموحها القديم الحديث هو الوصول إلى المياه الدافئة.

وفقاً لما سبق فروسيا دولة تتميز بموقع إستراتيجي ولها خصائص جغرافية فريدة أضفت على سياستها بعد جيوبوليتيكي، لكنها في نفس الوقت أثقلت كاهل الروس بمعضلة جيوبوليتيكية نظراً لجغرافية المنطقة وتظافر العوامل الاقليمية والدولية من ضمنها الطموح الروسي. وبهذا يفترض بنا أن نقدم البيئة الاقليمية للمشكلة الجيوبوليتيكية التي فرضتها الجغرافية السياسية على روسيا الاتحادية.

٦ عبد المنعم هادي علي: روسيا - إيران دراسة في واقع الجوار والتنبؤ فيه، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الآداب، جامعة الكوفة، ٢٠٠٦، ص ٥٤.

٧ حسن ناصر عبدالحسين الشمري: تحديات استعادة المكانة الدولية لروسيا الاتحادية، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد ٥٠، ٢٠١٨، ص ١٣١.

٨ ظاهر عبد الزهرة الربيعي - ثناء ابراهيم فاضل الشمري: الموقع الجغرافي الروسي وجيوبوليتيكية قاعدة طرطوس، مجلة ابحاث البصرة للعلوم الإنسانية، المجلد ٤٢، العدد ٦، ٢٠١٧، ص ٢٨٥.

المطلب الثاني: جيوبوليتيكا روسيا وبيئتها.

من المعروف أنّ روسيا الاتحادية كموقع جغرافي تشغل الجزء الأكبر من منطقة قلب الأرض التي تحدث عنها هالفورد ماكندر في طروحاته النظرية عن (القوة البرية)، إذ حدّد قلب العالم بأنّه «يمتد من نهر الفولغا غرباً إلى شرق سيبيريا ومن المحيط المتجمد الشمالي إلى هضاب إيران وأفغانستان وبلوشستان في الجنوب، وتشمل حدود منطقة القلب إلى شرق أوروبا حتى نهر الألب». وتمتاز منطقة القلب بأنّها منطقة سهليه ذات تصريف داخلي، وتعدّ قلعة دفاعية وأفضل نموذج للدفاع بالعمق كما أنّها محاطة من الشمال بمسطح مائي متجمد أغلب أيام السنة ويشكل منطقة حماية طبيعية للقلب.^٩

ولخص ماكيندر نظريته في الثوابت التي نشرت سنة ١٩١٩م في كتابه «المثل الديمقراطية والحقيقة»، وهي:ـ

١. من يحكم شرق أوروبا (الطريق الى القلب) يسيطر على القلب.

٢. من يحكم القلب يسيطر على جزيرة العالم (اسيا وأوروبا وأفريقيا).

٣. من يحكم جزيرة العالم يسيطر على العالم.^{١٠}

ويفسر ماكندر ضرورة معالجة التوسع الروسي نحو المياه الدافئة، إذ يؤكّد أنّ أيّ قوة بحرية لن تقف في وجه القوة البرية بحكم أنّ الأخيرة ستكون مسيطرة على أطراف الجزيرة العالمية بما في ذلك القواعد البحرية وأنّ القوة البرية بقدراتها البشرية والموارد الطبيعية ستكون في وضع أقوى يمكنها من غزو أية قارة أخرى وفرض سيطرتها.^{١١}

كذلك، أكّد الفريد ماهان في نظريته عن القوة البحرية أهمية الجزيرة العالمية وشدّد على أنّ روسيا هي أهم جزء في العالم الشمالي وأنّها تمثل موقعاً مهيماً على الأرض في آسيا والطريقة الوحيدة لمحاربة العملاق الروسي محصورة بصورة رئيسة إلى الحدود الشرقية والجنوبية.^{١٢}

وعلى غرار أسلافهم يُعدّ المحافظون الجدد الأطلسيون أنّ التروتسكيين هم العدو الأساسي لحضارة البر (أي العدو الأساسي لروسيا)، إذ يشتركون في الرؤية المتعلقة بمواجهة قوى البحر لقوى البر؛ لأنّهم وحسب الكسندر دوغين منقادون ومسترشدون

٩ عباس غالب الحديثي: نظريات السيطرة الجيوستراتيجية وصراع الحضارات، دار اسامة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٤، ص ٣٧.

١٠ محسن عبد الصاحب المظفر: المسرح البيئي العسكري البداية الجيوبوليتيكية والنهاية الجيوستراتيجية، الطبعة الأولى، شركة

دار العارف للأعمال ش. م.م، بيروت، ٢٠١٤، ص ٩٠.

١١ ابراهيم حردان مطر، مصدر سبق ذكره، ص ٢٤.

١٢ حميد ياسر الياسري_ احمد حامد خليوي البركي: الموقع الروسي في المنظور الجيوبوليتيكي الغربي، لارك للفلسفة واللسانيات

والعلوم الاجتماعية، العدد ١٤، ٢٠١٤، ص ١٢.

ويؤكد مستشار الأمن القومي الأمريكي الأسبق زينغيو بريجنسكي في كتابه «رقعة الشطرنج» محورية الصراع على أوراسيا، بل يربط مصير السيطرة الأمريكية بمنع أي قوة أخرى من التمدد في هذه المنطقة والمقصود بطبيعة الحال روسيا الاتحادية، إذ يرى بريجنسكي أنه في حال توسع أي قوة في أوراسيا تفقد أمريكا هيمنتها ويصبح من الضروري ألا تتمكّن أي قوة أوروبية آسيوية منافسة من السيطرة على أوراسيا ومن ثم التنافس مع الولايات المتحدة الأمريكية. وفي السياق نفسه تمثّل أوكرانيا منطقة مهمة من رقعة الشطرنج الأوروبية الآسيوية ومفتاح الاتجاهات الجيوسياسية في أوراسيا، إذ تصبح وظيفة جيواستراتيجية عن طريق منع روسيا من التوسع كقوة برية نحو البحر الأسود واتخاذ مسارها الجيوبوليتيكي التاريخي نحو المياه الدافئة، ممّا أدّى إلى دعوة بريجنسكي لتحرير أوكرانيا من النفوذ الروسي.^{١٤}

نتيجة لذلك ينظر اليوم إلى البلدان الصغيرة على حدود روسيا بوصفها رأس جسر محتمل للأعداء بما في ذلك أوكرانيا، بوصفها سلاح في أيدي القوى الغربية وعازمة على استخدامه ضد روسيا.^{١٥} وهو ما يحدث اليوم في الساحة الأوكرانية.

كل ما سبق ذكره من مميزات جغرافية و(عوز جغرافي) لروسيا الاتحادية فضلاً عن أهمية موقعها في خرائط النظريات الجيواستراتيجية الكبرى شكّل تحديات حقيقية في وجه الطموحات الروسية في الوقت نفسه الذي غدّت فيه الطموحات الغربية للتقرب من الحزام الأمني لروسيا، وهو ما جرى ترجمته على صورة استمرار حلف الناتو بعد زوال الاتحاد السوفيتي كذلك مسألة الدرع الصاروخي^{١٦} في الأراضي التي تمثل مجال

١٣ الكسندر دوغين، الحرب العالمية الثالثة: هل هي البداية؟، ترجمة: جلال خشيب، مركز ادراك للدراسات والاستشارات، ٢٠١٧، تاريخ الزيارة ٢٣/٣/٢٠٢٣. <https://idraksy.net/third-world-war-beginning/>

١٤ ابراهيم حردان مطر، مصدر سبق ذكره، ص ٢٤-٢٥.

15 **Stephen Kotkin, Russia's Perpetual Geopolitics Putin Returns to the Historical Pattern, Foreign Affairs, 2016**

<https://www.foreignaffairs.com/articles/ukraine/18-04-2016/russias-perpetual-geopolitics>,

Date of visit 5_4_2023.

^{١٦} يقصد بنظام الدفاع الصاروخي الأمريكي المضاد للصواريخ بناء شبكات حماية تتكون من أنظمة صاروخية، تستند إلى نقط متعددة محورية جغرافية قادرة على إسقاط أي صاروخ بالستي عابر للقارات معاد يستهدف أراضي الولايات المتحدة وحلفائها. بمعنى أنّ تقنية المشروع تقوم على رصد الأقمار الصناعية الأمريكية المنتشرة في الفضاء الخارجي بوجود الصاروخ لحظة تشغيله وقبل إطلاقه، والرادارات بتتبع الصاروخ أثناء تحليقه وتشويشه ومن ثمّ إعطاء إشارة إلى قواعد الاعتراض بسرعة واتجاه الهدف لتدميره.

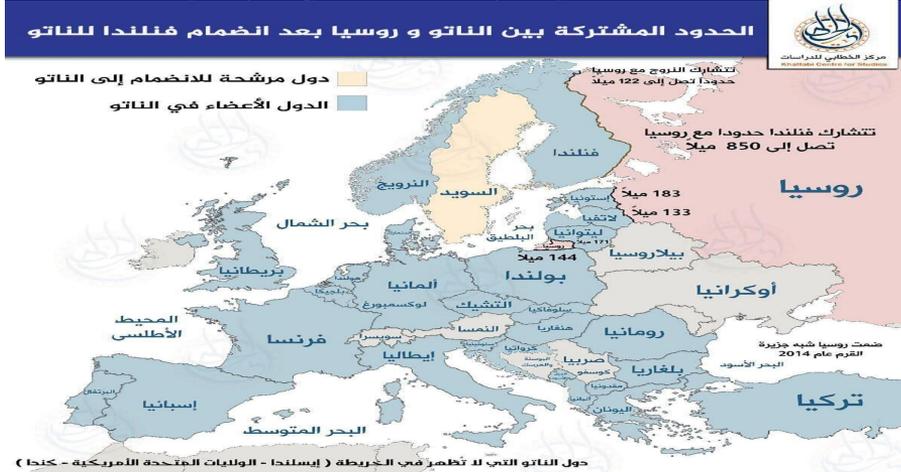
ينظر إلى: عبد الحميد العيد الموساوي، إستراتيجية الولايات المتحدة الأمريكية حيال جنوب غرب آسيا مطلع القرن الحادي والعشرين، دار الكتاب العلمية للطباعة والنشر، بغداد، ٢٠١٣، ص ٢٦٣.

_رعد قاسم صالح العزازي، الاتفاقية الأمريكية الروسية النووية الجديدة _ ستارت ٢ _ رؤية تحليلية، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، العدد ٣٠، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٠، ص ١٣٨ =

حيوي لروسيا واستمرار ضم كثير من بلدان الطوق الروسي إلى حلف الأطلسي مثل بولندا، ولتوانيا، وأستونيا، ولاتفيا، وصولاً إلى جورجيا وأوكرانيا، مما يعني إحاطة أطلسية بالحدود الروسية مباشرة وبذلك تكتمل عملية التطويق الشامل لروسيا بعد أن نشر التحالف قواعده في (الخليج الفارسي) وأفغانستان وجمهوريات آسيا الوسطى، فضلاً عن قواعدها في دول أوروبا الشرقية. ومن شأن ذلك كله أن يخلق لنا لعبة شطرنج كبرى لا وجود لروسيا فيها.^{١٧} وهو الأمر الذي عدّه وزير الخارجية الروسي لافروف سياسة جديدة لاحتواء روسيا.^{١٨}

وتجدر الإشارة إلى أن آخر توسّع للحلف جرى في ظل الحرب الروسية الأوكرانية وهو انضمام فنلندا للحلف رسمياً في الرابع من شهر نيسان عام ٢٠٢٣، ممّا أنتج واقعاً جيوبوليتيكياً جديداً في ظل زيادة الحدود المشتركة بين الناتو وروسيا بأكثر من الضعف حيث أصبحت اليوم إجمالي الحدود (٢,٥٦٥ كم)، بعد أن كانت (١٢٠٥ كم)، ينظر للخارطة (٢). ممّا يشكل تحدياً أمنياً لموسكو ويهدد الأمن والمصالح الروسية على الحدود الشمالية الغربية. وقد صرح الرئيس الفنلندي قبل رفع علم بلاده في مقر الناتو بأنّه: «لقد انتهى عصر عدم الانحياز العسكري في تاريخنا»، مما يشير إلى نهاية حالة عدم الانحياز.^{١٩}

خريطة رقم (٢) الحدود المشتركة بين الناتو وروسيا



المصدر: <https://alkhattabirw.com/>

طارق طيب محمد طيب القصار، الموقف الألماني من مشروع الدرع الصاروخي الأمريكي، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٨، جامعة تكريت، ٢٠١٠، ص ٢٢٣-٢٢٤.

17 Clara Portela, Humanitarian Intervention, Nato and International Law, The Report is published by the Berlin Information center for transatlantic security, Berlin, December, 2000, p4.

١٨ عماد قدورة: محورية الجغرافيا والتحكم في البوابة الشرقية للغرب: أوكرانيا بؤرة للصراع، مجلة سياسات عربية، العدد ٩، ٢٠١٤، ص ٤٩.

19 Sune Engel Rasmussen & Daniel Michaels, Finland Joins NATO in Historic Move, Sparking Russian Outcry, THE WALL STREET JOURNAL, April 2023, 4, <https://www.wsj.com/articles/finland-joins-nato-in-historic-move-prompted-by-russia-as-sweden-waits3839-c7a3>, Date of visit 5_4_2023.

نتيجة لما سبق يمكن القول إنَّ وجود الاتحاد السوفيتي خَفَّفَ من عبء الجغرافية على روسيا وبتفككه عادت موارد العوز الجيوبوليتيكي؛ فروسيا الاتحادية تواجه تحديات جغرافية ودولية من الغرب كَوَّنت لها مأزق جيوبوليتيكي. وقد صاغ المفكرون الروس نظريات لمعالجة هذا المأزق وهو ما سوف يُذكَرَ في المبحث التالي.

المبحث الثاني

الأسس الفكرية للمفكر الروسي الكسندر دوغين

المطلب الأول: الأوراسية الجديدة.

كان هناك فراغ أيديولوجي بعد تفكك الاتحاد السوفيتي في عام ١٩٩١ بسبب نهاية الشيوعية كأيديولوجيا مهيمنة وميل روسيا الاتحادية لاحقاً إلى الليبرالية الديمقراطية، في الوقت نفسه أدرك الإستراتيجيون الروس استمرار السياسة الغربية العدوانية ضد روسيا. انطلاقاً من هذا الواقع كان هنالك جدل فكري يدور بين المنظرين الإستراتيجيين الروس، وعلى رأسهم ألكسندر دوغين^{٢٠*} يبحث في إمكانية قتال القوى الليبرالية لبعضها بعضاً. ومن هنا كان لا بدّ من إيجاد نظرية تملأ الفراغ الفكري الإستراتيجي وتنطلق بافتراضاتها إلى معالجة الواقع الروسي.^{٢١}

يرى ألكسندر دوغين الذي يعد أكثر الشخصيات الجيوبوليتيكية الروسية المعاصرة شهرة، وهو الذي وصفته أوساط عالمية كثيرة بأنّه العقل الجيوبوليتيكي الذي يقف وراء التوجهات الإستراتيجية الكبرى لروسيا المعاصرة وصاحب النظرية الأوراسية الجديدة. يرى دوغين في تعريف الأوراسية بأنها «فلسفة سياسية ذات ثلاثة مستويات خارجية ووسطى وداخلية». على المستوى الخارجي تشتمل هذه النظرية على عالم متعدد الأقطاب، أي: هناك أكثر من مركز دولي لصنع القرار أحدها أوراسيا التي تضم روسيا ودول الاتحاد السوفياتي السابق. أمّا الأوراسية على المستوى المتوسط فتتميّز بالتقاء دول الاتحاد السوفياتي السابق إلى جانب نموذج عابر للحدود أي تشكيل دول مستقلة. أمّا على مستوى السياسة الداخلية فهي تعني تحديد الهيكل السياسي للمجتمع وفقاً للحقوق المدنية وعلى أساس أقسام من نموذج الليبرالية والقومية.^{٢٢}

٢٠ هو ألكسندر غيليفيتش دوغين، ناشط وفيلسوف سياسي وباحث في علم الاجتماع السياسي والفلسفة واللاهوت والجيوبوليتيك ومؤسس العقيدة الأوراسية الجديدة، ولد في موسكو عام ١٩٦٢ من أب جنرال في جهاز المخابرات الروسية الـKGB. درس في مقتبل حياته في أكاديمية الطيران المدني الا انه طرد منها بفعل اراءه السياسية عام ١٩٧٩ ، وقد عمل دوغين على دراسة اللغات الاجنبية وانضم الى مجموعات من المثقفين الروس المناهضين للنظام الشيوعي والمهتمين بقضايا الدين والفلسفة التقليدية وشارك معهم في ترجمة اعمال الفلاسفة الأوروبيين التقليديين، واستمر دوغين بمواقفه المعارضة للنظام السوفيتي والايديولوجية الشيوعية والتي لم يكن مؤمناً بها اذ كان يتبنى الفلسفة الدينية التقليدية التي تقوم على افكار الكنيسة الارثوذكسية الروسية، وانخرط ببعض التنظيمات ذات الطابع القومي في الثمانينات من القرن العشرين الا ان انهيار الاتحاد السوفيتي غير موقفه من النظام السوفيتي بشكل جذري اذ وصف هزيمة الاتحاد السوفيتي في الحرب الباردة بأنها هزيمة حضارة اليابسة مقابل حضارة البحر. ينظر الى:

John B. Dunlop, Aleksandr Dugin's Foundations of Geopolitics, Demokratizatsiya Journal, vol 12, No 2004, 1, p3.

٢١ فرونيكا حليم فرنسيس، مصدر سبق ذكره، ص١٥٧.

ينظر أيضاً سومر منير صالح: (الأوراسانية) جيوبوليتيكا القطبية الدولية الناشئة لروسيا (واقع وتحديات)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٣٦، العدد ١، ٢٠٢٠، ص٣٠١.

٢٢ فراس عباس هاشم: استعصاءات الجغرافيا روسيا واختراق المخيال الجيوبوليتيكي لمساحة الفضاءات العالمية، الطبعة الأولى، شركة دار الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠٢٢، ص٤١.



عمل دوغين على تطوير الأفكار الأوراسية الكلاسيكية وتحويلها إلى «مشروع جيوبوليتيكي» ضمن الإستراتيجية الروسية وكان الهدف من ذلك مواجهة الهيمنة الامريكية، بمعنى قيادة روسيا للعالم الاوراسي؛ وذلك لأنّ الروس يهيمنون على الأراضي المحورية في ذلك العالم.^{٢٣} ويرى دوغين أنّ مشكلة الدولة الروسية تتجسد في أنّها غير محظوظة من ناحية الاستقلال الجيوبوليتيكي لأنّها محاطة بعدد كبير من الدول المجاورة،^{٢٤} وهو ما يسهل من سياسة الاحتواء الأمريكية الساعية نحو تطويق روسيا بسلسلة من الدول المعادية لها. وتتمثّل المشكلة الثانية والتي يسميها «الانتقام الجغرافي» في عدم تمتع روسيا بموانع أو حواجز طبيعية ما يجعلها غير محمية استراتيجياً من أي غزو خارجي وهو ما يضع الروس أمام خيارين أما التكامل ضمن مجال كبير تحت قيادة الغرب أو إقامة مجال كبير جديد «الأوراسية الجديدة» يمكن من خلاله مواجهة الغرب.^{٢٥} وتتمثّل المشكلة الثالثة في صعوبة الوصول إلى المياه الدافئة. كل المشاكل التي شخصها دفعته إلى طرح «مشروع الإمبراطورية الأوراسية».^{٢٦} ويستند مشروع التكامل الاوراسي على التكامل السياسي والامني والاقتصادي والثقافي بين دول أوراسيا التي ترغب بالتخلص من القطبية الأحادية، ويقوم التكامل على التعاون وفق المصالح المشتركة.^{٢٧}

نستطيع القول إنّ دوغين آمنَ بالأوراسية الجديدة بوصفها عقيدة تحمل خلاصاً لكل المشكلات التي تعانيها روسيا، بل خلاصاً لكل مشكلات الإنسانية، وادعى أنّ الأوراسية الجديدة ستكون العقيدة القائدة في المستقبل التي ستجعل من روسيا قوة عظمى^{٢٨}، إذ يدافع عن أهمية روسيا كرائدة في مشروع الإمبراطورية الأوراسية. ويرى دوغين أنّ أساس البنية الجيوبوليتيكية لهذه الإمبراطورية التي سيتم إنشاؤها هو مبدأ «العدو المشترك»، والتي تقوم على رفض أنّها العدو المشترك لشعوب أوراسيا؛ لأنّ الغالبية العظمى من البلدان والشعوب من أوراسيا لها خصائص قارية.^{٢٩}

تأسيساً على ما سبق يطرح ألكسندر دوغين ثلاثة محاور لتشكيل الإمبراطورية

23 Александр Дугин, «ОСНОВЫ ГЕОПОЛИТИКИ», Издательство АРКТОГЕЯ. Москва, 1997, С.124-123.

24 Alexander Dugen, last war of the world-island: the geopolitics of contemporary Russia, Arktos media Ltd, London, 2015, P.p10-9.

25 Александр Дугин, «ОСНОВЫ ТЕОИОЛНТННН», Op.Cit., С.244-239.

26 Ibid, С.100-98.

٢٧ محمد جاسم حسين: الدور الروسي وملء فراغ القوة في المناطق الحيوية (دراسة جيوسراتيجية)، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية العلوم السياسية، جامعة النهرين، ٢٠٢١، ص٩٨.

٢٨ مروان عوني كامل_ نوار عامر شاكر، روسيا الاتحادية وخيارات التغيير تجاه النظام الدولي، مجلة تكريت للعلوم السياسية، العدد ٢٠، جامعة تكريت، ٢٠٢٠، ص١٥٤.

٢٩ الكسندر دوغين: أسس الجيوبوليتيكا مستقبل روسيا الجيوبوليتيكي، ترجمة: عماد حاتم، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، ٢٠٠٤، ص٢٦٠-٢٦١.

الأوراسية.

١. محور موسكو - برلين: وهو ما يمثل عنده المحور الغربي للإمبراطورية المنشودة، وتقوم أوروبا الوسطى هنا بدور الجسر الرابط بين روسيا وألمانيا. ويتفق دوغين هنا مع ماكندر والجنرال الألماني كارل هوسهوفر بشأن التحالف بين روسيا وألمانيا الذي ينتج السيطرة على أوراسيا. وفي هذا المحور يجب دعم توجهات فرنسا القارية لدمجها مع المشروع الأوراسي، أمّا بريطانيا فهي ضحية هذا المحور فينبغي استهدافها عبر دعم الحركات الانفصالية في إيرلندا وأسكتلندا؛ لأنّ إنهاء بريطانيا ينهي أهم قاعدة أطلسية في أوروبا.^{٣٠}

٢. محور موسكو - طوكيو: يوجد أكثر من قوة في هذا المحور وتمثّل اليابان القوى الأولى تليها الصين والتي تشابه وضع فرنسا في المحور الأوربي.^{٣١} يتيح هذا المحور مصالح متبادلة بين روسيا واليابان لأن الأخيرة تعاني من مشكلة عدم توفر الموارد الطبيعية (الموجودة في روسيا) أي إنّ كلّ ما تحتاجه اليابان تجده متوفراً في روسيا وكل ما ينقص روسيا تجده متوفراً في اليابان الأمر الذي يخلق مصالح متبادلة بين البلدين.^{٣٢} أما الصين فهي دولة قارية الا أن معظم توجهاتها كانت أطلسية لذلك يدعو دوغين للضغط على الصين للانضمام الى المحور الأوراسي. وبالنسبة للهند فتكمن أهميتها في هذا المحور بفعل موقعها الجيوبوليتيكي على أطراف القارة الأوراسية.^{٣٣}

٣. محور موسكو - طهران: يُعدّ المحور الأهم لروسيا من بين المحاور الثلاثة؛ لأنّه يحقق الهدف المتمثل بكسر الخنق الإستراتيجي الأطلسي المقام حولها ويؤمّن روسيا من الوصول إلى المياه الدافئة. وفي مسألة اختيار إيران؛ لأنّها الأنسب بحسب رؤية دوغين، إذ إنّها تتوافق مع التوجهات القارية الأوراسية من الناحية السياسية والاجتماعية والثقافية، لذا فهي حليف مهم لروسيا.^{٣٤}

تُعدّ الأفكار التي عرضها دوغين في غاية الأهمية؛ لأنّها تشير إلى الأفكار نفسها التي تدور في أذهان النخبة الحاكمة الروسية.^{٣٥} فالعقيدة الأوراسية بمختلف مراحل تطورها

٣٠ نور الدين عبدالله نافذ: توظيف المجال الحيوي في الإدراك الاستراتيجي الروسي بعد عام ٢٠٠٠، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بغداد، كلية العلوم السياسية، ٢٠٢١، ص ٥٨.

٣١ حسن فاضل: دور الأوراسية الجديدة في تطور الفكر الاستراتيجي الروسي، الطبعة الأولى، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠١٩، ص ٧٥.

32 Александр Дугин· ОСНОВЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ, Op.Cit, C130_125.

33 WErme Ersen, Neo-Eurasianism and Putin's "Multipolarism" in Russian foreign policy, Turkish Review of Eurasian Studies, Asia Pacific Research Center, No 2004_4, p.28-26.

34 Alan Ingram, Alexander Dugin: geopolitics and neo-fascism in post-Soviet Russia, Department of Geography, University of Cambridge, UK, Without a year, p.1041-1040.

35 Dmitry Shlapentokh· Dugin Eurasianism: a window on the minds of the Russian elite or an intellectual play?· studies in East European thought· Vol 59· No 3· California· 2017· P.236_215.

تمثل التوجهات الفكرية لدى صانع القرار الروسي، فقد أسهمت الأوراسية الجديدة بأحداث انعكاسات على سياسية روسيا الاتحادية منذ وصول فلاديمير بوتين إلى السلطة. إلا أن المفكرين الأوراسيين لم يقفوا عند وضع الأفكار الأوراسية فحسب، بل طوّرت على يد الكسندر دوغين عن طريق عرض النظرية السياسية الرابعة التي تُعدُّ مكملة لأطروحته الأوراسية، وتُعدُّ الغطاء الأيديولوجي لها.

المطلب الثاني: النظرية السياسية الرابعة.

قدّم الكسندر دوغين مشروعه الأوراسي وفق النظرية الأوراسية الجديدة، لكن كان لا بدّ من وجود فلسفة ملء الفراغ الأيديولوجي، ولهذا عرض النظرية السياسية الرابعة لكي تكتمل شروط مشروع الإمبراطورية الأوراسية ومقاومة الوضع الراهن. ومن وجهة نظره فإنّ النظرية الرابعة تمثل الصيغة الأيديولوجية لنظام متعدد الأقطاب.³⁶ وبهذا الصدد يصنف دوغين النظريات السياسية الرئيسية إلى ثلاثة أنواع هي: -³⁷

١. الليبرالية (بجناحيها اليميني واليساري).

٢. الشيوعية (تشمل الماركسية والاشتراكية والديمقراطية الاجتماعية).

٣. الفاشية (تتضمن الاشتراكية القومية المتمثلة بالحزب النازي الألماني والحزب الفاشي الإيطالي).

وقد انتقد النظرية السياسية الأولى «الليبرالية» التي ظهرت نتيجة الإصلاحات اللوثرية، وهي رمز من رموز البروتستانتية، ثم ظهرت النظرية السياسية الثانية «الشيوعية» كردة فعل على النظام البرجوازي وبعدها ظهرت «الفاشية». وقد تحالفت الأولى والثانية ضد الثالثة «الفاشية»، بعد ذلك دارت حرب باردة بين النظرية الأولى والثانية وانتصرت الأولى. ومن ثمّ فإنّ الليبرالية هي الوحيدة المتبقية، ودوغين يحاول تقديم رؤية فكرية أيديولوجية جديدة لتصبح بديلاً عن الليبرالية.³⁸

يصف الكسندر دوغين مهمة النظرية السياسية الرابعة بأنها «ثورة محافظة» لرفض ومقاومة ما بعد الحداثة «الليبرالية» وما نتج عنها من العولمة بأدواتها التكنولوجية واللوجستية والمجتمع ما بعد الصناعي، أي: مجمل التجربة السياسية ذات النهج الليبرالي.³⁹

36 ALEXANDER DUGIN, EURASIAN MISSION AN INTRODUCTION TO NEO-EURASIANISM, Op.Cit, p.10.

37 جلة سماعين: النظرية السياسية الرابعة: روسيا وافكار القرن الحادي والعشرين، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات

الوحدة العربية، العدد ٤٤٥، بيروت، ٢٠١٦، ص ١٧١.

38 فراس عباس هاشم، مصدر سبق ذكره، ص ٣٥.

39 Alexander Dugin, The Fourth Political Theory, Translation: Mark Sleboda & Michael Millerman, Arktos Media Ltd, London, 2012, p.21.

وتتمحور أفكار النظرية السياسية الرابعة حول أيديولوجية أوراسية أرثوذكسية محافظة قومية وغير إثنية فيرفض القومية الروسية المنغلقة على حدود روسيا الاتحادية، إذ يعتقد أنَّ الشعب الروسي هو شعب إمبراطوري بالطبع والتاريخ لا يمكن أن يحبس داخل حدود قومية. بناءً على هذه الأفكار يؤكِّد دوغين ضرورة التدخل الروسي للسيطرة على المناطق التي يقطنها المتحدثون باللغة الروسية، فضلاً عن العرق السلافي في جورجيا والقرم وكذلك دول البلطيق. وهي الأفكار التي تُعدُّ المحرِّك الرئيس وراء التدخلات الخارجية الروسية في السنوات الأخيرة، فضلاً عن الحرب الروسية الأوكرانية التي تدور الآن في أوكرانيا.^{٤٠}

ومن ثَمَّ تُعدُّ النظرية السياسية الرابعة تطوراً للأوراسية، وهي بديل لما بعد الليبرالية فهي تهدف إلى تشكيل حلف واسع ضد القوى الأطلسية بأبعاد جيوبوليتيكية وغطاء أو مبرر أيديولوجي؛ لمواجهة الهيمنة الأمريكية والحضارة الغربية الليبرالية.

٤٠ حسام حرجان عجاج العيساوي_ سيف نصرت توفيق: النظريات المفسرة للتدخل الخارجي في الاستراتيجية الروسية، مجلة الدراسات التاريخية والثقافية، المجلد ١٤، العدد (٥٨١١)، ٢٠٢٣، ص ٤٥.

الخاتمة وأهم الاستنتاجات

تعد روسيا من بين أبرز القوى الدولية التي سعت في ماضيها وحاضرها للسيطرة على مجالها الحيوي وتوظيف الجيوبوليتيك في إستراتيجيتها بالنظر إلى الخصوصية التي يفرضها الموقع على تصورات ورؤى صانع القرار الإستراتيجي الروسي فيما يجب أن يكون عليه واقع حال ومستقبل الدور العالمي لروسيا الاتحادية في ظل واقع دولي شديد التنافسية يرى فيه البعض أن يحمل الكثير من خصائص ومزايا الحرب الباردة التي أسدل الستار عليها مع مطلع العقد التاسع من القرن الماضي.

وقد عمل المفكرين الروس أمثال ألكسندر دوغين على إعطاء حوافز ورؤى لصانع القرار الروسي في كيفية التعامل مع خصائص الجيوبوليتيك الروسي ومع المتغيرات الدولية ومتطلبات بناء المشروع الروسي خصوصاً في خطواته التمهيديّة المتمثلة في الاتحاد الأوراسي. ومن أجل ذلك عملت روسيا على استعادة مناطق «الخارج القريب» التي تمثل مجالها الحيوي لما تمتاز به من أهمية جيواستراتيجية تعيد التذكير بقدرة روسيا على ملئمة أطرافها وتوظيف هذا الفضاء الموحد في خدمة مشروعها على المستوى العالمي.

لقد توصلت الدراسة إلى جملة استنتاجات أهمها: _

١. إن الجيوبوليتيك لأي مجتمع هي ثقافة سياسية متأثرة بالجغرافيا وهي هندسة لسياسة الدول الخارجية ومفسر ومساعد لتحقيقها وهي التعبير الأمثل عن طبيعة علاقة الدولة بمحيطها الخارجي وسياساتها الخارجية وتصورها عن ذاتها ومحيطها وتأثيرها وتأثرها بالعالم الخارجي وكيفية صياغة السياسات والنشاطات التي تحقق لها أكبر العوائد وتجنبها المخاطر.

٢. جاء مأزق روسيا الجيوبوليتيكي معبراً عن طبيعة الموقع الروسي المميز وخصائصه في العالم والذي يشكل عند كبار مفكري الجيواستراتيجية قلب العالم النابض الذي يتيح لمن يسيطر عليه السيطرة على الجزيرة العالمية ومن بعدها على العالم بصورة أو بأخرى.

٣. لقد تفاقمت أزمة الجيوبوليتيكا الروسية بسبب تصاعد حدة الصراع الدولي في منطقة جوارها المباشر وكذلك في الظهير الأبعد والذي يمثل بالنسبة لروسيا تهديداً لأمنها القومي إذا ما تمكنت القوى الغربية وخصوصاً الولايات المتحدة الأمريكية من دمجه في بيئة تحالفاتها الأمنية والسياسية وتحقيق الهدف المركزي بالنسبة لهذه القوى وهو تطويق روسيا الجديدة وعزلها عن مجالات تأثيرها الإقليمي والدولي وإجهاض مشروعها في استعادة مكانتها كقوة دولية قادرة على تحقيق التوازن المطلوب في العالم.

٤. لقد مثلت طروحات المنظرين الروس شعوراً عالياً بالمسؤولية لإيجاد مخارج ذات موثوقية عالية لهذا المأزق وإسقاطاته مثلما مثلت فهماً عميقاً لخصائص هذا الموقع وإمكانات توظيفه في معادلة القوة والصراع بين روسيا كقوة بر مركزية وبين القوى الغربية والولايات المتحدة الأمريكية كقوى بحرية في استعادة واضحة لمشهد المواجهة المحتمومة بين الطرفين، والتي تعكسها فروض نظريات قلب الأرض والقوة البحرية والإطار المركزي.

٥. لقد تمخض عن هذا الشعور العالي بالمسؤولية من جانب المنظرين الروس للمأزق الجيوبوليتيكي الروسي عن توجه مباشر لإعادة إحياء مشروع أوراسيا الكبرى التي تمهد لقيادة مركزية روسية لهذا الفضاء العملاق وتؤسس لقيامة جديدة للإمبراطورية الروسية كما تخيلها آباؤها المؤسسون في القرون الماضية، وهو مشروع يتناغم مع مشاريع إعادة إحياء الإمبراطوريات القديمة بثياب جديدة كأبرز معالم الصراع الدولي الجديد.

اسس شرعية النظام الملكي المغربي: دراسة في عوامل الاستمرار



The foundations of the legitimacy of the Moroccan monarchy: a study of continuity factors

اسم الباحث: أ.م. د. نادية فاضل عباس فضلي

جهة الإنتساب: جامعة بغداد / مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية

Author's name: PHD. Assis Prof.. Nadia Fadil Abbas Fadle

Affiliation: University of Baghdad/ Center for strategic & International studies

E-mail: nadia.fadil@cis.uobaghdad.edu.iq

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: Politic ,Political systems and public policies عامة نظم سياسية وسياسات عامة

Doi: <https://doi.org/10.61279/bhdaxh82>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 14/2/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٤

Acceptance date: 20/3/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٣/٢٠

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للنشر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٤ تاريخ القبول ٣/٢٠
تاريخ النشر ٤/٢٥

اسس شرعية النظام الملكي المغربي دراسة في عوامل الاستمرار

The foundations of the legitimacy of the Moroccan monarchy:
a study of continuity factors

أ. م. د. نادية فاضل عباس فضلي

جامعة بغداد - مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية

PHD .Assis Prof ..Nadia Fadil Abbas Fadle

University of Baghdad/ Center for strategic & International studies

nadia.fadil@cis.uobaghdad.edu.iq

المستخلص

يمثل الملك بالمغرب كياناً مقدساً بوصفه أميراً المؤمنين الذي يحاط بالقداسة والموقع الاعتباري الذي لا يضاهيه أحد، فهو الممثل الأسمى للأمة المغربية ورمز وحدتها وكرامتها وسيادتها وضامن وجود الدولة واستمرارها عبر وجود المؤسسة الملكية الممتدة لعقود طويلة، وهو حامي الوطن والقائم على احترام الدستور وتطبيقه وفق رؤية مرسومة من خلال وجود مؤسسة ملكية عميقة الجذور، وهو يعمل على صيانة حقوق وحرقات المواطنين والجماعات والهيئات والمنظمات الأهلية والمدنية وهو الضامن لاستقلال البلاد وسيادة المملكة المغربية، وتنطلق هذه المكانة التي يحظى بها الملك من خلال نسبه الشريف إلى آل الرسول محمد عليه أفضل الصلاة والسلام واستناد شخصه وممارسته للسلطة إلى وجود البيعة والإجماع.

كلمات مفتاحية: [المؤسسة الملكية، المغرب، الملك، الشرعية، البيعة، الإجماع](#)

Abstract

In Morocco ,the King represents the Commander of the Faithful ,who is surrounded by holiness and has an unparalleled legal position .He is the supreme representative of the Moroccan nation ,the symbol of its unity and sovereignty, and the guarantor of the permanence and continuation of the state through the presence of the royal institution that extends for many decades .He is the protector of the homeland and ensures that the constitution is respected and implemented according to a vision drawn up through the presence of A deeply rooted royal institution ,it works to preserve the rights and freedoms of citizens ,groups ,bodies, and civil and civil organizations .It is the guarantor of the independence of the country and the possession of the Kingdom of Morocco .This status that the king enjoys stems from his honorable lineage to the Prophet Muhammad ,peace and blessings be upon him ,and the basis of his person and exercise of authority on the existence of the pledge of allegiance and consensus

Keywords :[royal institution ,Morocco ,king ,legitimacy ,allegiance ,consensus](#)

المقدمة

لقد واجه النظام الملكي في المغرب أوضاع داخلية معقدة خاصة في السنوات الأخيرة قبل اندلاع الاحتجاجات الشعبية، وبعد نشأة حركة ٢٠ شباط ٢٠١١ والتي نتجت عن أجواء الانتفاضات والثورات الشعبية المتلاحقة في عموم الدول العربية، رفعت شعارات ثورية عدة منها «الشعب يريد التغيير» من أجل استعادة كرامة الإنسان المغربي وسط زخم ودفق جماهيري واسع رافق تلك المظاهرات، لقد وضعت هذه التظاهرات النظام الملكي أمام اختبار كبير مفاده شرعية النظام الملكي في المغربي وضرورة الاستجابة لمتطلبات الإصلاح.

أهمية البحث:

تنطلق أهمية البحث في دراسة موضوع شرعية النظام السياسي في المغرب والذي يعد من أهم مواضيع النظم السياسية التي تحفز المفكرين والفقهاء على دراستها بتعمق إذ يمزج النظام ما بين السلطة الدينية والسلطة المدنية للحاكم مع الغلبة للجانب الديني وإسقاطاته على شخص الحاكم.

إشكالية البحث:

هناك العديد من الأسئلة الرئيسية والفرعية التي تبحث في أسس شرعية النظام الملكي المغربي منها.

هل سيبقى الدين الإسلامي الأساس الشرعي الذي تستند إليه المؤسسة الملكية في المغرب في اكتساب شرعيتها من خلال البيعة والإجماع؟ وهل ساهمت المراجعات الدستورية وصدور دستور العام ٢٠١١ في تحقيق التوازن بين سلطة الملك والإرادة الشعبية؟ وهل سيستمر التحكم من قبل المؤسسة الملكية في جميع مفاصل الوزارات السيادية رغم طرح آليات الإصلاحات السياسية والاقتصادية والاجتماعية؟

فرضية البحث:

تنطلق الدراسة من فرضية أساسية مفادها أن المؤسسة الملكية في المغرب رغم المآخذ الدستورية على طبيعة عملها إلا أنها ستبقى تحظى بمكانه محورية في المجتمع المغربي وأنها الحامي لسيادة وتراب كامل الأراضي المغربية وهذا ما يفسر استمرارية شرعيتها وبقائها مؤسسة فاعلة ومتميزة عن نظيراتها من الملكيات.

منهجية البحث:

بما أن البحث يتناول الأسس التي تقوم عليها المؤسسة الملكية المغربية والشرعية التي يستمد منها النظام، فالمنهج الأساس الذي يكرس لدراسة النظام هو منهج التحليل النظامي بوصفه المنهج الملائم لدراسة موقع المؤسسة الملكية ودورها الفاعل في ممارسة السلطة التنفيذية بعد الإصلاحات وإقرار دستور العام ٢٠١١، والطريقة التي يتولى بها حكم المغرب الملك محمد السادس عشر المملكة المغربية.

هيكلية البحث:

لقد قمنا بتقسيم البحث إلى ثلاث مباحث أساسية فالمبحث الأول تناول المؤسسة الملكية في المغرب وخصائصها، أما المبحث الثاني المبحث الثاني: المؤسسة الملكية والنظام السياسي في عهد الملك محمد السادس، أما المبحث الثالث فيتناول المبحث الثالث: المؤسسة الملكية في المغرب بعد إصدار دستور العام ٢٠١١.

المبحث الأول

المؤسسة الملكية في المغرب وخصائصها

تبقى المؤسسة الملكية في جميع الأنظمة السياسية التي تتخذ من هذا النظام شكل من أشكال الإدارة والحكم، وهي المؤسسة التي تحظى بقدسية وهيبة تضيف على سيادة الدولة، فضلاً عن أن مكانة الدين في المغرب تحظى بمكانة سامية يستمد منه الملك شرعيته في إدارة شؤون الحكم، وعند الحديث عن طبيعة النظام السياسي والدستوري في المغرب نعود إلى الأسس المرجعية التي وضعها الملك «محمد الخامس».

المطلب الأول: محمد الخامس ابن السلطان مولاي يوسف

وانقسمت مراحل حكمه إلى المراحل الآتية:

المرحلة الأولى: وهي المرحلة التي امتدت من العام ١٩٢٧-١٩٦١، وتميزت بحكم واقع الحماية الفرنسية والاسبانية والترويج لخطاب عام ارتكز إلى التراث السياسي الإسلامي وبتوظيف مفاهيم الفقه في مجال السلطة والحكم وأهمها مصطلحات البيعة والإجماع والشورى.

أما المرحلة الثانية: كانت قد تميزت بالإعلان عن بعض الإجراءات الدستورية منها البيعة والإجماع والملكية الحاكمة^١.

وعند شرح الإجراءات الدستورية في المملكة المغربية نقوم بتشخيصها تباعاً وهي:

أولاً: البيعة:

تعد البيعة في المملكة المغربية رمز النظام السياسي والمنبثقة بطبيعة الحال من الأصول الإسلامية وتجسد البيعة على امتداد عمق التاريخ السياسي في المغرب رابطة روحية- سياسية كانت قد رسخت وثبتت وشائج وروابط ولاء المحكوم للحاكم، وتميزت علاقة الطرفين بالسلم والاحترام المتبادل وعد المؤرخون المغاربة أن الخلافة الناشئة عن البيعة رحمة وامان من الله وسبب أساس في الائتلاف وجمع الناس، واداة رئيسة لتجاوز الانقسامات والصراعات عن طريق الخضوع بالقبول والرضى لسلطة مقدسة والمركزة على ركنين اساسيين:

١. السلطان والرعية (الشعب): الملك محمد الخامس منذ الاستقلال حرص على التأكيد على مبدأ البيعة من خلال خطابه وتأكيداته على أن البيعة هي مصدر الشرعية أي (الملك)، إذ أكد «نتحمل أعباء الولاية العظمى التي بايعتنا عليها جماعة أهل الحل

١ عبد العلي حامي الدين، المؤسسة الملكية ومكانه الدين في الدولة، رؤية تركية، العدد ١٣، ربيع ٢٠١٥، ص ٧-٨، وينظر: إبراهيم القادري بوتشيش، قراءة في أصول البيعة بالمغرب: مرتكزاتها ووظائفها ودلالاتها، مجلة عصور الجديدة، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران، الجزائر، المجلد ٧، العدد ٢٦، افريل ٢٠١٤، ص ٨.

والعقد من الوزراء والعلماء والشرفاء والأعيان الذين اجتمعوا في عاصمتنا الشريفة الفاسية»، وحرص الملك «محمد الخامس» على مفهوم البيعة بشكل كبير في إطار إضفاء الديمومة والاستمرارية على شكل الحكم، على الرغم من واقع الحماية الذي جرد السلطان من صلاحياته الزمنية، وأضاف على شخصه طابع شكلي ورمزي^٢. ومن اللافت أن كيان النظام الملكي في المغرب تميز بارتكازه على ثلاثة أساسية توازن بين المؤسسة الملكية والسيادة الوطنية والمشروعية الدينية (أمير المؤمنين) وهذا أساس مضمون البحث، وهذه العلاقة التكاملية تتفاعل مع مبادئ الثقافة العلمانية والتحديث التي يتمسك بها الملوك في المغرب ومنهم الملك الحالي، كما نرى أن النظام المغربي متأثراً بالفكر الغربي عموماً إذ لا يجدون تناقضاً مع خصوصية مناصبهم، مما يعني توافق الشرعية الدينية مع أشباهها الدستورية والقانونية^٣، وتعود أصول البيعة في المغرب إلى العهد العلوي، إذ أصبحت البيعة تشكل جانباً من نظام الدولة وبما تمثله من رمز أساس للتنظيم السياسي، وبوصفها دستور لتأسيس الدولة أو إعادة تقويتها، وهناك ثلاث نظريات حديثة حول مفهوم البيعة تطرق لها بشكل واضح كبار المفكرين مثل الأستاذ «محمد لحبابي» في بحثه عن ((الحكومة المغربية في مطلع القرن العشرين)) محمد عزيز لحبابي، هو روائي وفيلسوف وشاعر مغربي، كتب باللغتين الفرنسية والعربية، ولد في ٢٥ كانون الثاني في العام ١٩٢٢ بمدينة بفاس، وتوفي يوم ٢٣ آب في العام ١٩٩٣ بالرباط يعد لحبابي مؤسساً لمذهب الشخصية الإسلامية، والسيد «علال الفاسي» في كتاباته مثل ((حفريات عن الحركة الدستورية في المغرب قبل الحماية)) هو أديب وسياسي، ومؤسس حزب الاستقلال وزعيم الحركة الوطنية المغربية، ويمثل أحد أبرز أعلام الحركة الإسلامية الحديثة التي ظهرت في القرن العشرين والتي دعت إلى نوع من السلفية التجديدية، وكذلك ما كتبه الأستاذ «عبد الله العروي» هو مؤرخ ومفكر، يعد من المفكرين الذين اتخذوا التاريخ فلسفة ومنهجاً للتحليل، كما يعد من أنصار القطيعة مع التراث العربي والإسلامي ومن دعاة تبني الحداثة الغربية والديمقراطية كقيمة إنسانية والتي سنتناولها تباعاً.

المطلب الثاني: مفهوم البيعة عند المفكرين المغاربة

أ- محمد لحبابي:

وتوصل في كتابه أعلاه فيما يتعلق بالبيعة^١ - أن السلطان لا يكون مطلق التصرف في الحكم والسلطة، وليس المصدر الوحيد للسلطة بل هو يمارس السلطات محددة، من

٢ عبد العليم حامي الدين، مصدر سبق ذكره، ص ٨-٩.

٣ سهام الدريسي، الاستثناء المغربي: بحث في خصوصية التحول الديمقراطي في المغرب، أوراق سياسية، مركز الفكر الاستراتيجي للدراسات، إسطنبول، ٢٠١٨، ص ١١.

٤ محمد الفلاح العلوي، البيعة في نظام الحكم بالمغرب، الجذور والامتدادات، مجلة دعوة الحق المغرب، أبريل، ٢٠٠٠، ص ١٠.

خلال الدور الأساس الذي يقوم به العلماء في الاستشارة والبيعة نظراً لمعرفتهم بمقاصد الشريعة وأحكامها.

٢- القانون المغربي لم يعرف سوى سلطة وسيادة الأمة والجماعة المغربية.

٣- الجماعة المغربية هي أم للسلطات إذ ترأس عليها السلطان وتستمر في مراقبته بمعنى النظر للبيعة بمنظور قانوني ويعدها دستوراً للأمة يفسر خصائص الحكم في المغرب بوصف أن الأمة توكل السلطان في الحكم نيابة عنها وتحت مراقبها، والبيعة هي التي حددت طبيعة حكم السلطان نظراً لطابع المراقبة الذي تتضمنه بمعنى وجود قيود على السلطان تحدد نوعاً من التفرد هي:

١- لا يحكم بحرية واستقلال مطلق بل يرجع للاستشارة وأخذ الرأي من أهل الحل والعقد.

٢- تصرف السلطان في أموال الناس يكون فيما يرجع عليها بالنفع العام، وهو ما يفرق بين أموال الأمة وأمواله الشخصية.

ب- نظرية علال الفاسي:

يشير المفكر علال الفاسي في كتابه الحركات الاستقلالية الحديث عن بيعة عبد الحفيظ أو البيعة الحفيظية التي انعقدت في العام ١٩٠٨ والتي «تعد البيعة عقداً بين الملك والشعب يحول نظام الحكم من الملكية المطلقة إلى ملكية دستورية فليس من حق السلطان منذ الآن أن يبرم أي معاهدة تجارية أو سلمية بالرجوع ومصادقة وتقييد المعاهدات المسموح بعقدتها بعد الاستشارة»، وينطلق «علال الفاسي» من البيعة المتميزة وهي بيعة مولاي «عبد الحفيظ» ليعطي تفسيراً للبيعة على أنها عقد بين الملك والشعب، يبين نظام الحكم ويخرجه من هذه البيعة مما يعرف بالحكم المطلق إلى الحكم الدستوري^٥.

وكانت هذه البيعة قد اشتهرت بالبيعة المشروطة إذ إن العلماء عندما خلعوا أخاه «عبد العزيز» بايعوا «عبد الحفيظ» على شروط أولها إلغاء بنود معاهدة الجزيرة الخضراء وتحرير الثغور، ذلك أنه لما اندفع مع المحتل «عبد العزيز» لأنه فرط بحق الشعب، وقال الشعب إن الثورة هي الوسيلة الأنجح للتخلص من السلطان وخلعه عن السلطة وتم خلع السلطان «عبد العزيز» وتم مبايعة أخيه «عبد الحفيظ» وأكد «علال الفاسي» أن البيعة الحفيظية التي كتبت بمدينة فاس من قبل الوطنيون الممتازون

٥ المصدر نفسه، ص ١١.

ووضعت صيغتها من قبل السيد «أحمد المواز» أحد رجال الفكر آنذاك ميثاق قومي ودستوري من الصنف الأول "وهي عدت رمزاً للفكر الدستوري الذي ساد في أوروبا منذ القرن الثامن عشر مع مفكري العقد الاجتماعي ممن أكدوا على ضرورة صياغة عقد ينظم العلاقة بين الحاكم والشعب، ولكن الاختلاف الذي يمكن تأشيرته هو الأساس الفكري الذي يتأسس عليه العقد الاجتماعي والبيعة الحفيظية إذ الأول ينطلق من حالة الطبيعة وفق ما تقتضيه النظرية الوضعية ليصل إلى تأكيد أن السيادة للشعب، فالشعب من له حق السلطة التأسيسية الأصلية التي تنشئ الدستور، بموجب هيئة تأسيسية منتخبة أو استفتاء شعبي يحسم في قبول أو رفض مشروع الدستور، في حين أن الحالة المغربية تنطلق من البعد الديني بالأساس والذي يعطي لمجموعة بعينها حق ممارسة السلطة التأسيسية والتي تسمى بأهل الحلّ والعقد، وهؤلاء يكونون عادة من الوجهاء والعلماء وقادة الجيش ومن لهم مكانة في الأمة، فهم من يكونون الفعل التعاقدية بين الحاكم والأمة أو الشعب من خلال عقد البيعة.^٦

ج- نظرية عبد الله العروي:

يرى بأن البيعة بوصفها عهداً بين الرعية والسلطان، وأشار إلى الصعوبات التي تواجه المبايعة ولخص فكرته بالنقاط الآتية:^٧

- ١- يتم اختيار السلطان من قبل أقلية ممثلة للقصر ورجالات البلاط والخاصة
 - ٢- يعد القصر والخاصة من ممثلي المدن وهم الأقلية الحاكمة
 - ٣- التأكيد بشكل خاص على مكانة القوة والمال والنفوذ في الحصول على التأييد الواسع للشخص المبايع له من قبل الأمة.
- وحسب رأينا أن البيعة المشروطة حسب ما أكده «علال الفاسي» هي الأقرب لنظام الحكم في المغرب إذ خرجت من إطار الملكية المطلقة إلى إطار الملكية الدستورية.

ثانياً: الإجماع:

عادة ما يترافق مع مفهوم البيعة مع مفهوم الإجماع وهذا ما حرص على إظهاره الملك «محمد الخامس» بوضوح حتى لا يترك أي مجال للمعارضين وليواجه أي تطلع لمنافسته على الحكم، وقام بجذب بعض العلماء والأعيان لمبايعته، ووجه خطاب إلى الشعب المغربي أكد فيه «وقد علمتم أن بيعتنا الشرعية قد انعقد عليها الإجماع

٦ ياسين شادي، البيعة الحفيظية، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا، ١٩ كانون الثاني، ٢٠٢٢، ص ٤

٧ محمد الفلاح العلوي، مصدر سبق ذكره، ص ١٠-١١.

فالأخارج عنها يعد خارجاً عن جماعة المسلمين، وقد قال الرسول محمد «صلى الله عليه وسلم "يد الله مع الجماعة"، فقد حذرناكم وأنذرناكم لتمسكوا بالعروة الوثقى وتلزم الجماعة وتحافظ على ما أمر الله به من الاعتصام بحبل الله الوثيق حيث يقول الله عز وجل "واعصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا" وإياكم والتفرقة والنكث فقد قال تعالى: «ومن نكث فإنما ينكث على نفسه ومن أوفى بما عاهد عليه الله فسنؤتيه أجراً عظيماً» وهذا يعني أن فكرة الإجماع تنطوي على تكريس سمو المؤسسة الملكية وتعزيز المركز السياسي للملك اتجاه المواطنين من جهة أخرى^٨ (٨).

المطلب الثالث: الملكية الحاكمة:

بعد نيل المغرب استقلالها في العام ١٩٥٦ كان الجميع متفقاً على رفع شعار الملكية الدستورية، بالنسبة للملك أو الحركة الدستورية، لكن لم يكونا متفقين على مضمون هذا الشعار بحيث كانت الحركة الوطنية تقصد بشعار الملكية الدستورية ملكية مقيدة، وكان الملك يقصد بالشعار ملكية حاكمة وليس ملكية غائبة فالعرش المغربي ليس مكان فارغ بل ملكية حاضرة في جميع أركان الدولة المغربية، وعلى الرغم من الانطباع بأن المغرب تسير باتجاه الملكية الدستورية البرلمانية فإن المؤسسة الملكية عملت على ترسيخ سمو سلطتها السياسية واستمرار مشروعيتها التاريخية وإشرافها المباشر على تسيير شؤون الناس^٩ (٩).

رابعاً: النسب الشريف:

وما يمكن ربطه أيضاً بأسس شرعية النظام الملكي المغربي هو النسب الشريف، والذي يفرض نفسه ويهيمن على عقل المواطن المغربي والذي يحمل بداخله مضمون بيولوجي والانحدار من السلالة النبوية الشريفة وأيضاً المتضمن الإيمان ببركة الشريف، وسياسي/ إسلامي وهي خلافة الجد النبي محمد عليه الصلاة والسلام كأول زعيم سياسي للأمة الإسلامية، وهذا يعد الأساس في المشروعية والشرعية الدينية للحكم المغربي، وأولويتها في تطور النظام السياسي^{١٠} (١٠).

وفي سياق الحديث عن النظام الملكي المغربي نتناول مرحلة ما بعد الاستقلال وأهم خصائص النظام الملكي بالتركيز على مرحلة الملك «الحسن الثاني»، الذي يعد مؤسس النهضة الحديثة للمغرب ومثبت أركان دولة المؤسسات والقانون والذي أسس للمغرب موقع مرموق على المستويين الإقليمي والدولي.

٨ عبد العلي حامي الدين، مصدر سبق ذكره، ص ٩.

٩ المصدر نفسه، ص ١٠.

١٠ هند عروب، متكتات الحكم الملكي في المغرب

المرحلة الأولى: مرحلة الملك محمد الخامس:

والتي أصدر فيها وثيقة دستورية باسم العهد الملكي في ٨ أيار، ١٩٥٨ والتي حدد فيها بالتفصيل طبيعة نظام الحكم على أنه ملكية دستورية ذات نظام سياسي تعددي، كما أصدر قانون الحريات العامة في ١٥ تشرين الثاني ١٩٥٨ والذي وضع الإطار القانوني لتأسيس الأحزاب السياسية والجمعيات وتميزت هذه المرحلة بما يلي^{١١}:

أولاً: المجلس الوطني الاستشاري: وهو مجلس لا يملك أي صلاحية سلطة تشريعية وتنفيذية، وكان قد ضم ١٩ عضواً يمثلون مختلف الهيئات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية وأسس عام ١٩٥٦ وتم إنهاء عمله في العام ١٩٥٩ وقد مارس نوعاً من الرقابة على الحكومة وقام بتقديم توصيات ومشورات لها.

ثانياً: مجلس الدستور: وهذا المجلس أسس في العام ١٩٦٠، وضم ٧٨ عضواً معين من قبل الملك، وكلف بإعداد دستور البلاد، وحدث داخل المجلس خلافات وانتهى وجوده بوفاة الملك «محمد الخامس» في العام ١٩٦١.

ثالثاً: بعد استقالة حكومة «أحمد بلا فريج»^{١٢}: حدد الملك «محمد الخامس» في العام ١٩٥٨ خطوات بناء الديمقراطية في المملكة المغربية، والانتقال من الجهاد الأصغر وهي مرحلة الاستقلال إلى الجهاد الأكبر وهي البناء الديمقراطي، وتم التأكيد على سيادة الشعب وفصل السلطات مع تأسيس نظام ديمقراطي.

المرحلة الثانية: مرحلة الملك الحسن الثاني:

حكم الملك الحسن الثاني ما بين العام ١٩٦١ - ١٩٩٩ وكان قد فرض نظاماً ملكياً قاسياً وصف الملك بكونه رجعي وحديث بذات الوقت فهو شديد التمسك بالتقاليد الموروثة كما أنه معجب إلى حد بعيد بالعقلية الأوروبية، وتعامل بعنف مع معارضيه، وورث الحكم من أبيه وكان قد أبعده أعضاء الحركة الوطنية بقيادة حزب الاستقلال وحزب الاتحاد الوطني للقوات الاشتراكية والذي فاز بأول انتخابات بعد الاستقلال في العام ١٩٥٨، ولكن الملك الحسن الثاني قام بمنح الأمة دستور جديد في العام ١٩٦٢ والذي أكد فيها الهيمنة التامة للملك على الحكم والسلطة، وسميت حقبة الستينيات

١١ عبد العالي الصغيري، النظام السياسي المغربي وديناميته الدستورية، كلية العلوم القانونية، والاجتماعية والاقتصادية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، المغرب، ٢٠١٩، ص ٨-٩.

١٢ * أحمد بلا فريج: هو سياسي مغربي ولد بالرباط ١٩٠٨ وتوفي في العام ١٩٩٠، التحق بجامعة السوربون بباريس من اتباع الزعيم غلال الفاسي وكان أحد مؤسسي كتلة العمل الوطني يعد من زعماء الحركة الوطنية المغربية، وترأس ثاني حكومة في المغرب بعد استقلاله في العام ١٩٥٦ حقبة الملك محمد الخامس كما تولى وزارة الخارجية في نفس الحكومة والممثل الشخصي للحسن الثاني ووزيراً لخارجية في الحكومة الثامنة التي ترأس مجلسها الملك، للمزيد ينظر: صحيفة العلم، العدد ٢٥٢٥٦، المغرب، بتاريخ ٢٠٢٢/٤/٢١.

والسبعينيات من القرن العشرين في عهد الملك «الحسن الثاني» (سنوات الرصاص) لكثرة الاغتيالات والاختطافات لأعضاء الحركة الوطنية المغربية المعارضة للملك^{١٣}.

وكان الملك «الحسن الثاني» قد أصدر في ٢ / حزيران / ١٩٦١، القانون الأساس للمملكة المكون من ١٧ فصلاً وتم إقرار الملكية الدستورية، وتميزت تلك المرحلة بالآتي^{١٤}:

١- مؤسسة الملك: إذ تضمن الفصل التاسع عشر من نص القانون الدستوري المغربي ((أن الملك أمير المؤمنين ورمز وحدة الأمة والضامن ل دوام الدولة واستمرارها وحامي حمى الملة والدين والساھر على احترام الدستور وصيانة حقوق وحریات المواطنين والجماعات والهيئات واستقلال البلاد وحوزة المملكة والممثل الاسمي للأمة، فلا استقلالية ولا تقسيم للسلطة لأن الملك هو أساس السلطة ومحورها)).

٢- الحكومة: تتمثل بحكومة صاحب الجلالة، وهي المسؤولة أمامه وليس أمام البرلمان، فهو من يملك حق سحب الثقة من الحكومة وليس البرلمان، بوصفه ممثل الشعب بل مصدر السلطة هو الملك، فهو من يعينها وهو الذي يقيلها حكومة وأفراداً فلا يوجد رئيس للوزراء بل هو الوزير الأول فقط.

٣- البرلمان: وعادة ما يتكون من غرفتي الأولى هي مجلس النواب وتنتخب بالاقتراع العام المباشر، والثانية هي غرفة مجلس المستشارين وتنتخب بطريقة غير مباشرة ورغم أن صلاحيتها متماثلة حسب دستور العام ١٩٦٢، لكن هذا الدستور كان قد كرس سلطة الملك وتبعية كل المؤسسات للملك لأنه مصدر السلطات.

وفي العام ١٩٩٦ حصل الدستور على إجماع من خلال استجابة الملك «الحسن الثاني» لمطالب الكتلة الديمقراطية المؤلفة من حزب الاستقلال والاتحاد الاشتراكي للقوات الشعبية ومنظمة العمل الديمقراطي والتقدم والاشتراكية، وأصبحت الملكية الدستورية أساس لا تراجع عنه من جميع الأطراف والقوى السياسية كما تم إقرار حقوق الإنسان وتوسيع سلطات البرلمان^{١٥}.

في ضوء الطرح السابق نرى أن النظام السياسي المغربي يمتاز بخصوصيته والاعتماد على الدين كأساس لإضفاء الشرعية على شخص الملك بالاستناد إلى ثوابت أساسية في الإسلام منها البيعة والإجماع والنسب الشريف، وهذا ما جعل المؤسسة الملكية منذ الاستقلال ولحد تولي الملك «الحسن الثاني» تمتاز بالديمومة والاستمرارية.

١٣ مصطفى خواص، التحولات السياسية في المغرب الأقصى: من الدولة السعدية إلى اليوم، مجلة التراث، جامعة الجلفة، الجزائر، العدد ١٠، كانون الأول، ٢٠١٣، ص ٤٤، وينظر: فاطمة أو فقير، حقائق الملك: الجزائر أو فقير والحسن الثاني ونحن: شهادة ومذكرات، ترجمة ميشيل خوري، ورد للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سورية، ٢٠٠٠، ص ٧٢.

١٤ عبد العالي الصغيري، مصدر سبق ذكره، ص ١٠-١٣.

١٥ المصدر نفسه، ص ١١.

المبحث الثاني المؤسسة الملكية والنظام السياسي في عهد الملك محمد السادس

في معرض الحديث عن النظام السياسي في المغرب نجد أن المغرب دولة ملكية وراثية تحكمها سلالة حاكمة علوية منذ العام ١٦٦٦، وأقر دستور المغرب في العام ١٩٦٢ وتم تعديل الدستور عدة مرات وآخرها عام ٢٠١١ بالتفصيل.

المطلب الأول: الملك محمد السادس واعتلاؤه العرش

اعتلى الملك محمد بن الحسن الثاني (محمد السادس) عرش المملكة المغربية في ٢٣/ تموز/ ١٩٩٩، ونال البيعة بصفته أميراً للمؤمنين، وفي ٣٠/ تموز/ ١٩٩٩ ألقى أول خطاب للعرش وأصبح القائد الأعلى ورئيس أركان الحرب العامة للقوات المسلحة الملكية ولكي يتص نقمة الجماهير بعد حقبة طويلة من الدكتاتورية أطلق برنامج طموح للإصلاحات السياسية والاقتصادية والاجتماعية بما في ذلك إنشاء حكومة جديدة، واهم الخطوات التي اتخذها، هما إنشاء هيئة الإنصاف والمصالحة وإدخال تغييرات على الدستور، إذ أنشأ الملك الجديد هيئة الإنصاف والمصالحة في المغرب لتحقيق وإعادة البحث في انتهاكات حقوق الإنسان في المغرب منذ العام ١٩٥٦ حتى تاريخ وفاة والده الملك «الحسن الثاني»، ولم يترك «الحسن الثاني» لابنه سلطة سياسية مطلقة فحسب بل ترك له أيضاً قوة مالية واقتصادية كبيرة^{١٦}.

وبالنسبة للمصالحة الوطنية كانت قد أسست هيئة الإنصاف والمصالحة بقرار ملكي في العام ٢٠٠٣، وبدأت عملها الفعلي في العام ٢٠٠٤ بوصفها آلية لتحقيق العدالة الانتقالية، وحدد هدفها مهمتين^{١٧}:

أولاً: حدد لها مدة زمنية أي تناولت الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في المغرب بين عامي ١٩٥٦ و ١٩٩٩، أي منذ زمن الاستقلال الى وفاة الحسن الثاني وركزت في عملها على الوقائع التي حدثت في حقبة الملك الحسن الثاني (١٩٦١-١٩٩٨) في حين اغفلت الاعوام الاولى للاستقلال بين (١٩٥٦-١٩٦١) حقبة الملك محمد الخامس.

ثانياً: المهمة الثانية تقوم على البحث والتحري في الحوادث التي حدثت في حكم الحسن الثاني ثم تقويم الحوادث الحاصلة بهدف تقديم افكار تسمح بتجاوز تركتها في الحياة السياسية، والهدف من ذلك تحقيق الإنصاف وجبر الضرر ثم بلوغ المصالحة في

١٦ السيرة الذاتية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس <https://www.maroc.ma/ar/content> وينظر بالتفصيل: كاثرين

غراسيبي واريك لوران، الملك المفترس، دار النشر لوسوي، فرنسا، ٢٠١٢، ص ٣٢

١٧ كمال عبد اللطيف، العدالة الانتقالية والتحويلات السياسية في المغرب، المركز العربي للابحاث ودراسة السياسات، الدوحة،

٢٠١٤، ص ٣٦-٣٧.

عهد الملك محمد السادس.

وكان الهدف الأساس من هيئة الإنصاف والمصالحة هي تأسيس لوضع اجتماعية ينتفي فيها استعمال العنف من طرف الدولة وتمنح فيه الحقوق للمواطنين، فضلاً عن مصالحة المغاربة مع تاريخهم وماضيهم وفي تشبث المغرب بالمبادئ الكونية لحقوق الإنسان وطي صفحة ماضي الانتهاكات في نطاق تسوية سلمية تستبعد أي نوع من المساءلة لمرتكبي الانتهاكات، وجاءت أعمال الهيئة في ظرفية امتازت عموماً بوجود انفراج سياسي مهم لكن من دون أن يصل إلى مستوى المؤسسة لحرية التعبير، وتعد الهيئة أن تجاوز العنف كاستراتيجية للتدبير السياسي مسؤولية الجميع ورهين بالبناء المشترك للوطن وتأهيل المؤسسات لخدمة التعددية والحوار وعلى الدولة والمجتمع معاً تنمية سلوك الحوار وتجاوز استراتيجية العنف السياسي التي كانت في الحقبة السابقة تمنع من إيجاد حلول للقضايا الجوهرية التي تواجهها المغرب^{١٨}.

ومن الملاحظ على الملكية الحالية في المغرب كما سبقه من ملكيات ما زالت المشروعية على الأشياء والأمور بواسطة التقديس والعوامل الدينية واحتكاره النصوص الإيمانية وفق وجهة نظر المفكر الفرنسي «جورج بلاندي» تعد السلاح الأنجح وما زال ساري المفعول لضمان استمرار الحكم وترسيخه، ويعد «محمد معتصم من أهم المدافعين عن تقليدية النظام السياسي المغربي وهو سياسي وأستاذ جامعي وكان مستشار الملك «محمد السادس» إذ أكد «أن المؤسسة الملكية بالمغرب عملت بمشروعيتها على السيطرة على الحقل الديني وجعل الإسلام دعامة أيديولوجية أساسية للحكم، وأكد أن الانفصام بين التقنيات الدستورية الغربية والنظام إلى تعمل به وهو انفصام بين عالمية القانون الدستوري والحكم بواسطة الإمامة أدى إلى عدم فاعلية التشريع الدستوري المغربي وضعف محتواه القانوني في مواجهة الممارسة التقليدية، وهذا ما نتج عن سمو التمثيلية الاسمي على التقنيات الحديثة للتمثيلية السياسية وضعف مكانتها في النظام السياسي المغربي^{١٩}.

وعند العودة للمادة ١٩ من الدستور المغربي نجد أنها تنص على «الملك أمير المؤمنين والممثل الاسمي للأمة ورمز وحدتها وضامن دوام الدولة واستمرارها، وهو حامي الدين والقائم على احترام الدستور، وله صيانة حقوق وحرية المواطنين والجماعات والهيئات وهو الضامن لاستقلال البلاد وسيادة المملكة في دائرة حدودها الحقة»، إذا

١٨ الحسين العومر، هيئة الإنصاف والمصالحة في المغرب، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، العدد ٤٦٤، تشرين الأول/ ٢٠١٧، ص ٩٢-٩٣.

١٩ هند عروب، مصدر سبق ذكره، ص ٧، وينظر: محمد المساوي، الديمقراطية التمثيلية والنظام السياسي المغربي بين الحاجة إلى الشرعية وهاجس الضبط، المجلة العربية للعلوم السياسية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، العدد ٢٠٢٠، ص ١١٧-١١٨.

فالمادة ١٩ لم توضع في الدستور من أجل أداء دور شكلي ورمزي مثل مثيلاته من الدساتير، كما هو في المادة ٥٦ من الدستور الاسباني وإنما جاءت هذه المادة لترسيخ المكانة المتميزة للملوك المغربية، وطبقاً للمكانة المقدسة والشرعية التي اكتسبها الملك محمد السادس من والده الحسن الثاني» وجده، كان هناك ارتياح نخبوي للحفاظ على المنظومة السلطوية وخاصة بعد تفاقم الخطر الإرهابي دولياً ما بعد العام ٢٠٠١، فضلاً عن الاعتداءات الإرهابية على مطعم بالدار البيضاء في العام ٢٠٠٣، كما تقلصت الصراعات بين الأحزاب الإسلامية وأحزاب اليسار التي اختارت التحالف والعمل بشكل براغماتي لتفعيل المشاركة السياسية في البرلمان، كما جرى الدفع بالإصلاحات السياسية ودعا الملك في العام ٢٠٠٤ إلى فتح تحقيق في الانتهاكات في عهد والده في حال ثبتت الانتهاكات التي تتعلق بالاخفاء القسري للمتظاهرين بحق المواطنين كي يتم تعويضهم من أجل طي صفحة الماضي^{٢٠}.

كما استمر الحكم الملكي في الإدارة المغربية بشكل تكنوقراطي، إذ جددت آليات التدخل في الوزارات السيادية دون اللجوء للأساليب القمعية والتي كانت في عهد والده، كما أن النخبة الحاكمة متشعبة بالأساس بثقافة المنظومة الملكية ومنغمسة بفعالية في المشهد السياسي لأنها جزء من المخزن^{٢١}، كما عززت الإصلاحات السياسية سيطرة المؤسسة الملكية على المشهد السياسي في المغرب، لأنها أساساً كانت في معظمها تنبثق عنها وتخدم استمرارية حكمها، وما عزز من شرعية الملك «محمد السادس» استمرار حضوره القوي والفاعل في ترسيخ النظام السياسي من خلال تحديد أهداف وآليات تحقيق الإصلاحات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية^{٢٢}.

المطلب الثاني: صلاحيات الملك في النظام السياسي المغربي

وعند الحديث عن طبيعة النظام السياسي نجد أن الدستور المغربي لعام ١٩٩٦ خص السلطة التنفيذية بالملك وعد شخصه ذا مكانة دينية لا يمس أو تنتهك حرمة، ويعين الملك رئيس الوزراء ويتأسس الملك اجتماعات الحكومة ويستطيع حلها، ورئيس الوزراء وحكومته مسؤولون أمام الملك وأمام البرلمان، وينيط الدستور السيادة بالشعب

٢٠ ينظر: محمود شريف بسبوني، الدساتير العربية ودراسة مقارنة بمعايير الحقوق الدستورية الدولية، المعهد الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة دي بول، نيويورك، ٢٠٠٥، ص ٣٦٦، وينظر سهام الدريسي، مصدر سبق ذكره، ص ٢٩-٣٠، وينظر: محمد المساوي، مصدر سبق ذكره، ص ١١٨.

٢١ * المخزن هو مصطلح في اللهجة المغربية ويعني النخبة الحاكمة في المغرب التي تمحورت حول الملك أو السلطات ويتألف المخزن من النظام الملكي والأعيان وملوك الأراضي وكبار العسكريين وشيوخها وزعمائها القبائل ومدبرين الأمن وغيرهم من أعضاء المؤسسة التنفيذية، ينظر بالتفصيل: محمد جادور، مؤسسة المخزن في تاريخ المغرب، عرض كتاب من قبل رضوان باتو، مناقشات ومراجعات، مجلة عمران للعلوم الاجتماعية والإنسانية، المركز العربي للأبحاث والسياسات، الدوحة، العدد ٢١٥، صيف ٢٠١٣، ص ١٩٩-٢٠٦.

٢٢ سهام الدريسي، مصدر سبق ذكره ص ٣٠-٣١.

المغربي الذي يمارسها مباشرة بالاستفتاء العام وبشكل غير مباشر بواسطة ممثلية المنتخبين، وتضمن الدستور المغربي أن النظام السياسي يقوم على التعددية السياسية، ويؤسس الدستور أيضاً قضاء مستقلاً ترأسه المحكمة العليا المعينة من قبل الملك، كما يحتوي الدستور على نظام للضوابط والتوازنات خاص بالعلاقة بين الملك والبرلمان، ويستطيع الملك حل البرلمان، كما يستطيع أن يطلب من مجلسي البرلمان إجراء مراجعة ثانية لأي مشروع قانون ولأي قانون مقترح ولا يمكن رفض طلبه، كما للملك والبرلمان حق المبادرة بتعديل الدستور، ويجوز للملك طرح التعديل الدستوري المقترح مباشرة على استفتاء عام^{٢٣}.

وكان الدستور المغربي لعام ١٩٩٦ قد أقر برلماناً بمجلسين محل البرلمان المؤلف من مجلس واحد، فأسس مجلس نواب من ٣٢٥ عضواً ينتخب بالاقتراع العام المباشر لمدة خمس سنوات ٢٩٥ عضواً ينتخبون على صعيد الدوائر الانتخابية المحدثة، و ٣٠ عضواً ينتخبون على الصعيد الوطني، وقد تم التوافق بين الأحزاب السياسية المشاركة على تخصيص اللائحة الوطنية للنساء، ومجلس مستشارين من ٢٧٠ عضواً مدة ولايته تسع سنوات، كما يجوز للملك بعد التشاور مع رؤساء مجلسي البرلمان ومع رئيس المجلس الدستوري وبعد توجيه خطاب الأمة أن يعلن حالة الطوارئ بمرسوم ملكي ولا تستتبع حالة الطوارئ حل البرلمان، ولكن للملك الحق في حل البرلمان أو أحد مجلسيه بعد التشاور مع رئيسي المجلسين^{٢٤}.

ويمكن إجمال إنجازات الملك محمد السادس قبل احتجاجات شباط ٢٠١١ بشيء من الاختصار^{٢٥}:

١- الاهتمام بفرص التعليم بكل مراحلها، ففي العام ١٩٩٩ كان ثلث عدد الأطفال ممن بلغوا سن التعليم غير ملتحقين بعد بالمدارس، وبعد إجراءات متواصلة من الإصلاحات خلال العقد الأول من حقبة حكمه، أصبح معدل الالتحاق بالمدارس على المستوى الابتدائي ما يقارب ٩٧% من تحقيق الفتيات الصغار أكبر نسبة من الفرص والمكاسب.

- ٢- الاهتمام بشؤون المرأة ورعايتها إذ أصدر النظام الملكي مدونه الأسرة، إذ تم منح النساء حقوق الطلاق وحضانة الأطفال والوصاية الذاتية، مع رفع الحد الأدنى لسن الزواج إلى ١٨ عاماً.
- ٣- تراجع مستوى الفقر عن حقبة والده «الحسن الثاني»، بعد العام ١٩٩٩، عندما كان حوالي ١٦% من

٢٣ - سامح سعيد عبود، غروب شمس الأنظمة العربية من نهايات القرن الماضي إلى بدايات القرن الواحد والعشرين، مركز المحروسة للنشر، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٤٢٣-٤٢١.

٢٤ - المصدر نفسه، ص ٤٣٩-٤٤٠.

٢٥ - سارة فوير ورضا عيادي، عشرون عاماً من عهد الملك محمد السادس- التطورات المحلية

من السكان و ٣٠ ٪ من سكان الارياف يعيشون تحت مستوى خط الفقر وصلت فيما بعد وانخفضت الى ٤ ٪ و ١٩ ٪.

٤- ارتفعت مديات الحصول على الكهرباء بنسبة ١٠٠ ٪ مقارنة ب ١٨ ٪ في العام ١٩٩٩ وما سبقها، وبدأت المغرب في عهد الملك «محمد السادس» في مشروع كبير لتطوير برامج الطاقة المتجددة وذلك لتقليل الاعتماد على واردات النفط والغاز من جهة، فضلاً عن تخفيف الآثار السلبية الكبيرة للتغيرات المناخية، وتم تطوير أيضاً «محطة نور للطاقة الشمسية» وتعد أكبر مجمع من نوعه في العالم إذ جعلت المغرب مصدراً أساسياً للطاقة إلى أفريقيا وأوروبا.

٥- مواجهة الملك محمد السادس للإرهاب الذي طال المغرب وخاصة بعد الهجمات التي طالت السياح في مواقع سياحية يهودية إذ أكد الملك إلى وجوب القيام بعمليات إصلاح شاملة وإخضاع المساجد والمدارس الدينية إلى رقابة الدولة المشددة والدقيقة، وتأسيس أكاديمية لتدريب الأئمة والطلاب من غرب وشمال أفريقيا.

ساهمت المؤسسة الملكية بمواقفها المتزنة والمحايدة في تعزيز دور المغرب الإقليمي والدولي وعدم تدخلها في الشؤون الداخلية للدول مع احترامها لسيادة الدول وهذا ما يجعل المؤسسة الملكية محط ثقة ووسيط مقبول ومحايد في الصراعات، وما يديم عمل المؤسسة الملكية برئاسة الملك^{٢٦}.

وما يميز حقبة الملك «محمد السادس» واستمرارية شرعية المملكة المغربية، أن الملكية في المغرب مؤسسة عريقة مثلت دائماً الأمة حتى قبل مجيء البرلمان والاقتراع العام، وكما قلنا سابقاً إن المؤسسة الملكية تستمد استمراريتها ووجودها من الدين والبيعة والنسب والشريف، مترافقة مع كثافة الحضور الرمزي للملك والذي تدعمه وسائل الإعلام وعلى الرغم من الاختلاف في الأسلوب الخطابي بين الملك الراحل «الحسن الثاني» والملك الحالي «محمد السادس» إذ كان الأول في خطاباته يستند على حضوره التعبيري وقدراته الخطابية الكبيرة، إذ كانت خطبه تذاع في وسائل الإعلام وبشكل متكرر ولها تأثير كبير على الشعب المغربي، أما الملك محمد السادس فاعتمد على التوظيف المكثف للرموز أسلوباً للحكم عبر خطاب صامت فهو قليل التواصل على النطاق العام إذا ما قورن بحقبة والده^{٢٧}.

ورغم ما قيل عن إنجازاته وقبل اندلاع احتجاجات العام ٢٠١١ هناك معارضين كثير له لهيمنة على السلطة، قام الملك محمد السادس بتهميش البرلمان والأحزاب وأضعف

٢٦ يوسف العميري، الملك محمد السادس إصلاحات عظيمة وإنجازات كبرى <https://www.Khaligyoun.com/86129>

٢٧ محمد كولفرني، القانون الدستوري وشرعنة النظام السياسي بالمغرب: قراءة من منظور السوسيولوجيا السياسية، سياسات عربية، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، الدوحة، المجلد ٩، العدد ٥٣، تشرين الثاني، ٢٠٢١ ص ٩١.

آليات الحكم الرشيد، وفي الانتخابات البلدية التي حدثت وفي حزيران من العام ٢٠٠٩، كان قد حصل حزب «الأصالة والمعاصرة» والذي أسسه صديق الملك منذ الطفولة «فؤاد علي الهمة» على ما يقارب ٨ ٪ في حين أن نسبة المشاركة الشعبية بلغت ما يقارب ٥١ ٪ ويعد «فؤاد» من حاشية الملك وساعد الملك «محمد السادس» وتنسم مراكز قيادية وهذا ما أخذ على الملك «محمد السادس» بأن هذه الأساليب في تقريب الأصدقاء لا تضمن الإصلاح الديمقراطي بل ربما تقوضه مستقبلاً^{٢٨}.

في ضوء الطرح السابق نجد ومنذ تولي الملك محمد السادس في الثالث والعشرين من العام ١٩٩٩، أنه قد حصل على البيعة وأصبح أمير المؤمنين خلفاً لوالده مستنداً كما هو حال والده إلى النسب الشريف والبيعة والإجماع وأحيط بقدسية نظراً للمكانة المتميزة التي حضي لها أجداده من قبل حتى وإن كانت كفاءته السياسية وإدارة الحكم والسلطة أقل من فاعلية والده، ولكن ما سجل لصالحه أنه أطلق عملية الإصلاح.

المبحث الثالث

المؤسسة الملكية في المغرب

بعد إصدار دستور العام ٢٠١١

شهدت المغرب مثل نظيراتها من الدول العربية التي اندلعت فيها احتجاجات حراك شعبي متسارع قاداته الفئة الشابة من الشارع المغربي وفيما التطرق لهذا الموضوع تباعاً:

المطلب الأول: احتجاجات المغرب فبراير ٢٠١١

المملكة المغربية شأنها شأن الدول العربية الأخرى يعاني شعبها من مديات عالية من الفقر مع انخفاض الصادرات وتباطؤ النمو الاقتصادي، وقد أدى ظهور الحراك الاحتجاجي في تونس تبعتها مصر في العام ٢٠١١، مع سهولة إسقاط نظمها المستبدة التي طالما عرفت بالاستقرار السياسي والنسب المتقدمة من النمو الاقتصادي المتحققة وصدقتها مع الدول الغربية المتقدمة، إلى تحفيز وتعبئة المهتمشين من أبناء الشعب المغربي للتنديد بالفساد والبطالة وتدهور الأوضاع الاجتماعية بالمغرب، ومن أبرز مظاهر الحراك الاحتجاجي بالمغرب هو ظهور حركة (٢٠ فبراير) التي فرضت ضرورة إنعاش وإحياء علاقة الشعب المغربي بالملك، بعد أن إن مظاهر الفساد وتغلغل الحاشية المقربة من المؤسسة الملكية^{٢٩}.

نشأت حركة ٢٠ فبراير ٢٠١١، في مناخ الاحتجاجات الشعبية التي عمت تونس ثم انتقلت إلى مصر، في سياق أحداث الربيع العربي والتي أطاحت بأنظمة سياسية توصف بالاستبداد والتبعية والفساد، فقد دعا شباب مغاربة عبر وسائل التواصل الاجتماعي إلى التظاهر في ٢٠ فبراير مطالبين بالإصلاحات السياسية مع رفعهم شعار حرية وديمقراطية الآن "و" من أجل الكرامة"، وانضمت للمظاهرات «جماعة العدل والإحسان الإسلامية "وهي فريق إسلامي متشدد ومعارض، وأهم مطالب الحراك دستور ديمقراطي يجسد الإرادة الشعبية الحقيقية للشعب بوصف الشعب مصدر السلطات مع إرساء ملكية برلمانية وحل الحكومة والبرلمان وتشكيل حكومة انتقالية مؤقتة تخضع لإرادة الشعب وإرساء قضاء مستقل ونزيه، مع المطالبة بإطلاق كل المعتقلين السياسيين ومعتقلي الرأي وحاكمة المسؤولين ومحاربة الفساد وضمان حياة كريمة والحد من الغلاء المعيشي ورفع الأجور وتعميم الخدمات الاجتماعية^{٣٠}.

وقبيل ظهور الاحتجاجات بادرت بعض القوى السياسية تردد ضرورة تغيير طريقة

٢٩ سهام الدريسي، مصدر سبق ذكره، ص ٣١-٣٢.

٣٠ محمد الاخصاصي، الإصلاحات في المغرب: الحويلة والمستقبل، في مجموعة باحثين في كتاب مستقبل التغيير في الوطن العربي، المعهد السويدي بالإسكندرية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، يناير/ ٢٠١٦، ص ٥٤٤-٥٤٥.

الحكم وتغيير العلاقات داخل النسق السياسي من فاعل رئيس وفاعلين غير مؤثرين أو على الهامش إلى معادلة تضمن مشاركة كل الأطراف في الحكم، إلا أن هذه الآراء والمقولات لم تلق تفاعلاً إيجابياً من قبل المؤسسة الملكية المغربية وقد بقيت الأوضاع في المغرب على وتيرة واحدة إلى أن انطلقت موجات التحول الديمقراطي بالعالم العربي في أواخر العام ٢٠١٠، إذ تأثرت المغرب بالأحداث على الساحة العربية وخرجت فئات وشرائح مختلفة تطالب بإرساء ملكية برلمانية^{٣١}.

لقد رفعت حركة عشرين فبراير شعارات تنادي بمحاربة الفساد ومواجهة الاستبداد عبر وضع دستور جديد وديمقراطي، لذا تخوفت المؤسسة الملكية على استمرارية وجودها وشرعيتها وأخذت تنحى منحى تفاعلي عبر الدعوة للإصلاح الدستوري وتجسد ذلك في خطاب الملك بوصفه رئيساً للدولة يوم ٨ آذار / ٢٠١١، إذ تم على أثره تشكيل لجنة استشارية ملكية بتاريخ ١٠ آذار ٢٠١١ كلفت بمراجعة دستور عام ١٩٩٦^{٣٢}.

فيما يلي التطرق للإصلاحات الدستورية التي شهدتها المغرب إذ قام الملك «محمد السادس بتشكيل لجنة لتقديم توصيات بإصلاحات دستورية كما ألقى على شاشات التلفاز كلمة تحدث فيها عن البرنامج الإصلاحي الذي تضمن دستوراً جديداً نص على توسيع نطاق صلاحيات البرلمان مع ضمان استقلالية القضاء على السلطتين التنفيذية والتشريعية وتقييد عدد من صلاحياته، وكل ذلك بهدف تحويل النظام الملكي الدستوري الذي يعطي صلاحيات كبيرة للملك إلى نظام ملكي دستوري شبيه بذلك المعمول به في بعض الديمقراطيات الغربية^{٣٣}.

أولاً: الاستفتاء على دستور العام ٢٠١١:

تم الاستفتاء على الدستور الجديد في تموز / ٢٠١١، وقد اختلفت وجهات النظر حوله ما بين مؤيد المنهجية والمضامين التي جاء بها بصفتها خطوة نحو الديمقراطية وما بين معارض لهذه المضامين إذ يرى أن الإصلاح الدستوري لم يستجب لمطلب إقامة الملكية البرلمانية، وأهم ما جاء بالوثيقة الدستورية من نقاط الإقرار بالفصل الأول من الدستور بأن ((نظام الحكم بالمغرب نظام ملكية دستورية، ديموقراطية برلمانية اجتماعية)) وان النظام الدستوري للمملكة يقوم على أساس فصل السلطات وتوازنها وتعاونها والديمقراطية

٣١ غزلان خيي، موقع المؤسسة الملكية في السلطة التنفيذية على ضوء دستور، ٢٠١١، مجلة الدراسات المتكاملة في الاقتصاد والقانون والعلوم التقنية والاتصالات، المغرب، المجلد ١، العدد ١، ٢٠٢١، ص ٤-١.

٣٢ توفيق عبد الصادق، واقع ومستقبل الإصلاحات بالمغرب ٢٠١١-٢٠٢١: دراسة حول موضوع السلطة، مركز القاهرة، لدراسات حقوق الإنسان، ٢٠٢١، ص ٥٨.

٣٣ ميسون محمد الجبري، تقارير مراقبة الانتخابات في الدول العربية شبكة الانتخابات في العالم العربي، مركز عمان لدراسة حقوق الإنسان، مطبعة الشعب- إربد، عمان، ٢٠١٢، ص ٣٥.

والمواطنة والتشاركية^{٣٤}.

إن مفهوم السلطة التنفيذية الذي جاء في صلب الخطاب الملكي بتاريخ ٨ آذار ٢٠١١ يشكل جوهر الإصلاح، ويتعلق الأمر بالمبدأ الرابع الذي أعلن عنه الملك «محمد السادس» والذي يكرس تعزيز مبدأ الفصل بين السلطات وتوازنها مع تعميق ديمقراطية وعصرنة المؤسسات وعقلانها عبر خمس نقاط أساسية أربعة منها ترتبط بالمؤسسة الحكومية تؤكد وجوب انبثاق الحكومة عن الإرادة الشعبية المعبر عنها من خلال صناديق الاقتراع وأن تحظى بثقة الأغلبية في مجلس النواب، كما تم التأكيد على مبدأ تعيين رئيس الحكومة من الحزب المنتصر لانتخابات مجلس النواب وذلك على أساس نتائج الاقتراع إلى جانب تعزيز موقعه كرئيس سلطة تنفيذية فعلية ومسؤولة كما تم التأكيد على دسترة مجلس الحكومة وتحديد وتوضيح اختصاصاته^{٣٥}.

فيما يتعلق بمضامين دستور العام ٢٠١١، يلاحظ لم يأت بتغيير جوهري في مكانه الملك في نص الدستور قياساً مع الدساتير السابقة، وهذا مضمون بحثنا في استمرارية شرعية الملك والمؤسسة الملكية إذا استمرت المؤسسة الملكية متمتعة بمجمل الصلاحيات والسلطة اللازمة لقيادة المملكة وضمان استمرارها واستقرارها، وعليه حصلت الوثيقة المصوت عليها شعبياً بالموافقة وأكدت على النقاط الآتية^{٣٦}:

١- تحظى الملكية مكانة متميزة ومحورية في النسيج السياسي والاجتماعي والتاريخي للمغرب، وهذا ما يفسر ديمومتها واستمرارها مؤسسة فاعلة ومميزة عن مثيلاتها من الملكيات أو الأشكال المناظرة أو الشبيهة لها في الدول العربية.

٢- أن الملكية المغربية لا تستمد قوة ديمومتها واستمراريتها من قدرتها على إنتاج المشروعية وتجديد أشكال التواصل من نخب المجمع وشرائحه، بل تستمد ذلك من تعدد أمشاط المشروعية وتنوعها وانصهارها وتداخلها، فالنظام السياسي المغربي على امتداد عقود من الاستقلال يجد صعوبة في فهم مفارقة وجود ملكية وفيه للماضي محافظة على التقليد وبها ميل للانفتاح المحدود إلى جانب وجود نخبة وطنية تقاوم من أجل بناء دولة حديثة وقوية على صعيد المؤسسات وآليات العمل الديمقراطي.

٣- لقد همت الإشارة إلى الملكية ودورها في بناء التنظيم الدستوري الجديد، ولكن

٣٤ عبد الإله سطى، أسئلة الملكية البرلمانية في النظام الدستوري المغربي، مجلة سياسات عربية، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، الدوحة، العدد ١٦، أيار/ ٢٠١٦، ص ٣٥.

٣٥ محمد أمين بنعبد الله، تطور مؤسسة الحكومة في الدساتير المغربية، في مجموعة مؤلفين في كتاب التطور الدستوري للمغرب: الجذور التاريخية والتجليات الراهنة والرهانات المستقبلية، أكاديمية المملكة المغربية، أعمال الندوة الدولية، الرباط، ١٠-١١ تموز/ ٢٠١٨، ص ٨٨.

٣٦ محمد بن محمد مالكي، توزيع السلطة في الدساتير العربية الجديدة (المغرب، تونس، مصر) ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، أيار/ ٢٠١٧، ص ٨٦.

هي لم تستمر ملكية تنفيذية كما كان الأمر قبل صدور الدستور الجديد ٢٠١١، ولا هي تحولت بشكل واضح الى ملكية برلمانية كما طالبت فئات من النخبة السياسية.

٤- تضمنت المكانة الوسطى للملكية في الترتيب الجديد في الإمكانيات التي تضمنتها الوثيقة الدستورية، إذ حافظت للملك على الاختصاصات التي دُرجت الدساتير السابقة على إسنادها إياه، في الوقت ذاته أقرت قواعد جديدة من شأنها تقوية السلطة التشريعية وتعزيز دور الحكومة ورئيسها.

٥- لم يختلف الدستور لعام ٢٠١١ عن الدساتير السابقة من حيث تضمينه للمكانة الدينية للملك، وعلى الرغم من الاعتراضات على الأحكام الدستورية وخاصة المتعلقة بالمشروعية الدينية وفي مقدمتها الفصل التاسع عشر، فقد تم تثبيت المقتضيات نفسها مع بعض التحويلات فالرقم ١٩ الذي بقي في الدساتير السابقة، وقد تغير وأصبح يحمل رقم ٤١ و ٤٢ وهذا التغيير في الترقيم يساعد المغاربة على إعادة تشكيل وعيهم اتجاه هذا الفصل.

المطلب الثاني: موقع الملك في الدستور المغربي

من الملاحظ محورية المؤسسة الملكية داخل البناء الدستوري وهذا ما عكسه حجم الصلاحيات والسلطة الممنوحة لها سواء من الناحية المدنية والتنفيذية بوصفه الملك رئيس الدولة وممثلها الاسمي في الفصل الثاني والأربعون أو من الناحية الدينية متمثلة في اختصاصات الملك بوصفه أمير المؤمنين وحامي حمى الملة والضامن لحرية ممارسة الأمور الدينية وهذا ما تمثله في الفصل الحادي والأربعون من دستور العام ٢٠١١، ومن الناحية القانونية لدى الملك مجموعة كبيرة من الاختصاصات في الظروف العادية والطارئة والاستثنائية كما في الباب الثالث والذي يسمح بهيمنة مؤسسة الملك على باقي المؤسسات والجمع بين السلطات ويتضح من خلال^{٣٧}:

١- الملك هو رئيس المجلس الوزاري الفصل ٤٨ ورئيس المجلس الأعلى للسلطة القضائية الفصل ٥٦.

٢- الملك رئيس المجلس الأعلى للأمن الفصل ٥٤.

٣- الملك رئيس المجلس العلمي الأعلى الفصل ٤١

٤- يعين الملك نصف أعضاء المحكمة الدستورية ورئيسها الفصل ١٣٠، وتعين خمسة شخصيات بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية مع تولي رئاسة الفصلين ٥٦ و ١١٥.

٣٧ توفيق عبد الصادق، مصدر سبق ذكره، ص ٥٩- ٦٠، وينظر: دستور المغرب الصادر عام ٢٠١١
constituteproject.org .p. 28-13

٥- ممارسة الملك لاختصاص السلطة التنفيذية فعلياً، وامتدت سلطته إلى المؤسسة التشريعية عبر قدرته على توجيه أعمال المجلس التشريعية ووظائفه الرقابية.

إن مطلب الإصلاح العام ٢٠١١ يتجسد في إصلاح بنية الحكم وموقع المؤسسة الملكية المغربية في النسق السياسي مع التركيز على مرحلة الملك الراحل «الحسن الثاني» بين الأعوام ١٩٦١-١٩٩٩ لمدة قاربت الأربعة عقود مع الأحزاب السياسية المعارضة، قبل أن تشهد اضمحلال في عهد الملك «محمد السادس» في مقابل صعود الاحتجاجات المتعلقة بغلاء الأسعار ومشاكل التعليم والصحة وعاد خطاب الإصلاح بقوة مع حركة ٢٠ فبراير ٢٠١١، ومما لا يمكن تجاوزه أن فهم مكانة المؤسسة الملكية ومحورية دور الملك في بنية النظام السياسي لا يمكن عزلها عن سياقات غير مرتبطة بالدستور وهي التي تشكلت تأريخياً بناء على أسس سياسية واقتصادية واجتماعية ودينية مما رسخ نظام حكم يقوم على تعايش مجالين سياسيين.

الأول: مغلق لا يسمح بالمنافسة مع الملك على صناعة القرار الاستراتيجي واتخاذ القرارات المهمة داخلياً وخارجياً.

الثاني: مفتوح للمشاركة والتنافس بين الأحزاب للوصول إلى مراكز القرار وإدارة السياسات العامة الخاصة بالقضايا الاجتماعية والاقتصادية، مع منح هامش لحرية التعبير والرأي للمعارضة واستقلال الهيئات ومنظمات المجتمع المدني.

وفيما يتعلق بعلاقة الملك طبقاً للنص الدستوري والحكومة الحزبية في دستور العام ٢٠١١ يلاحظ عدة أمور^{٣٨}:

١- لقد كان دستور العام ١٩٩٢ قد قيد السلطة التقديرية للملك في تعيين الوزراء، إذ أصبح الملك يعين الوزراء باقتراح من الوزير الأول، وأصبح الأخير يشارك مع الملك في التعيين من خلال الاقتراح، ولكن تجربة العام ١٩٩٢ أثبتت لجوء الملك إلى تجاوز النص الدستوري وتمسكه بسلطته التقديرية التي مارسها بموجب الدساتير السابقة، وعلى الرغم من إلزام الحكومة في دستور ١٩٩٢ بحصولها على ثقة الأغلبية البرلمانية من خلال التصويت على البرنامج الحكومي إلا أن الحكومات المشكلة بين ١٩٩٢ و ١٩٩٨ لم تأخذ بعين الاعتبار نتائج الانتخابات كما سجلت خروجاً عن النهج الديمقراطي.

٢- الدستور المعدل لعام ٢٠١١ عزز من مكانة رئيس الحكومة ومركزه بين الوزراء، إذ أصبح لاقتراحه الوزراء معنى مهم بوصفه يتحمل مسؤولية حصول حكومته على ثقة مجلس النواب.

٣٨ محمد الرضواني، الحكومة التي تلتقط كل شي: محاولة في توصيف الحكومة المغربية بعد دستور، ٢٠١١، المجلة العربية للعلوم السياسية، الجمعية العربية للعلوم السياسية، بيروت، العددان ٤٣-٤٤، صيف خريف ٢٠١٤، ص ١٠٢-١٠٣.

٣- أن رئيس الحكومة أصبح هو المسؤول عن فريقه الحكومي إذ لزم الملك بموجب الدستور العام ٢٠١١ باستشارة رئيس الحكومة لإعفاء وزير وأكثر ولم يعد يملك سلطة مطلقة في إقالتهم كما كان في الدساتير السابقة.

٤- أصبح لرئيس الحكومة امتياز يتمتع بسلطة التقرير في استمرار حكومته بحيث صار بإمكانه تقديم استقالته إلى الملك التي يترتب عنها استقالة الحكومة بكاملها، إضافة إلى تمتعه بحق طلب إعفاء عضو أو أكثر من الملك فالوزراء أصبحوا مسؤولين أمام رئيس الحكومة الذي يملك سلطة طلب إقالتهم ما يعزز هذه السلطة أن الملك لم يعد له حق إقالة الحكومة، وما يميز المؤسسة الملكية وصلاحيات الملك بأنها صلاحيات دينية وصلاحيات دستورية^{٣٩}:

أ- الصلاحيات الدينية للملك: عادة ما يمارس الملك في المغرب صلاحيات غير دستورية بوصف أميراً للمؤمنين فإن لم تخوله صلاحياته الدستورية التدخل في مسألة ما، وهذا ما يميز المؤسسة الملكية فضلاً عن ذلك أن صلاحيات الملك غير الدستورية تمنح المؤسسة الملكية قدرات تعبيرية وتأويلية واسعة توصف بسلطة التأويل الاستراتيجي، كما تمنحها إمكانية تبرير الأفعال السياسية مع إضفاء الشرعية عليها من دون التعارض مع النص الدستوري أو القانوني.

ب- الصلاحيات الدستورية للملك: يستمد الملك بوصفه رئيساً للدولة مشروعيته من الدستور، لكن الدستور لا يحد من سلطة الملك لأنه السابق عليه، بمعنى أن صلاحيات الملك من الناحية الدستورية تشمل كل شيء فهي تمتد إلى المجالات التشريعية والتنفيذية والقضائية وتتضمن^{٤٠}:

١- صلاحيات الملك في الظروف الاعتيادية: وتشمل صلاحياته في مجال السلطات الثلاث ففي الجانب التنفيذي تتمثل في تعيين رئيس الحكومة والوزراء وهذا يدل بأن الملك يبقى الرئيس الفعلي للجهاز التنفيذي، كما أنه يرأس المجلس الوزاري، كما يخول المشرع الدستوري الملك حق التدخل المباشر في الحياة البرلمانية من خلال مخاطبته البرلمان دون أن يكون مضمون الخطاب محل نقاش وذكرت في الفصل ٢٨ من دستور ١٩٩٢-١٩٩٦ والفصل ٥٢ من دستور العام ٢٠١١، مع إمكانية حل البرلمان الفصل ٧٠ من دستور ١٩٩٢، والفصل ٧١ من دستور العام ١٩٩٦ والفصل ٥١ من دستور العام ٢٠١١، كما يمارس الملك سلطات تشريعية وذلك يترأسه المجلس الوزاري الذي يعد القناة القانونية لفحص مشاريع القوانين الصادرة عن رئيس الحكومة، وله الحق أيضاً في اتخاذ مبادرة لمراجعة

٣٩ طروب بحري، الإطار الدستوري وعملية الانتقال الديمقراطي في المغرب، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، الجزائر، المجلد

٦، العدد ١، جانفي ٢٠١٩، ص ٢٥٩-٢٦٠.

٤٠ المصدر نفسه، ص ٢٦٠-٢٦١.

الدستور واللجوء إلى الاستفتاء الشعبي بخصوص مشروع مراجعة الدستور.

٢- صلاحيات الملك في الظروف غير الاعتيادية: يقوم الملك بالإعلان عن حالة الاستثناء دون حل البرلمان كما في الفصل ٣٥ من دستور العام ١٩٩٢ ودستور العمل ١٩٩٦ والفصل ٥٩ من دستور العام ٢٠١١، كما يحق للملك إعلان حالة الحرب بعد إعلام مجلس النواب ومجلس المستشارين بذلك وكذلك يحق له الإعلان عن حالة الحصار لمدة ٣٠ يوماً بموجب الفصل ٤٨ و ٤٩ من دساتير العام ١٩٩٢ و ١٩٩٦، كما يوجد ثلاث مسائل رئيسية تؤكد هيمنة الملك في المغرب:

أ- أولها أن الملك غير مستجوب مطلقاً عن أفعاله أو أقواله رغم صلاحياته الدستورية وغير الدستورية الواسعة ولو كان الملك يملك ولا يحكم مثل بعض الدول الأوروبية كبريطانيا على سبيل المثال لكان النص جيداً ولكن الملك في المغرب يملك ويحكم من غير مساءلة وهذا ما يمنحه هيمنة مطلقة على المؤسسات الأخرى.

ب- إعطاء الملك حق مخاطبة الأمة دون أن يكون مضمون خطاب الملك محلاً للنقاش.

ج- جعل النظام الملكي غير قابل للمناقشة والحوار وتمثل في المواد ٣٧ و ٣٩ و ٦٤ في دستور العام ١٩٩٢-١٩٩٦-٢٠١١ إذ نصت أن النواب يتمتعون بالحصانة البرلمانية في إبداء آرائهم ما عدا إذا كان الرأي يجادل في النظام الملكي أو الدين.

ويستخلص من الدستور المغربي لعام ٢٠١١ علاقات جديدة بين السلطات يمكن إجمالها من خلال المنطلقات الآتية^{٤١}:

أولاً: المؤسسة الملكية طرف فاعل في التوازن: فمن حيث شكل نسق الوثيقة الدستورية الملكية تنازلت للفصل الثاني من الدستور لصالح الحقوق والحريات الأساسية لتشغل بذلك الباب الثالث، وما يهمنا أن الملك لم يعد مقدساً وإنما أصبح شخصه واجب الاحترام ولا تنتهك حرمة.

ثانياً: توازن جديد بين البرلمان والحكومة: لقد توسعت صلاحيات البرلمان في مجال التشريع والمراقبة كما برزت صلاحياته في المجال الدبلوماسي، والحكومة تنبثق من الأغلبية البرلمانية.

ثالثاً: القضاء سلطة مستقلة: لقد أصبح القضاء يرقى الى سلطة ويعزز الباب للسلطة القضائية بتناوله أيضاً المجلس الاعلى للسلطة القضائية ولحقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة.

٤١ غربية صونيا، الإصلاح الديمقراطي في الأنظمة السياسية الملكية: دراسة للنظام السياسي الملكي المغربي شهادة الماستر في العلوم السياسية، أنظمة سياسية مقارنة وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر ٢٠١٤-

٢٠١٥، ص ٨٧.

وما يمكن الإشارة إليه أن الملكية في النظام السياسي المغربي تنفرد بسلطة التحكيم والتي هي وظيفة دينية موجودة في الفقه والتي يعمل تحت شعار ((رأي ولي الأمر يرفع الخلاف)) وزمنية حتى ولم تنص عليها في دساتير قبل العام ٢٠١١، وما يميز النظام الملكي مبدأين^{٤٢}.

أ- مبدأ وحدة السلطة المستمد من التقاليد السلطانية والفكر السياسي الإسلامي.

ب- مبدأ الفصل بين السلطات الذي تعود جذوره إلى الفكر الليبرالي الغربي.

فالمبدأ الأول يبين وحدة السلطة السياسية ويحدد القنوات التي ستنتشر من خلالها، أما المبدأ الثاني وهو الأكثر تقييداً والموجود بشكل خاص على مستوى النظام الفرعي الدستوري وهو يسمح عادة بفصل الهيئات والتعاون بين الوظائف السياسية وما يفيد بأن الأول يوافق واحدية الملكية في مقابل مطابقة الثاني مع باقي المؤسسات وسمو الملك هو الذي يؤهله أخيراً يكون حكماً بينها وكلها أي المؤسسات.

ومن دون شك أن دستور المغرب لعام ٢٠١١ وسع من سلطة البرلمان وسمح له بإجازة القوانين الخاصة بمعظم القضايا، واتخذ خطوات لحماية استقلال القضاء مع زيادة دور وعدد اللجان المستقلة، ولكن رغم كل الإصلاحات والإجراءات التي وضعت له لم تحد من سلطة الملك^{٤٣}.

وأخيراً أن دستور المغرب لعام ٢٠١١ يستمر في وضع الملك مكانة خاصة، فهو الملك وأمير المؤمنين والخليفة وحامي حمى الدين والشعب وهو الضامن لحرية ممارسة الشؤون الدينية وهو يرأس المجلس العلمي الأعلى والملك هو رمز وحدة الأمة المغربية ويسهر على احترام الدستور وسير المؤسسات الدستورية، والملك هو الضامن لاستقلال المملكة ويعين الملك كما رأينا رئيس الحكومة من الحزب السياسي الفائز بالانتخابات والذي تصدر أعضائه مجلس النواب، كما يرأس الملك المجلس الوزاري وأشار الدستور إلى حق الملك لحل مجلسي البرلمان.... إلخ من صلاحيات أن الملك في المغرب وعبر المؤسسة الملكية يمارس الكثير من الصلاحيات ويخطئ مكانة كبيرة ومن هذا استمدت المؤسسة الملكية شرعيتها واستمراريتها في ضوء الشريعة الإسلامية.

٤٢ نبيل زكاوي، الدولة والدين في الدستور المغربي بين الحماية والاحتماء من حراسة الدين إلى تدين السياسة، مركز الجزيرة

للدراسات، الدوحة، ٢٠٢١، ص ٤.

٤٣ مارينا اوتاوي، الدستور المغربي الجديد: تغيير حقيقي أو مزيد من المراوحة، مركز كارنيغي للشرق الأوسط، حزيران ٢٠١١، ص ٣.

الخاتمة

في ضوء ما تقدم نجد أن المؤسسة الملكية في المغرب ما زالت مستمرة بقوة وهي تمثل السلطة التنفيذية التي تحكم وتسود وتسيطر على الساحة السياسية برمتها ويمكن إجمال ذلك بالاستنتاجات الآتية:

١. مما يمكن الإشارة إليه أن دستور العام ٢٠١١ والذي جاء عقب الاحتجاجات لم يمس بنية السلطة الملكية، أو يحد منها منذ أول دستور لعام ١٩٦٢ والتي كرست من هيمنة الملك على النظام السياسي.

٢. أن صلاحيات رئيس الحكومة تبقى تغييرات شكلية وصوره فأى قرار سياسي يحتاج إلى مصادقة الملك وموافقته.

٣. إن الوثيقة الدستورية لعام ٢٠١١ تتضمن تناقضات واضحة، فهي تقر أن نظام الحكم بالمغرب ملكي دستوري ديمقراطي في ذات الوقت تخول الملك بوصفه رئيساً للدولة صلاحيات كبيرة أبرزها ترأسه للمجلس الوزاري المسؤول عن أهم القضايا

الاستراتيجية في الدولة، كما يعني أن دستور ٢٠١١ قد كشف أن المسار الدستوري لم يحدث أي تغيير فيما يخص صنع القرار وتوزيع السلطة نظراً لهيمنة الملك على باقي الوزارات والمؤسسات السيادية منطلقين من صفة القداسة التي يحملها وهي الأساس في استمرارية الملك وأهم عامل في بقاء المؤسسة الملكية.

٤- أهمية الدين ضمن التراث الدستوري للمغرب، إذ حافظ الدين الإسلامي على المكانة السامية في الدستور المغربي، وما يعود ذلك على السلطة الروحية للملك وهي امتيازاً ملكياً بموجب إمارة أمير المؤمنين وانتسابه إلى البيت النبوي، وعليه ليس الدستور هو المصدر الوحيد لشرعية الملك بل يستمد شرعيته من عقد البيعة الشرعية للسلطان أو الملك، فالمؤسسة الملكية ليست منتخبة بل هي مؤسسة مبايعة.

التطور التكنولوجي واثره في الامن الوطني في العراق بعد عام ٢٠٠٣
(دراسة حالة وسائل التواصل الاجتماعي)



The Technological Advancement and its Impact on
National Security in Iraq after ٢٠٠٣ (A Case Study of
Social Media)

اسم الباحث: أ.م.د. استبرق فاضل الشمري، م.م. هند جمعه علي

جهة الإنتساب: جامعة النهريين / كلية العلوم السياسية ، الجامعة التقنية الوسطى / معهد الادارة الرصافة

Author's name: phd.Assistant professor Istabraq Fadel Shayer, Assistant Teacher Hind Jumaa Ali

Affiliation: Al-Nahrain University/College of Political Sciences, Middle Technical University/

Institute of Administration Rusafa

E-mail: dr.istabraq@nahrainuniv.edu.iq, hindjumaa@mtu.edu.iq

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: Politic , Political systems

مجال العمل: سياسة - نظم سياسية

Doi. <https://doi.org/10.61279/w2s6mn80>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 16/2/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٦

Acceptance date: 20/3/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٣/٢٠

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal
of the College of Law and Political Science at
Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون
والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the
author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of
Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights
and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٦ تاريخ القبول ٣/٢٠
تاريخ النشر ٤/٢٥

**التطور التقني واثره في الامن الوطني في العراق
بعد عام ٢٠٠٣
(دراسة حالة وسائل التواصل الاجتماعي)
The Technological Advancement and its Impact on National
Security in Iraq after 2003 (A Case Study of Social Media)**

أ.م.د. استبرق فاضل الشمري

جامعة النهرين /كلية العلوم السياسية

م.م.هند جمعه علي

الجامعة التقنية الوسطى / معهد الادارة الرصافة

phd.Assistant professor Istabraq Fadel Shayer

Al - Nahrain University/ College of Political sciences

dr.istabraq@nahrainuniv.edu.iq

Assistant Teacher Hind Jumaa Ali

Middle Technical University /Institute of Administration Rusafa

hindhjumaa@mtu.edu.iq

المستخلص

أن التطور التكنولوجي ودخول التقنية الالكترونية والشبكة العالمية (الانترنت) والحاسوب الالي والخدمات المرتبطة به في حياة الناس قرب من المسافات البعيدة وجعل العالم قرية صغيرة وإمكانية التواصل في ظل وسائل الاتصال الحديثة فائقة الجودة المتمثلة (فيس بوك ، تويتر، فايبر ،....) وان هذا بدوره أدى الى تمادي المتطرفين والمجرمين والجماعات الارهابية واصحاب النيات السيئة والمعرضة من المباشرة في استخدام هذه التقنية الالكترونية بالاعتداء بجرائم الكترونية تمس جوهر الامن الوطني في العراق، وتعد هذه الجرائم حديثة العهد وذات خطورة كبرى تتمثل في انها تهدد الامن الوطني من خلال التجسس والاطلاع على مخططات عسكرية او الاطلاع على خطط امنية الى غير ذلك من امور حساسة، كما وانها تمس حرمة الحياة الخاصة للأفراد، وبإمكانها اثاره النعرات الطائفية والدينية ونشر الاشاعات والافكار الارهابية، لذا يتطلب الامر التدخل الحكومي بغرض الحد من هذه الجرائم عبر سلسلة من الاستراتيجيات التي تهدف أولاً التوعية بمخاطرها وثانياً من خلال التشريعات القانونية التي تعمل على حفظ الحقوق والحريات وتعزيز الامن الوطني العراقي .

الكلمات المفتاحية: (التطور التقني- الامن - الامن الوطني -وسائل التواصل الاجتماعي- الجرائم الالكترونية)

Abstract

The technological development and the entry of electronic technology ,the World Wide Web) Internet ,(the computer and the services associated with it in people's lives are close to long distances ,making the world a small village and the possibility of communication in light of the modern high-quality means of communication) Facebook ,Twitter ,Viber (.... ,And this led to the persistence of intruders ,criminals ,terrorist groups ,and those with bad and malicious intentions from directly using this electronic technology to attack with electronic crimes that affect the essence of national security in Iraq by spying on Military plans or access to security plans and other sensitive matters ,as they affect the private life of individuals ,and can stir up sectarian and religious strife and spread rumors and terrorist ideas .Therefore ,government intervention is required in order to reduce these crimes through a series of strategies that aim first to raise awareness .And secondly ,through legal legislation that works to preserve rights and freedoms and enhance Iraqi national security.

Keywords : [Technical development–Security –National Security - Social media-cybercrime](#)

المقدمة :

شهد العراق تغيرات واسعة سياسياً واجتماعياً واقتصادياً وثقافياً , وقد ادت هذه التغيرات الى تزايد اختراق الامن الوطني , مما اثر على الاستقرار الداخلي للعراق ومن هذه التغيرات هو دخول ما يعرف بوسائل التواصل الاجتماعي , وبالرغم من اهمية التكنولوجيا ووسائل الاتصال والاعلام للدول , كذلك اهمية الخدمات التي تقدمها الشبكة الدولية للاتصالات , فشبكات التواصل الاجتماعي اصبحت تشكل فضاء اجتماعي يمارس من خلاله النقد للسلطة, ولكن مع ذلك تبقى العلاقة بين هذه الوسائل او شبكات التواصل الاجتماعي والاجندات السياسية والجيوسياسية الخارجية خطراً محدقاً على امن الدولة العراقية من خلال الدعاية المغرضة ووسائل التحريض من قبل الجماعات الارهابية مما له تأثير على زعزعة الاستقرار الداخلي للدولة العراقية والتأثير على الحياة السياسية في العراق واتجاهات الرأي العام في بث الافكار المدمرة والهدامة للمجتمع . وعليه تتبع اهمية بحثنا من اهمية التطور التقني وتأثيره على الفرد والمجتمع ومن ضرورة البحث في كيفية تأثير وسائل التواصل الاجتماعي في الامن الوطني العراقي , وكيفية تعاطي الدولة العراقية مع سرعة انتشار المعلومات , اضافة الى مساهمته في انتشار التهديدات الامنية وسبل الحد منها . في حين تدور الاشكالية حول فكرة مفادها , ان التطور التقني الذي حصل في العراق او ادخل بعد الاحتلال الامريكي للعراق كان نقمة اكثر من كونه نعمة , ومثلما له تأثير ايجابي كان له تأثير سلبي على الامن الوطني في العراق , فاغلب وسائل التواصل الاجتماعي اصبحت مستباحة من قبل الجماعات الارهابية وصارت اغلب العمليات الارهابية تتم عبر وسائل التواصل الاجتماعي دون وجود رادع قوي للحد من تأثير هذه الوسائل على الشارع العراقي برغم الجهود المبذولة من قبل الجهات الامنية للتصدي لهذه الجماعات وفرض القانون على المخالف في اساءة استعمال هذه الوسائل او الادوات الاعلامية . ومن خلال الاشكالية اعلاه فأنا فرضيتنا تقوم على ان دور الدولة في الدفاع عن امنها الوطني ضد محاولات زعزعة الاستقرار الداخلي لها يكون من خلال البحث في الوسائل والاليات الامنية الفاعلة لمواجهة اخطار وسائل التواصل الاجتماعي وضرورة وضع الاستراتيجيات الفاعلة لمواجهة التهديدات التي تصل عبر وسائل التواصل الاجتماعي . و عليه فان هدف بحثنا هو للإجابة على الاسئلة التالية:

ما المقصود بالتطور التقني؟

ماذا نعني بمفهوم الامن الوطني ؟

ما مدى تأثير وسائل التواصل الاجتماعي في الامن الوطني في العراق بعد عام

٢٠٠٣؟

وقد تضمن البحث مقدمة وثلاث محاور وخاتمة ومقترحات, جاء المحور الاول بعنوان (اطار نظري لمفهوم التطور التقني والامن الوطني), في حين تضمن المحور الثاني: (واقع الامن الوطني في العراق بعد عام ٢٠٠٣), اما المحور الثالث جاء بعنوان: تأثير وسائل التواصل الاجتماعي في الامن الوطني في العراق بعد عام ٢٠٠٣. وقد انتهى بحثنا بجملة من التوصيات للحد من تأثير وسائل التواصل الاجتماعي في الامن الوطني في العراق .

المحور الاول

اطار نظري لدراسة (التطور التقني , الامن الوطني)

اولاً- التطور التقني (مواقع التواصل الاجتماعي)

يعد التطور التقني مهماً كونه يستخدم بجميع مجالات الحياة خاصة العملية، فعندما نتأمل روتين حياتنا اليومية ونحاول أن نحصي أدوات التقنية، عندها سندرك أهميته في حياتنا، مثل: استخدامنا للسيارات، والحاسوب، والإنترنت، والتلفون، والتلفاز، والآلات الكهربائية وغيرها الكثير^١.

يمكن تعريف التطور التقني بأنه « كل ما يقوم به الإنسان من تغييرات أو تعديلات أضافها إلى الأشياء المتواجدة في الطبيعة، بالإضافة للأدوات بمختلف أنواعها والتي قام بصناعتها لتسهيل الأعمال التي يقوم بها، حيث إن التقنية تشمل مناحي كثيرة في الحياة مثل: الغذاء، والدواء، والسكن، واللباس، والاتصالات، والمواصلات، والرياضة، والعلم وغيرها الكثير»^٢.

اما مصطلح وسائل التواصل الاجتماعي يشير إلى تلك المواقع على شبكة الإنترنت والتي ظهرت مع ما يعرف بالجيل الثاني للويب (Web2) حيث تتيح التواصل بين مستخدميها في بيئة مجتمع افتراضي يجمعهم وفقاً لاهتماماتهم أو انتماءاتهم، بحيث يتم ذلك عن طريق خدمات التواصل المباشر كإرسال الرسائل أو المشاركة في الملفات الشخصية للآخرين والتعرف على أخبارهم ومعلوماتهم التي يتيحونها للعرض، وتتعدد أشكال وأهداف شبكات التواصل الاجتماعي فبعضها عام يهدف إلى التواصل العام وتكوين الصداقات حول العالم، وبعضها الآخر يتمحور حول تكوين شبكات اجتماعية في نطاق محدود ومنحصر في مجال معين مثل شبكات المحترفين والمصورين والإعلاميين وغيرها^٣.

وهناك من يعرف (وسائل التواصل الاجتماعي) بأنها: «منظومة من الشبكات الإلكترونية التي تسمح للمشارك فيها بإنشاء موقع خاص به، و من ثم ربطه عن طريق نظام اجتماعي إلكتروني مع أعضاء آخرين لديهم الاهتمامات والهوايات نفسها»^٤.

وتعرف أيضاً بأنها: « أحد أنواع الإعلام الرقمي الذي يقدم في شكل رقمي وتفاعلي، ويعتمد على اندماج النص والصورة والفيديو والصوت، فضلاً عن استخدام الكمبيوتر

١ هابل الجازي , تعريف التقنية , مقال منشور على شبكة المعلومات العالمية بتاريخ ١٢ مارس ٢٠١٩, على الموقع , <https://mawdoo3.com> تم زيارة الموقع بتاريخ ٣ /٩/٢٠١٩.

٢ المصدر نفسه .

٣ رضا النجار وجمال الدين ناجي , تكنولوجيا المعلومات والاتصال الفرص الجديدة المتاحة لوسائل الاعلام بالمغرب العربي , قمة مجتمع المعلومات , اليونسكو , نوفمبر ٢٠٠٥, ص١١٨.

٤ راضي زاهر, استخدام مواقع التواصل الاجتماعي في العالم العربي , مجلة التربية , جامعة عمان الاهلية , العدد(١٥) , عمان , ٢٠٠٣, ص٢٣.

كآلية رئيسة له في عملية الانتاج والعرض، أما التفاعلية فهي تمثل الفارق الرئيس الذي يميزه وهي أهم سماته»^٥.

وقد أحدثت مواقع التواصل الاجتماعي تطوراً كبيراً ليس فقط في تاريخ الإعلام ، وإنما في حياة الأفراد على المستوى الشخصي والاجتماعي والسياسي، وجاءت لتشكّل عالماً افتراضياً يفتح المجال على مصراعيه للأفراد والتجمعات والتنظيمات بمختلف أنواعها، لإبداء آرائهم ومواقفهم في القضايا والموضوعات التي تهمهم بحرية غير مسبوقه^٦.

خصائص وسائل التواصل الاجتماعي^٧ :-

التعريف بالذات / وتعد الخطوة الاولى للدخول الى وسائل التواصل الاجتماعي عن طريق انشاء صفحة معلومات شخصية ، ويقوم الشخص بالتعريف بنفسه من خلالها بواسطة النص والصورة والتعليقات وغيرها من الوظائف الاخرى.

تكوين مجتمع افتراضي / تسمح للأفراد من تكوين وخلق صدقات يبادلونهم الاهتمام والمحتوى ، فهي تساهم في تجسيد المجتمع الافتراضي المتواجد منذ بداية تطبيقات الانترنت غير ان مواقع التواصل الاجتماعي دعمت الاتصال وطورته في شبكية الكترونية عالمية.

التفاعلية / ان المواقع الالكترونية منذ وجودها وتفاعلها تبنى من خلالها مصلحة مشتركة ذات الاهتمام الواحد مثل الدين ، السياسة ، الاقتصاد ، الثقافة ، ومن خلال التفاعل تمكن المتلقي في المشاركة عكس الاعلام القديم .

واستطاعت هذه المواقع أن تمد المواطنين بقنوات جديدة للمشاركة في الأنشطة السياسية، الأمر الذي يجعل من السياسة شأناً عاماً يمارسه معظم أفراد الشعب دون أن يكون مقتصرًا على فئات دون أخرى، وذلك لأن هذه المواقع تشجع الأفراد غير الناشطين أو الفاعلين سياسياً على المشاركة في الفعاليات السياسية، بحيث يمكن القول أنها يمكن أن تكون صوتاً سياسياً للمواطن العادي وغير العادي^٨.

٥ صادق عباس مصطفى ، الاعلام الجديد دراسة في مداخله النظرية وخصائصه العامة ، البوابة العربية للعلوم والاعلام والاتصال ، ٢٠١١، ص٩.

٦ حسن اشرف جلال ، اثر شبكات العلاقات الاجتماعية التفاعلية بالانترنت ورسائل الفضائيات على العلاقات الاجتماعية والاتصالية للأسرة المصرية والقطرية ، المؤتمر العلمي الاول حول (الاسرة والاعلام وتحديات العصر)، كلية الاعلام ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٩، ص٤٧٨.

٧ احمد قاسمي وسليم جداي ، تأثير مواقع التواصل الاجتماعي على الامن المجتمعي للدول الخليجية ، ط ١ ، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية ، المانيا ، ٢٠١٩، ص٢٠.

٨ العلاونة حاتم سليم ، دور مواقع التواصل الاجتماعي في تحفيز المواطنين الاردنيين على المشاركة في الحراك الجماهيري دراسة ميدانية على النقابيين في اردن ، المؤتمر العلمي السابع عشر حول (ثقافة التغيير) ، كلية الآداب ، جامعة فيلادلفيا ، عمان ، ٢٠١٢، ص٣.

ثانياً- الامن الوطني

- مفهوم الامن

يعد الامن من المفاهيم التي يثور الجدل حولها , وذلك لحدائته واختلاف عناصره ومكوناته وطريقة استخدامه من قبل الدول , الامر الذي اعطاه العديد من التفسيرات والتعريفات المختلفة والمتباينة في ابراز المعنى المقصود منه .

يعرف الامن لغةً : أمن : الامان والامانة بمعنى (قد أمنت فأنا آمن , وأمنت غيري من الامن والامان) ^٩, وان الامن : ضد الخوف , كما جاء في قوله تعالى ((وَهَذَا الْبَلَدِ الْأَمِينِ)) ^{١٠} .

وان مفهوم الامن في ابط معانيه يعني «الطمأنينة من الخوف» , كما جاء في قوله تعالى ((الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِّنْ جُوعٍ وَأَمَّنَهُمْ مِّنْ خَوْفٍ)) ^{١١} . اما اصطلاحاً يعرف الامن بأنه « التخلص من الخوف والقلق والعمل على توفير الطمأنينة والسلام » ^{١٢} .

ويعرف الامن بأنه « مجموعة من الاسس والمرتكزات التي تحفظ للدولة تماسكها واستقرارها , ويكفل لها القدرة على تحقيق قدر من الثبات والمنعة والاستقرار في مواجهة المشكلات , ليس فقط في مجال الامن والسلامة , ولكن في مختلف مناحي الحياة » ^{١٣} .

ان تطور مفهوم الأمن وتحوله من اطاره الفردي إلى الاطار الجماعي ,انما جاء نتيجة مباشرة لتطور النظم الاجتماعية, ليكون أكثر شمولية في معالجة مفهوم الحماية ,وليصبح بذلك شاملاً لجميع نشاطات المجتمع ومؤسساته بهدف استقرار تعاملات الأفراد فيه , ليمثل في النهاية علاقة جدلية بين (السلطة والمواطن) , وعليه فان مفهوم الأمن بمعناه العملي « هو جميع الإجراءات التي تتخذها السلطة للمحافظة على كيان المجتمع والأمن والنظام فيه بمختلف أشكاله وصوره , وقد شكل ذلك التزام على عاتق السلطة الحاكمة ومحور سياستها » ^{١٤} .

-مفهوم الامن الوطني

ولعل الاحداث العالمية ساهمت في بلورة مفهوم الامن الوطني واعادة الاهتمام

٩ ابن منظور , لسان العرب , ج١٣, قم : الادب العربي , ١٤٠٥هـ, ص٢١.

١٠ القرآن الكريم , سورة التين , الآية (٣).

١١ القرآن الكريم , سورة قريش , الآية (٤).

12 (New webestrs dictionary and the saurus of the English, Lexicon , publications, inc, 1996, p.903.

١٣ عقيل محمود الخزعلي , الامن المستدام وصناعة المستقبل , مركز اضواء للدراسات والبحوث , العراق , ٢٠١٧ , ص١٧.

١٤ محمد فاضل نعمة , مفهوم الامن الوطني وهاجس الدولة البوليسية , الحوار المتمدن , العدد (٢٤٦٤) , ٢٧/٤/٢٠٠٨, بحث

منشور على شبكة المعلومات العالمية على الموقع

, تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٣.

بدراسته بطريقة معمقه واهم هذه الاحداث هي حقبة الاستعمار التي عاشتها شعوب كثيرة عانت خلالها من حرمان الامن وفقدان الاستقرار فدفعها ذلك الى القيام بحركات للتححر الوطني هدفها تحقيق الامن الذاتي للدولة والتمتع بخيراتها ومقوماتها الاقتصادية والبشرية واستغلال كافة امكاناتها لتحقيق الامن الوطني الشامل المتكامل^{١٥}.

لقد استمد الأمن الوطني مبرراته النظرية والعملية من مفهومين رئيسين يمثلان صلب وجود الدولة أولهما السيادة وتعني تمتع الدولة باختصاص شامل على إقليمها بشكل مستقل عن أي سلطة أخرى ، ما لم يقيد هذا الاختصاص بقواعد دولية ، ويعد نشاط الأمن الوطني انعكاسا لهذه السيادة ، بوصفه فكرة تستند إلى حق الدولة الشرعي في الدفاع عن كيانها وحماية أمنها من خلال اتخاذ الإجراءات الكفيلة بذلك، وثانيهما المصالح الأساسية والحيوية للدولة وهي من المفاهيم العامة ، التي تهدف في جوهرها إلى ضرورة تفضيل مصالح الدولة على أي اعتبارات أخرى ، لذا فان امن الدولة هو مجموع مصالحها الحيوية^{١٦}.

يعرف (ماجد شدود) الامن الوطني بأنه: « يتجسد في قدرة الدولة وقوتها على مواجهة الاخطار والتحديات الداخلية والخارجية ، وتحقيق مظاهر الامن والاستقرار ، وتأمين مرتكزات التطور الاجتماعي العام ، وهذا ما يشكل القاعدة الاساسية لإنتاج متطلبات الامن الوطني وتأمينها ذاتياً »^{١٧} . وعرفته الموسوعة السياسية بأنه: « تأمين سلامة الدولة ضد اخطار خارجية وداخلية قد تؤدي بها الى الوقوع تحت سيطرة اجنبية نتيجة ضغوط خارجية او انهيار داخلي »^{١٨}.

ويرى آخرون إن الأمن الوطني « هو إن يكون القطر ضمن حدوده بعيدا عن أي تهديد يعرض وجوده للخطر بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، ويرى بعض الباحثين إن الأمن الوطني قد يتحقق في الحالات التالية:^{١٩}

١. غياب التهديد .
٢. امتلاك القوة الكفيلة لمواجهه التهديد .
٣. الابتعاد بالبلاد عن آثار الخطر حال وقوعه .»

١٥ هايل عبد المولى طشطوش ، الامن الوطني وعناصر قوة الدولة في ظل النظام العالمي الجديد ، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الاردن ، ٢٠١٢ ، ص٢٨.

١٦ محمد فاضل نعمة ، مصدر سبق ذكره.

١٧ ماجد محمد شدود ، الامن القومي العربي ، الاوائل للنشر والتوزيع ، دمشق ، ٢٠٠١ ، ص١٦ .

١٨ الموسوعة السياسية ، ج١، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، ١٩٧٩، ص٢٣١.

١٩ عطا محمد صالح زهرة ، في الامن القومي العربي ، ط١، منشورات جامعة قاريونس ، ليبيا ، ١٩٩١، ص١٢١.

المحور الثاني

واقع الامن الوطني في العراق بعد عام ٢٠٠٣

تعد منطقة الشرق الاوسط التي يقع العراق في منطقة القلب منها ، الاكثر اضطرابا في العالم نتيجة لتشابك عوامل عدة داخلية وخارجية جعلت منها منطقة الاهتمام الدولي الاولى في العالم ، و قد كان العراق يمثل قوة في المنطقة وامتلك قوة اقتصادية وعسكرية هائلة ، الا ان القرارات السياسية الاستراتيجية الخاطئة ادت الى تقويض الامن الوطني وتبديد مكامن القوة العراقية العسكرية وغير العسكرية الى حد تقويض الدولة ذاتها بعد الغزو الاميريكي . والاميريكيون بدورهم ،سواء متعمدون ام عن جهل ارتكبوا اخطاء فادحة في محاولتهم بناء منظومة امن وطني بديلة لم تكن قادرة على الاستجابة الكافية والمرونة للتحديات الجديدة التي ساهموا هم في خلق الكثير منها بسياساتهم. نتيجة لذلك افتقرت عملية بناء منظومة الامن الوطني الجديدة لأية معايير استراتيجية او علمية ولم تستند الى اية دراسات لبيئة التهديدات ومتطلبات حماية مصالح البلد العليا ، فقد كانت مجرد انشاء هياكل جديدة وسد شواغر بشرية بسرعة ودوفاً تمحيص بخلفياتهم ونوعيتهم^{٢٠} .

لقد عانى العراق بعد عام ٢٠٠٣ من تجليات أحداث ما بعد هذا العام والإرهاب وتبعاته شكل جملة من تحديات داخلية وخارجية ألفت بظلالها على واقعه السياسي فنتجت معضلة أمنية حملت في طياتها مجموعة من الأزمات هددت الأمن الوطني العراقي في مناسبات كثيرة وهددت وحدة العراق أرضاً وشعباً، وهذا يعطي إشارات واضحة من أن الأمن الوطني العراقي لم يكن بعيداً عن أحداث أصابته بالصميم^{٢١} .

اولاً - التحديات الداخلية

العامل السياسي

لم يكن العراق قبل عام ٢٠٠٣ يعاني من مشكلة أمنية تتعلق بالأمن الوطني بوجود الجماعات الارهابية ، اذ كان النظام السابق يمتلك منظومة أمنية معلوماتية قوية جداً ، بل كان يعاني من مشكلة سياسية متمثلة بوجود نظام سياسي متسلط تسبب بكثير من المعاناة للبلاد والمجتمع ، اما بعد التغيير السياسي عام ٢٠٠٣ ، فقد اختلف الامر جذرياً ، اذ حلت المؤسسات السياسية والامنية بالكامل بأمر من الادارة الامريكية

٢٠ سليم كاطع علي ، دور الجهد الاستخباري في تعزيز الأمن الوطني العراقي ، مركز المستقبل للدراسات الاستراتيجية، ١٦

<http://mcsr.net/news471>

اذار ٢٠١٩ ، مقال منشور على شبكة المعلومات العالمية على الموقع

، تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٥ .

٢١ مرتكزات الامن الوطني العراقي في محاربة الارهاب ، جريدة المدى ، العدد (٣٢٤١) ، بحث منشور على الموقع شبكة

<https://almadapaper.net/view.php?cat=117953>

المعلومات العالمية بتاريخ ٢٠١٤/١٢/١٩ ،

، تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٥ .

وشكلت على اثرها مؤسسات امنية وسياسية جديدة وهذا ولد واقع جديد^{٢٢} , قائم على المحاصصة السياسية والطائفية التي اخذت تعتري النظام السياسي الجديد , وان المحاصصة في العراق تظهر من خلال اسلوب بات معروفا (بالتوافقية) في ادارة العمل السياسي وفي توزيع وتقاسم السلطات في النظام السياسي العراقي او بات يعرف بالعملية السياسية في العراق , الا أن المرحلة الراهنة والتي يعيشها النظام السياسي في العراق قد صاحبها الكثير من الازمات التي عكست أشد حالات عدم الاستقرار السياسي في التاريخ العراقي كونها تمثلت باستخدام العنف كوسيلة لإدارة الصراع الاجتماعي بعيداً عن المؤسسات السياسية والدستورية التي يفترض أن تكون هي الوسيلة لإدارة الصراع , على الرغم من الرعاية الأميركية للمشروع السياسي في العراق القائم على بناء دولة ديمقراطية مدنية ذات تعددية سياسية يكون فيها الحكم قائماً على أساس الانتخابات الحرة العلنية لتنظيم الية التداول السلمي للسلطة بعيداً عن الاحتكار الفردي أو الفئوي . إن مظاهر العنف والارهاب في العراق اتخذت مظهراً جلياً في السنوات الأخيرة من عمر هذه التجربة (الديمقراطية)، افرزت وجود متغيرات وفواعل ساكنة كانت تهدد الامن الوطني^{٢٣}. وقد شهدت الساحة العراقية اعمال عنف وارهاب لم يسبق لها مثيل واذا ما اردنا ان نتحقق من الواقع الامني في العراق في السنوات التي تلت التغيير , فأنا سنجد ان البلاد افتقدت للأمن في بعض المحافظات وعلى الاخص (نينوى , الانبار, صلاح الدين , وبعض المحافظات الاخرى) حيث عاشت هذه المحافظات اوضاعاً امنية غير مستقرة^{٢٤} .

العامل الامني والعسكري

إن طبيعة التداخيل والظروف التي شهدتها العراق كان لها انعكاسات على القوات الأمنية بصورة عامة والجيش العراقي بصورة خاصة, ولا سيما في مجال توفير الأسلحة والمعدات الحديثة وفقاً لما تقتضيه طبيعة العمليات العسكرية في العراق ضد الارهاب والتنظيمات المتطرفة, سيما وأن الجيش العراقي والأجهزة الأمنية الأخرى تواجه نوعاً جديداً من التهديدات والمخاطر التي تختلف عن التهديدات التقليدية التي عرفتها الدول، مما يستدعي معالجة المواقف وسد الثغرات بالشكل الذي يعيد الأمن والأمان والاستقرار للمواطن العراقي.

لقد انعكست الآثار السلبية للعامل السياسي على الجانب الامني والعسكري ومن

٢٢ فراس عبد الكريم البياتي , السياسة العامة للامن الوطني العراقي بعد عام ٢٠٠٥, ط ١ , مطبعة السيماء , بغداد , ٢٠١٧ , ص ١٠٢.

٢٣ عماد علو, مستقبل الإستقرار السياسي في العراق بظل المحاصصة , جريدة الزمان , مقال منشور على شبكة المعلومات

العالمية بتاريخ ٢٠١٤/٨/٢٩ <http://www.azzaman.com>

, تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٥.

٢٤ المصدر نفسه , ص ١٠٣.



ابرز هذه الاثار هي^{٢٥}:

١. عدم بناء المؤسسة العسكرية والامنية على الاسس المهنية التي استبدلت بأخرى طائفية او اثنية وهذا ما طال تلك المؤسسات .
٢. الاخفاق وضعف اجراءات عمليات نزع السلاح .
٣. اخفاق الحكومة في بعض الاجراءات التنفيذية الهادفة الى الوصول الى حل لبعض المشكلات السياسية والامنية قد ادى الى تسريب وتهريب كميات كبيرة من الاسلحة سرعان ما وجدت في حوزة الجماعات الارهابية
٤. ان ما حدث على صعيد السياسي من صراعات السياسية بين النخب الحاكمة والقوى السياسية المشاركة في العملية السياسية وضعف أو انعدام الثقة في ما بينها والتضارب في المصالح الشخصية والحزبية وتغليبها على المصلحة العامة والوطنية وعدم الاعتماد على قواعد التنافس واللعبة الديمقراطية واستشراء الفساد السياسي والإداري، كل ذلك أثر ويؤثر سلباً وبشكل كبير على الامن الوطني المطلوب في العراق^{٢٦}

العامل الاجتماعي والثقافي

وقد ادى تردي الواقع الامني والسياسي في العراق الى ظهور النزاعات الدينية والعرقية والطائفية داخل المجتمع العراقي , مما ادى الى عدم استقرار واقع الانسان العراقي , اذ تراجعت لديه فكرة المواطنة وترسخت في منهجة الهوية الضيقة وهو ما انعكس في سلوكه واداءه السياسي ، اذ اصبح الاستقصاب الطائفي والعرضي واضحاً ، بجكم سياسات التفكيك التي مارستها سلطات الاحتلال الامريكي للبيئة الاجتماعية العراقية وقد باتت تهددها صراعات طائفية وعرقية ان مثل هذه الصراعات قد تندر بنزاعات داخلية عراقية التي يبدو ان اطرافاً محلية واقليمية ودولية تغذيها بقوة وفق حساباته الخاصة^{٢٧} .وان تنامي ظاهرة العنف والارهاب وتطور تداعياتها وانعكاساتها على العراق بشكل خاص وما الت اليه اوضاع العراق السياسية وما اصاب المجتمع العراقي من اختلالات بنيوية ووظيفية وما تلاها من دخول للمجاميع المسلحة , والتنظيمات الارهابية , وتطور الفكر العنيف الى ممارسات وسلوك مستغلاً الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية غير المستقرة والتي شكلت بيئة خصبة لنمو تلك الافكار المتطرفة والممارسات ذات

٢٥ انور الحيدري , اشكالية السلاح والدولة رؤية في المشهد العراقي , مجلة النهدين , مركز النهدين للدراسات الاستراتيجية , العدد(٣) , العراق , ٢٠١٧ , ص١٥١ .

٢٦ ماجد احمد الزاملي , مستقبل الاستقرار الامني والسلم المجتمعي في العراق بعد تحرير الارض , مقال منشور على شبكة المعلومات العالمية بتاريخ ١٤ كانون الاول ٢٠١٧ ,
تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٥ .

٢٧ المصدر نفسه .

الانعكاسات السلبية على الواقع العراقي^{٢٨}.

العامل الاقتصادي

ان للعامل الاقتصادي والمعاشي أثره الواضح في زعزعة الامن الوطني للمجتمع العراقي بعد ٢٠٠٣، وما يفرزه من تعثر في الخدمات العامة وارتفاع نسبة الفقر، وازدياد اعداد العراقيين العاطلين عن العمل بشكل كبير حتى وصلت نسبة البطالة في العراق إلى ٦٠٪ من مجموع السكان، مما اضطر بعض العاطلين عن العمل للانخراط في الأنشطة الإجرامية، كما أسهمت العمليات العسكرية والحروب داخل المدن العراقية في زيادة أعمال العنف، وتهجير العراقيين داخل وخارج مدنهم^{٢٩}.

اضف الى ذلك تأثير الفساد المالي والاداري الكارثي على المجتمع العراقي وخصوصاً في ما يتعلق على بناء وتسليح القوات المسلحة العراقية وما يتعلق بالأمن المعلوماتي^{٣٠}. اذ ان الفساد المالي والإداري يعد من أبرز المشاكل التي يعاني منها العراق بعد التغيير السياسي عام ٢٠٠٣ إذ ظهرت الآثار السلبية من خلال عمليات السرقة للمال العام ووجود الشركات الأجنبية والمحلية التي تعمل من دون رقيب وتنصيب أشخاص غير كفؤين جاءوا من خارج البلاد ومشاريع وهمية وسرقة أموال مخصصة للطاقة الكهربائية وبيع عقارات وسيارات وممتلكات الدولة لأشخاص فاسدين وغيرها تمثلت بتعزيز مشكلة التضخم والبطالة وبطبيعة الحال فان الآثار الاقتصادية قد ولدت أثراً اجتماعية بتدني مستوى القطاع التعليمي والصحي نتيجة السرقة والاحتيايل، وقد وضعت الوزارات الامنية (الدفاع و الداخلية) في الكثير من التقارير المحلية والدولية، من اكثر الوزارات فساداً في العراق. وعلى الرغم من كافة الجهود الحكومية المبذولة لمكافحة الفساد؛ إلا أن العراق يُصنف ضمن أكثر الدول فساداً في العالم بحسب تقرير منظمة الشفافية الدولية الصادر في يناير ٢٠١٩، إذ حصل على المرتبة السادسة عربياً والـ ١٣ عالمياً متقدماً على دول مثل فنزويلا وبوروندي، وهو ما دفع «عادل عبدالمهدي» (رئيس الوزراء العراقي) في ٢٩ يناير ٢٠١٩ إلى إصدار أمر بتشكيل مجلس أعلى لمكافحة الفساد في العراق^{٣١}

٢٨ كمال محمد صديق، التعايش السلمي وحق العودة (رؤية اجتماعية لما بعد التحرير)، مجلة النهرين، مركز النهرين للدراسات الاستراتيجية، العدد (٣)، ٢٠١٧، ص ١١٢.

٢٩ أحمد شحادة، مصدر سبق ذكره، ص ١٤٣.

٣٠ سليم كاطع علي، مصدر سبق ذكره.

٣١ مثنى العبيدي، هل يخرج العراق من نفق عدم الاستقرار عام ٢٠١٩؟، مركز المستقبل للابحاث والدراسات المتقدمة،

<https://futureuae.com/ar/Mainpage/Item/4500>

٣٠ يناير ٢٠١٩، مقال منشور على موقع الشبكة العالمية

، تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٦.

العامل التقني

ولم يكن تنامي الارهاب في العراق بعيداً عن أجواء التطور الذي شهده العراق في مجال الاتصالات بعد عام ٢٠٠٣. إذ تزايدت عدد الوكالات الإعلامية الغربية والعربية والقنوات الفضائية المحلية والإقليمية والدولية العاملة فيه، وبدء عمل شركات الهواتف المحمولة التي لم يكن معمولاً بها في العراق سابقاً، مع انعدام خضوعها الى المراقبة الأمنية من قبل الدولة، ومحدودية التشريعات القانونية التي تنظم نشاط وسائل الاتصال هذه، والأمر نفسه ينطبق على الشبكة العنكبوتية للمعلومات (الانترنت)، مما أتاح الفرصة للأرهابيين لاستغلال هذه الوسائل استغلالاً سيئاً وتوظيفها لخدمة مشاريعهم المشبوهة، متخذين من ذلك سبيلاً لتشكيك مصداقية التحول الديمقراطي في العراق بل وبجدوى هذا التحول من جذوره، مستثمرين سعة انتشار وسائل الأعلام ومخاطبتها للرأي العام المحلي والدولي، الامر الذي زاد من خطورة المنظمات الارهابية في العراق، ان احد الابعاد الجديدة للعنف في العراق يتمثل بدرجة اساسية في وسائل الاعلام التي كثيرا ما تتجاوز قدرات الاسر وامكانات الدولة في ضبطها والسيطرة عليها . اذ ان أعمالها لم تعد تستهدف المواطنين فحسب بل أصبحت تستهدف المنتظم السياسي في البلد، لاسيما وأن ذلك قد ترافق مع الخلل الواضح في أداء السلطة القضائية وعدم استقلاليتها وبالرغم من إصدار قانون خاص ومستقل لمكافحة الارهاب والمرقم (٤) والصادر من الجمعية الوطنية العراقية، في ٢٠٠٥/١١/٧ إلا ان هذا القانون لم يعالج كل صور النشاطات الارهابية في العراق، مما فتح الباب امام نشاطاتهم التي تكون في كثير من الأحيان غير مباشرة مثل جرائم الاغتيال وغيرها من صور العمليات الارهابية^{٣٢}.

لذلك العراق يعاني من انكشاف إعلامي استراتيجي، وهذا الانكشاف بالتأكيد لا يخرج من دائرة تصنيفه بحجم التهديدات الأمنية، ولاسيما إذا نظرنا إليه من زاوية التحديات الاستراتيجية التي باتت تشكل تهديداً صارخاً لمحددات الأمن الوطني، فعلى الرغم من أن التحدي الأمني هو الذي يشكل الهاجس الأول لدى أجهزة الأمن الوطني، والآن تصفو التحديات الإعلامية وتطغى في بعض الأحيان على نسقية التحديات الأمنية التقليدية للأمن الوطني العراقي^{٣٣}.

ثانياً - تحديات خارجية

ان لهذه التحديات اهمية وخطراً لا يقل عن التحديات الداخلية منها ما يتعلق بالإرهاب العابر للحدود والتدخلات الخارجية ، وكذلك ما يتعلق بالصراعات الدولية

٣٢ دنيا جواد، مصدر سبق ذكره ، ص١٤٠.

٣٣ علي زياد العلي ، مصدر سبق ذكره .

وانعكاساتها على الداخل العراقي سواء ما يحدث من صراعات اقليمية او دولية.

فالعراق وقع بعد عام ٢٠٠٣ تحت تأثير المنافسة الاقليمية والسعي للنفوذ في المنطقة , الى جانب تزايد ابعاد الصراع الدولي والاقليمي حول المنطقة الذي خلق حالة من الفوضى الكبيرة التي كانت لها انعكاسات سلبية كبيرة على الواقع السياسي في العراق ووضع امنه الوطني في خطر مستمر, كما كانت لكل ذلك انعكاساته السلبية ايضاً على واقع الحياة المجتمعية في العراق , فالقوى الاقليمية المتصارعة شكلت حجر عثرة في وجه البناء الديمقراطي السياسي والاجتماعي وهو ما فرض حالة عدم الثقة بين قواه السياسية وهو ما سحب البلد الى وضع امني غير مستقر انتهى بدخول التنظيمات الارهابية واحتلال محافظات مهمة فيه ^{٣٤} . لذا مثل الإعلام الإقليمي -ولاسيما المحيط في دائرة التفاعلات الإقليمية الساخنة- العامل المؤثر على البيئة الاستراتيجية العراقية، وأخذ يستبيح حدود السيادة الإعلامية التي تبنى على أساس ثوابت ثقة مدركات الجمهور الوطني، حيث يحاول هذه الإعلام أن يدير توجهات الجمهور الوطني، ولاسيما أنه يمتاز بقوة تأثير كبيرة؛ نظراً لحدثة الهندسة الإعلامية التي يمتلكها، والإمكانات المادية التي يتحلى بها^{٣٥}.

٣٤ لبنى خميس مهدي , الامن الاقليمي واثره على الامن الوطني دراسة في حالة العراق , مجلة النهرين , مركز النهرين للدراسات الاستراتيجية , العدد (٤) , العراق , ٢٠١٧ , ص ٩٠.

٣٥ علي زياد العلي , مصدر سبق ذكره .

إذ تبين أن نمط الإرهاب الحالي لم يعد يأخذ شكل الإرهاب التقليدي الذي يتكون من تنظيم متمركز في مناطق محددة، فبسبب تطور وسائل الاتصال وما لحقها من ظهور شبكات التواصل الاجتماعي، أصبحت التنظيمات الإرهابية عابرة للحدود، بشكل يصعب السيطرة عليها بغلق الحدود أو تأمينها، بعد أن أصبح تركيز هذه الجماعات منصباً على انتشار الفكرة، وتجنيد العناصر عن بعد وبشكل ذاتي من خلال شبكة الإنترنت، بل انتقلت معسكرات التدريب إلى العالم الافتراضي، فلم يعد يشترط تدريب الأفراد في معسكر تدريب على أرض الواقع، بل يكفي العنصر الجديد المفترض أن يحصل على التدريب وما يريد من معلومات من خلال شبكة الإنترنت والمواقع الإلكترونية الخاصة بالجماعات الارهابية^{٣٨}.

وان الجيل الحالي من مقاتلي التنظيمات الارهابية، جيل مختلف عن الجيل الأول من المقاتلين، الذي كان يركز في عمليات التجنيد على العلاقات الشخصية والتفاعل وجهاً لوجه بين أشخاص ينشرون خطاباً محرضاً على العنف ويستخدمون الأفكار والمبادئ الدينية والقناعات الفكرية لتجنيد الأعضاء. أما الجيل الحالي فهو نتاج «ثقافة الإنترنت»، فمن خلال تويتر، - على سبيل المثال - يقوم شباب التنظيم بتداول الأخبار أو المقاطع المصورة التي تحث على نصره الدين والجهاد على مواقعهم، وجعلها متاحة لأكثر عدد من المتابعين الذين يقومون بدورهم بإعادة التغريد، ومن ثم تصل إلى آلاف المتلقين، ليس فقط في العالم العربي، بل في العالم أجمع، وهو ما يفسر تمكن القاعدة وداعش من تجنيد شباب من المسلمين الذين يعيشون في الغرب^{٣٩}.

انتشار الجرائم الجنائية (الإلكترونية)

برزت أشكال جديدة من الجرائم المرتبطة بوسائل التواصل الاجتماعي، منها: الابتزاز الإلكتروني والتهديد والتشهير بالآخرين والقرصنة المالية، وذلك بفعل تخلي بعض مستخدمي وسائل التواصل الاجتماعي عن الحذر اللازم وسهولة الحصول على بياناتهم الشخصية.

واليوم نلاحظ كثير من هذه المواقع تستخدم (التشهير والابتزاز والاحتيال والسب والقذف) والتعرض بتشويه سمعة وكرامة الانسان بسبب أو دون سبب للشخص الطبيعي

٣٨ احمد الشورى ، هل تشكل مواقع التواصل الاجتماعي تهديداً للامن القومي ، مركز الروابط للبحوث والدراسات

الاستراتيجية ، بتاريخ ٧ سبتمبر ٢٠١٧، مقال منشور على شبكة المعلومات العالمية على الموقع

<http://rawabetcenter.com/archives/12031>

، تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٧.

٣٩ امل صقر ، كيف يهدد التواصل الاجتماعي الامن الوطني ، مركز المستقبل للابحاث والدراسات المتقدمة، ٢٠١٤/٧/٨، مقال

<https://futureuae.com/ar/Mainpage/Item/858/>

منشور على شبكة المعلومات العالمية على الموقع

، تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٧.



أو الشخص المعنوي من أفراد أو مؤسسات للتأثير على مكانتهم الاجتماعية أو العائلية وانتهاك الخصوصية أو التنكيل بهم لغرض الابتزاز أو الاساءة الشخصية او تحقيق أهداف اخرى بصورة مباشرة أو غير مباشرة وكلها محرمة بحكم الشرع والقانون, ومع تزايد الانفتاح العالمي في مجتمع متحول من النظام الاجتماعي الطبيعي الى النظام الاجتماعي المنفتح على العالم والاكثر تطوراً وسرعة واندماجاً بالعالم الخارجي والمجتمعات الداخلية المحلية بتقنيات ووسائل التواصل الاجتماعي المتاحة والمباحة وبحرية مطلقة دون قيود او ضوابط أو قوانين واضحة تحدد نطاق العقوبات الجرمية في حالة انتهاك الخصوصية أو الحقوق والحريات. وأن الجرائم المعلوماتية التي اصبحت حالة الاعتداء واضحة فيها ومستمرة وتحتاج الى تشريع خاص يحدد ويعاقب الافعال الجنائية التي تنتهك حقوق وحريات بعض المواطنين وتمس بسمعة وكرامة وحياة واعراض الناس وتشكل جرائم وفق طبيعة الاعتداء وخصوصية المجتمع العراقي وهذا يمثل تهديداً للأمن الشخصي للأفراد^{٤٠}.

وسائل التواصل الاجتماعي اداة لنشر الشائعات

بالرغم من مساهمة وسائل التواصل الاجتماعي في ظهور ما يعرف ب(المواطن الاعلامي) او (المواطن الصحفي), حيث ساعد التطور التكنولوجي من تصوير الاحداث وتوثيقها ومن ثم العمل على نشرها في وسائل التواصل الاجتماعي , وهو ظهور ما يعرف (الاعلام البديل) فان عدم توثيق الاخبار , وصعوبة التحقق من صحتها , وسلامة مصادرها ; قد اسهم في جعل وسائل التواصل الاجتماعي اداة فاعلة في يد كل من يريد بث ونشر شائعات وترويجها , في ظل صعوبة فرز الاخبار , وسيولة المعلومات , وسهولة تداولها, ومن ثم تصديقها والاعتقاد بصحتها , وبناء الافكار والرؤى على اساسها . غير ان الامر لا يقتصر على انتشار الشائعات وترويجها على مواقع التواصل الاجتماعي , بل امتد الامر الى وسائل الاعلام التقليدية التي تجد في هذه الشائعات مادة خصبة , لا سيما وأن بعض القنوات الفضائية قد تحولت في الآونة الأخيرة وبمرور الوقت إلى ناقل لمحتوى شبكات التواصل الاجتماعي بما فيها من شائعات, وأخبار مغلوطة, وروايات غير حقيقية. ومن ثم فإن على وسائل الإعلام التحقق من صحة المعلومات التي تنشرها وذلك من الجهات الرسمية^{٤١}.

٤٠ احمد فاضل المعموري , الجرائم الالكترونية في مواقع التواصل الاجتماعي حدود الشكوى والعقوبة والنقص التشريعي في

القانون العراقي , مركز النور للثقافة والاعلام , ٢٠١٦/١/٣٠, مقال منشور على شبكة المعلومات العالمية على الموقع <http://www.alnoor.se/article.asp?id=294922> , تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٣.

٤١ احمد الشورى , هل تشكل مواقع التواصل الاجتماعي تهديداً للأمن القومي , مركز الروابط للبحوث والدراسات الاستراتيجية , بتاريخ ٧ سبتمبر ٢٠١٧, مقال منشور على شبكة المعلومات العالمية على الموقع =

= تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠١٩/٩/٣. <http://rawabetcenter.com/archives/12031> ,

تهديد الامن المجتمعي

لم يعد الأمن الاجتماعي منفصلاً عن الأمن الوطني، فقد أضحت تماسك المجتمع، ومنع إثارة النزاعات الداخلية بين فئاته ومكوناته والحفاظ على هويته الثقافية، من أبرز مقومات الأمن الوطني للدول، وهو ما يطرح في أحد أبعاده العلاقة بين وسائل التواصل الاجتماعي وأمن المجتمع ذاته، لاسيما مع تزايد عدد سكان الدول العربية المستخدمين لمواقع التواصل الاجتماعي.

ويمكن الإشارة إلى إمكانية تأثير وسائل التواصل الاجتماعي سلباً على أمن المجتمعات إلى الحد الذي قد يصل إلى انتشار العنف الداخلي، من خلال تهديد الانسجام الاجتماعي والثقافي، حيث يمكن عبر وسائل التواصل الاجتماعي نشر ثقافات وتوجهات وأفكار لا تنسجم مع قيم المجتمع، وربما تعارضها كلية، خصوصاً بالنسبة لفئات الشباب وصغار السن الذين قد لا يملكون حصانة كافية ضد التأثير بهذه الأفكار، ما قد ينتج عنه اغتربهم عن المجتمع وتباعد المسافات بينهم وبينه إلى درجة قد تصل حد العداء أو القطيعة، بحكم قدرة مواقع التواصل الاجتماعي على إقامة عالم افتراضي بديل^{٤٢}.

ومن هنا يمكن القول ان الاستخدام السيء لوسائل التواصل الاجتماعي , يمكنه التأثير على الامن المجتمعي , حيث يمكننا تصنيف الجرائم التي تتم عن طريق استخدام وسائل التواصل الاجتماعي وتقنياتها , الى^{٤٣}:

١. جرائم تهدف لنشر معلومات / مايتعلق بنشر معلومات سرية تم الحصول عليها بطرق غير مشروعة , عن طريق الاختراقات لوسائل التواصل الاجتماعي , ونشر هذه المعلومات على الملأ , ومن الامثلة على ذلك نشر معلومات بطاقات الائتمان البنكية , نشر المعلومات الاستخباراتية .

٢. جرائم ترويح الاشاعات / حيث يتم نشر معلومات غي صحيحة عن اشخاص او دول . بهدف احداث البلبلة في المجتمع .

٣. جرائم التزوير الالكتروني / وهنا يتم استخدام وسائل التواصل الاجتماعي بغرض تحقيق هدف معين مثل تزوير الوثائق الرسمية او عمليات التحويل المصرفي الوهمية من حسابات الى اخرى , عن طريق اختراق شبكات المصارف .

٤. نشر ثقافة العنف والقوة / حيث تعمل بعض المواقع الالكترونية على تشجيع ثقافة العنف وذلك من خلال نشر محتويات تتضمن العنف سواء كان عن طريق فيديوهات او صور

وعليه فان وسائل التواصل الاجتماعي إحدى أهم المهتدات الإعلامية غير المرئية

٤٢ المصدر نفسه.

٤٣ احمد قاسمي وسليم جدي, مصدر سبق ذكره , ص ٤٠.

لمنظومة الأمن الوطني العراقي، فهي من المشكلات العصرية التي باتت تهدد الأمن الإعلامي للعراق، إذ يمثل التأثير الإعلامي في واقع البيئة الاستراتيجية للعراق عاملاً له العديد من الدلالات التي تتحدد معظمها بدلالات مهددة للأمن الوطني.

الخاتمة

أدى الانتشار الهائل باستخدام مواقع التواصل الاجتماعي إلى إحداث "ثورة كبرى" تركت حتى الآن تأثيراتها على كافة جوانب الحياة، وعلى رأسها الأمن الوطني للدول والذي أصبح يواجه تحديات وتهديدات جديدة، وبحيث توسع مفهوم الأمن الوطني ذاته ليتجاوز نطاق مواجهة التهديدات العسكرية وضمان حماية الوطن ووحدته وسلامة أراضيه وسيادته، إلى مجالات أخرى تشمل الاستقرار السياسي والاقتصادي والانسجام الاجتماعي وسلامة البيئة.

وعليه يجب ان نقرر انه لم تعد التهديدات للأمن الوطني العراقي محصورة بعدها الامني-العسكري ، فالتطورات التقنية ، اضافت ابعادا معقدة لبيئة التهديدات ينبغي التعامل معها في ان واحد وبشكل حزمة متداخلة من الخطا تجزئة عناصرها والتعامل بمعزل عن بعضها البعض نظرا لتشابكها . وهذا يعني حتمية ربط الابعاد الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والصحية والتعليمية والخدمية بالبعد العسكري الامني بسبب ترا بظ التحديات الناجمة من هذه الابعاد مع بعضها البعض لذا يجب ان تؤخذ كلها كحزمة واحدة وليس بصورة انتقائية .

الاستنتاجات

١. تعد وسائل التواصل الاجتماعي من ابرز وسائل الاعلام واكثرها انتشاراً وهيمنة على حياة الفرد العراقي فم يعد ممكناً التخلي عنها .
٢. تساهم وسائل التواصل الاجتماعي في زيادة التهديدات الامنية , وذلك لما توفره من فضاء واسع لنشاط العديد من شبكات الارهاب والاجرام مما جعل مواجهتها ووضع استراتيجيات ناجحة للحد منها امر صعب ومعقد.
٣. لا يقتصر تأثير وسائل التواصل الاجتماعي على الظاهرة الارهاب فحسب, انما ساهمت كذلك في تهديد الامن المجتمعي فهي تساهم في تهديد الثقافة والدين والهوية من خلال ما تبثه من محتوى.
٤. ان وسائل التواصل الاجتماعي اصبحت اليوم من أقوى الوسائل المستخدمة لتحقيق اهداف سياسية فعلى الرغم مما لها من ايجابيات في مختلف المجالات الثقافية والاقتصادية والاجتماعية الا ان تأثيرها السلبي على الامن الوطني للدول والمجتمعات قد بات واضحا حيث تم استخدامها ولا زالت لإثارة الفوضى والفتن.

التوصيات

وقد انتهى بحثنا بجملة من التوصيات للحد من تأثير وسائل التواصل الاجتماعي في الامن الوطني في العراق واهمها :

١. ضرورة وضع العديد من الاستراتيجيات المهمة والفاعلة لمواجهة تهديدات وسائل التواصل الاجتماعي , ويكون ذلك من خلال التوعية عبر وسائل التواصل الاجتماعي (فيس بوك , تويتر, ..الخ) بمخاطر الاستخدام الخاطى لها , لما لها من تأثير كبير على المواطن العراقي في الوقت الحاضر .

٢. العمل على التوعية بمخاطر الاستخدام الخاطى لوسائل التواصل الاجتماعي ويكون ذلك من خلال الانظمة التعليمية وخصوصاً دور المدرسة كونه الاعم في مسألة التوعية , وكذلك من خلال المؤتمرات والندوات الاكاديمية الخاصة بهذا الشأن.

٣. ان تحقيق الامن الوطني لم يعد يقاس على تعداد افراد القوات والاسلحة التي تمتلكها المؤسسة العسكرية في الدولة , وانما على مدى توافر المعلومات الرقمية والقدرة على حمايتها ضد اي اختراق بقصد الحاق الضرر بالامن الوطني .لذا من الضروري العمل على تعزيز الحماية الكافية والدفاع الالكتروني في اطار استراتيجية تقوم على الوقاية والتوعية .

٤. العمل على تشريع نص قانوني يتضمن انشاء اجهزة خاصة لمكافحة الجرائم المعلوماتية او التصدي للتهديدات الالكترونية.

٥. اتخاذ التدابير القانونية في منع او مكافحة الجرائم الالكترونية مثل اصدار بعض التشريعات الخاصة بالجرائم الالكترونية الفاعلة.

٦. العمل على حجب بعض وسائل التواصل الاجتماعي كعمل احترازي من اجل الحفاظ على امنها وامن مواطنها .

٧. على الدولة ان تطور خطة طوارئ وطنية في امكانياتها الدفاعية والهجومية امام خطر الخروقات والتعديات والجرائم في العالم الرقمي ولتسبق الحوادث قبل وقوعها.

٨. اقرار قانون الجرائم الالكترونية.

٩. تحديد الانترنت (وسائل التواصل الاجتماعي) وعدم جعلها متاحة بهذا الانفتاح التي هي عليه لكونها تأثر على المصلحة العامة.

النتمية السياسية ودورها في تحقيق الاستقرار السياسي في العراق بعد
العام ٢٠٠٣



political development and its role in achieving
political stability in Iraq after 2003

اسم الباحث: م.د هند محمود حميد، ا.م.د عبيير سهام مهدي
جهة الإنتساب: جامعة بغداد /كلية العلوم السياسية

Author's name: phd.Teacter.Hind Mahmoud Hamid, phd.Assistant professor.Abeer Seham Mahdi

Affiliation: Baghdad university- college of political science

E-mail:hind.col@ copolicy.uobaghdad.edu.iq, abeer.seham@copolicy.uobaghdad.edu.iq

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: Politic , Political systems

مجال العمل: سياسة - نظم سياسية

Doi. <https://doi.org/10.61279/k0ewn624>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 7/1/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/١/٧

Acceptance date: 7/2/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/٧

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal
of the College of Law and Political Science at
Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون
والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the
author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of
Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights
and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ الاستلام ١/٧ تاريخ القبول ٢/٧
تاريخ النشر ٤/٢٥

التنمية السياسية ودورها في تحقيق الاستقرار السياسي في العراق بعد العام ٢٠٠٣

political development and its role in achieving political
stability in Iraq after 2003

م.د هند محمود حميد

ا.م.د عبير سهام مهدي

جامعة بغداد - كلية العلوم السياسية

phd.Teacter.Hind Mahmoud Hamid

hind.col @copolicy.uobaghdad.edu.iq

phd.Assistant professor.Abeer Seham Mahdi

abeer.seham@copolicy.uobaghdad.edu.iq

Baghdad university -college of political science

المستخلص

يعد مفهوم التنمية من المفاهيم الحديثة التي أثارت جدلا واسعا لدى الباحثين في دلالاتها وافترضاها، وتكمن أهمية هذا المصطلح لأنه يتناول العديد من الأسس والمرتكزات العامة التي تدفع المجتمعات البشرية نحو الرقي والتقدم وتحقيق التنمية المستدامة وتدعيم قدرات النظام السياسي، والمشاركة السياسية والتنمية السياسية في واقعها عنصرا أساسيا للاستقرار والتطور الإنساني والاجتماعي.

فالتنمية السياسية هي عملية تتضمن بناء المؤسسات وتوسيع قاعدة المشاركة السياسية وترشيد تولي السلطة بهدف تحقيق الاستقرار السياسي مما يعني إن التنمية السياسية تهدف بصورة رئيسية إلى بناء نظام سياسي وإجراء عمليات التحديث عليه فيصبح نظاما عصريا متطورا أو متحولا بذلك من النظام الشمولي إلى النظام الديمقراطي.

شرع العراق منذ العام ٢٠٠٣ بعملية تحديث شامل البنى والمؤسسات من اجل تحقيق تنمية سياسية وإحداث بناء ديمقراطي ينقل الحياة السياسية من إطارها الشكلي إلى ميدان الممارسة الحقيقية مما يسهم في بناء دولة المؤسسات الحديثة.

غير إن تلك العملية واجهت جملة من التحديات والمعوقات كالتحديات السياسية التي تمثلت بـ (تحدي بناء الدولة، وهشاشة البناء المؤسسي، وحالة عدم الاستقرار السياسي)، في حين شكلت التحديات الاجتماعية والاقتصادية بعدا آخر أكثر تشابكا مع الجوانب السياسية لتشكّل مجموعها تحديات لبلوغ أو الوصول إلى غايات التنمية السياسية.

إن تحقيق التنمية السياسية في العراق بشكلها النسبي جاء نتيجة وجود عامل الاستقرار السياسي النسبي أولا ثم وجود الإرادة الحقيقية والشفافية لتحقيق التنمية السياسية ثانيا.

إن التنمية السياسية لا تتحقق إلا بوجود استقرار وتعاون سياسيين بين أطراف المجتمع بمختلف أفكارهم وتوجهاتهم فلا تنمية بدون امن وبالمقابل لا استقرار سياسي بدون تنمية سياسية.

الكلمات مفتاحية: [التنمية، النظام السياسي، الاستقرار السياسي، التعددية، المشاركة](#)

[السياسية](#)

Abstract

The concept of development is one of the modern concepts that has sparked widespread controversy among researchers regarding its connotations and



assumptions .The importance of this term lies because it addresses many of the general foundations and foundations that push human societies towards advancement,progress,achieving sustainable development, strengthening the capabilities of the political system ,and political participation and political development in its reality are an essential element .For stability and human and social development.

Political development is a process that includes building institutions ,expanding the base of political participation ,and rationalizing the assumption of power with the aim of achieving political stability ,which means that political development mainly aims to build a political system and carry out modernization processes on it so that it becomes a modern ,developed system or thus transformed from a totalitarian system to a democratic system.

Since ,2003 Iraq has embarked on a process of comprehensive modernization of its structures and institutions in order to achieve political development and create a democratic structure that moves political life from its formal framework to the field of real practice ,thus contributing to building a state of modern institutions.

However ,this process faced a number of challenges and obstacles ,such as the political challenges represented by) the challenge of state building ,the fragility of the institutional structure ,and the state of political instability ,(while the social and economic challenges formed another dimension that is more intertwined with the political aspects ,so that they collectively constitute challenges to achieving or reaching the goals .Political development.

Achieving political development in Iraq in its relative form came as a result of the presence of the factor of relative political stability first ,and then the presence of the real will and transparency to achieve political development second.

Political development cannot be achieved unless there is political stability and cooperation between the segments of society with their various ideas and orientations .There is no development without security ,and on the other hand, there is no political stability without political development.

Keywords :[development](#) ,[political system](#) ,[political stability](#) ,[pluralism](#) ,[political participation](#)

المقدمة

تعد التنمية السياسية مفهوما حديثا، وبعدا أساسيا من إبعاد التنمية الشاملة، برز استخدامه في عقد الخمسينات والستينات وآثار جدلا واسعا لدى الباحثين في دلالاته وافتراضاته وذلك لتعدد التعريفات التي تناولته .

تكمن أهمية هذا المصطلح في الوقت الحالي لأنه يتناول العديد من الأسس والمرتكزات المهمة التي تدفع المجتمعات البشرية نحو الرقي والتقدم وتحقيق التنمية المستدامة وتدعيم قدرات النظام السياسي والمشاركة السياسية وبناء المؤسسات بهدف تحقيق الاستقرار السياسي وإجراء عمليات التحديث عليه، هذا من جانب ، ومن جانب آخر يمثل الاستقرار السياسي احد الغايات الأساسية التي تسعى إليها مختلف الأنظمة السياسية كونه يهيئ المناخ المناسب لتنفيذ البرامج والخطط الحكومية والتنموية على اختلاف مجالاتها، ففي المجال السياسي يعد الاستقرار مطلباً ضرورياً لتحقيق التنمية السياسية، التي تعد هي الأخرى احد أهم غايات الأنظمة السياسية.

أولاً: أهمية البحث

تتأق أهمية موضوع التنمية السياسية في العراق من خلال حاجة النظام السياسي العراقي بعد انهيار الدولة عام ٢٠٠٣ إلى الاستقرار السياسي الذي يتحقق من خلال تفعيل مقومات التنمية السياسية.

ثانياً: هدف البحث

يهدف البحث إلى التعرف على مفهوم التنمية السياسية وتحليل مضمون الدور الذي تؤديه في تعزيز الاستقرار السياسي.

ثالثاً: مشكلة البحث

تقوم مشكلة البحث على سؤال مركزي مفاده: إن هناك دوراً مباشراً ومؤثراً لعملية التنمية السياسية في العراق بعد ٢٠٠٣ في خلق الشروط والظروف الملائمة لإقامة بناء متكامل للدولة الديمقراطية والذي سيسهم في تحقيق الاستقرار السياسي.

ومن السؤال العام تنبثق أسئلة فرعية وهي:

- ما المقصود بالتنمية السياسية ، وما هي مؤشراتنا ؟

- ما هي مقومات التنمية السياسية ؟

- مالمقصود بالاستقرار السياسي، وماهي مؤشراتته؟

- إلى إي مدى تحقق التنمية السياسية الاستقرار السياسي؟

رابعاً: منهجية البحث

مما لاشك فيه إن كل دراسة علمية أكاديمية لابد إن تركز على مناهج علمية لتقديم نتائج صحيحة عن الموضوع محل الدراسة والبحث وهذه الدراسة لاتخرج عن ذلك السياق، فقد استثمرت المناهج البحثية التي تتطلبها إشكالية الدراسة، وفي هذا الشأن ارتكزت الدراسة على المنهج التاريخي في الاستدلال بالتتابع التاريخية لموضوع البحث كذلك المنهج الاستقرائي والمنهج الوصفي.

المبحث الأول ماهية التنمية السياسية والاستقرار السياسي إطار نظري

إن نقطة الانطلاق في إي دراسة يجب أن يكون من خلال تحديد المفاهيم، ذلك أن عملية تحديد المفاهيم تعطي التوضيح للقارئ بما تنطوي عليه هذه المصطلحات أ والمفاهيم من مضامين قد تبدو متشابهة أو مختلفة، وعليه انقسم المبحث الأول إلى مطلبين أساسيين: تناول المطلب الأول مفهوم التنمية السياسية ومؤشراتها، وناقش المطلب الثاني: مفهوم الاستقرار السياسي ومؤشراته.

المطلب الأول: مفهوم التنمية السياسية ومؤشراتها:

مفهوم التنمية السياسية: يعد مفهوم التنمية السياسية فرعاً حديثاً نسبياً من فروع علم السياسة، إذ يهتم بدراسة العلاقة بين المجتمع والنظام السياسي، ومنذ أواخر الحرب العالمية الثانية، عكف الباحثين والمختصين في الشأن السياسي على تناول هذا الموضوع ومحاولة معالجته، إذ ظهر مفهوم التنمية السياسية في عقدي الخمسينات والستينات من القرن الماضي، واقترب بدول العالم الثالث وتطور نظمها السياسية وقد رافق تطوره العديد من المصطلحات مثل الإصلاح والتحديث السياسي والتعددية، وتهدف التنمية السياسية بعدها عملية سياسية متعددة الغايات ترسيخ فكرة المواطنة وتحقيق التكامل والاستقرار داخل المجتمع وزيادة معدلات مشاركة الجماهير في الحياة السياسية وتدعيم قدرة الحكومة على أعمال قوانينها وسياساتها ورفع كفاءة هذه الحكومة فيما يتعلق بتوزيع القيم والموارد الاقتصادية المتاحة بطريقة عادلة فضلاً عن إضفاء الشرعية على السلطة بحيث تستند إلى أساس قانوني فيما يتصل بممارستها وتداولها^١.

عانى مفهوم التنمية السياسية من الغموض وعدم التحديد حتى أضحى تعريفه يمثل إحدى الإشكاليات المنهجية الكبرى التي تعترض الباحثين في هذا الحقل ويمكن إيراد عدد من التعاريف المتميزة لعل أبرزها: يرى كل من (غابرييل الموند) و (بنكام بول) "أن التنمية السياسية تمثل استجابة النظام السياسي للتغيرات في البيئة المجتمعية والدولية وخصوصاً استجابة النظام السياسي للتغيرات في البيئة المجتمعية والدولية وخاصة استجابة النظام لتحديات بناء الدولة وبناء الأمة والمشاركة والتوزيع"^٢.

١ زينة ياسين حبيب، دور التنمية السياسية في استقرار النظام السياسي في البلدان العربية، مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية، سوريا، العدد (٦)، المجلد (٣٨)، ٢٠١٦، ص ٣٧٣، للاستزادة ينظر: ياسين محمد حمد العيثاوي واحمد عدنان كاظم، تقويم اثر الاصلاح في الادارة الرشيدة للحكم والتنمية المستدامة : دراسة في البعد السياسي العربي، مجلة العلوم السياسية، جامعة بغداد، العدد (٥٥)، تموز، ٢٠١٨، ص ٢٥.

٢ مرعي عمر مسعود باني، العلاقة بين الاستقرار السياسي والتنمية السياسية، المجلة العلمية للدراسات التجارية والبيئية، مصر، جامعة قناة السويس، العدد (٤)، المجلد (٨)، ٢٠١٧، ص ٤٠٥.

كما عرفها (لوسيان باي) تعريفا خاصة : فهي تمثل مطلبا سياسيا لتحقيق التنمية الاقتصادية وتبني سياسة المجتمعات الصناعية والتحديث السياسي وفعالية الدولة القومية والتنمية الإدارية والقانونية والمشاركة والتعبئة الجماهيرية وبناء الديمقراطية وغيرها^٣.

كما ينظر آخرون إلى التنمية السياسية على أنها عملية تتضمن بناء المؤسسات وتوسيع قاعدة المشاركة السياسية وترشيد تولى السلطة بهدف تحقيق قسط من الاستقرار السياسي^٤.

ماتقدم يدل على إن التنمية السياسية تهدف بصورة رئيسة إلى بناء النظام السياسي وإجراء عمليات التحديث عليه ليكون نظاما عصريا متطورا.

تسعى التنمية السياسية إلى تحقيق المثل العليا من خلال ثلاثة عناصر أساسية^٥.

١. إن التنمية تفترض نظاما قيميا له طابع العمومية والتجريد يسري على أفراد المجتمع كافة بغض النظر عن الطبقة أو الدين أو الأصل وان عملية الاختيار للمناصب العامة أو الوظائف العامة تعكس معيار الانجاز والعمل ويقوم ذلك على عنصرين (التفوق والكفاءة) وليس على حساب النسب والقرباة والعلاقات الاجتماعية أو حتى التقارب الإيديولوجي.

٢. إن التنمية السياسية تتضمن المزيد من الإسهام المجتمعي في العملية السياسية وهذا الإسهام يأخذ في الحسبان بشكل مباشر تدخل المواطن بفعالية في صناعة القرار السياسي بما يكفل مصالح الفئات والشرائح مختلفة، وتحقيق تعبئة شاملة تهدف إلى تحريك المواطنين لتحقيق الأهداف والإغراض السياسية.

٣. إن التنمية السياسية هي زيادة القدرات والمزيد من التخصص البياني والتمايز الوظيفي من ناحية، والاتجاه نحو المساواة من ناحية أخرى.

عليه تعد التنمية السياسية وفقا لهذا الإطار بأنها ليست اتجاها أحاديا ولا هي ظاهرة أنية، وإنما هي عملية في جوهرها تعني مواجهة لعدد من المشاكل التي يمكن إن تنشأ بشكل متتال من حين لآخر أو المرحلة التاريخية نفسها^٦

٣ زينة ياسين حبيب، مصدر سبق ذكره، ص ٣٧٣، و محمد زاهي بشر، التنمية السياسية والسياسة المقارنة، (تونس، منشورات جامعة فاروقس ١٩٨٩)، ص ١٧٢، كذلك سعد شاكر شبلي، التنمية السياسية ودورها في الاستقرار السياسي في الدول العربية، (عمان، دار زهران للنشر والتوزيع، ٢٠١٦)، ص ص ٦٣-٦٤.

٤ علي الدين هلال، نحو إطار نظري لتحليل عملية التنمية السياسية، (الاسكندرية، الهيئة العامة للكتاب، ١٩٨٧)، ص ١٤٩، للاستزادة ينظر: ابتهاج مبروك (الإعداد العلمي)، التنمية السياسية، الموسوعة السياسية، ٢٠٢١/٤/١٧.

<https://political-encyclopedia.org>

٥ حميد حمد السعدون ، التنمية السياسية والتحديث «العالم الثالث»، (العراق، الذاكرة للنشر والتوزيع، ٢٠٠١)، ص ٤٧.

٦ المصدر نفسه، ص ٤٨.

يمكن القول إن التنمية السياسية هي أساس تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لان الهدف منها إن يعرف المواطن حقوقه وواجباته الدستورية وان يشارك مشاركة فعالة ويجابية في الحياة السياسية وبذلك فان التنمية السياسية هي ضرورة وطنية وحتمية من اجل تحقيق تقدم المجتمع ورقية^٧

تحدث التنمية السياسية عندما يعمل التغيير السياسي على إعادة تشكيل أو إعادة إعداد وضع العمل الحكومي وتحقيق الاستدامة عندما تدعن مصادر السلطة والنفوذ والتأثير المتنافسة لتلك التغييرات وتؤقلم توقعاتها وفقا لذلك ومن ثم تظهر الأنماط الجديدة من التفاعل السياسي ويتحقق الاستقرار^٨.

مؤشرات التنمية السياسية: لا يمكن للتنمية أن تنجح وتتحقق في فترة زمنية قصيرة وإنما تحتاج إلى الوقت الكافي تضافر كافة الجهود الرسمية وغير الرسمية والشعبية من مؤسسات وأفراد لبلورة الظروف الملائمة لإنجاحها ولا بد من توافر مجموعة من مؤشرات للتنمية السياسية أبرزها^٩:

١. مبدأ سيادة القانون وتكافؤ الفرص وضمان حرية التعبير واستقلال القضاء والحد من تعسف السلطة السياسية وضمان حقوق المواطنين.
٢. وجود مجتمع مدني يتميز بقدر من الحرية والاستقلالية.
٣. توافر ثقافة سياسية مدنية تقوم على أساس التسامح والحوار واحترام الرأي الأخر.
٤. مشاركة سياسية ديمقراطية وشفافة في صنع القرار السياسي وفق أسس حديثة.
٥. تطور التشريعات وتحديثها بما يتماشى مع المتطلبات الداخلية والخارجية للمجتمع.
٦. من مؤشرات التنمية السياسية وجود تعددية فكرية شاملة، كذلك المساواة في الحقوق والواجبات.

وعليه يمكن القول إن التنمية السياسية هي دراسة التنظيم الرسمي للحكومة والإدارة المركزية والمحلية ودراسة المشكلات التطبيقية في التنظيم والإجراءات بهدف تحقيق التكامل بين القضايا الوضعية التقويمية وهي التي ابتدعت نظم إدارة الدولة والإشراف على مرافقها وأرست قواعد لمعايشة المسؤولين^{١٠}، أو هي جملة الخطط والسياسات الهادفة إلى

٧ زينة ياسين حبيب، مصدر سبق ذكره، ص ٣٧٤.

٨ مرعي عمر مسعود باني، مصدر سبق ذكره، ص ٤٠٥.

٩ وليد عبد الهادي العومر، دور الإذاعة والتلفاز الأردني في التنمية السياسية: دراسة تحليلية ميدانية، المجلة الأردنية للعلوم الاجتماعية، الاردن، العدد (١)، المجلد (٦)، ٢٠١٣، ص ٥٦، للاستزادة ينظر: وداد غزلاوي، التنمية السياسية: إشكالية المفهوم والتوظيف في الفكر الغربي والعربي: دراسة مقارنة، مجلة حوليات، الجزائر جامعة قائمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد (٩)، ٢٠١٤، ص ٣١.

١٠ إبراهيم حسين العسل، التنمية في الفكر الإسلامي، (بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ١٩٩٥)، ص ٣٠.

الارتقاء بالأداء الحكومي وتفعيل دور المؤسسات التشريعية والقضائية وتشجيع المشاركة المجتمعية بهدف ترسيخ أسس ومقومات دولة الحق والقانون.

المطلب الثاني: مفهوم الاستقرار السياسي ومؤشراته

مفهوم الاستقرار السياسي: يمثل الاستقرار السياسي احد الغايات الأساسية التي تسعى إليها مختلف الأنظمة السياسية كونه يهيأ المناخ المناسب لتنفيذ البرامج والخطط الحكومية والتنمية على اختلاف مجالاتها، ففي المجال السياسي يعتبر الاستقرار مطلباً ضرورياً لتحقيق التنمية السياسية التي تعتبر هي الأخرى إحدى أهم غايات الأنظمة السياسية، فالأنظمة السياسية التي تتمتع بنوع كاف من الاستقرار السياسي هي تلك الأنظمة التي تمكنت من بناء آليات ومؤسسات تتيح أكبر قدر ممكن من الحراك الاجتماعي وتداول القوة الاقتصادية والسياسية بين أفراد المجتمع^{١١}.

يعد مفهوم الاستقرار السياسي من المفاهيم التي كثر تناولها في الأدبيات السياسية وفي هذا الصدد يمكن إيراد مجموعة من التعاريف لعل أهمها:

تعرف كارولينا كورفال الاستقرار السياسي بأنه «لايعني الجمود أو عدم التغيير بل يتمثل في كونه ميزة للنظام المؤسسي القادر على معالجة المشاكل والنزاعات بطرق سلمية مع قوة الردع ضد من ينتهك النظام العام ويخل به، ويعني أيضاً قدرة المؤسسات السياسية على الاكتفاء الذاتي بحيث تستطيع الاستمرار والعمل بشكل طبيعي في أقصى الظروف»، وهذا معناه أن الاستقرار السياسي مرتبط بطبيعة وشكل النظام السياسي فكلما كان للنظام الدراية الكاملة بطريقة التعامل مع الأزمات حيث يستغل القوة ويستعمل الحل السلمي في الوقت المناسب أمكننا القول أن النظام العام داخل الدولة مستقر^{١٢}.

كما يمكن تعريف الاستقرار السياسي بأنه مفهوم قائم على القدرة على التغيير المنتظم الذي يعمل على تطوير وتدعيم قدرات النظام السياسي والارتقاء بقدراته على استيعاب الأنماط المتغيرة من المتطلبات السياسية والاجتماعية فضلا عن مهاراته في التعامل مع المشكلات التي تصدر عنه وبذلك يتسنى له التحكم في عمليات التغيير الاجتماعي والسياسي في إطار من النظام^{١٣}.

١١ مرعي عمر مسعود باني، مصدر سبق ذكره، ص ٤١٠.

١٢ محمد الصالح بوعافية، الاستقرار السياسي: قراءة في المفهوم والغايات، مجلة دفاتر السياسة والقانون، الجزائر، العدد (١٥)

٢٠١٦، ص ٣١٠.

١٣ مرعي عمر مسعود باني، مصدر سبق ذكره، ص ٤١١.

ومن خلال ماتقدم نجد انه هناك اختلافا بين المفكرين حول تحديد ووضع تعريف موحد للاستقرار السياسي وهو ما أدى إلى ظهور أربع مدارس يتبنى كل اتجاه مفهومها ومنهجها معين في البحث وهي:

١. المدرسة السلوكية: تنظر هذه المدرسة إلى الاستقرار السياسي بوصفه غياب العنف السياسي والذي يتم تعريفه باعتباره مجموعة الإحداث والسلوكيات التي يمكن ملاحظتها مثل أعمال الشغب والانقلابات والحروب الأهلية. ووفقا لذلك فإن النظام السياسي المستقر هو ذلك النظام الذي يسوده السلم والانصياع للقانون ويغيب عنه العنف بشكل واضح وعلى الرغم من أهمية هذا الاتجاه فقد تعرض العديد من الانتقادات أهمها:اعتماده في تعريف الاستقرار السياسي على عامل سلبي يتمثل في غياب العنف، كما إن هذا الاتجاه قد ركز بشكل أساسي على جانب السلوك السياسي وأهمل جوانب أخرى مثل المؤسسات السياسية والخلافات داخل النخبة^{١٤}.

٢. المدرسة التنظيمية: الاستقرار السياسي حسب هذه المدرسة يكون مرادفا ومساويا لحفظ النظام والإبقاء عليه، لذلك فهي تعتبر ذات نزعة محافظة، كما أنها تنطوي على نوع من الانحياز القيمي لأنها تعتبر أي تغيير يحدث في النظام هو بمثابة تهديا له ومؤشرا على عدم الاستقرار السياسي، وقد أدخل (ديفيد أستن) أحد ممثلي هذه المدرسة تعديلا جوهريا على الأساس الفكري الذي انطلقت منه أطروحات هذه المدرسة للتغلب على الانتقاد السياسي الذي وجه إليها، ووفقا لهذا التعديل فان الاستقرار لايعني مجرد الإبقاء على الوضع القائم بل يعني حفظ النظام داخل المجتمع والقدرة على التكيف مع الأوضاع والظروف المتغيرة والقدرة على ضبط التغيير والتحكم فيه في الوقت ذاته^{١٥}.

٣. المدرسة البنائية الوظيفية: تركز هذه المدرسة في تعريفها للاستقرار السياسي على الأبنية الحكومية، إذ يمكن التمييز بين الأبنية الحكومية من حيث درجة استقرارها وذلك عن طريق قدرتها على إيجاد التقبل لنظمها وإيجاد اتجاهات مؤيدة ومساندة لها، ويعد المؤشر على الاستقرار السياسي في هذه الحالة هو قدرة المؤسسات السياسية المختلفة على التأقلم مع التغيرات المحيطة بها والاستجابة لها. وبالرغم من ذلك إلا إن هذه المدرسة قد تعرضت للنقد باعتبارها تركز على بعد واحد وهو البعد المؤسسي الذي على الرغم من أهميته إلا انه لايكفي لتفسير ظاهرة عدم

١٤ مروه محمد عبد المنعم ، الثقافة السياسية والاستقرار السياسي : دراسة حالة دولة الإمارات العربية المتحدة (٢٠٠٤-٢٠٢٠).مجلة كلية السياسة والاقتصاد، مصر، العدد(١١)،٢٠٢١، ص ٦٠-٦٥، كذلك جعفر علوان كاظم، عدم الاستقرار السياسي واثاره في الاداء الحكومي في العراق:٢٠٠٣-٢٠١٤،(بغداد،مركز القران للدراسات، ٢٠١٨)، ص ٣١-٣٢.

١٥ محمد الصالح بو عافية، مصدر سبق ذكره، ص٣١٠، كذلك عبد الحميد احمد أبو سليمان ، العنف وإدارة الصراع السياسي في الفكر الإسلامي،(دمشق،دار الفكر ،٢٠٠٢)،ص٧١.

الاستقرار السياسي^{١٦}

٤. المدرسة الأدائية: التي تربط بين الاستقرار السياسي والأداء الحكومي، إذ يرى أنصارها إن الأداء الحكومي ضروري في إيجابيته لإيجاد الاستقرار السياسي.

يتضح مما سبق تعدد المدارس في دراسة الاستقرار السياسي وجود نوع من الصعوبة في تحديد مفهوم الاستقرار السياسي إذ ركزت المدرسة السلوكية على الأزمات السلوكية للاستقرار السياسي متمثلة في غياب العنف، في حين تناولت المدرسة التنظيمية الاستقرار السياسي باعتباره مرادف لحفظ النظام، اما المدرسة البنائية الوظيفية فقد ركزت بشكل أساسي على الأبنية الحكومية حين ربطت بين معطيات الاستقرار السياسي والأداء الحكومي.

مؤشرات الاستقرار السياسي: تعددت المؤشرات التي تقاس بها هذه الظاهرة وتنوعت نظرا لاختلاف درجتها من بلد إلى آخر من جهة، ولما يتسم به من النسبية من مجتمع إلى آخر. مما أدى إلى طرح العديد من الاختلافات بين الباحثين حول تحديد مؤشرات الاستقرار السياسي ولعل أهمها^{١٧}:

-نمط انتقال السلطة في الدولة

-تطبيق الديمقراطية وتعزيز المشاركة.

-شرعية وقوة النظام السياسي ومقدرته على حماية المجتمع وسيادة الدولة.

-غياب العنف واختفاء الحروب الأهلية والحركات الانفصالية والتمردات والثورات.

-الثبات في مناصب القيادات السياسية والاستقرار البرلماني.

-عدم تكرار قيام الانقلابات العسكرية أو التمرد المسلح.

- السيادة وقوة النظام السياسي ومقدرته على حماية المجتمع من الأزمات والصراعات الداخلية وقدرته على ضبط الأمن الداخلي والقدرة على التصدي للإخطار الخارجية.

-القيادة وإرساء نمط للسلطة يتسم بالشرعية والعقلانية.

-نجاح السياسات الاقتصادية العامة.

١٦ مروه محمد عبد المنعم، مصدر سبق ذكره، ص٦، كذلك سام القمودي، سيكولوجيا السلطة ، (بيروت، مؤسسة الانتشار العربي، ٢٠٠٠)، ص١١٧.

١٧ محسن جابر، الثقافة السياسية وأثرها على النظام السياسي، مجلة العلوم الاقتصادية والسياسية، الجامعة الاسمية الإسلامية، ٢٠١٦ العدد (٢)، ص٣٢٢، كذلك إسماعيل بو وقرة، الاستقرار السياسي وأثره على التنمية المحلية في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، العدد (٨)، ج١، ٢٠١٧، ص ص٣٦١-٣٦٢.

-الوحدة الوطنية واختفاء الولاءات التحتية (وجود مبدأ المواطنة)^{١٨}.

-تجانس الثقافة السياسية ومعالجة الانقسامات الطائفية والحزبية والطبقية داخل المجتمع لتدعيم الاستقرار السياسي والتكامل القومي ووحدة الولاء الوطني.

١٨ للاستزادة ينظر:عبد الوهاب طارق محمد، سيكولوجية المشاركة السياسية ، (القاهرة، دار غريب للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٩٠)، ص٧٩.

المبحث الثاني

تحديات التنمية السياسية في العراق بعد ٢٠٠٣

شهد العراق بعد العام ٢٠٠٣ تغيرات مهمة وتاريخية قادت إلى خلق تحولات مهمة رافقتها تطورات خلقت أوضاع شديدة التعقيد لاسيما مايتعلق بعملية التحول السياسي الذي يهدف إلى بناء الدولة العراقية على أسس سياسية واجتماعية واقتصادية جديدة قائمة على عملية سياسية ذات أسس وقواعد تهدف إلى بناء دولة ديمقراطية، غير إن هذه التجربة التنموية واجهت الكثير من المعوقات والتحديات الأساسية بسبب التركة المتراكمة من عقود الاستبداد والقمع، فضلا عن عدم وجود بنية مستقرة وذات تركيبة متوازنة تمتلك فلسفة سياسية تبعد التصارع بين أطراف تلك البنية^{١٩}.

بعبارة أخرى برزت مجموعة من التحديات أخذت تعيق انجاز تنمية سياسية تمخض عنها تحولات جذرية في بيئة وثقافة المجتمع، وإعادة هيكلة النظام السياسي على وفق نموذج الدولة العصرية التي تختص بالمؤسسات المستقرة الفاعلة وسمتها الاستقرار والرفاهية لإفراد المجتمع كافة بغض النظر عن الانتماء والعرق والطائفة والدين، ولذلك شكلت عملية بناء الدولة وهشاشة البناء المؤسسي، وحالة عدم الاستقرار السياسي تحديات معيقة لانجاز تنمية سياسية في حين شكلت التحديات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إبعادا أخرى أكثر تشابكا مع الجوانب السياسية في تحديات الوصول إلى غايات التنمية السياسية^{٢٠}.

وعليه يمكن تحديد ابرز التحديات التي واجهت عملية التنمية السياسية وقدرة النظام السياسي في أداء مهامه وذلك ضمن مطلبين أساسيين: يتناول المطلب الأول التحدي السياسي، إما المطلب الثاني يتناول التحدي الاقتصادي والاجتماعي.

المطلب الأول: التحدي السياسي: ويشمل تحدي بناء الدولة، وهشاشة البناء المؤسسي وعدم الاستقرار السياسي.

- تحدي بناء الدولة :

شكل بناء الدولة في العراق بعد ٢٠٠٣ احد أهم التحديات السياسية التي واجهت عملية التنمية السياسية فقد اوجد احتلال العراق حالة من انعدام مؤسسات وهيئات واطر الدولة^{٢١}، ذلك إن عملية بناء الدولة بعد ٢٠٠٣ لم تستطع إن تهيئ الظروف السياسية والاجتماعية المناسبة لتحقيق تنمية سياسية مستمرة وتغيير القيم والمعتقدات بما يمكن

١٩ حسين حافظ، العملية السياسية في العراق بين المزاوجة بين التراث والمعاصرة، جريده الصباح، في ١٥/١٠/٢٠٢٣:

<http://www.alsabaah.com>.

٢٠ فرزوق علي التميمي، التنمية السياسية وازماتها في العراق بعد عام ٢٠٠٣، (بيروت، مركز الرافدين للحوار، ٢٠٢١)، ص ٢٤٧.

٢١ ينظر: فرانسيس فوكاياما، بناء الدولة والنظام العالمي ومشكلة الحكم والاداره في القرن الحادي والعشرين، ترجمة: حجاب

الإمام، (عمان، مكتبة العبيكان للنشر، ٢٠٠٧)، ص ١١.

من التحول السياسي نحو مجتمع ديمقراطي حديث وتحقيق اندماج وطني تجاه المشروع الديمقراطي ونبذ قيم التعصب الفئوي والطائفي وتحقيق المساواة والمواطنة وإعطاء اعتبار وقيمه عليا للانجاز والكفاءة^{٢٢}.

فلم يتم خلال تلك الحقبة من تجميع وإعادة ترسيم رمز الهوية العراقية المفككة ومكوناتها الأساسية ولم يتم استبدال الانتماء الفرعي بالانتماء الوطني كما استمرت حالة العنف المجتمعي وعدم الاستقرار والضعف المؤسسي.

- هشاشة البناء المؤسسي:

ذلك إن المؤسسات والهيئات التي ولدت بعد عام ٢٠٠٣ أريد بها إن تكون ركيزة للنظام الديمقراطي غير إن تكريس المحاصصة في الهيئات والمؤسسات والمناصب وبشكل يكرس الصراع العرقي والطائفي وماتطرحة الأجنداث الحزبية سيثجع على الصراع بدلا من بناء الثقة بين مكونات الشعب العراقي ويهدد التعايش السلمي والأمن والاستقرار^{٢٣}.

وبذلك فان وجود المؤسسات مجرد هياكل دون تأثير فاعل في تأطير مشاكل وأزمات المجتمع حسب الدستور والقواعد المنظمة لعمل تلك المؤسسات يفشل التنمية ويعوق عملها ويبقي المؤسسات لا تتماشى مع الحاجات المتغيرة ويحصل العجز في انجاز الوظائف^{٢٤}.

- عدم الاستقرار السياسي:

الذي شهدته الحياة السياسية في العراق شكل تحدي في انجاز تنمية سياسية تفضي إلى تجاوز أزمات المجتمع والدولة، ذلك إن تردي الوضع الأمني والمجتمعي وضعف النضج السياسي للقوى السياسية وضعف الخدمات وتفشي الفساد بكل صورته وانتشار البطالة، قد جعل النظام السياسي يفقد همزه الوصل بينه وبين الجماهير وبالتالي شهدت الحياة السياسية حالة من عدم الاستقرار الملزم لهذه الحالة والتي غدت تشكل تحدي جدي لتحقيق تنمية سياسية وممارسة دورها البنوي^{٢٥}.

٢٢ عبد الجبار احمد عبد الله، معوقات الديمقراطية في العالم الثالث،(عمان، مكتبة الطلبة العلمية، ٢٠١٣)، ص ٦٣.

٢٣ رياض عزيز هادي، العلاقة بين السلطات الثلاثة والدستور العراقي،مجلة العلوم السياسية -جامعة

بغداد،العدد(٣٣)،٢٠٠٧،ص٤. للاستزادة ينظر:

Muntasser Majeed Hameed, Political structure and the administration of political system in (post-ISIS), Cuestiones Políticas 37, 2020, p.347.

٢٤ علي عباس مراد، المجتمع المدني والديمقراطية،(بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ص٣٢.

٢٥ فراس كوركيس عزيز، التعزيز المؤسسي للقيم الديمقراطية في العراق، أطروحة دكتوراه (غير منشوره)، مقدمة الى كلية العلوم السياسية / جامعة بغداد، ٢٠١٥، ص ٢٦٨-٢٦٩.



المطلب الثاني: التحدي الاقتصادي والاجتماعي

التحدي الاقتصادي للتنمية السياسية، إذ يمكن إن تؤثر أهم الاختلالات الاقتصادية التي تؤثر على حالة التنمية السياسية يمكن رصدها في مسائل متعددة فالاقتصاد يعاني من تراجع دور القطاع الخاص وضعف قدرته التنافسية في السوق المحلي إلى جانب انخفاض في قيمة العملة المحلية إمام الدولار الأمريكي وتفشي الفساد وظهور الإرهاب وضعف أو قلة الصادرات وارتفاع البطالة^{٣٦}، إضافة إلى ضعف المؤسسات المالية والمعرفية في تعبئة الادخار لتنمية القطاعات الاقتصادية مع انتشار ظاهرة هروب رؤوس الأموال الوطنية نتيجة لعدم الاستقرار السياسي الاقتصادي كل ماتقدم شكل عائقا إمام عملية التنمية السياسية.

التحدي الاجتماعي للتنمية السياسية، لقد أثبتت التجربة في العراق بعد ٢٠٠٣ وجود مجتمع متعدد الثقافات لاتربطه لحة ثقافية جامعة بسبب تراكمات عقود طويلة من فقدان الهوية الوطنية الفرعية معاً، وضعف المشاركة السياسية والتي مهدت لردود فعل عنيفة شهدها المجتمع بعد التغيير السياسي في العراق عام ٢٠٠٣، فالتعصب المجتمعي واضح وانغلاق الثقافات في أوجه مع بعض الاستثناءات في الالتقاء مع الثقافات الفرعية الأخرى^{٣٧}.

كما إن هذا التحدي يرتبط بوجود صراع الإيرادات ذلك إن تفكير النخب السياسية يؤثر على تطوير البنية السياسية وتفاعلاتها في المجتمع وكيفية عملها ذلك إن أفكار النخب تعد أهم مصادر الوعي السياسي الأفراد المجتمع ولذلك فأن ضعف بنوية النظام السياسي الذي تشكل قد يرجع في جزء منه إلى إن معظم التحالفات والاتلافات السياسية التي تكونت لم يكن يجمعها غير الوصول إلى السلطة مما رسخ من منهج صراع الإيرادات السياسية في المجتمع على حساب التوافق السلمي بين مكونات المجتمع السياسي^{٣٨}.

وفي ظل كل التحديات والمعوقات نحو بناء الدولة الديمقراطية وفي ظل الواقع المتأزم وعدم الاستقرار فقد ظهرت بوادر ومشاريع وأسس دستورية وسياسية وثقافية واعدته تمثل نواة تحقيق التنمية السياسية وتتمثل بصور المشاركة السياسية والتعددية السياسية

٣٦ بسام محي خضير، العدالة الاجتماعية في العراق، (مكتب الاردن والعراق، فريد ريش ايرت، ٢٠١٤)، ص ١١.

٣٧ أثير إدريس عبد الزهرة، واقع بناء الدولة الديمقراطية في العراق بعد عام ٢٠٠٣ ومستقبلها، أطروحة دكتوراه (غير منشوره)، كلية العلوم السياسية / جامعة بغداد، ٢٠١٣، ص ٢٠٧ للاستزادة ينظر:

Muntasser Majeed Hameed , State-building and Ethnic Pluralism in Iraq after 2003 Журнал политической философии и социологии политики Полития, Анализ. Хроника, Прогноз2022, 104, No.1p.111,

٣٨ سناء كاظم كاطع، الطائفية العائق الأكبر في بناء الدولة العراقية المعاصرة، مجلة العلوم السياسية ، جامعة بغداد،

العدد(٣٤)، ٢-حزيران، ٢٠٠٧، ص ١٦١.

والانتخابات والدستور الدائم والفصل بين السلطات وعدم تركيز السلطة والضمانات والحقوق والحريات وغيرها التي تكرست على وفق اطر وتراكيب النظام السياسي^{٢٩}.

من هنا ومن اجل تحقيق وتعزيز الاستقرار السياسي لابد من تفعيل وإنجاح مقومات التنمية السياسية لان ذلك بدوره سيعمل على تحقيق الاستقرار السياسي العراقي وتعزيزه.

٢٩ فرزدق علي التميمي، مصدر سبق ذكره، ص ٢٤١.

المبحث الثالث

العلاقة بين مقومات التنمية السياسية

والاستقرار السياسي في العراق بعد ٢٠٠٣

يشكل الاستقرار بصورة عامة في إبعاده المختلفة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية احد أهم الأهداف التي تسعى إليها كافة الحكومات والمجتمعات الإنسانية في العالم، وذلك لما للاستقرار من انعكاسات ايجابية على جميع نواحي الحياة، كما ويعد الاستقرار من المرتكزات الأساسية والضرورية لقيام المجتمعات وازدهارها وموهها، ويشكل الشرط الأساس للأمن والطمأنينة لدى الأفراد الذين ينتمون إلى هذه المجتمعات، وعلى العكس من هذه الصورة فقد يشكل غياب الاستقرار والأمن حالة من الفوضى والاضطراب ويقف عائقاً أمام تقدم المجتمعات وتطورها^{٣١}، هذا من جانب، ومن جانب آخر توفر عملية التنمية السياسية بشكل عام الظروف والشروط الملائمة للتطور الديمقراطي، فالتنمية السياسية تهدف في النهاية إلى بناء النظام السياسي، وإجراء عملية التحديث عليه لصبح نظاماً عصرياً ومتطوراً وديمقراطياً، فالتنمية السياسية بذلك تفترض التخلص من بقايا السلطات التقليدية بخصائصها التي لم تعد تناسب البناء الجديد، وهذه الحالة تتطلب وجود عملية مواجهة مستمرة مع القيم الراسخة التي ماتزال تؤثر سلباً في اتجاهات الأفراد وتوجهاتهم^{٣٢}.

أي لابد من القيام بعملية نفسية (التهيئة للتغيير) وإجرائية لجعل الأفراد يؤمنون بأن الحكومة ماهي إلا آلية من آليات تحقيق أهدافهم ومصالحهم وطموحاتهم^{٣٣}. وهنا من المفروض إن يتسع المجال للتغيير المؤسسي واستمرارية تغيير النظام السياسي بحيث يكون لدى الأفراد القابلية للموافقة على الإشكال الجديدة للسلطة والطرق الجديدة لتداول السلطة.

ويحتاج التطبيق الفعلي للديمقراطية الاهتمام الجدي بمقومات التنمية السياسية التي لها دور في تحقيق المساواة بين أفراد المجتمع وهي:

١- المشاركة السياسية: يقصد بالمشاركة السياسية إشراك جميع أفراد المجتمع في الحياة السياسية بغض النظر عن انتماءاتهم الاثنية والعرقية، وتمكينهم من لعب دور واضح في العملية السياسية، وتعد المشاركة السياسية أهم مظهر للديمقراطية إذ إن ازدياد

٣٠ احمد شكر حمود الصبيحي، ظاهرة عدم الاستقرار السياسي في العراق بعد عام ٢٠٠٣: دراسة في المفهوم والأسباب، مجلة تكريت للعلوم السياسية، جامعة تكريت، العدد (١٣)، ٢٠١٨، ص ٤٣.

٣١ علي بن سليمان بن سعيد الدرهمي، التنمية السياسية ودورها في الاستقرار السياسي، رسالة ماجستير (غير منشورة)، مقدمة إلى كلية الآداب والعلوم/ جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢، ص ١٤٨.

٣٢ مالك دحام متعب، العلاقة الجدلية بين التنمية الشاملة والاستقرار السياسي: دراسة تحليلية، مجلة قضايا سياسية، جامعة النهرين، العدد (٣٧-٣٨)، ٢٠١٤، ص ٤٩٦.

المشاركة السياسية من قبل أفراد المجتمع في العملية السياسية يمثل تعبيراً حقيقياً عن جوهر الديمقراطية، فالمشاركة السياسية توفر للسلطة فرص التعرف على رغبات واتجاهات وأراء أفراد المجتمع، فهي بذلك شرط ضروري لتحقيق التنمية السياسية^{٣٣}، هذا من جانب، ومن جانب آخر تعد التنمية تجسيد لعمل الأفراد أو المواطنين وعمل الدولة معا لما تظهره من تحسين الأحوال الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية للأفراد والمجتمع، وربطهم بواقع مجتمعهم وكذلك هي أسلوب الحياة المفترضة فيه، وبالتالي تمكينهم من المساهمة والمشاركة والمساندة في تحقيق الرقي والتقدم بلدهم، فالمواطن عضو وشريك حقيقي في النظام السياسي وعليه إن يقوم بكل الواجبات تجاهها وإن لا يقوم بفعل معين بالصد من توجهاتها ولذلك فإن من شأن هذا النشاط إن يعزز دور المواطن في النظام ويعمل على تسخير الآليات التي من شأنها إن تحقق الاستقرار داخله^{٣٤}.

وعليه فإن ما تقدم يوضح العلاقة المتبادلة والمتفاعلة بين طرفي المعادلة وهو الفرد والحاكم، في إطار التنمية والاستقرار، كون ان التنمية تتيح الفرص والمجال الأوسع للمشاركة وعلى شتى أنواع المستويات وبالتالي تخلق قدرا نسبيا من الاستقرار، وفي نفس الوقت يكون للفرد والمجتمع تأثيرا معينا على صانع القرار عند القيام باتخاذ القرارات السياسية، فالتعاون التدريجي يخلق معطى نفسي يجعل من طبيعة العلاقة بين الحاكم والمحكوم علاقة تفاعلية تسودها روح التعاون وتجنح نحو تحقيق الصالح العام^{٣٥}.

يتضح مما سبق إن العلاقة بين المشاركة السياسية والتنمية هو إن الأولى لازمة لتحقيق الثانية إذ لا يمكن تحقيق أهداف التنمية بدون مشاركة فعلية وحقيقية من قبل شرائح المجتمع بانتماءاتهم الفكرية والاجتماعية.

٢- التعددية السياسية: تعد التعددية السياسية احد الشروط الأساسية لتحقيق الديمقراطية ومظهراً من مظاهرها وعنصراً من عناصر وجودها وبالتالي فأن تحقيقها أمراً ليس سهلاً لذلك لا يمكن تحقيق الديمقراطية بين عشية وضحاها فإرساء نظام ديمقراطي معناه إقامة بنيان متكامل يشمل مكونات عديدة مثل الضمانات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان بما في ذلك حرية التعبير العلني وتكوين الجمعيات والانضمام إليها وسيادة القانون، وإجراء انتخابات حرة ونزيهة يتنافس فيها الجميع على فترات دورية ووجود

٣٣ حياة قزادري، التنمية السياسية: المفهوم.. المشكلات والمقومات والآليات، المجلة الجزائرية للعلوم الاجتماعية والإنسانية، الجزائر، جامعة إبراهيم سلطان شيبوط، العدد (٤)، ٢٠٢٠، ص ٢٤١.

٣٤ وليد البيطار، مدخل الى علم السياسة، ج١، (بيروت، شركة المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠١٤)، ص ٢٥٢، للاستزادة ينظر: أيمن البراسنة، التنمية السياسية بين النظرية والتطبيق، موقع آراء حول الخليج، في ٢٠٠٤/٩/١:

https://araa.sa/index.php?view=article&id=57-56-08-17-07-1923:2014&Itemid=172&option=com_content

٣٥ سوزان إبراهيم ثاميدي، المشاركة السياسية في النظم الديمقراطية المختلفة: كوردستان العراق نموذجا، (دهوك - العراق، مطبعة خاني، ٢٠١٤)، ص ١٠٦.

نظام متعدد الأحزاب يسمح بتداول السلطة بصورة رسمية ومنظمة^{٣٦}.

وعليه فان مبدأ إقرار التعددية لايعني تحقيق الديمقراطية فالديمقراطية تعني قبل كل شي منع احتكار السلطة والثروة من قبل فئة أو جهة واحدة أو طائفة اجتماعية معينة، بدون التداول السلمي للسلطة وتوزيع الثروة بين الجميع وفقا إلى مبدأ تكافؤ الفرص والاستحقاق والجدارة فمن الصعوبة بمكان الادعاء بتحقيق الديمقراطية^{٣٧}.

بهذا المعنى تعد الديمقراطية شكلا من إشكال ممارسة السلطة على إن يكون هناك اتفاق ووثام بين جميع أعضاء الجماعات الوطنية والقوى والأحزاب السياسية على شكل الممارسة فالمسألة الديمقراطية تبقى شكلية دون مساهمة الجميع في ممارستها بحيث تحقق في النهاية الوحدة الوطنية عن طريق مشاركة جميع القوى الوطنية السياسية والاجتماعية المؤثرة في المجتمع^{٣٨}.

عل صعيد الحالة العراقية شهد العراق انفتاحا ديمقراطيا واتجاها واضحا نحو التعددية الحزبية التي جاءت بعد تجربة طويلة استمرت ٣٥ عاما من الحكم المركزي وهيمنة نظام الحزب الواحد الذي منع فيه إقامة إي حزب أو تجمع أو تنظيم سياسي واعتبار ذلك من الخروقات الأمنية الخطرة، فمن المعلوم إن النظام السياسي الذي ساد في العراق منذ العام ١٩٦٨ وحتى العام ٢٠٠٣ لم يكن يندرج تحت تصنيف النظم التنافسية الديمقراطية فلم يكن ذلك النظام يسمح بالتعددية السياسية والفكرية أو بالتعددية الحزبية^{٣٩}.

إذ أفرزت تطورات مابعد سقوط النظام في العراق حراكا سياسيا وفتح الباب على مصراعيه لتأسيس حركات وتنظيمات سياسية ومدنية قيام أنشطة متنوعة ناهيك بعودة القوى والتجمعات والأحزاب السياسية التي قدمت من الخارج إلى ممارسة عملها ونشاطها من داخل العراق بعد إن كان محرما إي نشاط أو تنظيم سياسي معارض أو غير موافق للسلطة الحاكمة^{٤٠}.

٣٦ عبد السلام إبراهيم بغدادي، الوحدة الوطنية ومشكلة الأقليات في إفريقيا، (بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية ، ١٩٩٣)، ٢٩١، للاستزادة ينظر: بتول حسين علوان واحمد عدنان عزيز، التعددية والتسامح واثربهما في تعزيز بناء المجتمع، مجلة دراسات العلوم الانسانية والاجتماعية، عمان، العدد(٢)، المجلد (٤٦)، ٢٠١٩، ص٤٣٣.

٣٧ برهان غليون، فكرة الوحدة في المغرب العربي: تكوين الجماعات الوطنية أو جدل الوحدة والديمقراطية، مجلة المستقبل العربي، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، العدد(٨٨)، مج(٩)، ١٩٨٨، ص ٢٥.

٣٨ مالك دحام متعب، مصدر سبق ذكره، ص ٥٠٠.

٣٩ عبد الجبار احمد عبد الله، الانتخابات والتحول الديمقراطي في العراق، في إشكالية التحول الديمقراطي في العراق، (النجف، دار الضياء للطباعة والنشر ، ٢٠٠٩)، ص ٥٣.

٤٠ عبد الحسين شعبان، تضاريس الخريطة السياسية العراقية، مجلة المستقبل العربي ،بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، العدد(٣٣٣)، ت٢، ٢٠٠٦، ص ٤٨.

فمنذ العام ٢٠٠٣ ظهرت في الساحة العراقية أحزاب وهياكل تنظيمية مسميات متعددة بعضها إسلامي والآخر علماني، بعض الأحزاب كبير وقوي وبعضها الآخر صغير وضعيف لا يحمل من معنى الحزب سوى الاسم أو المقر أو بعض البيانات الصحفية بعضها لديه قاعدة شعبية واسعة وبعضها الآخر يفتقد لذلك، البعض الآخر معروف ولديه تاريخ طويل وخبرة في مجال العمل السياسي في صفوف المعارضة والبعض الآخر لم يظهر إلا بعد عام ٢٠٠٣ حيث وجدت عشرات الأحزاب التي استفاد مؤسسوها من أجواء الحرية التي توفرت لهم^{٤١}.

٣-التداول السلمي على السلطة: يعرف التداول السلمي على السلطة بكونه) مبدأ ديمقراطي لا يمكن وفقه لأي حزب سياسي إن يبقى في السلطة إلى مالا نهاية له ،ويجب إن يعوض بتيار سياسي آخر)^{٤٢}.

بعد سقوط النظام السابق دخل العراق مرحلة انتقالية جديدة تتطلب تأسيس نسق واضح من المعايير الديمقراطية وذلك من خلال الاستناد إلى مبدأ التعاقب على السلطة إذ توجد هناك حقيقة جوهرية تتمثل في إن التحول الديمقراطي الحاصل في جميع الدول لن يؤدي إلى ممارسة ديمقراطية راسخة ومن ثم الوصول إلى الاستقرار السياسي إلا إذا ارتبط بوضع أسس وقواعد راسخة واليات ثابتة ومقبولة لتعاقب القوى السياسية على السلطة في تلك الدول^{٤٣}، وعليه يجب وضع أسس وقواعد واليات ثابتة ومقبولة في العراق لتعاقب القوى السياسية العاملة في ساحة العمل السياسي ومن اجل إن يأخذ التحول الديمقراطي شكله الحقيقي لابد إن تكون هناك ضمانات قانونية ودستورية له وهذا مانص عليه الدستور العراقي الدائم للعام ٢٠٠٥ والذي أكد على الاعتراف بحرية العمل السياسي وحرية تكوين الأحزاب والقوى السياسية والتكوينات الاجتماعية المختلفة ومؤسسات ومنظمات المجتمع المدني، والتأكيد على مبدأ التداول السلمي للسلطة ، كما نصت المادة العشرون من الدستور على(حق المواطنين رجالا ونساء المشاركة في الشؤون العامة والتمتع بالحقوق السياسية بما فيها حق التصويت والانتخابات والترشيح) كما نصت المادة السادسة من الدستور على(إن يتم تداول السلطة عبر الوسائل الديمقراطية

٤١ نقلا عن: نغم محمد صالح، التعددية الحزبية في العراق في ظل غياب القانون، مجلة العلوم السياسية، جامعة بغداد، العدد(٤٣)، ص ٦٢.

٤٢ نقلا عن: قاسم علوان سعيد الزبيدي، التحول الديمقراطي في الوطن العربي: بحث في إمكانية تداول السلطة سلميا، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، مقدمة الى كلية العلوم السياسية/ جامعة النهرين، ٢٠٠٩، ص ٢٥، للاستزادة ينظر: أبو بكر مهدي، مقومات التنمية السياسية، مجلة المسلح، في ٢٠٢١/٧/١٥:

<https://www.almusallih.ly/ar/stratigystud/07-42-10-15-07-2021-3210>

٤٣ نقلا عن: عبير سهام مهدي، جدلية العلاقة بين الديمقراطية وتداول السلطة: العراق أمودجا، المجلة السياسية والدولية، جامعة بغداد، العدد(١٨)، ٢٠١١، ص ١٧٤، للاستزادة ينظر:

Muntasser Majeed Hameed, Hybrid regimes: An Overview, IPRI Journal 22, no1(Jun), pakistan, 2022, p.6.



المنصوص عليها من الدستور)^{٤٤}.

إن المثال الواضح للانتقال السلمي للسلطة في تاريخ العهد الجمهوري العراقي حدث ربيع العام ٢٠٠٥ عندما تسلم رئيس الوزراء (إبراهيم الجعفري) السلطة بشكل سلمي من سلطة الدكتور (إياد علاوي) وجاء هذا التغيير في تداول السلطة نتيجة لتغيير أكبر بعد انهيار النظام السابق في نيسان عام ٢٠٠٣ وضمن الدستور الدائم الذي صوت عليه العراقيون تداولاً سلمياً للسلطة عبر الوسائل الديمقراطية واطعاً نهاية موثوقة لتاريخ طويل لسلسلة من الانقلابات التي عانت أثارها أجيال من العراقيين^{٤٥}.

٤- حماية حقوق الإنسان: إن مسألة حقوق الإنسان والاعتراف بها من قبل الدساتير أو في الاتفاقيات الدولية والإقليمية لا يتحقق لها الاحترام والفاعلية المطلوبة ما لم يكن هناك ضمانات تعمل على حمايتها والمقصود بالضمانات الوسائل والأساليب المتنوعة التي يمكن بواسطتها حماية الحقوق والحريات من إن يعتدى عليها^{٤٦}.

لقد افرد الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ باباً من أبوابه الستة للحقوق والحريات ضمنها (٣٣) مادة وهي أعلى نسبة تصل إليها الحقوق والحريات في الدساتير العراقية، وقد صنفها في فصلين، الأول يعنى بالحقوق (جاءت في ٢٣ مادة) والتي صنفها على فرعين: الحقوق المدنية والسياسية (جاءت في ٨ مواد)، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (جاءت في ١٥ مادة)، واشتملت على الحقوق المدنية والسياسية على المساواة إمام القانون والحق في الحياة والأمن والحرية وتكافؤ الفرص للجميع وحق التمتع بالجنسية، واستقلال القضاء وحق المشاركة وغيرها من الحقوق، إما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فقد اشتملت على جملة حقوق أهمها حق العمل وحق الملكية الشخصية والعناية بالأسرة والأمومة والشيخوخة والحق في الرعاية الصحية والاجتماعية وغيرها من الحقوق الأخرى^{٤٧}.

٤٤ دستور جمهورية العراق الدائم لعام ٢٠٠٥، المواد ٦/٢٠.

٤٥ عبير سهام مهدي، مصدر سبق ذكره، ص ٢٧٤-٢٧٥.

٤٦ باسل يوسف، حماية حقوق الإنسان في الجامعة العربية: الواقع والخلفية السياسية، مجلة الدراسات السياسية، بغداد، بيت

الحكمة، العدد (٩)، ٢٠٠٢، ص ١١٨-١١٩.

٤٧ ينظر: دستور جمهورية العراق الدائم لعام ٢٠٠٥، المواد (١٤-٣٦).

الخاتمة

تعد عملية التنمية السياسية من أهم المفاهيم السياسية التي تتناول الأسس والمرتكزات التي تدفع المجتمعات نحو التطور والتقدم وتدعيم قدرات النظام السياسي والمشاركة السياسية، وتتطلب عملية التنمية السياسية تصافر مجموعة مستلزمات لإنجاحها في الدولة تتضمن مستلزمات مادية وبشرية وثقافية بهدف إحداث تغيير في أساليب النظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية لبناء دولة قوية راسخة ومجتمع مدني راسخ هذا من جانب، ومن جانب آخر يعد الاستقرار من المرتكزات الأساسية والضرورية لقيام المجتمعات وازدهارها وموفا ويشكل الشرط الأساس للأمن والطمأنينة لدى الأفراد الذين ينتمون إلى هذه المجتمعات، وعلى العكس من ذلك فقد يشكل غياب الاستقرار والأمن حالة من الفوضى والاضطراب ويقف عائقاً أمام تقدم المجتمعات وتطورها.

ومنذ العام ٢٠٠٣ شرع العراق بعملية تحديث شامل البنى والمؤسسات من اجل تحقيق تنمية سياسية وإحداث بناء ديمقراطي ينقل الحياة السياسية من إطارها الشكلي إلى ميدان الممارسة الحقيقية بما يسهم في بناء دولة المؤسسات الحديثة.

غير إن تلك العملية واجهت جملة من التحديات والمعوقات كالتحديات السياسية التي تمثلت بـ (تحدي بناء الدولة، وهشاشة البناء المؤسسي، وحالة عدم الاستقرار السياسي)، في حين شكلت التحديات الاجتماعية والاقتصادية بعداً آخر أكثر تشابكاً مع الجوانب السياسية لتشكّل مجموعها تحديات لبلوغ أو الوصول إلى غايات التنمية السياسية، وبناء على ما قدم خلصت الدراسة إلى جملة استنتاجات مفادها:

١- بناء لما تم عرضة من تحديات ومعوقات واجهت عملية التنمية السياسية في العراق بعد ٢٠٠٣ لاتعني الفشل وطغيان الواقع السلبي لأوجه القصور الذي شاب عملية التنمية السياسية، بل أنها تعني إن المجتمع العراقي لم يكن مهياً بفعل عقود الاستبداد السلطوي وان استيعاب إحداث التغيير في الحياة السياسية وانعكاساتها على مجمل البنى المجتمعية هي حالة طبيعية ومتوافقة من نمو النظام السياسي وقدرته على التعامل والتكيف مع مشكلات وأزمات التنمية السياسية.

٢- إن تحقيق التنمية السياسية في العراق بشكلها النسبي جاء نتيجة وجود عامل الاستقرار السياسي النسبي أولاً ثم وجود الإرادة الحقيقية والشفافية لتحقيق التنمية السياسية ثانياً.

٣- إن التنمية السياسية لاتتحقق إلا بوجود استقرار وتعاون سياسيين بين أطراف المجتمع بمختلف أفكارهم وتوجهاتهم فلا تنمية بدون امن وبالمقابل لا استقرار سياسي بدون تنمية سياسية

وعليه فان التنمية السياسية والاستقرار السياسي عاملان متلازمان يتواجدان معاً.



آفاق الاتفاق النووي الإيراني وأثره على دورها الإقليمي المستقبلي

The Horizon of Iranian Nuclear Agreement and the Impact on its Future Regional Role

اسم الباحث: م. د زينة عبد الامير عبد الحسن إبراهيم

جهة الإنتساب: الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية

Author's name: Phd Teacher. Zinah Abdul Ameer Abdul Hassan

Affiliation: Al-Iraqia University - College of Law and Political Science

E-mail: zinahabdulameerabdulhassan@aliraqia.edu.iq

work type: research paper

نوع العمل العلمي: بحث

discipline: Politic, International Studies

مجال العمل: سياسة - دراسات دولية

Doi. <https://doi.org/10.61279/gqfp7z44>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

Received: 17/2/2024

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٧

Acceptance date: 22/2/2024

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٢/٢٢

Published Online: 25 April 2024

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

© All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

© حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

Intellectual property rights are reserved to the author

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

حقوق النشر محفوظة للناسر (كلية القانون والعلوم

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0

السياسية - الجامعة العراقية)

International

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

For more information, please review the rights and license

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٧ تاريخ القبول ٢/٢٢
تاريخ النشر ٤/٢٥

آفاق الاتفاق النووي الإيراني وأثره على دورها الاقليمي المستقبلي

Prospects of the Iranian nuclear agreement and its impact on its future
regional role

م. د زينة عبد الامير عبد الحسن إبراهيم

الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية

Phd Teacher .Zinah Abdul Ameer Abdul Hassan

Al-Iraqia University / College of Law and Political Science

zinahabdulameerabdulhassan@aliraqia.edu.iq

المستخلص

يعد البرنامج النووي الإيراني أحد عناصر القوة الإيرانية، التي سعت جاهدة الى الاستمرار فيه وتطويره بشتى الطرق والوسائل، وسخرت من أجله جانب كبير من مواردها وإمكاناتها، بغية ان يصل هذا البرنامج الى مراحل متقدمة. اذ تدرك إيران انه في ظل وجودها ضمن وسط اقليمي فيه عدد كبير من الدول الراض لها ولسيستها فيبقى البرنامج النووي عامل ردع مهم في وجه السياسات الاقليمية والدولية التي تسعى تلك الدول لفرضها على إيران للحد من دورها وتأثيرها اقليمياً ودولياً. ومع مرور عقود من فرض العقوبات الاقتصادية والسياسية على إيران بسبب استمرارها بتطوير برنامجها النووي (رغم المساعي الدولية والاقليمية الحثيثة لإيقافها) فقد تعرض الاقتصاد الإيراني لكثير من لضرر الذي نتج عنه انخفاض بمستوى المعيشية ودخل الفرد الإيراني، والذي يخشى الى وصوله الى مستويات لا يمكن السيطرة عليها وزيادة الاحتجاجات على سوء وتردي الاوضاع الاقتصادية والسياسية في إيران، لذا فقد سعت الاخيرة الى الوصول الى اتفاق نووي فعال يقلل من حدة العقوبات الدولية المفروضة عليها خاصة مع مجيء ادارة امريكية جديدة بقيادة (جو بايدن) تسعى في ذات النهج للوصول لحل لبرنامج إيران النووي، وهو ما وجدت فيه إيران فرصة جيدة لتحسين الداخل والاقتصاد الإيراني ورفع عدد من العقوبات التي اثقلت الكاهل الإيراني وهو ما يسمح لها بممارسة دور اكثر فاعلية وتأثير على المستوى الاقليمي والدولي.

الكلمات المفتاحية: إيران، التفاعلات الدولية، البرنامج النووي، الدور الاقليمي،

[العقوبات.](#)

Abstract

The Iranian nuclear program is one of the elements of the Iranian power, which has striven to continue developing it in various ways and means and harnessing a large part of its resources and capabilities.

This program reaches advanced stages. Where Iran realizes that in light of its presence in the middle of a regional field in which many countries reject it and its policy, the nuclear program remains an important deterrent factor in directing the regional and international policies that these countries seek to impose on Iran to limit its role and influence regionally and internationally.

With decades of imposing economic and political sanctions on Iran because of the continued development of its nuclear program despite the relentless international and regional efforts to stop it.

The Iranian economy suffered a lot of damage to its, standard of living, and the Iranian per capita income, and it is afraid to reach uncontrollable levels and increase

protests against the economic and political conditions in Iran are deteriorating, so the latter has sought to reach an agreement an effective nuclear weapon that reduces the severity of the international sanctions imposed on it, especially with the advent of a new US administration (led by Joe Biden which It seeks from the same approach to reach a solution to Iran's nuclear program, that what it found Iran is a good opportunity to improve the Iranian interior and economy and to lift a number of sanctions that have burdened it Iran, which allows it to exercise a more effective role and influence at the regional and international levels.

Keywords: ([Iran](#), [international interactions](#), [nuclear program](#), [regional role](#), [sanctions](#)).

المقدمة

تُعد إيران دولة اقليمية فاعلة ومؤثرة سياسياً، اقتصادياً وعسكرياً، بالإضافة قوتها الناعمة، اذ ان إيران ومنذ قيام ثورتها في العام ١٩٧٩، تسعى لان يكون لها الدور الاقليمي الفاعل والمؤثر على اعتبار انها احق دولة بلعب مثل هكذا دور والمتأقي من الارث التاريخي للدولة الايرانية، وقد عملت إيران على توظيف مواردها وإمكاناتها كاه من اجل ممارسة دور اقليمي ودولي فاعل ومؤثر في ذات الوقت، وقد استخدمت إيران برنامجها النووي كإحدى هذه الادوات لزيادة رقعته نفوذها وتأثيرها على المستوى الاقليمي والدولي، على اعتبار انها دولة صاحبة مشروع نووي وهي دولة ذات ثقل سياسي واستراتيجي، لا يمكن تخطيها في اي معادلة اقليمية او تفاهات سياسية ممكن ان تحدث في المنطقة، كما انها ورقة ضغط اساسية لتمرير الارادة الايرانية في اي موقف سياسي او عسكري. اذ يعد البرنامج النووي الايراني احد النقاط المهمة التي ترسم طبيعة علاقات وتفاعلات إيران داخلياً وخارجياً، وعملت إيران خلال عقود على التمسك بهذا البرنامج والاستمرار به كحق مكتسب على الرغم من الضغوط الدولية والاقليمية عليها باعتباره احد اهم عناصر قوتها وتأثيرها، كذلك من شعورها بانها دولة في مصافي الدول ذات المشاريع الاستراتيجية المهمة والتي تمتلك التقنية النووية الحديثة، لذا فقد عملت إيران على امتلاك وتطوير برنامج نووي تكون قادرة من خلاله على تحقيق ميزة التفرد الاقليمي، على اعتبار ان اغلب دول المنطقة لا تمتلك التقنية النووية باستثناء (اسرائيل) وكذلك استخدامه كورقة تفاوض وضغط في اغلب القضايا الاقليمية والدولية المهمة.

اهمية البحث:

تنبع اهمية البحث من الدور الفاعل والمؤثر لإيران إقليمياً وتستند إيران فيه على ما تمتلكه من امكانات تؤهلها للعب مثل هكذا دور وتأقي في مقدمتها البرنامج النووي الايراني الذي مكن إيران من ان تتفاوض مع كبار الدول ومن ان تمرر مطالبها وارادتها في كثير من القضايا الاقليمية والدولية، لذلك فان دراسة اهمية البرنامج النووي الايراني وتأثيره على قدرة إيران في ممارسة دورها الاقليمي الذي تصبو اليه، يعد من الجوانب المهمة والحيوية في الشأن الايراني.

اشكالية البحث:

تكمن اشكالية البحث في ان إيران تواجه عدد من الضغوطات الاقليمية والدولية وكذلك العقوبات التي تفرض عليها بين الحين والآخر لإيقاف مشروعها النووي وكذلك لتحجيم دورها الاقليمي والدولي المتزايد خاصة وإنها تتهم بالعمل على زعزعة الامن

والاستقرار الاقليمي وبالتالي فان هناك توجه من قبل عدد كبير من دول المنطقة لإيقاف التطور النووي الإيراني وتحجيم دورها الاقليمي والدولي وهو توجه تقوده قوى دولية عظمى كالحالة مع الولايات المتحدة الامريكية.

ولحل هذه الاشكالية انصرف البحث للإجابة عن التساؤلات الآتية:

اولاً: ما هي مقومات الدور الإيراني؟

ثانياً: ما هو أثر الاتفاق النووي على الدور الإيراني؟

ثالثاً: ما هي المشاهد المتوقعة للدور الإيراني بعد التوصل الى اتفاق بشأن البرنامج

النووي الإيراني؟

فرضية البحث:

تتضح فرضية البحث من خلال ان إيران لن تتخلى عن برنامجها النووي وطموحاتها فيه، مع زيادة الضغوطات والعقوبات الدولية، ولا ان تتخلى عن ممارسة دورها الاقليمي المؤثر في المنطقة سواء كان ذلك بصورة مباشرة او غير مباشرة، وان الاتفاق النووي الإيراني الذي تم التوصل اليه ما هو إلا مرحلة مؤقتة تسعى من خلالها إيران الى تعزيز وضعها السياسي والاقتصادي لتعود بقوة لمواصلة برنامجها النووي الإيراني وزيادة التأثير الاقليمي والدولي الإيراني.

هيكلية البحث:

تضمن البحث ثلاث مباحث، سلط الاول منها الضوء على اهم مقومات الدور الإيراني وما تضيفه من قوة وتأثير على الدولة الإيرانية، اما المبحث الثاني فقد انصرف في مضمون الاتفاق النووي الإيراني الذي تم التوصل اليه في العام ٢٠١٥، وتضمن المبحث الثالث تأثير الوصول الى اتفاق النووي على الدور الإيراني من ناحية الانحسار او الاستمرار والتطور وكذلك مستقبل الدور الإيراني في ظل الاتفاق النووي، بالإضافة الى الخاتمة والاستنتاجات.

مناهج البحث:

اعتمد البحث على عدد من المناهج لمعالجة مشكلة البحث والوصول الى النتائج المرجوة منه، اذ تم استخدام المنهج التاريخي للوقوف على اهم المحطات التاريخية في

الدور الإيراني والرجوع الى الماضي لفهم الحاضر والتنبؤ بالمستقبل وكذلك المنهج الوصفي لوصف الدور الإيراني الحالي والمستقبلي واخيراً المنهج التحليلي الذي يقوم على تحليل اهم المعطيات للدور الإيراني الاقليمي وما هي أبرز المعوقات التي يمكن ان تواجهه ودور البرنامج النووي الإيراني في ذلك.

المبحث الاول

مقومات الدور الإيراني الاقليمي

تتمتع إيران بعدد من المقومات على المستوى الداخلي، تؤهلها للعب دور اقليمي متميز، اذ ان قدرة دولة ما على احداث التأثير المطلوب يتوقف على جملة من المقومات الاساسية التي تمكنها من اداء دور فاعل ومؤثر على المستوى الداخلي والخارجي، ومن نافلة القول فان لإيران عدد من تلك المقومات التي مكنتها من أن تؤدي دور اقليمي بارز ومهم في عدد كبير من القضايا الاقليمية، ويمكننا تسليط الضوء على اهم تلك المقومات:

أولاً: المقوم الاقتصادي

إن للمقوم الاقتصادي اهمية فريدة ضمن مقومات قدرة الدولة، خاصة وان الدول اصبحت اليوم تعتمد في جزء كبير من قوتها على الجانب الاقتصادي، فبناء قوتها العسكرية والسياسية وتوفير متطلبات واحتياجات السكان بشكل كبير يعتمد على قوتها الاقتصادية، فمع تراجع امكانية استخدام الاله العسكرية اصبحت قوة الدولة تنعكس في جزء واسع في قدرتها الاقتصادية التي تستطيع من خلالها التأثير على المستوى الداخلي او الخارجي. وكالحالة مع إيران فان للأخيرة قدرة اقتصادية كبيرة ومتميزة يمكننا اجمالها بالآتي:

١. النفط

تمتلك إيران اهم مورد اقتصادي على صعيد الدول وهو النفط الذي يعد الشريان الحيوي لاقتصاد اي دولة، وهو عامل مركب الاهمية فهو لانعاش الطاقة على المستوى الداخلي وكذلك مصدر اساسي لجلب العملة الاجنبية، بالإضافة الى كونه مصدر جيوبوليتيكي مهم، ويعد النفط عامل الارتباط الخارجي الأهم لإيران، خاصة للغرب والورقة الاقوى التي تستطيع من خلالها فرض تأثيرها خارجياً، فتحتوي إيران على ما يقارب ١٠٪ من احتياطي النفط العالمي وعلى ما يقرب ١٥٪ من احتياطات الغاز الطبيعي في العالم، اما بالنسبة لعدد الحقول النفط التي تمتلكها فهي تتصدر دول الخليج بامتلاك اكبر عدد منها، اذ تمتلك ١٧ حقلاً، ثم السعودية ١٢ حقلاً والكويت ٨ حقول وكذلك المرتبة الثالثة من بين الآبار تتقدمها السعودية بـ ٦٥٥ بئراً ثم الكويت بـ ٦٩٢ بئراً^١.

وإيران احدي أكبر الدول بمخزون الطاقة كالنفط والغاز الطبيعي. اذ يقدر مخزون النفط الخام المؤكد لدى إيران بحوالي (١٥٧,٨) مليار برميل، وهو ما يجعلها عالمياً

١ عمر كامل حسن، المجالات الحيوية الشرق اوسطية في الاستراتيجية الإيرانية، ط١، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، ٢٠١٥.

بالمرتبة الرابعة بعد كلاً من فنزويلا، المملكة العربية السعودية وكندا، إذ تحتوي ما يقارب ٩,٥% من احتياطات النفط العالمية،^٢ ويشكل الانتاج الإيراني للنفط حوالي ٥% من الانتاج العالمي، وهي نسبة يصعب على الاقتصاد العالمي الاستغناء عنها، لاسيما وان اغلب النفط الإيراني يذهب للتصدير بما يشكل ٥% من صادرات النفط العالمية. وهذا ما جعل إيران تلعب دوراً مهماً في منظمة الدول المصدرة للنفط (أوبك).^٣

ومما يزيد من اهمية وتأثير إيران في هذا الجانب هو حجم انتاجها من النفط وحجم الصادرات خاصة في حال التحقيق من ثروات إيران في بحر قزوين وهو ما يشكل اهمية اضافية تحسب لإيران في هذا المجال خاصة إذا ما اختبرت إيران كأفضل دولة لمد خط أنابيب نقل النفط من القوقاز وهي بذلك لم تعد دولة نفطية اعتيادية بل دولة مصدرة لنفط بحر قزوين. هذا بالإضافة الى ان إيران هي ثالث دولة منتجة للنفط بعد كل من المملكة العربية السعودية وروسيا. إذ يمثل الانتاج النفطي الإيراني ٥% من مجمل الانتاج العالمي للنفط وهي في واقع الحال نسبة لا يمكن الاستغناء عنها بالنسبة للاقتصاد العالمي والدول المستوردة للنفط الإيراني وهي الميزة التي وظفت وبشكل جيد من قبل الادارات الإيرانية كعامل قوة وضغط في اي اتفاق او تفاوض تقوم به إيران مع غيرها من الدول.^٤

٢. الغاز

يعد الغاز الطبيعي ثان مورداً طبيعي مهم لإيران بعد النفط، إذ تأتي إيران في المرتبة الثانية بعد روسيا في انتاج الغاز الطبيعي، إذ يتم انتاج ١١ مليون متر مكعب من الغاز الإيراني يومياً ويتم استخراج الغاز الطبيعي بالقرب من بوشهر على الخليج العربي وكذلك من منطقة سراخس وايضاً من حقل تانبك وجزيرة لامانج وبارس. وتشير التقديرات الى إن احتياطات إيران من الغاز الطبيعي هي الثانية عالمياً بعد روسيا بما يعادل ٦١٠ مليار متر مربع، واطافة الى هذا المخزون الهائل من احتياطات الغاز الطبيعي، فان لإيران احتياطات اخرى في بحر قزوين والتي تقدر ١١ مليار قدم مكعب والتي تضيف لإيران اهمية إستراتيجية كبيرة في مدرك القوى الكبرى.^٥

كذلك امتلاك إيران للمصدر الطاقوي الثاني والاهم في العالم وهو الغاز الطبيعي، إذ بلغ الاحتياطي المؤكد من الغاز الطبيعي ٣٢,١ ترليون متر مكعب وهو ما يجعلها في

2 British Petroleum, Statistical Review of World Energy 70 2021th Edit, (London, 2021), p 16.

3 British Petroleum, op.cit, p34.

٤ عمر كامل حسن، مصدر سبق ذكره، ص ١٨٠، ص ١٨٢.

٥ المصدر نفسه، ص ١٨٢-١٨٤.

المرتبة الثانية بعد روسيا.^٦

ويعد حقل الغاز الطبيعي في بارس الخليج، أحد اهم حقول الغاز الطبيعي الإيراني المخصص لإنتاج الطاقة الايرانية، والذي يعد امتداداً لحقل الشمال القطري، والذي ينتج ما يقارب ٥٠٠ تريليون متر مكعب والذي تعمل إيران على زيادة طاقته الانتاجية اذ تعول إيران عليه بشكل كبير لزيادة طاقتها الانتاجية ، اذ اعلنت عن نية إيران لجعل منطقة بارس الخاصة بالاقتصاد والطاقة، التي تم انشاؤها في العام ١٩٩٨، "أحد اهم مراكز صناعة الطاقة في الشرق الاوسط". وتزداد اهمية مصادر الطاقة في إيران من حيث سهولة استخراجها وامكانية نقلها الى الاسواق المستهلكة سواء كانت المحلية منها او العالمية، وقطعت إيران في هذا المضمار اشواطاً كبيرة، وتعد الامارات العربية المتحدة، من ابرز الدول التي تصدر قائمة الدول المستوردة للطاقة الايرانية، كالحالة مع امارة دبي التي ابدت عن حاجة ملحة لاستيراد الغاز الإيراني، بالإضافة الى امارة ابو ظبي، وكذلك عُمان والبحرين، وقد عقدت إيران جملة من الاتفاقات لتزويد دول شرق اوسطية بالغاز ففي العام ٢٠٠٣، وقع وزير الخارجية الكويتي (الشيخ الاحمد) مذكرة تفاهم في طهران لاستيراد ما يقار من ٣٠٠ مليون متر مكعب من الغاز الطبيعي الإيراني عبر خط أنابيب نقل الغاز تحت الماء يمتد حوالي ٢٠٠ كيلو متر مربع وفي العام ٢٠٠٥ وقع وزير النفط الإيراني (زنكنه) ووزير النفط العماني (محمد الرمحي) اتفاقية تهدف الى تزويد الاخيرة ٣٥٠ مليار متر مكعب من الغاز الإيراني سنوياً وهذه الكمية قابلة للزيادة حسب الاحتياج العماني. وليست إيران هي المصدر الوحيد لتزويد هذه الدول بإمدادات الطاقة وخاصة الغاز الطبيعي فقطر تعد منافساً قوياً لإيران في هذا المجال الا ان ميزة إيران فيه هو موقعها الاستراتيجي الذي يعتبر أفضل بكثير من موقع قطر لخدمة الاسواق الاجنبية كالحالة مع تركيا ودول الاتحاد السوفيتي السابق، والتي تستطيع خطوط النقل الإيراني نقل الغاز والنفط الإيراني الى اماكن واسعة في اوربا واسيا.^٧

٣. الصناعة

يُعد قطاع الصناعة أحد المجالات الاساسية التي يمكن من خلال تحديد الوضع الاقتصادي للبلاد فمتى ما كان مجال الصناعة لدى الدولة متطور وعلى مستوى عالٍ من القدرة على تقديم المنتجات المحلية وتصديرها كلمة نعكس ذلك على اقتصادها وكان مؤشراً على تقدمها وموهها. وكالحالة مع إيران فقد سعت الاخيرة لتطوير قطاع الصناعة

6 British Petroleum, op.cit, p34.

٧ روجر هاورد، نفط إيران ودوره في تحد نفوذ الولايات المتحدة، ترجمة مروان سعد الدين، الدار العربية للعلوم-ناشرون، ط١، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٢٠-٢٢.

وبشكل كبير منذ ستينيات القرن العشرين،^٨ بحيث ان لا تكون إيران حبيسة تصدير المنتجات النفطية فقط، بل ان توسع صناعتها بشكل يكون للاقتصاد الإيراني أكثر من رافد وتكون للصناعة دوراً في دعم القوة والتأثير الإيراني. فقد بدأت إيران في هذا المجال بالتركيز على الصناعات الخفيفة والمتوسطة وذلك من اجل تنويع مصادر الدخل القومي والتقليل على اعتماد البترول فقط.^٩ وخلال العقد السابع من القرن العشرين عملت إيران على تطوير التصنيع من اجل التصدير بدلاً من الاعتماد على تصدير المواد الخام فقط من اجل الحصول على أكبر قيمة مضافة، وفي التسعينات من القرن نفسه عملت إيران على إدخال تعديلات مهمة في سياستها الصناعية تمثلت في التحريك الجزئي لتجارتها الخارجية واعتماد نظام التصريف المرن لعمليتها المحلية والتي سمحت بصورة جزئية لدخول الاستثمار الاجنبي، وقد نتج عن هذه السياسة نمو الانتاج الصناعية بشكل كبير وصل الى ٣,٧ للأعوام من ١٩٩٠-١٩٩٩. وقد عملت إيران ومنذ مطلع الالفية الثالثة على انتهاز سياسة صناعية أكثر انفتاحاً على الاستثمارات الاجنبية لما له من دور كبير في دعم هذا القطاع وتطويره. ففي إيران تسيطر الصناعات الاستخراجية على مجمل القطاع خاصة استخراج النفط، وهو ما جعل منها رهينة لتقلبات اسعار النفط بالإضافة الى العقوبات الدولية المفروضة عليها على خلفية البرنامج النووي والتي تزداد شدتها من فترة واخرى. ففي السنوات التي تزداد فيها اسعار النفط الذي يمثل اساس الصناعة الاستخراجية، تشهد زيادة واردات تلك الصناعة مقارنة بالصناعة التحويلية، وعندما تتراجع اسعار النفط يتراجع عائدات الصناعة الاستخراجية لصالح الصناعة التحويلية ولكن بصورة عامة تهمين الصناعة الاستخراجية خاصة بالنسبة لمصادر الطاقة كالنفط والغاز على غالبية قطاع الصناعة في إيران. ومن الصناعات الاخرى الموجود في إيران هي صناعة البتروكيماويات والتي تشتمل على صناعة الاسمدة والميثانول والبوليستر والتي بمجملها انشأت لسد الاحتياجات المحلية وتوسيع نطاق التصدير غير النفطي، بالإضافة الى صناعة السيارات والجرارات والمكائن الانتاجية والزراعية وصناعة العدد والادوات المعدنية، وتحتل إيران مكانة متقدمة بين دول العالم في صناعة وتصدير السيارات، اذ تحتل إيران المرتبة السادسة عشر عالمياً في صناعة السيارات في العالم، اذ تبلغ واردات إيران من تصدير السيارات أكثر من ٨٠ مليون دولار سنوياً. وعملت إيران على وضع قيود مشددة على استيراد السيارات من الخارج وذلك لتشجيع الصناعة المحلية في هذا القطاع ومن الصناعات المحلية الاخرى هي صناعة السجاد الإيراني الذي يمثل أحد الصناعات التقليدية المهمة والتي توفر ايرادات جيدة للدولة كسلعة غير نفطية اذ تبلغ صادراتها من هذه

٨ عرفات علي جرجون، العلاقات الإيرانية الخليجية الصراع .. الانفراج.. التوتر، العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٦، ص ١٩٥.

٩ رمزي محمود، الاقتصاد السياسي الدولي للطاقة، دار التعليم الجامعي، القاهرة، ٢٠٢٢، ص ١٣٦.

السلعة أكثر من خمسة ملايين دولار سنوياً.^{١٠}

ثانياً: المقوم السياسي

تمتلك إيران نظاماً سياسياً فريداً من نوعه بين أنظمة الحكم، والذي جاء عقب ثورة سياسية وشعبية على نظام الشاه وسياسته الموالية للغرب، وقد نتج عن تلك الثورة نظام سياسي استطاعت من خلاله ادارة البلاد بشكل جيد، أنت الثورة الإيرانية بقيادة موحدة متمثلة (بالولي الفقيه) وتوجهاته للامة الإيرانية المسلمة المستمدة من المنهج والشريعة الاسلامية،^{١١} وبالتالي فقد استطاع من كسب تأييد طبقات واسعة من الشعب الإيراني، بعد عقود من الفساد الاداري والمالي الذي مارسته السلطات الملكية المندمجة مع الغرب وظهور طبقة حاكمة مستبدة، وبالتالي فقد كان هناك رفض شعبي لسياسة تلك الطبقة الحاكمة وشعور بان ثروات الشعب تنهب وتعطى للغرب على حساب الشعب الإيراني.^{١٢} ومثل هذا النظام من خلال وجود عدد من المؤسسات الدستورية المنتخبة وغير المنتخبة التي اوجدت من خلال التعيين ويبقى هرم السلطة في النظام السياسي الإيراني. اذ يجمع النظام السياسي الإيراني بين الدولة الدينية الثيوقراطية والتي يتزاسها المرشد الاعلى للجمهورية الإيرانية وهو يمثل أعلى سلطة في البلاد وفقاً للدستور الإيراني وكذلك يحمل جزءاً من مزايا النظام السياسي الديمقراطي من خلال انتخاب رئيس الدولة والبرلمان الإيراني عن طريق الاقتراع السري المباشر، ومن خلال وجود عدد من المؤسسات المنتخبة وغير المنتخبة يعمل النظام السياسي الى تقوية نفوذه داخل المجتمع والقضاء على اي من حركات المعارضة القومية او السياسية التي قد تعمل على زعزت استقراره او التأثير في طبيعة بنيته.^{١٣}

وتنقسم السلطات ضمن النظام السياسي الإيراني الى شكلها التقليدية وهي السلطة التنفيذية، التشريعية والقضائية والتي جميعها تمارس صلاحيتها تحت اشراف (الولي الفقيه) الذي يسيطر على اغلب السياسات والقرارات الإيرانية. فقد شكلت بنية النظام السياسي الإيرانية ليكون ضمن نطاق النظرية المطلقة للولي الفقيه وتنقسم هذه السلطة الى مؤسسات وهيئات متعددة أهمها مؤسسة الولي الفقيه والسلطة التنفيذية والتشريعية

١٠ عمر كامل حسن، مصدر سبق ذكره، ص ١٩٢-١٩٣.

١١ ويلفرد بو ختا، من يحكم إيران؟ بنية السلطة السلطة في الجمهورية الإسلامية في إيران، مركز الامارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، ط١، ابو ظبي، ٢٠٠٣، ص ١١.

١٢ حسين علي مكطوف، إيران والمنهج الديمقراطي تداول السلطة بين المحافظين والاصلاحيين في الجمهورية الإسلامية الإيرانية امهودجا، مركز العراق للدراسات، ط١، بيروت، ٢٠١٤، ص ١١٩-١٢٠.

١٣ نجلاء مكاوي واخرون، الإستراتيجية الإيرانية في الخليج العربي، مركز صناعة الفكر للدراسات والابحاث، ط١، بيروت، ٢٠١٥، ص ٣-١٤.

والقضائية وكذلك مجموعة من الهيئات والمؤسسات الامنية والقضائية التي تعمل تحت اشراف الوالي الفقيه من حيث الاعمال والواجب التي تناط بها وكذلك من خلال المشاركة في اختيار وتعيين الاشخاص الذي يعملون في اطارها، وقد شكل النظام السياسي في إيران ميزة مهمة و احدى عوامل قوته اذ انه يعتمد على هيكلية سياسية تخضع في مجملها (للولي الفقيه) الذي حاز منذ توليه الاول في عام ١٩٧٩ على تأييد شعبي واسع.^{١٤}

ثالثاً: المقوم العسكري

تعد القوة العسكرية لأية دولة عنصراً مهماً و اساسياً في تكوينها وديمومتها وتحديد مستوى تأثيرها ونفوذها اقليمياً ودولياً، فعلى الرغم من التراجع الكبير في استخدام القوة العسكرية في الوقت الحاضر، الا انها تبقى الاساس الذي تعتمد عليه الدول لحماية امنها وسلامتها، فقد تحول تأثير القوة العسكرية من الاستخدام الفعلي لها الى خلق حال من الردع والتأكيد على جاهزية واستعداد الدول للدخول في مواجهة عسكرية في اي حال من الاحوال. الامر الذي جعل الدول لا تفتأ من تطوير وتحديث قواتها العسكرية على مر السنين.^{١٥}

وعلى الرغم من مساعي إيران الحثيثة لتطوير مختلف جوانب قوتها السياسية والاقتصادية الا ان الجانب العسكري يأخذ الكثير من الجهد الإيراني لتطوير منظومة القوة العسكرية التي تمتلكها، وربما يعود السبب في ذلك الى وجود إيران في منطقة اقليمية فيها عدد كبير من القوى المناهضة لها والمعادية لسياستها بدعمها بذلك قوى عظمى وعلى راسها الولايات المتحدة الامريكية والتي تفرض عليها حصاراً اقليمياً ودولياً^{١٦} في سبيل ابقاء إيران ضمن حيز معين لا يسمح لها ان تكون متفردة او متفوقة على غيرها من الدول خاصة ضمن مجال التقنيات العسكرية والنووية. ويمكننا اجمال القوات العسكرية الإيرانية بالتالي:^{١٧}

القوات البرية التي تضم ٣٤٥ ألف فرد موزعين على أربع قيادات جيوش تشمل أربع فرق مدرعة و٧ فرق مشاة وايضاً تضم لواء محمول جواً وفرقتين من القوات الخاصة و٥ مجموعات مدفعية ذات تسليم يضم ١٤٤٠ دبابة قتال رئيسية و١٩٩٥ قطعة

14 Eva Patricia Raket, Power, Islam, and Political Elite in Iran, Brill, Leiden –Boston, 2009, p 3.

١٥ فاطمة هارون العمارات، العلاقات الروسية - الإيرانية وابعادها على الامن القومي العربي (٢٠١١-٢٠١٨)، دار الخليج للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠، ص ١١١.

16 Anoushiravan Ehteshami and Reza Molvi, Iran and the International System, Routledge, London and New York, 2012, p 27.

١٧ ممدوح بريك محمد، النفوذ الإيراني في المنطقة العربية على ضوء التحولات في السياسة الامريكية تجاه المنطقة ٢٠٠٣-٢٠١١، دار المنهل، عمان، ٢٠١٤، ص ١٧٣-١٧٤.

مدفعية مجرورة و٦٦٤ قطع مدفعية صاروخية مجرورة و٣٥٠٠ مدفع هاون و٨٠ منصة صاروخية بالستية متنوعة.

القوات البحرية وتضم ١٨ ألف شخص منهم ٢٠٠٠ للقوات الجوية والبحرية ومشاة الاسطول و٦ قاعد بحرية في بندر عباس، خرج، بوشهر، بندري انزلي، خوميني، شاه بحر ويضم القوة العسكرية الجوية الايرانية عدد من الاسلحة الروسية كغواصات طراز اس اس و٢٠ زورق صواريخ و٧ كاسحات الغام و٨ قطع برمائية و٢٠ طائرة هليكوبتر و٩ طائرات نقل ولوائين مشاة اسطول.

القوات الجوية تضم ٣٠ ألف فرداً منهم ١٢ ألف فرداً تابعين لقوات الدفاع الجوي وتضم ٢٩٥ طائرة مقاتلة قاذفة منها ٦٠ طائرة من نوع اف -١٤ و٦٠ طائرة اف-٧ و٦٠ طائرة نقل بالإضافة الى ١٠٠ طائرة للتدريب و١٠ طائرات للتزويد بالوقود في الجو لزيادة فاعلية الطائرات المقاتلة.

تمتلك إيران مجموعة من القوات المسلحة التي شكلت بهدف حماية مكتسبات الثورة الايرانية ومنها قوات الحرس الثوري الإيراني والقوات الشعبية الباسيج. ويُعد الحرس الثوري الايرانية الجهة العسكرية المهمة لإيران خاصة فيما يتعلق بتنفيذ العمليات العسكرية خارج اراضيها. اذ انه يعد مؤسسة عسكرية نوعية عقائدية وظفت من قبل قيادات الثورة منذ توليهم الحكم في إيران في العام ١٩٧٩ من اجل حماية مكتسبات الثورة.^{١٨}

وتنص المادة ١٥٠ من الدستور الإيراني على مهمة الحرس الثوري الإيراني في انه اوجد لأجل حماية الثورة ومكتسباتها "يبقى حرس الثورة الايرانية الذي أسس في الايام الاولى لانتصار الثورة، يحافظ على منجزات ودور الثورة وفي نطاق واجبات هذه الهيئة، ومجالات مسؤوليتها يوازي الواجبات التي تقع على القوات المسلحة الاخرى التي يحددها القانون، مع التركيز على التعاون الاخوي والانسجام فيما بينهما".^{١٩}

وتكمن اهمية وفاعلية الحرس الثوري الايرانية في انه تنظيم عسكري عقائدي تم انشائه في اوج عظمة الثورة الايرانية من الشباب الإيراني المتحمس للثورة ولإنجازاتها ومستعد لتقديم التضحيات كافة من اجل حمايتها. فهو تنظيم ايديولوجي يؤمن (بولاية الفقيه) وتصدير الثورة لبلدان اخرى، بحسب توجيهها (الخميني). وقد استطاع النظام احكام قبضته على هذا الجهاز العسكري المهم من خلال غرس القيم العقائدية بين صفوفه. ويقوم المرشد الاعلى للدولة الايرانية باختيار قيادته وعناصره الشابة والتي

١٨ نجلاء مكاوي واخرون، مصدر سبق ذكره، ص ٥٣.

١٩ الدستور الإيراني، وزارة الشؤون الخارجية الايرانية، الموقع الرسمي للوزارة، شبكة المعلومات الدولية (الانترنت)،

<https://ar.mfa.ir/portal/viewpage/3984>

تسعى لحماية الثورة الإيرانية ومبادئها من جهة وإلى زيادة تأثير الدولة الإيرانية من جهة أخرى من خلال ضخ عناصر في عمليات عسكرية خارج الحدود الإيرانية أو من أجل نشر مبادئ الثورة الإيرانية واكتساب دعماً إقليمياً وجذب العناصر الشابة لتأييد الدولة من خلال نشر مبادئها وأهدافها. إذ تعد إيران الحرس الثوري من أهم أوراق الضغط الإقليمية والدولية التي تمتلكها في معالج أي من القضايا العالقة مع غيرها من الدول. وتم تحويل الأخير إلى جيش له قواته البرية والبحرية والجوية فضلاً عن وحدات الصواريخ والتصنيع العسكري. ويقدر عدد قوات الحرس الثوري الإيراني حوالي ٣٥٠ ألف عنصر ينفذ مهامهم في أسلحة البر والبحر والجو ومدربين على أداء مهامهم القتالية من الاحتدام إلى حرب المدن وحرب العصابات إضافة إلى امتلاكهم الأسلحة النوعية والحديثة.^{٢٠}

٢٠ نجلاء مكاوي وآخرون، مصدر سبق ذكره، ص ٥٤.

المبحث الثاني

فحوى الاتفاق النووي الايراني عام ٢٠١٥

مثل البرنامج النووي الايراني ، احد المحطات الاساسية الذي رسم سياسات ايران وعلاقتها على المستوى الداخلي والخارجي لعقود طويلة ، وكانت السبب وراء دخول ايران في سلسلة من العقوبات الدولية والتي اثرت عليها وبشكلاً كبير داخلياً وخارجياً ، وقد كان الاتفاق النووي الايراني في العام ٢٠١٥ ، محاولة جديدة ومهمة استطاع الاطراف المشاركة فيه من خلالها الوصول الى اتفاق فيما يتعلق بازمة البرنامج النووي الايراني الذي اصبح فيصلاً اساسياً في علاقات ايران خاصة مع الدول الكبرى.

اولاً : الاتفاق النووي الايراني ٢٠١٥ (خطة العمل الشاملة المشتركة)

هو اتفاق شامل لمنع انتشار الاسلحة النووية عقد بين مجموعة الدول الاوربية (١+٥) والولايات المتحدة الامريكية ، وايران من جهة اخرى، عملت الاتفاقية على وقف البرنامج النووي الايراني ، وكان هذا مقابل رفع وتقليل العقوبات الاقتصادية المفروضة على ايران من قبل الامم المتحدة والولايات المتحدة الامريكية في مجالات معينة،^{٢١} وقد استمرت مجموعة من العقوبات الثانوية التي فرضتها الولايات المتحدة الامريكية، فيما يتعلق بالتعاملات من قبل اشخاص غير امريكيين مع المؤسسات والاشخاص الايرانيين وفق القوائم الامريكية. وعمل الاتفاق على السماح لايران باستيراد وتصدير الاسلحة مقابل منعها من تصدير او تطوير اسلحة نووية او صواريخ بالستية، مقابل سماح ايران بزيارة وتفتيش مواقعها النووية. وقد صرحت المفوضة العليا للسياسة الخارجية الاوربية (فيديريكا موغريني) ان الدول المتفاوضة استطاعت ان تصل الى اتفاق فيما يخص البرنامج النووي الايراني خلال الاجتماع الذي تم عقده في العاصمة النمساوية فيينا في ١٤ تموز في العام ٢٠١٥، وان هذا الاتفاق وملاحقة سوف يتم عرضه على مجلس الامن للمصادقة عليه، مؤكدة ان هذا الاتفاق وبكل تفاصيله سوف ينفذ بالتعاون والتنسيق مع الوكالة الدولية للطاقة الذرية، وقد تضمن هذا الاتفاق الافراج عن جزء من الارصدة الايرانية المجمدة في الخارج مقابل التزام ايران الكامل بنود الاتفاق، في مقابل ذلك ضمن الاتفاق بقاء المنشآت النووية الايرانية وانها سوف تستمر في العمل (وفقاً لضوابط معينة حددها الاتفاق)، فلن يتم التخلص او تعطيل اي منها، وستعمل ايران على تخصيص اليورانيوم خلال فترة الاتفاق النووي وفقاً للنسب المتفق عليها، وسوف تستمر في ابحاث وتطوير اجهزة الطرد المركزي لمدة عشر سنوات لاجهزة من نوع IR ٤-IR ٥-IR ٦ve ، وبما يتفق مع خطتها لأنشطة البحث والتطوير الخاصة بالتخصيب. وفي يخص نقاط الاتفاق

٢١ محمد محمود مهدي، السنوات السمان العلاقات الامريكية - الايرانية التقارب الاستثنائي ، العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة،

المهمة التي تم الاتفاق بشأنها كان فيما يخص قدرة إيران على شراء وتصدير الاسلحة على اساس تقدر كل حالة بقدرها. كذلك قدرة إيران على تصدير مواد نووية كتصدير اليورانيوم المخصب الى دول اخرى ، اما بالنسبة لحظر الاسلحة الاممي فيستمر على ايران لمدة خمسة سنوات، حظر مبيعات الصواريخ لمدة ثمان سنوات، كم يحق بدخول المفتشين الدوليين الى اي من المفاعلات النووية الايرانية أو المواقع المشبوهه بها بما في ذلك المواقع العسكرية، ولايران حق التظلم او الاعتراض امام لجنة دولية، وقد تضمن الاتفاق رفع العقوبات الاقتصادية والمالية الاوربية والامريكية على ايران وفي حالة عدم التزام لاحيرة ، فيحق للدول الاطراف في الاتفاق اعادة فرض العقوبات من جديد خلال مدة ٥٦ يوم،^{٢٢} وقد وصفت ادارة اوباما الاتفاق النووي الايراني بان خطوة مهمة و اساسية لن تقلل من خطورة البرنامج النووي الايراني فقط، بل سيسهم في حث الدولة على تبني سلوك اكثر اعتدالاً في الشرق الاوسط وماحوله،^{٢٣} وقد مثل هذا الاتفاق نقطة مهمة في مسار علاقات ايران والدول الغربية ، خاصة وان قضية الملف النووي الايراني شكل التحدي الابرز في هذه العلاقات ومثل تهديداً تسعى تلك الدول الى مواجهة والسيطرة عليه، وفي ذات الوقت استطاعت العقوبات الدولية المفروضة على ايران لعقود طوال ان تضعف الداخل الايراني من خلال تأثيرها المباشر على الجانب الاقتصادي والمعاشي للفرد الايراني وقد دفع خوف الحكومة الايرانية من استغلال هذا الجانب لاحداث الاضطرابات الداخلي كاحد اهم الاسباب في سعيها للوصول الى اتفاق.^{٢٤}

ثانياً : بنود الاتفاق النووي الايراني ٢٠١٥

تضمن الاتفاق النووي الايراني جملة من البنود التي مثلت اساس الاتفاق بين الطرفين، وهي بمثابة خارطة الطريق التي تعهدت الاطراف الداخلة في الاتفاق على الالتزام بها وعدم الاخلال باي بند من بنودها، للخروج من ازمة البرنامج النووي الايراني ، الى حلول ترضي جميع الاطراف وتحقق قدر اعلى من الامن والسلم الدوليين، وتمثل اهم بنود الاتفاق ما يأتي:^{٢٥}

- تخصيب اليورانيوم، وشمل هذا البند عدداً من الاجراءات المهمة التي تعهد ايران للقيام بها وهي :

٢٢ ستار جبار علاي ، البرنامج النووي الايراني تحليل البعدين الداخلي والخارجي ، العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠٢٠، ص ٢٢١ .

٢٣ جاك كارافيلي و سبياستيان ماير، مواجهة صعبة اما فريق الامن القومي الامريكي الجديد تجاه ايران وكوريا الشمالية، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الاسلامية، الرياض ، ٢٠١٨، ص ٩.

٢٤ محمد عباس ناجي ، تكتيكات متعددة : كيف ادارت ايران والقوى الدولية المفاوضات النووية، مجلة السياسة الدولية،

العدد ٢٠١، القاهرة ، ٢٠١٥ ، ص ١٥٠ .

٢٥ ستار جبار علاي ، مصدر سبق ذكره، ص ٢١٨.

١. تعهد ايران بتخصيب اليورانيوم بنسبة اقل من ٣,٦٧٪، في فترة ١٥ عاماً، بحيث لا توجد اي فرصة لانتاج سلاح نووي في تلك الفترة، كذلك تضمن هذا الجانب خفض وحصر أنشطة تخصيب اليورانيوم في منشأة تانز على ان يكون باجهزة غير متطورة، وتقليص مخزون ايران من اليورانيوم المخصب من ١٠,٠٠٠ كيلوكرام الى ٣٠٠٠ كيلوكرام على ان يتم تصدير الفائض الى دول اخرى.

٢. عدم اجراء اي ابحاث او اعمال تطوير مرتبطة بتخصيب اليورانيوم في منشأة فوردو لمدة ١٥ عاماً.

• اجهزة الطرد المركزي، والتي تتضمن:^{٣٦}

١. تخفيض عدد اجهزة الطرد المركزي لتخصيب اليورانيوم الجاهزة للتشغيل بأكثر من الثلثين، بحيث يصبح عددها من ١٩ الفاً الى ٦١٠٤ فقط، ويتم تشغيل ٥٠٦٠ جهازاً لمدة عشرة سنوات، وسيتم استخدام اجهزة الطرد المركزي من النوع الاول فقط .

٢. ازالة اجهزة الطرد المركزي من الجيل الثاني الموجودة في منشأة تانز وعددها ١٠٠٠ جهاز، ويتم وضعها في التخزين تحت رقابة الوكالة الدولية للطاقة الذرية، ولمدة عشر سنوات، ولا يتم استخدامها الا في حالات استثنائية مثل تبديل المعدات المسموح بتشغيلها .

• المنشآت النووية الايرانية وتضمنت :

١. لا يسمح لايران ببناء اي منشأة لغرض تخصيب اليورانيوم، ويستمر العمل بهذا الشرط لمدة ١٥ عاماً، بالإضافة الى تعهد طهران بعدم استخدام محطة فوردو لمدة ١٥ عاماً وسيتم تحويل المنشأة للاغراض السلمية وسوف يتم التخلص من اي مواد انشطارية كانت تحتوي عليها المنشأة .

٢. اعادة بناء مفاعل اراك الذي يعمل بالماء الثقيل، بالطريقة التي لا يستطيع معه انتاج البلوتونيوم، الذي يتم استخدامه في صناعة الاسلحة النووية، ويقضي هذا البند بتعهد ايران بتدمير قلب المفاعل الذي يعمل بالماء الثقيل أو نقله الى خارج ايران، ويعاد بناء المفاعل ليقصر على الابحاث وانتاج النظائر المشعة للاغراض الطبية دون انتاج البلوتونيوم، كذلك تضمن الاتفاق بعدم بناء ايران لاي مفاعل يعمل بالماء الثقيل خلال فترة ١٥ عاماً.

٣٦ فيكتور بولمر، امبراطورية في حالة تراجع الولايات المتحدة الامريكية بين الماضي والحاضر والمستقبل، ترجمة توفيق سخان، المركز العربي للابحاث ودراسة السياسات، ط١، بيروت، ٢٠٢٢، ص٥٥٤.

• الرقابة الدولية ، والتي شملت :^{٢٧}

١. يكون للوكالة الدولية للطاقة الذرية القدرة على مراقبة المواقع النووية الإيرانية كافة، كما يمكن لمفتشي الوكالة الوصول الى سلسلة امدادات البرنامج النووي الإيراني خاصة مادة اليورانيوم.

٢. تعمل الامم المتحدة على الاستمرار بفرض الحظر على نقل التكنولوجيا الحساسة والتي يمكن ان تسهم في صناعة او تطوير اسلحة الدمار الشامل او الصواريخ النووية.

٣. يمكن لمفتشي الوكالة الدولية للطاقة الذرية دخول مناجم اليورانيوم والاماكن التي تنتج الكعكة الصفراء (وهو نوع مركز من اليورانيوم) لمدة ٢٥ عاماً.

٤. شحن كافة الوقود المستنفذ من مفاعل اراك الى خارج ايران، مع التزام ايران بعدم اجراء اي ابحاث او عمليات على الوقود النووي المستنفذ .

٥. موافقت ايران على البروتوكول الاضافي للوكالة الدولية للطاقة الذرية بشأن التفيتش التطفلي، والسماح لمفتيش الوكالة الدولية للطاقة الذرية بالوصول الى اي موقع يشته به او تصفة بانه منشأة سرية.^{٢٨}

• العقوبات الدولية، وقد تضمنت :

١. ان جميع العقوبات المفروضة على ايران ستبقى سارية المفعول حتى التطبيق الفعلي لبنود الاتفاق النووي الإيراني .

٢. شمل الاتفاق تخفيف تدريجي للعقوبات التي فرضتها الولايات المتحدة الامريكية والاتحاد الاوربي، اذا ما التزمت ايران تنفيذ بنود الاتفاق النووي وحسب جدول الاعمال المحدد، اما في حالة عدم التزام الاخيرة فسيعاد فرض العقوبات الدولية على ايران من جديد.^{٢٩}

٣. رفع العقوبات الدولية المفروضة على ٨٠٠ مؤسسة وشخصية إيرانية بما فيها البنك المركزي الإيراني الوطنية للنفط الإيرانية وشركة السفن والملاحة البحرية .

٤. رفع تدريجي لبعض العقوبات الدولية التي تم فرضها بواسطه مجلس الامن الدولي على ايران ، في الوقت ذاته ستبقى بعض العقوبات سارية المفعول، خاصة تلك المتعلقة بانتشار اسلحة الدمار الشامل .

٢٧ ستار جبار علاي ، مصدر سبق ذكره، ص ٢١٨ .

٢٨ ستار جبار علاي ، العرب والطاقة النووية البرامج النووية العربية الاسلامية ، العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢١، ص ٢٤٤.

٢٩ محمد الهاجري ، الاتفاق النووي الإيراني - الغربي وتداعياته على مجلس التعاون، مجلة رؤية تركية، العدد ١٥ ، ٢٠١٥،

ص ١٦٧ .

٥. رفع عدد كبير من القيود والعقوبات الامريكية والاوربية المفروضة بمجرد تأكيد الوكالة الدولية للطاقة الذرية التزام ايران بتعهداتها التي جاءت ضمن الاتفاق النووي، وفي حال اخلال الاخيرة بها وعدم احترامها بنود الاتفاق سوف يتم اعادة فرض العقوبات على ايران خلال فترة لا تتجاوز ٥٦ يوماً. وقد اعلنت ايران ان الدول الستة الموقعه على الاتفاق النووي الايراني قد وافقت على رفع العقوبات المفروضة عليها في ٢٦ نيسان ٢٠١٥، ووافق مجلس الامن بالاجماع على الاتفاق بالقرار رقم ٢٢٣١ في ٢٠ تموز ٢٠١٥، الذي يدعو الى رفع العقوبات الاقتصادية وغيرها من العقوبات المفروضة عليها من قبل مجلس الامن، والاعتراف بسلمية البرنامج النووي الايراني، ورفع العقوبات الاقتصادية وبشكلاً تدريجي.^{٣٠}

٣٠ عائشة ال سعد، محددات السياسة الخارجية الايرانية وابعادها تجاه دول الخليج في سياق مناقشات النووي الايراني، المركز العربي للابحاث ودراسة السياسات، ط١، بيروت، ٢٠١٨، ص١٦.

المبحث الثالث

أثر البرنامج النووي في الدور الإيراني بعد الاتفاق النووي

يمثل البرنامج النووي الإيراني نقطة مهمة في طبيعة العلاقات الإيرانية مع عدد من دول الاقليم والمنطقة، خاصة مع وجود عدد كبير من تلك الدول التي تعارض استمرار إيران بتطوير ذلك البرنامج وتعدّه مهدداً للأمن والسلم الاقليمي والدولي، لذا فان توصل إيران الى اتفاق نووي يرضي الاطراف المتعارضة من عدمه يشكل نقطة اساسية في تحديد مستقبل التفاعلات والعلاقات الإيرانية ودورها على المستوى الاقليمي والدولي.

اولاً: زيادة الدور الإيراني الاقليمي

يرى الرئيس الإيراني (حسن روحاني) الدبلوماسية بانها "فن فهم منطقة معينة ومعرفة قوتها ومكانتها، وايجاد الفرص لاستغلال الاوقات الحرجة فيها من اجل تحقيق مصالحها واهدافها". وقد عملت إيران ومنذ مجيء الرئيس (حسن روحاني) الى الحكم ٢٠١٣، الى تبني سياسة خارجية تسعى من خلالها الى حل الخلافات الدولية مع إيران حول برنامجها النووي وقد كان توجهه روحاني حيال البرنامج النووي الإيراني، وسعيه الى اتفاق اقتصادي شامل مع الاتحاد الاوروي وتغيير الجو الامني تدريجياً وصولاً الى اجواء اقتصادية وسياسية أكثر استقراراً. اذ يؤكد في هذا المجال «كم من الوقت لدينا ليدفع اقتصادنا ثمن توتر علاقاتنا السياسية والامنية مع الغرب ... لم يحن الوقت لتغيير الاجواء في البلاد وعدم دفع الثمن الباهظ الذي يرتبه علينا الجو الامني المشحون».^{٣١}

فوفقاً لإيران، فمن حقها التخصيب حسب اتفاقية حظر الانتشار النووي ١٩٦٨، فقد أكد وزير الخارجية الإيراني (جواد ظريف) في محافل عديدة وضمن النهج البراغماتي الذي اتبعه (حسن روحاني) ان هدفنا الاساسي هو حل الازمة النووي مع المجتمع الدولي التي ما كانت من المفترض ان تقوم، اذ ان لإيران حق كاي دولة ان تمتلك التقنية النووية لأغراض سلمية ولإنتاج الطاقة الكهربائية واكد ان أيّاً من الدول لا يمكن ان تتخلى عن حقوقها وان الحق النووي هو قسم من حقوق جميع الشعوب وان الحكومات لا يمكن ان تقف امامها.^{٣٢}

اذ ان إيران تؤكد دائماً انها تمارس حقها الطبيعي كاي دولة في امتلاك التقنية النووية للأغراض السلمية كالحالة مع اجراء الابحاث الطبية وانتاج الطاقة الكهربائية، الا انها ليس لديها النية لامتلاك برنامج للأسلحة النووية، وفي تقرير استخباراتي صدر

٣١ ياسر عبد الحسين، السياسة الخارجية الإيرانية مستقبل السياسة في عهد الرئيس حسن روحاني، شركة المطبوعات للتوزيع

والنشر، ط١، بيروت، ٢٠١٥، ص٢٢٢.

٣٢ المصدر نفسه، ص٢٢٥.

في العام ٢٠٠٧ من وكالة (ان أي أي) الامريكية يبين وجهات نظر وكالات الاستخبارات الامريكية وقد جاء فيه انه ليس لدى إيران اسلحة نووية منذ سنة ٢٠٠٣، وهذه النتيجة تم تأكيدها في تقرير لـ (ان أي أي) في العام ٢٠١١،^{٣٣}

وقد وضح (روحاني) سياسة إيران الخارجية في مؤتمر دافوس، اذ قال "إيران لن ترغب يوماً في قبلة ذرية ولن ترغب في ذلك في المستقبل ايضاً" وازاف "لقد قبلنا جميعاً دون استثناء القوانين الدولية في مجال التقنية النووية ونقبل بها وننفذها، وعندما نخضع لإشراف الوكالة الدولية للطاقة الذرية وفي إطار القواعد والاعراف، فان إيران سيكون حالها كحال سائر الدول التي تمتلك الدول التقنية النووية السلمية، واليوم تمتلك أكثر من ٤٠ دولة هذه التقنية وتمارس تخصيب اليورانيوم".^{٣٤}

إن تشديد العقوبات على إيران وزيادة حد الخلاف بين البلدين لم يعد خياراً عملياً وارداً بشكل كبير خاصة بعد ما اثبتت التجارب السابقة ان اي من تلك العقوبات لم تنشي إيران عن متابعة برنامجها النووي او انها اسهمت في انهيارها اقتصادياً مع قدرة إيران دائماً على ايجاد البدائل من شركاء اقتصاديين قادرين على كسر الاحتكار الامريكي.^{٣٥}

فلا إيران اهمية استراتيجية كبيرة بالنسبة للولايات المتحدة الامريكية، فهي من اكبر دول المنطقة سكاناً، بالإضافة الى امتلاكها مخزوناً كبيراً من الطاقة باعتبارها دولة نفطية كبيرة، فهي تمتلك ثاني أكبر احتياط من الغاز الطبيعي في العالم، وتتزايد هذه الاهمية بالنسبة لأهمية بحر قزوين ومصادر الطاقة ومخزونها الكبير فيه، والتي تزيد من اهمية إيران الاستراتيجية بالنسبة للقوى الدولية وعلى راسها الولايات المتحدة الامريكية التي تزداد حاجاتها بصورة مستمرة لمصادر الطاقة هذه بالإضافة الى ان خطوط نقل النفط من بحر قزوين التي تمر بإيران الى الخارج هي الاقل تكلفة اقتصادياً وهذا ما اعطى لإيران ميزة اقتصادية وإستراتيجية مهمة.^{٣٦}

وقد عملت إيران على الاستفادة القصوى من اخطاء الرئيس الامريكي (جورج بوش الابن) في كلاً من العراق وافغانستان وحربه العسكرية عليهما، فعملت في البدء على تقديم التسهيلات العسكرية، ثم تغلغت ميليشياتها في قلب العمل العسكري والسياسي، مما جعلها عنصراً اقليمياً يصعب تجاوزه في اي معادلة اقليمية وهو امر تدركه القوى

٣٣ ريز اربليخ، اجنده إيران اليوم، ترجمة رامي الرئيس، الدار العربية للعلوم ناشرون، ط١، بيروت، ٢٠١٩، ص٥٨.

٣٤ ياسر عبد الحسين، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣١.

35 Farhad Rezaei, Biden's Sanctions Strategy Cannot Stop an Iranian Nuclear Weapon, The National Interest, New York, International Network, <https://nationalinterest.org/feature/biden%E99%80%2s-sanctions-strategy-cannot-stop-iranian-nuclear-weapon203575->.

٣٦ عادل علي عبد الله، محركات السياسة الإيرانية في منطقة الخليج العربي، دار مدارك للنشر، ط٢، دبي، ٢٠١٢، ص ١٥٨.

الاقليمية والدولية بما في ذلك الولايات المتحدة الامريكية، وفي ذات الوقت تدرك إيران ان الولايات المتحدة التي انفقت ملايين الدولارات في كلا الاقليمين، وهي اليد الاولى فيهما، لا يمكن ان تتنازل عنهما او ان تسمح لإيران بتمرير اجندتها فيهما وبما يتعارض مع مصالح الولايات المتحدة وحلفائها وهي بالتالي لا ترغب بوجود قوة اقليمية متوقفة خاصة وان كانت تلك القوة غير منسجمة مع التطلعات والاهداف الامريكية.^{٣٧}

ومن جهة اخرى تدرك إيران بان الولايات المتحدة الامريكية هي القوى العظمى في المنطقة، فموقع إيران الاقليمي والدولي سيواجه قطيعة كبرى في حال تأزم العلاقات الايرانية - الامريكية وعودتها الى المربع الاول (حالة الاحتدام الشديد وقطع العلاقات)، فإيران تدرك ان الولايات المتحدة الامريكية هي معبر الزامي في الطريق الى مجلس الامن وصندوق النقد الدولي وصولاً الى مرور أنابيب نقل الطاقة وهي أيضاً (الولايات المتحدة الامريكية) تتحكم بممرات مهمة لنقل التكنولوجيا المتطورة والمطلوبة لمشاريع التنمية وخطط التسليح الوطنية. ومن جهة اخرى فقد بدى جلياً للإدارات الايرانية المتعاقبة ومنذ قيام الثورة الايرانية ان جهودها التي اعقبت قيام الثورة في سعيها لإرضاء عقيدتها التاريخية التي وظفت من اجل مد النفوذ تارة تحت شعار تصدير الثورة او نصره المستضعفين في العالم ودول الجوار لم تأتي بمنافع كبيرة لإيران بل زادت من حدة التوتر والصراع و العداء بينها وبين عدد كبير من الدول وزادت من حدة الرفض الدولي لإيران على اعتبار ان سياساتها هذه هي مزعزع للأمن والاستقرار الاقليمي والدولي وهو ما ادى الى قطيعة وحصار دولي و اقليمي لإيران كلفها الكثير وبدا لها انه لابد من انتهاج سياسية براغماتية تأخذ بنظر الاعتبار المصلحة الايرانية بالإضافة الى المصالح الحيوية للغرب والولايات المتحدة الامريكية ودورهما في المنطقة.^{٣٨}

وهذا ما يعني ان تقارباً إيرانياً - امريكياً سيفتح آفاقاً جديدة امام إيران سواء من حيث إنعاش اقتصادها (الذي مر بحالات ركود شديدة نتيجة العقوبات الدولية المفروضة عليه) من خلال توفير الاستثمارات اللازمة لتدوير عجلة الاقتصاد وكذلك من خلال تأمين ممرات نقل الطاقة من إيران الى باقي الدول والحفاظ على سعر عادل للنفط،^{٣٩} وفك الحصار الاقتصادي والسياسي الذي تفرضه الولايات المتحدة على إيران منذ عقود كورقة ضغط للوصول الى اتفاق حول البرنامج النووي الإيراني.^{٤٠}

فقد أكد المفاوض النووي الامريكي (وندي شيرمن) «ان العقوبات لم توقف يوماً

٣٧ المصدر السابق، ص ١٦٢.

٣٨ عادل علي عبد الله، مصدر سبق ذكره، ص ١٥٨-١٥٩.

٣٩ المصدر نفسه ذكره، ص ١٦١.

ثانياً: تشديد العقوبات وتحديد الدور الإيراني

يمثل خيار تشديد العقوبات على إيران احد السيناريوهات المحتملة الحدوث بشكل كبير، اذ ان فرض العقوبات الدولية على إيران هو الامر الاكثر حدوثاً منذ قيام الثورة الإيرانية في العام ١٩٧٩، اذ ان اي تلكى في مسار المفاوضات، او نقض لاحد الاطراف بالالتزامات المترتبة عليها خاصة من قبل إيران سي جلب معه الكثير من العقوبات الدولية عليها، خاصة وان الكثير من الاتفاقات فيما يخص البرنامج النووي الإيراني انتهت بالفشل وزيادة في العقوبات السياسية والاقتصادية على إيران، اذ أكد النائب الإيراني المحافظ (روح الله حسنينان) "أن كافة الاتفاقات فيما يخص البرنامج النووي الإيراني كان الغرض منها التجسس على القواعد العسكرية الإيرانية تحت حجة التفيتيش وأن أياً من هذه الاتفاقات لا يمكن الوثوق بها وهما تحمله من جوانب ايجابية لإيران، فالتاريخ يخبرنا بان الولايات المتحدة الامريكية دائمة النكوث بوعودها".^{٤٥}

وقد مثلت الاعمال القمعية التي تقوم بها إيران ضد شعبها نقطة ضعف ممكن ان توظف لإحداث تغييرات في النظام السياسي (وتلاقي هذه الفكرة دعماً من قبل قوى اقليمية ودولية عديدة) الذي يمارس القمع المستمر لاي احتجاجات حول الاوضاع الاقتصادية والاجتماعية المتردية في البلاد،^{٤٦} بالإضافة الى سعي قيادتها لتوسيع النفوذ الاقليمي من اجل تطبيق اجندتها الخاصة كالحالة مع تدريب وتسليح الميليشيات في العراق ولبنان وسوريا، بالإضافة الى سعيها المستمر لتطوير ترسانة اسلحتها التقليدية بما فيها الصواريخ الباليستية قصيرة المدى والطائرات دون طيار بالإضافة الى امتلاكها نظاماً سيبرانياً متطوراً وهو ما جعل من إيران دولة تمثل تهديداً للأمن والسلم الدولي بصورة عامة خاصة اذا ما استمرت إيران بتطوير برنامج نووي يمكن ان يؤدي مستقبلاً لامتلاك إيران القنبلة النووية.^{٤٧}

وقد وصف الرئيس الامريكي السابق (دونالد ترامب) الاتفاق النووي مع إيران لعام ٢٠١٥ بأنه اسوء اتفاق اجرته الولايات المتحدة في تاريخها وأكد بأنه كان كارثياً لأمريكا وإسرائيل وكل الشرق الاوسط، فقد أكد الجمهوريون ان إيران سوف تستمر بأعمالها غير القانونية وان إيران لا تستحق ان تدخل ضمن هذا الاتفاق الدولي وهو توجه عام لديهم. فقد بعث اربعة اعضاء من مجلس الشيوخ برسالة الى (دونالد ترامب) طلبوه بإنهاء الاتفاقية مؤكداً فيها "إيران تواصل اعتداءاتها الخارجية، وترعى الارهاب الدولي، وتطور تكنولوجيا الصواريخ الباليستية، وتقمع الشعب الإيراني، ان استمرار السياسة

٤٥ ريز ارليخ، مصدر سبق ذكره، ص ٥٨.

46 Lelia Alikarami, Women and Equality in Iran Law, Society and Activism, L.B. Tauris, London, 2019, p 186.

٤٧ ريز ارليخ، مصدر سبق ذكره، ص ٦٠.

الراهنة سيكون مساوياً لمكافأة إيران على حروبها». وقد أكد عدد من السياسيين في داخل الولايات المتحدة الأمريكية، أن الأخيرة لابد أن تعمل على تغيير النظام السياسي في إيران، هذه المرة ليس من خلال الحروب العسكرية التي دفعت الولايات المتحدة ثمناً باهضاً من أجلها، وفي مجملها لم تكن تجارب ناجحة، كالحالة مع العراق وأفغانستان وإنما من خلال تحريك الشارع للمطالبة بحقوقه أو من خلال الاقليات الاثنية للثورة على الحكومة المركزية، فقد اعرب السيناتور الجمهوري عن ولاية اركنساس (توم كوتون) عن توجهه في هذا الخصوص وقال «يجب أن تكون سياسة الولايات المتحدة تغيير النظام ولا افهم كيف يمكن لأحد أن يقول أن أمريكا آمنة في ظل وجود دكتاتورية ثيوقراطية».^{٤٨}

إذ إن سعي إيران لامتلاك التقانة النووية ليس اثباتاً لمبادئها العقائدية أو الايديولوجية بل هي تسعى لإثبات وجودها وبسط نفوذها وسيطرتها في وسط اقليمي ودولي معادي لها يسعى إلى محاصرتها، فوجدت إيران في امتلاك هذه التقنية تفرداً جديداً يساعدها في مواجهة المد المعارض لها يضاف إلى جملة المميزات الإستراتيجية الفريدة التي تمتلكها من موقع وموارد طبيعية وامكانات بشرية.^{٤٩}

إن حالة النزاع وحالات عدم الاستقرار في منطقة الشرق الاوسط لا تتطابق مع الاهداف الاستراتيجية للولايات المتحدة فيها، وسعيها المستمر للمحافظة على مصالحها في المنطقة لذلك فهي تسعى دائماً لإنهاء أي حالة من حالات عدم الاستقرار في المنطقة وعلى رأسها ظاهرة الارهاب التي اتهمت إيران مراراً بأنها ترعاه وتقدم الدعم والتمويل له،^{٥٠} وتدرك الولايات المتحدة أن الارهاب ظاهرة يمكن تفكيكها في منطقة الشرق الاوسط، وربما تشكل الادراك الأمريكي خاصة بعد الحرب على أفغانستان والعراق والذي تمثل في انها ظاهرة يمكن محاصرتها وتقليل آثارها من خلال التحالف الدولي والاقليمي الذي تقوده الولايات المتحدة الأمريكية ومن خلال محاصرة منابعه وأي جهة تحاول تمويل او دعم افراده خاصة إيران التي تُتهم بدعمها للإرهاب خاصة بعد أن صُنّف الحرس الثوري الإيراني بأنه منظمة ارهابية، بالإضافة إلى سياسة إيران المزعجة للأمن والسلم الاقليمي والدولي ومن ضمنها استمرارها في برنامجها النووي، وبعد أن اثبتت التجارب في مناطق عديدة أن القوة العسكرية لم تكن كافية لتحقيق الاهداف كافة، سواء بإحراز الامن والاستقرار في العراق وأفغانستان أو تحقيق هدف مكافحة الارهاب.^{٥١}

٤٨ المصدر نفسه، ص ٧٠-٧٥.

49 Patrick M. Cronin, Double Trouble: Iran and North Korea as Challenges to International Security, Bloomsbury Academic, University of Michigan, 2008, p2.

50 Kenneth Katzman, Terrorism: Near Eastern Group and State Sponsors, Nova Science Publishers, USA, 2008, p 42.

٥١ عبد الحميد العيد، مصدر سبق ذكره، ص ٥٩.

فقد تعمل الولايات المتحدة على زيادة الحصار المفروض على إيران منذ العام ١٩٧٩ ودعم معارضيهما الذي يتصاعد بين الحين والآخر بتحالف قوى الغرب وقرارات مجلس الامن وصولاً الى ما قد يسمح بالإطاحة بنظام الحكم، فقد عملت الولايات المتحدة الامريكية طوال سنين الى انشاء التحالفات الغرض منها حصار إيران عسكرياً وامنياً وحشد الرأي العام على المستويين الاقليمي والدولي ضد إيران على اساس انها مهددة للأمن والسلم الاقليمي راعية للإرهاب بالإضافة الى هذا تسعى الى امتلاك السلاح النووي مما يؤدي الى تهديد صريح للدول الاقليمية والنظام الدول.^{٥٢}

وبحسب مسودة لمشروع الشرق الاوسط الكبير الذي تقوده الولايات المتحدة الامريكية ان الشرق الاوسط يمثل تحدياً وفرصة فريدة للمجتمع الدولي في ان يستطيع صياغة شراكة مع قادة الاصلاح في الشرق الاوسط الكبير ويجب على الولايات المتحدة الامريكية ان تقود مبادرة لتشجيع الاصلاح الاجتماعي والسياسي والاقتصادي في المنطقة، وما دام هناك اعداداً من المحرومين من حقوقهم الاقتصادية والسياسية والاجتماعية وهي في تزايد في هذه المنطقة، فان حالة عدم الاستقرار والارهاب والهجرة غير الشرعية والجريمة الدولية في تزايد مستمر وهو ما يشكل خطراً على المصالح الامريكية في منطقة حيوية وإستراتيجية بالنسبة لها بالإضافة الى انها تشكل في ذات الوقت خطراً على الأمن والسلم الاقليمي والدولي.^{٥٣}

ويشرح (جيل دورونسورو) وهو من كبار رجال المحافظين حول استراتجية الفوضى الخلاقة فيقول انها تتضمن استغلال عناصر من داخل المجتمع تتطلع نحو التغيير (وهو ما استخدمته في احداث الربيع العربي)، ودعمها عبر تحريك الاعلام المحلي والعالمي واختراع رمز يمكنهم التوحد حوله وزيادة الضغط الدولي تجاه القوى التي يعرضونها. فبعد الاخفاقات العسكرية التي شهدتها الولايات المتحدة الامريكية في كلاً من افغانستان والعراق ادركت ان احداث التغيير لا بد ان يأتي من الداخل عبر تحريك قوى اجتماعية او قوى معارضة للنظام السياسي، فالحاجة الى احداث الفوضى الخلاقة سببه ان الحاجة الى احداث اي تغيير من قبل قوى خارجية لا بد وان يكون مؤيد من قوى داخلية اخرى مساعدة له وهذا ربما ما تسعى الولايات المتحدة الى تحقيقه في إيران عبر دعم قوى المعارضة والشارع الإيراني المطالب بحقوقه وحرياته من نظام يصفه بالقمعي خاصة وان الولايات المتحدة الامريكية تعاني من فقدان مصداقيتها بين دول الشرق الاوسط خاصة بعد تجربتي افغانستان والعراق، وبالتالي فهي بحاجة الى احداث الفوضى الخلاقة للوصول

٥٢ عبد الستار قاسم، امن النفط في الخليج في ظل التغييرات الجارية، مجلة حمورابي، مركز حمورابي للبحوث والدراسات

الاستراتيجية، العدد الرابع، بغداد، ٢٠١٢، ص ١٦٤-١٧٥.

٥٣ عمر كامل حسن، مصدر سبق ذكره، ص ٤٣٥.

الى اهدافها التي تُعد من أسس الفكر الامريكي. كما واكد (مايكل ليدين) وهو من كبار المحافظين ان فكرة التغيير عن طريق الفوضى الخلاقة ذات جذور في الفكر الليبرالي فالفوضى الخلاقة هي عنصر اساسي في فكرنا داخل مجتمعنا وخارجه «فنحن ندمر النظام القديم كل يوم ... ولطالما خشي اعدائنا من هذه الزوبعة المؤلمة من الطاقة الخلاقة التي تهدد تقاليدهم ينبغي علينا تدميرهم لتتقدم نحو مهمتنا التاريخية»^{٥٤}، وهو ما يمكن ان يحدث ايضاً من خلال زيادة العقوبات المفروضة على إيران بسبب برنامجها النووي، سواء بسبب عدم إيفاء إيران بالتزاماتها الدولية في هذا المجال او من خلال عدم التوصل الى اتفاق ورغبة التحالف الدولي بزعمارة الولايات المتحدة الامريكية في ان تضع حداً لقدرات إيران المتزايدة والمهددة لمصالح واهداف تلك الدول.

ثالثاً: مستقبل الدور الايراني في ضوء الاتفاق النووي

عملت ايران على الاستفادة القصوى من دخولها في الاتفاق النووي في العام ٢٠١٥، من اجل تحقيق مجموعة من الاهداف على الصعيدين الداخلي والخارجي، فقد سمح لها الاتفاق بتقليل جانب كبير من العقوبات التي كانت تعاني منه خلال عقود طويلة، بالاضافة الى انشاء علاقات اقتصادية وسياسية قائمة على الثقة بعد ان توصلت ايران الى اتفاق نووي مع الدول الكبرى، اذ اسهم الاتفاق النووي الذي توصلت له ايران في العام ٢٠١٥ مع الولايات المتحدة الامريكية (لغاية عام ٢٠١٨) و مجموعة ١+٥ في ان تكون ايران اكثر ثباتاً وتأثيراً في مجرى العلاقات والتفاعلات الاقليمية والدولية، اذ ازال هذا الاتفاق جانباً كبيراً من الشكوك الدولية حول طبيعة ومستقبل البرنامج النووي الايراني، ونوايا ايران الحقيقية في ان تجعل هذا التقنية تهديداً فعلياً لامنها واستقرارها، خاصة وان الدول الكبرى وعلى رأسها الولايات المتحدة الامريكية روجت لعقود كثيرة ان ايران هي التهديد الاشد خطورة على جوارها الاقليمي، وكذلك على مصلحة واهداف الدول الكبرى في منطقة مهمة وحيوية كمنطقة الشرق الاوسط، التي تمثل منبع للطاقة ومعبر اساسي له، وقد اسهم خروج الولايات المتحدة الامريكية من الاتفاق النووي عام ٢٠١٨،^{٥٥} في احداث خرقاً كبيراً في الاتفاق، الامر الذي ادى لفرض عقوبات امريكية جديدة على ايران شمل كل القطاعات الاقتصادية وبصورة اساسية قطاع النفط والبترولوكيماويات، فضلاً عن انها عزلت إيران عن النظام المالي العالمي،^{٥٦} وهو مادفع الاخيرة الى عدم التزام بعدد من بنود الاتفاق خاصة فيما يتعلق بتخصيب اليورانيوم عند مستوى ٣،٦٧ % ،

٥٤ المصدر السابق، ص ٤٣٩.

٥٥ عبد الوهاب سيف بحيح ، العلاقات السعودية اليرانية وامن الخليج العربي ، دار عنانين للنشر ، ط ١، القاهرة، ٢٠٢٣، ص ١٣٢

٥٦ جودت بهجت واخرون، دول الخليج العربية وايران جذور التنافس في النظام الاقليمي الخليجي وتجلياته، المركز العربي للابحاث والدراسات السياسية ، ط ١، بيروت، ٢٠٢٣، ص ٢٩.

وايقاف تصدير اليورانيوم المخصب الى دول اخرى، على الرغم من استمرار باقي الدول بالالتزام ببنود الاتفاق الا ان خروج الولايات المتحدة الامريكية عزز حالة عدم الثقة في التعامل مع الولايات المتحدة من قبل ايران، وقد مثل عودة الولايات المتحدة الامريكية الى المفاوضات بشأن البرنامج النووي الايراني مع مجيئ ادارة (جو بايدن) الى الحكم في العام ٢٠٢١، وتاكيدته على رغبة الولايات المتحدة الامريكية في سلك الطرق الدبلوماسية كافضل وسيلة للحل خطوة مهمة من اجل الوصول الى اتفاق مع ايران يرضي الاطراف المتفاوضة وينهي معه سنوات طوال من الاخذ والرد والعقوبات التي لم تستطع معها اياً من الدول وقف ايران في الماضي قدماً في تطوير برنامجها النووي . وانطلاقاً من سعي ايران لممارسة ادواراً اكثر تأثيراً وفاعلية على المستويين الاقليمي والدولي ، فقد سعت ايران الى الدخول في مفاوضات جديدة مع الجانب الامريكي للتوصل الى اتفاق معها فيما يخص البرنامج النووي ،^{٥٧} خاصة وان ايران لازالت تعاني من كثير من المشكلات على الصعيد الداخلي والتي قد تهدد امنها وسلامها الداخلي، مما يدفعها الى محاولة احياء الاتفاق النووي مع الولايات المتحدة ، خاصة وان هناك اهداف لدى كل من المطرفين لعقد مثل هكذا اتفاق ، فالولايات المتحدة الامريكية تدرك بان الطرق الدبلوماسية هي افضل وسيلة للتعامل مع ايران ، خاصة وان ايران تمتلك من عناصر القوة والتحالفات الدولية والاذرع الاقليمية ، ما يجعل اي دولة تستبعد الدخول في عمل عسكري ضدها، بلاضافة الى سعي ايران المستمر لتفعيل دورها الاقليمي والدولي والذي تمثل في شركتها الاستراتيجية مع الصين كحليف اساسي لها ومستورد مهم للنفط الايراني (تستورد الصين حوالي مليون برميل يومياً من النفط الايراني)، كذلك روسيا^{٥٨} والتي عملت على مسانبتها في حربها ضد اوكرانيا ودعمها بالطائرات المسيرة، والتي مثلت احدي النقاط التي تقف في وجه الوصول الى اتفاق نووي امريكي - ايران ، اذ تعمل ايران على تدعيم دورها الاقليمي والدولي من خلال اللجوء الى دول اخرى قد تتشارك معها توجهاً ضد الولايات المتحدة الامريكية كالحالة مع الصين وروسيا، في محاولة لكسر القيود المفروضة عليها اقتصادياً وسياسياً، وكذلك لا يصل رسالة الى بقية الدولة بان الضغوطات التي تمارس عليها قد لا تكون بالتاثير المتوقع ، مع وجود حلفاء اخرين لايران تستطيع من خلالها كسر القيود المفروضة عليها.^{٥٩} اذ تثير السياسات التي تتبعها ايران دولياً واقليمياً وحتى على الصعيد الداخلي فيما يتعلق بحقوق الانسان وحق التعبير التي تتهم ايران بانتهاكه شكوك ومخاوف العديد من الدول تجاه ايران، وهو ما دفع اطرافاً عديدة داخل الكونغرس

٥٧ جبار ستار علاي ، العرب والطاقة النووية البرامج النووية العربية الاسلامية ، مصدر سبق ذكره ، ص٢٤٦.

٥٨ محمد محمود مهدي، امريكا وجماعات الضغط ايران ومؤسسات صنع القرار، العربي للنشر والتوزيع، القاهرة

٢٠٢٣، ص١٩٤.

٥٩ علا رفيق منصور ، التحوط الاستراتيجي في السياسة الايرانية تجاه الولايات المتحدة الامريكية، المركز العربي للدراسات

ودراسة السياسات ، بيروت ، ٢٠٢٢، ص٢٨١.



الامريكي في الوقف امام اي مساعي امريكية للتوصل الى اتفاق ، ووصفو الاخير بانه بمثابة مكافأة لايران على سياساتها المهددة للامن والسلم الدوليين . و تسعى ايران لممارسة ادواراً اكثر فاعلية وتأثيراً بعد عقد الاتفاق النووي وخروج الولايات المتحدة الامريكية منه في محاولة لتعزيز الموقف الايراني من خلال الدخول شراكات دولية كالحالة مع روسيا والصين و امنية و استراتيجية اقليمية قائمة على اساس تفعيل الادوار لتلك الدول باعتبارها هي القادرة على ادارة وحماية امن وسلامة امنهم الاقليمي ، كالحالة مع اعادة العلاقات مع المملكة العربية السعودية و فتح السفارات والعمل الدبلوماسي معها في العام ٢٠٢٣،^{٦٠} وتقليل مخاوف جوراها الاقليمي من امتلاك ايران التقنية النووي التي قد تمكنها مستقبلاً من حيازة السلاح النووي ، او ان يصل هذا السلاح لجماعات وتنظيمات تدعمها ايران، وهو ما يمثل خطراً كبيراً على امن واستقرار المنطقة ، خاصة وان ايران تعمل على دعم اذرعها الاقليمية في عدد من دول المنطقة كالحالة مع سوريا ولبنان واليمن وحركات المقاومة في فلسطين، كتأكيد لدور ايران الاقليمي الذي تطمح الى تعزيزه وزيادة اثره و يمكنها من امتلاك عنصر قوة تتفرد به ايران على دول الجوار ومشكلاً عنصراً مضافاً الى عناصر القوة الاخرى التي تمتلكها ايران،^{٦١} لذا فقد مثل الاتفاق النووي الايراني احد المعطيات التي وظفت من قبل ايران لتقليل حدة القلق التي تبديه الدول الاقليمية والدولية تجاهها(مع اعلان ايران المستمر بانها لا تطمح في اي وقت لامتلاك سلاح نووي) كونها دولة مهددة للامن والسلم الدوليين، وهو ما يسمح لايران بممارسة ادواراً اقليمية ودولية اكثر فاعلية ، خاصة مع رغبة الادارة الايرانية في كسر حاجز العزلة التي تم فرضه على ايران كاحدى تداعيات البرنامج النووي الايراني، ولكي تستطيع ايران من ممارسة دورها كدولة لها ثقلها الاقليمي والدولي على اعتبار ان ايران تمتلك كل المؤهلات والعناصر لممارسة مثل هكذا ادوار .

٦٠ زيد عبد الوهاب ، الاتفاق السعودي – الايراني محددات النجاح والفشل ، مركز دراسات الشرق الاوسط، اسطنبول، ٢٠٢٣، ص٣.

٦١ يحيى حلمي رجب ، الاتفاق النووي الايراني و تداعياته الاقليمية والدولية و رؤية مستقبلية للمنطقة العربية ، دار بدائل للنشر والتوزيع ، ٢٠٢٢ ، ص٨٨،

الخاتمة:

تعد إيران دولة اقليمية فاعلة ومؤثرة على المستوى الاقليمي والدولي، وقد عملت إيران على إحياء برنامجها النووي منذ ثمانينات القرن العشرين، وقد تمسكت إيران بحقها في إعادة هذا البرنامج رغم الحصار الدولي والاقليمي الذي فرض عليها، اذ ترى إيران انها كدولة لها الحق في امتلاك التقنية النووية اسوة بغيرها من الدول التي تمتلك هذه التقنية، خاصة وان برنامج إيران النووي وبحسب ما تدلي الاخيرة وما تصرح به انه لأغراض سلمية وبما يخدم الاقتصاد الإيراني. وتعد إيران برنامجها النووي أحد عناصر قوتها كدولة والتي لا يمكن ان تتخلى عنه. فالنسبة لها اضاف البرنامج النووي الإيراني الكثير من التأثير لقوة إيران بالإضافة الى ما يمتلكه إيران من عناصر قوة ودور إيران على الصعيدين الاقليمي والدولي والذي يجب عليه ان تمارسه (وفقاً للإدراك الإيراني). وبالنسبة لإيران فقد سعت خلال سنوات طوال لان تستطيع من ان تتوصل الى اتفاق فيما يخص برنامجها النووي مع المجتمع الدولي مع ما تعرضت له إيران من حصار دولي واقليمي لتثنيها عن التقدم في مشروعها خاصة وان إيران تعد في مدرك الكثير من الدول دولة مهددة لها ومهددة للأمن والسلم الدوليين بصورة عامة، ولذلك سعت إيران الى ان تتوصل الى اتفاق نووي تستطيع من خلاله ترميم الداخل الإيراني الذي تضرر بشكل كبير جراء سنوات الحصار الاقتصادي الطويلة واقتصادها المتراجع، وربما هذا ما اشتركت به مع الولايات المتحدة الامريكية، فمع مجيء الادارة الامريكية الجديدة بزعامة (جو بايدن)، أكد الاخير على رغبة الولايات المتحدة الامريكية في التوصل الى اتفاق مع إيران فيما يخص برنامجها النووي مؤكداً ان السنوات السابقة التي تخللتها عقوبات قاسية على إيران لم تثني الاخيرة من الاستمرار في تطوير برنامجها، وان الولايات المتحدة الامريكية يجب عليها ان تضع حلاً لهذا الملف الذي ظل لعقود طويلة يشغل المجتمع الدولي، وهو ما تسعى إيران الى تحقيقه في الفترة القادمة مستغلة بذلك عامل الوقت لإعادة ترميم الاقتصاد الإيراني واعادة جانب من علاقاتها الاقليمية والدولية التي تأثرت بشكل كبير من جراء العقوبات والحصار المفروض عليها فيما تحقق مصالحها واهدافها التي تسعى لها.

الاستنتاجات:

١. سعي إيران للوصول الى اتفاق نووي طويل الامد مع المجتمع الدولي، الغرض منه الاستفادة في الوقت الحالي والمستقبلي، من خلال النهوض بالوضع الإيراني الداخلي والاقتصاد الإيراني والاستعداد للمضي قدماً ببرنامجها النووي بعد تلافيها عدداً من المشكلات التي تعاني منها إيران جراء العقوبات الدولية المفروض عليها.

٢. يمثل استمرار فرض العقوبات الاقتصادية والسياسية على إيران أحد العقبات التي

تواجهها لممارسة دور اقليمي أكثر فاعلية وتأثير.

٣. تدرك الولايات المتحدة الامريكية مدى اهمية ودور إيران في المنطقة، وان وصول إيران الى مراحل متقدمة في برنامجها النووي، يمثل تهديداً واضحاً لها ولحلفائها في المنطقة، ولذلك سعت الولايات المتحدة الامريكية بإدارتها الجديدة الى الوصول الى اتفاق نووي تسعى من خلاله الى وقف تطور إيران في هذا المجال، خاصة بعد ادراكها بان أياً من العقوبات الدولية المفروضة على إيران لم تنشي ذلك التقدم.

٤. يمثل عدم وصول إيران الى اتفاق نووي عقبة حقيقة تقف امام إيران اليوم، خاصة وإنها قطعت شوطاً كبيراً في برنامجها النووي بالإضافة الى استمرار فرض العقوبات الدولية عليها، التي جعلتها تعاني من كثير من الازمات على المستوى الداخلي، لذا فان مزيد من العقوبات الدولية المشددة على إيران سوف يمثل خطراً حقيقياً على الدولة الايرانية وهو ما دفعها الى ان تندمج بمفاوضات على مستوى جديد من الجدية والمرونة للوصول الى اتفاق يرضي جميع الاطراف.

٥. ان دور إيران الاقليمي سوف يترتب وبشكل كبير على طبيعة التفاعلات الدولية والاقليمية التي تكون فيها إيران، والمتوقعة بصورة اساسية على ما يتم التوصل اليه بشأن البرنامج النووي الإيراني سواء من حيث الالتزام من قبل الاطراف المتفاوضة، او من حيث التراجع وعدم الالتزام بالاتفاق والعودة الى نقطة البداية.



دور السياسة العامة في نجاح التجربة التنموية الفيتنامية

The impact of public policy on the success of the Vietnamese development experience

اسم الباحث: م.م. هالة منذر جلال، أ.د. قاسم شعيب عباس
جهة الإنتساب: جامعة النهريين/ كلية العلوم السياسية

Author's name: Assistant Teacher Hala Munther Jalal, Phd professor. Qasim Shuaib Abbas

Affiliation: Al-Nahrain University/College of Political Sciences

E-mail: halajalshaker@gamil.com

work type: research paper

discipline: [Politic](#) , [Political systems](#)

نوع العمل العلمي: [بحث](#)

مجال العمل: [سياسة](#) - [نظم سياسية](#)

Doi. <https://doi.org/10.61279/r82nb695>

Issue No. & date: Issue 24 - April 2024

Received: 13/2/2024

Acceptance date: 18/3/2024

Published Online: 25 April 2024

رقم العدد وتاريخه: العدد الرابع والعشرين - نيسان - ٢٠٢٤

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٢/١٣

تاريخ القبول: ٢٠٢٤/٣/١٨

تاريخ النشر: ٢٥ نيسان ٢٠٢٤

 All rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

Intellectual property rights are reserved to the author

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0 International

For more information, please review the rights and license

 حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

حقوق النشر محفوظة للناشر (كلية القانون والعلوم

السياسية - الجامعة العراقية)

نسب المصنّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص



CC BY-NC-ND 4.0 DEED



تاريخ التقديم ٢/١٣ تاريخ القبول ٣/١٨
تاريخ النشر ٤/٢٥

دور السياسة العامة في نجاح التجربة التموية الفيتنامية

The impact of public policy on the success of
the Vietnamese development experience

م.م. هالة منذر جلال

أ.د قاسم شعيب عباس

جامعة النهدين / كلية العلوم السياسية

Assistant Teacher Hala Munther Jalal

Phd professor .Qasim Shuaib Abbas

Al-Nahrain University/College of Political Sciences

halajalshaker@gamil.com

المستخلص

ان دراسة السياسات العامة مهمة للغاية خصوصاً عندما ترتبط بالتنمية الشاملة، ولعل فيتنام احدى تلك الدول التي تميزت بتقديم نموذج يحتذى به لدولة استطاعت ان تسخر امكانياتها الداخلية وفق برنامج عمل حكومي مدروس لتكون في مصافي الدول الآسيوية المتقدمة وتفرض نفسها كدولة صناعية يرغب بها الجميع كجزء من تنمية شاملة تسعى حكومة هذا البلد مستقبلاً لتجد نفسها ضمن الخارطة الآسيوية لدولة الصف الأول في منافسة اليابان وكوريا الجنوبية والصين التي سبقتها في هذا المضمار، يضاف له قدرتها على محاكاة نماذج هذه الدول على مستوى التنمية وتحويلها الى نظم محلية يتم تطبيقها بدرجة فاعلة للحفاظ على مستوى التطور والنمو الاقتصادي الذي انعكس على استقرار المجتمع بشكل عام.

الكلمات المفتاحية: السياسة العامة، التنمية الشاملة، المؤشرات الاقتصادية، التجربة

الفيتنامية، سلاسل التوريد العالمية

Abstract

The study of public policies is very important ,especially when they are linked to comprehensive development ,and perhaps Vietnam is one of those countries that was distinguished by providing a role model for a country that was able to harness its internal capabilities according to a thoughtful government work program to be in the ranks of advanced Asian countries and impose itself as an industrial country that everyone desires as part of development .Comprehensively ,the government of this country seeks in the future to find itself among the Asian map of first-tier countries in competition with Japan ,South Korea ,and China ,which preceded it in this field .In addition to its ability to imitate the models of these countries at the level of development and transform them into local systems that are applied to an effective degree to maintain the level of development and growth .Economic stability ,which was reflected in the stability of society in general.

key wored :Public policy ,comprehensive development ,economic indicators ,the vietnamese experience ,global supply chains

المقدمة

تمثل فيتنام واحدة من التجارب الناجحة والرائدة في مجال التحول الاقتصادي وتحقيق التنمية، فمنذ عام ١٩٨٥ تحولت فيتنام من بلد زراعي عاجز انهكتُهُ الحروب ومخلفاتها إلى نموذجٍ تنموي يشار إليه بالبنان بعد أن أصبحت تنافس الدول الاقتصادية الكبيرة في محطات متعددة، ويعود جوهر التحول إلى وجود سياسات محلية تأخذ بنظر الاعتبار قدرات وإمكانيات الدولة مع إمكانية تطويرها لتصبح محطات للمستقبل، لا سيما وأن هدف البلوغ للتنمية الشاملة يتناول بشكل أساس مقدار هذه السياسات وما توفره من استجابة حقيقية لتطوير قطاعات المجتمع كافة وهذا ما فعلته فيتنام.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في تسليط الضوء على تجربة تنمية آسيوية يشار لها بالبنان من حيث الاعتبارات الآتية:

- دولة ذات توجه ايدولوجي اثر توجيهها على إطارها المؤسسي وما انتجته من مخرجات للسياسة العامة.

- الخطوات الاقتصادية التطويرية التي انتهجتها هذه الدولة مع الأخذ بأسلوب المحاكاة للنماذج الآسيوية المتقدمة.

هدف البحث

يتمثل الهدف الرئيسي للبحث في استعراض السياسة العامة المتبعة من صناع القرار السياسي الفيتنامي لتحديد وقياس أهم المؤشرات الاقتصادية التي ساهمت بشكل كبير في تحقيق التنمية الشاملة في البلاد.

مشكلة البحث

تنطلق مشكلة البحث من سؤال محوري مفاده :

هل أن السياسة العامة في فيتنام أسهمت بشكل واضح في خلق تنمية شاملة متكاملة لدولة يحكمها نظام مركزي شمولي؟ ويتفرع من هذا التساؤل اسئلة ثانوية عديدة :

- ما هي طبيعة السياسة العامة في جمهورية فيتنام؟

- كيف استطاعت السياسة العامة من تحقيق شاملة ضمن إطار ايدولوجي مغلق؟

فرضية البحث

ينطلق البحث من فرضية مفادها:

أن هناك تفاعل بين العمل السياسي متمثلاً بالسياسة العامة التي ينفذها القادة الفيتناميون وبين التنمية الشاملة التي أوصلتهم للمستوى المرموق الذي يمتاز به اليوم مما يخلق فرصاً لتحقيق الاستقرار والتطور والعكس صحيح، فعدم استقرار العمل السياسي يولد ارتدادات سلبية على سبل الوصول للتنمية الشاملة ويُنتج معطيات سلبية تتمثل بالمشاكل الاقتصادية والاجتماعية والبيئية وتقلل من فرص تحقيق التنمية الشاملة في البلاد.

الإطار المنهجي للبحث

استوجب البحث الاعتماد على المنهج الوصفي لتحليل مضمون الموضوع، مع المنهج التحليلي النظامي لتحليل البيانات المتاحة والوصول إلى تفسير النتائج

تقسيمات الدراسة

تضمن البحث ثلاث محاور أساسية، المحور الأول تناول مفهوم السياسة العامة واهم صناعاتها، والمحور الثاني تناول مفهوم التنمية الشاملة وطبيعة علاقتها بالسياسة العامة، والمحور الثالث تناول أهم العوامل التي ساهمت بإنجاح التحول الاقتصادي وتحقيق التنمية الشاملة في فيتنام.

المحور الأول

السياسة العامة (مفهومها وأنواعها)

أولاً: السياسة العامة

١- مفهوم السياسة العامة

أن بيان مفهوم السياسة العامة سهل علينا مسألة استنباطه كونه من المفاهيم التي طالما كان الغموض يمثل صعوبة في دراستها ويشكل عائقاً أمام الوقوف عند تعريف دقيق محدد وواضح، استناداً لذلك لابد لنا من التفصيل والتحليل بشكل أكثر وضوحاً حتى يتسنى للجميع المعرفة الشاملة بموضوع السياسة العامة، فمن المعروف أن للسياسة العامة مفهوم لغوي مع ورود معنى كلمة السياسة بشكل ضمني في القرآن الكريم والسنة النبوية^١ ولقد طرح المختصون مجموعة مفاهيم للسياسة العامة للتعبير عن معانٍ عدة، بدايةً نذكر بأن هارولد عرف السياسة مجموعة مفاهيم للسياسة العامة للتعبير عن معانٍ عدة، بدايةً نذكر بأن (هارولد لاسويل Harold Laswell) عرف السياسة (policy) بأنها كل العمليات المرتبطة بالسلطة ذات النفوذ والمقتزاة باتخاذ القرارات الأكثر أهمية على مستوى الحياة العامة او على مستوى الحياة الخاصة^٢. أما السياسات (politics) فهي تنبثق من مجموعة القواعد والمبادئ التي ترسمها السلطة والواجب الالتزام بها أي عملية صياغة الاهداف باتجاه اتخاذ القرارات^٣.

والسياسة العامة (policy public) هي مجموع الأنشطة التي تتجاوز حدود الافراد لتشتمل على إحداث تغييرات مستقبلية وتحديد أفضل البدائل من تلك القرارات واختيارها^٤.

١ السياسة لغة: ذكر (الفيروز آبادي) في القاموس المحيط أن السياسة بكسر السين هي اسم لمصدر الفعل ساس يسوس والجمع ساسة و سواس وسُياس، سُست الرعية سياسة أمرتها ونهيتها، ويقال فلاناً ولوه سياستهم وقيادتهم أي أساسوا فلاناً أمورهم وولوه إياها فتدبر وقام بإصلاحها فهو(سائس)، للمزيد ينظر: مجد الدين الفيروز آبادي، معجم القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط٨، بيروت، ٢٠٠٥، ج١، ص٥٥١.

وفي القرآن الكريم لم ترد كلمة السياسة بشكل صريح ولكنها وردت بمواضع عديدة بمعناها ومضمونها بما يدل على الحكم والقضاء والتكليف بقوله تعالى (وكذلك مكنا ليوسف في الأرض يتبأ حيث يشاء) يوسف ٥٦ أما في السنة النبوية الشريفة فقد قال رسول الله محمد(صلى الله عليه وسلم) « كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته» للمزيد ينظر: محمد تقي المدرسي، الوجيز في الفقه الاسلامي، فقه الدستور وأحكام الدولة الاسلامية، دار محبي الحسين(عليه السلام)، ط١، كربلاء المقدسة، ٢٠٠٤، ص١٠٥.

٢ نقلًا عن: عبد الرضا الطعان وصادق الاسود، مدخل إلى علم السياسة، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، (بلاطبعة)، ١٩٨٦، ص٦١.

٣ نقلًا عن: اميرة ابو سمرة وآخرون، تحرير: نادية محمود مصطفى، مدخل في علم السياسة، مركز الحضارة للدراسات والبحوث، ط١، القاهرة، ٢٠٢٣، ص٣١.

٤ فرح ضياء حسين، أنواع السياسات العامة، مجلة بحوث الشرق الاوسط، جامعة عين شمس، العدد ٧٠، المجلد ٩، المقالة ٢٠٢١، ص١١٦.

نخلص مما تقدم بأن السياسة العامة هي النهوض بواقع الدولة (مؤسسات حكومية أو غير حكومية) بتبنيها مجموعة من الخطط والأهداف لتحقيق برامج معينة، وبذلك تحقق أمرين الأول هو التعبير عن وجودها ونشاطاتها بأفكارها التي يتم طرحها، والثاني هو الاستجابة الحكومية لمعالجة (حل) المشاكل المجتمعية.

٢- أنواع السياسة العامة

يذكر جيمس أندرسون (anderson jims) أن للسياسة العامة أنواعاً متعددة تعمل وفق ثلاثة مستويات هي المستوى الجزئي وهو المهتم بعلاقة الفرد مع الجهة الادارية بقصد تحقيق مصلحة معينة، والمستوى التحويلي ويقصد به علاقة بين جهتين أو مؤسستين بهدف إصدار قرارات تنفع الصالح العام، أما المستوى الكلي فهو المعني باختيار سياسة عامة حظيت باهتمام جماهيري واسع النطاق ولا بد في هذا المستوى أن يتحقق التوازن بين رغبات غالبية شرائح المجتمع وخيار السياسة المتمثل بالتغيير الفعلي لتوجهات وايدولوجيات صانعي السياسة العامة.^٥

وأنواع السياسات الهامة هذه تتمثل بما يلي:^٦

* السياسات الاستخراجية: ويقصد بها مجموع ما يستخرجه النظام السياسي من موارد مادية وبشرية داخلياً أو خارجياً خدمةً للصالح العام كالضرائب والإعانات والخدمة العسكرية.

*السياسات التوزيعية: وهي قدرة النظام السياسي على التوزيع العادل للثروات بين أفراد الدولة الواحدة وما تم تحقيقه من المنافع والمكاسب التي حصل عليها المجتمع بقطاعاته البشرية وشرائحه التي تلقت هذه المنافع، وهذا بدوره يعكس إيجابية السياسات التوزيعية في المجتمع نسبةً لارتفاع أعداد المستفيدين من تلك السياسات.

*سياسات إعادة التوزيع: وهي تلك السياسات التي يقوم بها النظام السياسي بهدف إعادة النظر بتوزيع الدخل بالشكل المنصف للفئات ذات الدخل المحدود والمنخفض وتقليل الامتيازات عن الفئات الأكثر رفاهية وهو ما يولد حالة توازن مجتمعي ويخفف حدة المنازعات الحاصلة نظراً للفوارق الطبقيّة بغض النظر عما إذا كانت تلك النزاعات علنية أم خفية ما بين الأفراد انفسهم أو بين الجماعات.^٧

٥ جيمس أندرسون، صنع السياسات العامة، ترجمة: عامر الكبيسي، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ط٤، عمان، ٢٠١٠، ص٦٧-٦٨

٦ عدنان عبد الأمير مهدي، السياسة العامة في العراق واثرها على التنمية البشرية المستدامة (٢٠٠٣-٢٠١٨)، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية العلوم السياسية، جامعة النهرين، ٢٠٢٠، ص٤

*السياسات التنظيمية: وتظهر أهمية هذه السياسات العامة من كونها محط اهتمام حكومي بكل ما يتعلق بالتعليمات والضوابط الصادرة من النظام السياسي بغية فرض الرقابة على الأفراد وضرورة التزامهم بتطبيق القانون تحقيقاً للمصلحة العامة.

المحور الثاني

مفهوم التنمية الشاملة وطبيعة علاقتها بالسياسة العامة

١- تطور مفهوم التنمية الشاملة

لا يخفى على الجميع أهمية موضوع التنمية الشاملة باعتباره نقطة الانطلاقة لرفاهية الشعوب والمصدر الأهم لقوة الدولة، وعليه تم إنشاء فكرة (التنمية) كمفهوم عن طريق زيادة التمثيل بالعديد من المنتديات الدولية الكبرى الداعية لسبل العيش المستدامة.^٨ حاول الكتاب والمفكرين تسليط الضوء على التنمية من خلال بعض المفاهيم التي تعكس دلالات عدة لهذا المفهوم الكبير من حيث الأهمية، مع تحليله وربطه بمفهوم التنمية الشاملة.

برز مفهوم التنمية بصورة أساسية بعد الحرب العالمية الثانية (١٩٤٥-١٩٣٩) كان يقصد بها نمو نصيب الفرد من الناتج المحلي الإجمالي، بعد ذلك وتحديداً في العام ١٩٥٧ تم توسيع مفهوم التنمية ليشتمل على الرفاه القومي ثم قدمت (لجنة برونتلاند) عام ١٩٨٧م مفهوم أكثر شمولاً للتنمية (التنمية المستدامة) وأصبحت تعني ارتفاع مستويات المعيشة للناس العاديين والدعوة لانجازات سبل عيش مستدامة للجميع.^٩

طرح مفهوم التنمية من خلال البرنامج الإنمائي للأمم المتحدة عام ١٩٩٠ وبحلول عام ١٩٩٢ في مؤتمر قمة الأرض الأول في ريو دي جانيرو جاءت التوصيات بضرورة تحقيق التنمية المناسبة لحفظ حقوق الأجيال، أي كل ما يلبي حاجات الحاضر دون تهديد لقدرة الأجيال القادمة على تحقيق حاجاتها الخاصة^{١٠} وقد عرف (هارولد هاندلمان howaed hamdel man) التنمية بأنها عملية قياس التطور عبر ملاحظة التغير في إجمالي الناتج القومي بالنسبة إلى الفرد بين البلدان فكلما صغرت الثغرة في إجمالي ناتج الفرد القومي من بلد لآخر سيقال أن هذا البلد انتقل من كونه أقل نمواً إلى بلد عالي النمو، كما هو حال البلدان الصناعية الحديثة ولا سيما دول جنوب شرق آسيا، فتلبية الحاجات الأساسية لكل أفراد المجتمع تنتج عالماً أكثر نمواً وأكثر سلمية.^{١١} وهو ما يوضح لنا بأن النمو هو شيء يتحصل طبيعياً بمرور الوقت والتنمية تتطلب جهد وإرادة موجهة بشكل

8 Prasenjit Maiti, Environmental politics from sociability to sustenance, Discovery publishing house pvt, New Delhi, 2010, p67

9 Prasenjit maiti, Environmental politics from sociability to sustenance, I bid.,p68

١٠ صلاح عبد الحسن، الاطار المفاهيمي المستخدم في عمليات قياس التنمية البشرية المستدامة وتحديد مستوياتها، (بلاطعة)، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠١، ص٧٧

١١ نقلًا عن: مارتن غريفيش وتيري أوكلاهان، المفاهيم الأساسية في العلاقات الدولية، ترجمة: مركز الخليج للأبحاث والنشر والتوزيع، ط١، الامارات، ٢٠٠٨، ص١٤٦

رسمي صحيح فقياس التطور في بلد ما يتحدد بالنمو المصحوب بالتغيرات التنموية.^{١٢} ولذلك جاء تقرير التنمية البشرية لعام ٢٠٠٠ بالاشارة إلى أن ضمان حقوق الفرد المدنية والسياسية وهي بدورها أنجح الوسائل للقضاء على الفوارق الطبقيّة وفتح المساحة لمساهمة منظمات المجتمع المدني ووسائل الاعلام في صنع القرارات السياسية العامة التي ينعكس أثرها في نهاية المطاف على حياة الافراد أنفسهم^{١٣} فعرفت التنمية المستدامة في التقرير العالمي للتنمية البشرية لعام ٢٠١١ بصورة موسعة اكثر على أن قضية الاستدامة ليست مقتصره فقط على الجوانب البيئية بل تتعداها لتعني كيفية اختيار الانسان للحياة التي يعيشها مع إدراك عواقب كل شيء في الحاضر والمستقبل.^{١٤}

مما تقدم يمكن تعريف التنمية الشاملة بأنها عملية تشاركية ما بين الفرد بوعيه وكفاءته والدولة بتوجيهها وإدارتها الحكيمة لتحقيق استراتيجيات إيمائية طويلة المدى تولد الاكتفاء والتوازن بين متطلبات الجيل الحالي والجيلات المستقبلية.

٢- طبيعة العلاقة بين السياسة العامة والتنمية الشاملة

أن للسياسات العامة تأثير كبير في التنمية المستدامة لأن هدف التنمية هو دعم وتقديم المساعدة للبشر على عيش حياة كريمة متكاملة من حيث الإمكانيات، فالاختيار الصائب هو الذي يترجم القرارات إلى انجازات ناجحة،^{١٥} ويعد هذا الأمر مطلباً جوهرياً يسعى المجتمع الدولي لتحقيقه، هنا لا بد أن يدخل ضمن برنامج عمل الحكومة خضوع العوامل الادارية والسياسية والاقتصادية لخدمة تلك الاهداف (عمليات التحويل) عندها ستتكون مخرجات ذات ارتدادات ايجابية إذ أن اداء الحكومة سيترجم بأهداف ومخططات وبرامج للسياسة العامة، فتنشكّل عندها تغذية عكسية تضمن ديمومة وشرعية النظام مع تحقيق تنمية شاملة وبنسب مرتفعة،^{١٦} وفي الوقت الذي يكون للسياسات العامة الدور الايجابي بتحقيق العدالة الشاملة في إدارة الموارد وتوزيع الدخل، ترشيد الانتاج والاستهلاك بشكل يتناسب مع ما ينتج وما يستهلك من الموارد المتاحة، المحافظة على التوازن البيئي وحماية مصالح الأجيال اللاحقة كل ذلك يتم بالمشاركة الشعبية وبصورة

١٢ عاطف لاتي مرزوق، اشكاليات التحول الاقتصادي في العراق مبادئ مادية في الاقتصاد السياسي، الساقى للطباعة والتوزيع.

مركز العراق للدراسات، كلية الادارة والاقتصاد، ط٣، ٢٠١٥، ص٣٩

١٣ علي عبد الكريم، دور الدولة في تحقيق التنمية البشرية المستدامة في مصر والاردن، دار دجلة ناشرون وموزعون، (بلاطبعة)، عمان، ٢٠١٢، ص٦٥

١٤ نقلاً عن: محمد فوزي علي، التنمية المستدامة واثرها في تعزيز السلم والامن الاقليمي: ماليزيا أمودجاً، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بغداد، كلية العلوم السياسية، ٢٠٢٠، ص١٦

١٥ البرنامج الاممائي للأمم المتحدة، تقرير التنمية البشرية لعام ٢٠١١، ص١٩

١٦ البرنامج الاممائي للأمم المتحدة، تقرير التنمية البشرية لعام ٢٠٢١-٢٠٢٢، زمن بلا يقين، حياة بلا استقرار: رسم مستقبلنا في ما

لم يتحول، ص١١

مؤسسية وفاعلة بكافة الجوانب) كلها مراحل لعملية اتخاذ القرار ورسم السياسات العامة)، ويمكن أن يكون دور الدولة سلبياً إذا ما تم اعتماد سياسات عامة غير رشيدة مما يؤدي لتدهور النمو وانخفاض مؤشرات التنمية الشاملة، الأمر الذي يوضح بأن السياسة العامة والتنمية الشاملة ركيزتين أساسيتين ولا يمكن فصل أي منهما عن الآخر لأنه لا يصح تحقيق التنمية بمعناها الشامل دون اعتماد الدولة لنوع سياسات عامة متكاملة متناسقة،^{١٧} فدور السياسات العامة في خلق تنمية مستدامة شاملة يبرز متى ما ظهر الاهتمام الحكومي بتقديم وتنفيذ برامج سياسية تعد هي الآلية للوصول للأهداف التنموية وبضمنها تطبيق القانون في بلد ما ليست أداة تجميل في عملية التنمية وإنما هي مصدر عملي مهم للدفع بعملية التنمية نحو التقدم، فليس من المنطقي احترام الاهداف المحورية للتنمية في مجتمع يتسم بعدم احترامه وتهربهُ من تنفيذ أحكام القانون هذا من جانب ومن جانب آخر فان وضع صانع القرار للخطط السياسية ضمن فترة زمنية محددة يُمحور الاستراتيجية التنموية الشاملة لذلك البلد فمن الأهمية أن يكون هنالك رؤية مستقبلية واضحة ومحددة لمواجهة المشاكل واستئصال بعضها وخفض البعض الآخر منها، وهو ما يعكس الدور الإيجابي لصانع القرار وطريقة طرحه لسياسات عامة تنموية في حين أن ضعف السياسات العامة تلك يساهم بتضخم المشكلات المجتمعية وتلكو بسير العملية التنموية.^{١٨} ويمكننا القول أن طبيعة تأثير السياسات العامة في مؤشرات التنمية البشرية المستدامة مرتبط ارتباطاً حيوياً بالواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي للدولة، فضلاً عن الفكر التنموي الشامل والايديولوجيات التي تؤمن بها النخب السياسية الحاكمة مع التزامها بالمعايير الديمقراطية والحكم الصالح بوصفها الاطار الشامل والمصدر الأهم لأي عملية تنموية شاملة وحقيقية.^{١٩} أصبح من المسلم به وجود علاقة تكاملية بين نجاح أي سياسة حكومية عامة (تتسم بالعقلانية والرشد) ومستوى التطور في مؤشرات التنمية الشاملة على اعتبار أن العملية التنموية الشاملة تعتمد بشكل كلي على تنمية العنصر البشري كونه الثروة الحقيقية الغير قابلة للنضوب عبر الزمن وهو اللبنة الأساسية لنجاح أهداف أي سياسة عامة حكومية الأمر الذي يلزم صانع القرار السياسي باعتماده لسياسات توجه الموارد الطبيعية نحو المؤشرات الأساسية للعملية التنموية كمؤشر التعليم والصحة ومستوى الدخل والمساواة بين الجنسين والمؤشر البيئي وغيرها.^{٢٠}

١٧ خليل حسين، السياسات العامة في الدول النامية، دار المنهل اللبناني، ط١، بيروت، ٢٠٠٧، ص٦٤

١٨ هويدا محمود أبو الغيظ، سياسات الدولة لتحقيق التنمية المستدامة بالمناطق العشوائية بمحافظة القاهرة، مجلة كلية

الاقتصاد والعلوم السياسية، المجلد التاسع عشر، العدد الثاني، مصر، ابريل ٢٠١٨، ص٢٢٦

١٩ عدنان عبد الأمير مهدي الزبيدي، السياسات العامة والتنمية البشرية المستدامة في العراق الواقع والتحديات والمستقبل، دار

أمجد للنشر والتوزيع، ط١، عمان، ٢٠٢١، ص٢٣

٢٠ عدنان عبد الأمير، السياسات العامة للتنمية البشرية والاعلامية وأثرها في احتواء أزمة وباء كورونا، جامعة تكريت، كلية

يتضح مما تقدم أن السياسة العامة هي المدخل الاساس للجهاز الاداري في النظام السياسي، فالإدارة هي محور مهم ونقطة انطلاق للسياسات العامة كونها تمثل مرحلة العبور ما بين القرارات المتخذة من قبل صناع القرار وصولاً للأهداف المراد تحقيقها، فوظيفة النظام السياسي هو أن يقوم بتحويل المدخلات إلى مخرجات كصيافة الطلبات تعبيراً عن المصالح ووضع القواعد المنتظمة للسير بها مع تطبيق هذه القواعد بشكل يُحقق أهداف التنمية لتلك الدولة على المستوى المحلي الإقليمي والدولي.²¹

أن هذا الارتباط ما بين السياسة العامة وتحقيق التنمية الشاملة كان هو جوهر الارتكاز الذي اعتمد عليه صانع القرار السياسي في فيتنام إذ عمد على تكوين سياسات عامة متوازية تكون هي الضمانة لتحقيق تنمية تكاملية شاملة لمجتمع عانى كثيراً على صعيد سياساته المحلية واتخذ من قضية تقويم هذه السياسات بالشكل الذي يلائم مقومات الواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي .

العلوم السياسية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ١٠، العدد ٢١، ٢٠٢١، ص ٣٩٠، ١٢٩

21 Ferrell heady, Public Administration and public policy, A comparative, Taylor& Francis Group, Sixth Edition, The university of new Mexico, Albuquerque, New Mexico, 2001, p9

المحور الثالث المؤشرات الاقتصادية

يعد اقتصاد فيتنام من بين أكثر اقتصادات العالم انتعاشاً وانفتاحاً، إذ اعتمدت الحكومات الفيتنامية على مجموعة من الركائز المهمة التي استطاعت من خلالها الوصول للأهداف التنموية الشاملة، رافق ذلك زيادة بالناتج المحلي الإجمالي والتجارة الخارجية والاستثمار الاجنبي، مما سيجعلها تحتل المرتبة العاشرة في العالم بحلول عام ٢٠٥٠ ضمن الاقتصاديات الكبيرة، وقد تم تضمينها في مجموعة (دول الاحدى عشر القادمة next eleven countries) نتيجة للسياسات العامة المتبعة لتحقيق برامج تنموية أوضحتها طبيعة الاندماج مع الاقتصاد العالمي ونتائجه الايجابية، ويمكننا التعرف على أهم المؤشرات الاقتصادية وهي:^{٢٢}

أولاً: الناتج المحلي الإجمالي (GDP)

يعرف الناتج المحلي الاجمالي بأنه إجمالي قيمة السلع والخدمات المنتجة والمسوقة داخل حدود الدولة من خلال فترة زمنية معينة، قد تكون سنة في الغالب، وهو يعكس الحالة الاقتصادية للدولة ووضعها الاقتصادي،^{٢٣} ورغم أن فيتنام كانت احدي الدول الآسيوية التي شملتها الأزمة الآسيوية لعام ١٩٩٧ إلا أن السياسات والادارات الاقتصادية الحكيمة جعلت من نصيب الفرد من الدخل القومي يسجل معدلات نمو سريعة جداً عالمياً، حتى باتت منطقة جنوب شرق آسيا رابع أكبر المساهمين في النمو الاقتصادي العالمي بعد الصين والهند والولايات المتحدة،^{٢٤} وأتسم الاقتصاد الفيتنامي قبل بدء فترة (Moi Doi دوي موي) بمستويات منخفضة ومتدنية في الناتج المحلي الإجمالي نتيجة لما عاشته فيتنام من احتلالات داخلية ولدت وضعاً غير مستقر كارتفاع عجز الموازنة المؤدي للتضخم والديون الخارجية التي شكلت عبئاً ثقيلاً وتسببت بركود اقتصادي على ميزان المدفوعات،^{٢٥} اما الفترات اللاحقة ولا سيما مع بدأ التسعينيات من القرن الماضي فقد امتازت بالوعي والإدراك من قبل النخب الحاكمة في فيتنام لضرورة الإصلاح الاقتصادي وجذب الاستثمارات الاجنبية المتمثل بإصدار الترخيص للمشاريع وبرأس مال يقدر بحوالي ١,٤٦ مليار دولار أمريكي، إذ تم تحقيق فوائد اقتصادية بحوالي ١,٥ مليار دولار أمريكي من الاستثمار الاجنبي، كما بلغ حجم الصادرات ١١,٥٤ مليار دولار، الأمر الذي انعكس ايجاباً على ميزان المدفوعات بغية تحقيق الاصلاحات الاقتصادية، فعلى

22 The long view will the global economic order change by 2020? John hawks or th2017, p18-17

٢٣ نرمين مجدي، مفاهيم اقتصادية اساسية: الناتج المحلي الاجمالي، ابو ظبي، صندوق النقد العربي، ٢٠٢١، ص٧

٢٤ جنوب شرق آسيا منطقة تنطلق نحو مستقبل مشرق، مجلة التمويل والتنمية، صندوق النقد الدولي، العدد ٥٥، الرقم ٣،

٢٠١٨، ص١٠

٢٥ محمد ابراهيم رمزي، نهضة دول شرق آسيا الدروس والعبر، مكتبة الازهرام المصرية، ط٣، مصر، ٢٠١٨، ص٢٤٣



الرغم مما عاناه الاقتصاد الفيتنامي من تدني مستويات النمو الاقتصادي لعقودٍ خلت، فإنّ الإنتقالة الجوهريّة للاقتصاد الفيتنامي من الاقتصاد المركزي إلى الاقتصاد القائم على السوق، رفع فيتنام من قائمة الدول ذات الدخل المنخفض إلى دول متوسطة الدخل، ووفقاً للتقارير فإنّ فيتنام تطمح مستقبلاً بتحقيق انفتاحاً عالمياً ونسبة دخل مرتفع لشعبها، إذ تشير تقارير البنك الدولي لعام ٢٠١٨ بأن ما يقارب ٧٠% من الشعب الفيتنامي آمنون اقتصادياً.

التفتت القيادات الحاكمة في الحزب الشيوعي الفيتنامي لضرورة إحداث التغيير، فمنذ عام ١٩٨٦ تم الاعتماد على نهج اقتصادي يحقق نمو سريع للنتاج المحلي الإجمالي مع تدني بمستويات الفقر في البلاد، ليأتي أيضاً

(ترونج تشينه chinh Truong) كأمين عام للحزب عام ١٩٨٦ الذي حل محل لو دوان مُركزاً على أهمية استيعاب المشاكل التي يحققها الانتاج الجماعي والتخطيط المركزي ونجاح الخطوة الاقتصادية التي حققت التغييرات الجذرية لفيتنام^{٢٦} فبلغ متوسط معدل النمو من الناتج المحلي الإجمالي السنوي لفيتنام منذ عام ١٩٩٠-٢٠١٩ (٦,٥%) وهو رقم مثير للاعجاب مقارنةً بالمتوسط العالمي البالغ ٢,٨% و٤,٥% في أقل البلدان نمواً ٣,٨% في البلدان المنخفضة الدخل و٤,٨% وفي البلدان ذات الدخل المتوسط المنخفض في نفس الفترة، ورغم الآثار التي طالت اقتصاد فيتنام نتيجة الازمة المالية العالمية ٢٠٠٨-٢٠٠٩ إلا أن الاقتصاد الفيتنامي تعافى تدريجياً من الركود الاقتصادي ليسجل معدلات نمو جسورة عام ٢٠١٣ بلغت حوالي ٥٤,٥٠١٩، عملت القيادات الفيتنامية على تعزيز الاقتصاد والذي ادى إلى زيادة الناتج المحلي الإجمالي بمقدار ٢١ مرة، فبعد أن كان عام ١٩٩٩ ٣٦٧ دولاراً أمريكياً بلغ حوالي ٢٥٩٥ دولاراً أمريكياً في عام ٢٠١٥ وفي عام ٢٠٢١ كان نصيب الفرد ٣,٥٨٦ دولار أمريكي، وترجع هذه الزيادة إلى الاجراءات الكبيرة التي اعتمدها الحكومة الفيتنامية لتخليص ٣٠ مليون فيتنامي من الفقر،^{٢٨} فضلاً عن تغيير استراتيجية وايدولوجية الحزب الشيوعي الحاكم في فيتنام التي منحت للفيتناميين حرية التمتع باستخدام أراضيهم وزراعتها مع احتفاظ حق الدولة باسترجاع الأراضي إذا ما هجرها أصحابها، واعتبر هذا التحول الجذري مع بداية عام ١٩٩١ سبب رئيسي لارتفاع واضح في معدل الناتج المحلي الإجمالي بعد أن كان منخفض جداً عام ١٩٨٨ بفعل الديون والقيود الخارجية^{٢٩} لتسجل

26 Pressello A, The Cambodian conflict and the polarization of southeast Asia: Japans response, 1980-1978, Japan and the shaping of post-Vietnam war southeast Asia, Routledge, Abingdon, PP99-97

٢٧ بيانات البنك الدولي، نصيب الفرد من إجمالي الناتج المحلي لدولة فيتنام، تاريخ الولوج ٢٠٢٣/٦/١٣، ومتاح على شبكة المعلومات العالمية على الرابط الآتي: <https://www.data.worldbank.org/indicators>

28 Vietnam's voluntary, op cit., p53

29 Cao Viet Sinh, Vietnam 2035 toward prosperity, creativity, Equity, and Democracy, World bank group, Ministry of planning and investment of Vietnam, 2016, p78

فيتنام عام ٢٠٢٢ نسب مرتفعة من النمو بمعدل الناتج المحلي الإجمالي بلغت ٨٪ نتيجة للنجاح الملحوظ على مستوى النشاط الاقتصادي، وكما موضح بالجدول^{٣٠}

الجدول (١) معدل النمو بالناتج المحلي الإجمالي في فيتنام لسنوات مختارة

ت	السنة	نمو الناتج المحلي الإجمالي %	الناتج المحلي الإجمالي (بالدولار الأمريكي)	نمو نصيب الفرد من الناتج المحلي الإجمالي %
١	١٩٩٦	٩,٣ %	٢٤,٦٦	٧ %
٢	٢٠٠١	٦,٢ %	٣٢,٦٩	٥,١ %
٣	٢٠٠٧	٧ %	٧٧,٤١	٦,١ %
٤	٢٠١٢	٥,٦ %	١٩٥,٥٩	٤,٤ %
٥	٢٠١٧	٦ %	٢٨١,٣٥	٥,٩ %
٦	٢٠٢٢	٨ %	٤٠٨,٨	٧,٢ %

الجدول من اعداد الباحثة بالاعتماد على: بيانات البنك الدولي، تاريخ الولوج ٢٠٢٤/١/١١ ومتاح على شبكة المعلومات العالمية على الرابط الآتي: [_https://www.data.worldbank.org/indicator/ny](https://www.data.worldbank.org/indicator/ny)

ثانياً: التجارة الخارجية

تعد التجارة الخارجية المحرك المهم لعجلة التقدم وإحدى العوامل البارزة في رفع مستوى النمو الاقتصادي كونها تربط اقتصاد الدولة بسلاسل التوريد العالمية عبر الانضمام للمنظمات العالمية التي بدورها تكون رافد مهم لدعم الاقتصاد الوطني وتعزيز صادراته للعالم الخارجي،^{٣١} ومع بداية فترة التسعينيات من القرن العشرين التفتت فيتنام لضرورة الحد من ظاهرة الفقر بتوفير عمل للأفراد بغية اندماجهم بسوق العمل في المنطقة الاقليمية الآسيوية وفي الاقتصاد العالمي ككل، وهذا ما فطنت إليه السياسات العامة في فيتنام باعتمادها اولاً وقبل كل شيء على موقعها المهم على طريق التجارة الدولية وتركيزها داخلياً على انتاج السلع المصدرة وكثافة الايدي العاملة، والاهتمام بقطاع الصناعات التحويلية، كان لتلك السياسات الفيتنامية العامة الخاصة بقطاع التجارة أن جعلتها دولة تواجه الازمة المالية لعام ٢٠٠٨ بأقل الخسائر، فأصبحت تتمتع بنمو سريع

٣٠ بيانات البنك الدولي، تاريخ الولوج ٢٠٢٤/١/١١، ومتاح على شبكة المعلومات العالمية على الرابط الآتي: <https://www.data.worldbank.org/indicator/nv.gdp>

٣١ قصي عبد الكريم إبراهيم، أهمية النفط في الاقتصاد والتجارة الدولية، ط١، مصر، المحور الأدبي للنشر والتوزيع، ٢٠١٠.

في قيمة الصادرات،³² ومن السياسات التي ساعدت على جعل فيتنام دولة ذات اقتصاد ديناميكي في العالم النامي ودفعت بعجلة التقدم التنموي نحو الأمام ما يلي:³³

أولاً: اتساع حجم السوق ودعم صغار المنتجين المحليين مما مكن فيتنام من التوجه وطرح انتاجيتها في الأسواق العالمية.

ثانياً: يعد البترول أحد أهم أسباب التنمية الاقتصادية الفيتنامية ولقد شهد نهاية عقد الثمانينيات تصدير فيتنام للبترول إلى سنغافورة واليابان مما دفعها مع بدء عقد التسعينيات للاهتمام ببقية الصناعات وإمكانية تمريرها لباقي الأسواق والمتضمنة لعدد كبير من الدول.

ثالثاً: اعتمدت دولة فيتنام من بداية تسعينيات القرن الماضي سياسات تحرير التجارة (تقليل أو إزالة القيود والحواجز امام التبادل التجاري للسلع الصادرة والواردة)، وبقي متوسط التعريفة الجمركية حوالي 10% الأمر الذي وفر الحماية الاقتصادية لفيتنام في الأزمة المالية العالمية.

رابعاً: تحقيق النهضة الاقتصادية بالتركيز على اصلاح البنى التحتية ودعم الصناعة المحلية والتوجه نحو التكتلات الاقتصادية العالمية المحققة النفع العام والمصلحة الوطنية.

وتعد السياسات الفيتنامية الداعمة للتصدير أحد أهم مسببات النجاح الاقتصادي حيث مثلت معدلات النمو في التجارة ما يقرب من (86,6%) لعام 2015 واعتمدت لتحقيق ذلك على الزراعة والثروة السمكية لتقدر قيمة الخدمات المقدمة بهذا القطاع حوالي 50% من صادرات البلاد، فضلاً عن تصدير صناعة الجلود (الأحذية والحقائب) بنسبة 77% من قيمة الصادرات عام 2013 لتأتي فيتنام في المرتبة الثالثة بعد الصين وإيطاليا كدولة مصدرة للجلود، وتفسيراً لذلك سجلت رابطة منتجي الأحذية والحقائب والجلود الطبيعية (Iefaso) نسبة عالية من معدلات صادراتها، كل ذلك عزز فرص العمل بنسبة (مليون عامل أو أكثر) يعملون لدى 600 شركة،³⁴ كما تُعد صناعة الإلكترونيات من أشهر صناعات دولة فيتنام منذ عام 2013 وسجلت نسباً عالية من العائدات، وساهمت بنسبة 24% من الناتج المحلي الإجمالي للبلاد فضلاً عن تصنيف إصدارات هواتف سامسونج (samusung) الذكية ضمن الأكثر رواجاً على الصعيد العالمي وفقاً لتقديرات جمعية الصناعات الإلكترونية في فيتنام (VEIA)، وقد عكس التبادل التجاري

32 Melissa Dell, et al, State capacity, Local Governances and Economic Development in Vietnam, Harvard university department of economics, Cambridge, May2015, P25-24

33 موسى خلف عواد، أحمد عطيه خزعل، الاستثمار يقود التنمية حالة فيتنام ورواندا، مصدر سبق ذكره، ص 83

34 Hansjorg herr et al,,The integration of Vietnam in the global economy and its effects for Vietnamese economic development, International lab our office, The Global lab our university(glu), First published,2016, P28

في مجال الالكترونيات بين الصين وكوريا الجنوبية وفيتنام السياسة الناجحة عن طريق توظيف السكان المحليين بتلك الشركات الصناعية من جهة وتوسيع الانتاج في الخارج من جهة ثانية،³⁵ إذ بلغت صادرات الهاتف النقال ٥٨ مليار دولار أمريكي لعام ٢٠٢٢ بزيادة قدرها ٨,٨% عن عام ٢٠٢١، أما أجهزة الكمبيوتر والالكترونيات فقد بلغت حوالي ٥٥,٥ مليار دولار أمريكي بزيادة قدرها ٩,٣% ورغم ما تسببت به صراع الأزمة الروسية - الأوكرانية في أوائل عام ٢٠٢٢ من وضع جيو سياسي عالمي غير مستقر وارتفاع معدلات ازمة الطاقة والتضخم والتأثير سلباً على سوق القوة الشرائية في العالم، فإن نسب الصادرات في فيتنام كانت جيدة واعتبر عام ٢٠٢٢ نقطة مضيئة لاقتصاد فيتنام حيث بلغت نسب الصادرات عموماً ٣٧١,٣ مليار دولار أمريكي وذلك بزيادة ١٠,٥% عن عام ٢٠٢١ متجاوزاً ما حددته الحكومة ضمن برنامجها الحكومي بزيادة قدرها ٨%.

إذ وصل عدد شركات الاستثمار الاجنبي المباشر إلى ٢٧٥,٩ مليار دولار أمريكي، كما بلغت الواردات للعالم ٢٠٢٢٣٥٨,٩ مليار دولار أمريكي بزيادة ٧,٨% عن العام الذي قبله، وذلك تبعاً لزيادة واردات الشركات المستثمرة بنسبة ٦,٧%،³⁶ أما نسب الصادرات الفيتنامية إلى دول المنطقة الاسيوية قدر بحوالي ١٠,١٢٨,١ مليار دولار أمريكي لعام ٢٠٢٢ بعد أن كان ٧,٩٠٤,١ لعام ٢٠١٨، ونسب وارداتها ايضاً ارتفعت من ٤,٣٨٠,٨ مليار دولار أمريكي عام ٢٠١٨ إلى ٧,٥٠٠,٤ مليار دولار أمريكي لعام ٢٠٢٣³⁷ في حين بلغت قيمة قطاع الملابس والمنسوجات الفيتنامية من الاقتصاد الوطني ما يقارب ٣٠ مليار دولار أمريكي، إذ قدرت جمعية المنسوجات والملابس الفيتنامية (VITAS) في عام ٢٠١٥ بانها تضم حوالي ٥٠٠٠ شركة من بينها ٤٥٠٠ غرفة خياطة ومصانع للنسيج والغزل، فمنذ عام ٢٠١٥ اخذت المنسوجات والملابس تسجل نسباً مرتفعة من حيث صافي العائدات الاقتصادية إذ يقدر الانتاج السنوي لمنتوج الصوف حوالي ٥٠٠٠ طن سنوياً، و ٢٠٠,٠٠٠ طن من الغزل³⁸، وفي هذا الصدد لجأت فيتنام للاندماج بالاقتصاد العالمي من خلال الانضمام لاتفاقيات التجارة الحرة فبحلول عام ٢٠٢٠ عقدت فيتنام مجموعة اتفاقيات للشراكة مع الدول وبلغت ٢٦ اتفاقية واحدة منها فقط لم تدخل حيز التنفيذ، وهي بذلك احتلت المرتبة الخامسة بين دول المنطقة (الآسيان) إذ جاءت سنغافورة بالمقدمة بواقع ٤٣ اتفاقية وبعدها تايلاند ٣٨ اتفاقية تلتها ماليزيا ٣٤ اتفاقية ثم إندونيسيا ٤٠ اتفاقية وفيتنام ٢٦ اتفاقية والفلبين ٢٦

35 2Vietnamese economic development, International lab our office, The Global lab our university(glu), First published,2016, P28

36 hansjorg herr et al, the integration of Vietnam in the global economy and its effects for Vietnamese economic development, international labour organization,2016,,P27

37 Bo cong thuong, BAOCao XUAT NHAP KHAU VIETNAM2022,NHA XUAT BAN HONG DUC,2023,P11-10

38 BO, Cong throng, baocao xuat nhap khau Vietnam 2022, op cit,P122

اتفاقية،^{٣٩} فضلاً عن ما سبق فقد عقد وزير التجارة والصناعة والطاقة الفيتنامية (دو ثانك هاي) مؤتمراً للتكامل الاقتصادي الدولي لعام ٢٠٢٣ ضمن البرنامج الوطني لترويج التجارة في عام ٢٠٢٣ وتنفيذاً للخطة التجارية للفترة ٢٠٢١-٢٠٢٥ مشيراً بالدور الذي تؤديه السياسات العامة للحزب لنشر المبادئ التوجيهية حول الاستمرار ببناء نظام اقتصادي وتنمية مجال صناعات التكنولوجيا الرقمية وصناعة الدفاع والأمن والطاقة، وتطوير الإنتاج الذي، إتقان الآليات والسياسات لتنفيذ انتقال الطاقة الخضراء والمستدامة وتوافق كل تلك النقاط مع الاقتصاد العالمي^{٤٠}، وعلى الرغم من ما كانت تعانيه اغلب الدول من المواجهة للتأثير الكبير لجائحة كوفيد (Covid ١٩) والهبوط الاقتصادي وركود التجارة العالمية والاقتراض من صندوق النقد الدولي كان الاقتصاد الفيتنامي ينمو بمعدل ٣٪ سنوياً^{٤١}.

ثالثاً : الاستثمار الأجنبي

بدأت النخب الحاكمة في فيتنام باعتمادها على سياسات إصلاحية لازدهار الاستثمار الاجنبي معتمدين على سياسة التحول وإحلال الواردات والاعتماد على سياسة التصنيع والتصدير (عمليات التحول الصناعي السريع) الأمر الذي يولي عناية كبيرة بالمشاريع الاستثمارية بل ودفعه نحو الأمام، لا سيما بعد التغييرات التي جاءت بها سياسة (دوي موي Doi Mai) الإصلاحية، إذ اعتمدت على السياسة التجارية لفيتنام التي تعد هي الحجر الأساس ونقطة الانطلاقة بطريق التحول من اقتصاد مخطط مركزياً إلى اقتصاد قائم على السوق اي مرتبط بعدد من الكيانات والمنظمات التجارية مع تحرير الأسعار المحلية وربطها بالأسعار العالمية، والعمل على تحسين بيئة الاستثمار بغية تحقيق أهداف السياسة الصناعية في فيتنام،^{٤٢}

تعد سنغافورة أكبر مستثمر خارجي في فيتنام تليها اليابان وكوريا، فقد سجلت سنغافورة نسبة استثمارات لعام ٢٠٢٢ تزيد عن ٥,٣٤ مليار دولار أمريكي مما يعادل ٢٣,٨٪ من إجمالي رأس المال، في حين جاءت اليابان بالمرتبة الثانية بواقع ٤,١٩ مليار دولار أمريكي مما يمثل ١٨,٧٪ واحتلت كوريا المرتبة الثالثة بنسبة ٣,٩ مليار دولار أمريكي اي حوالي ١٧,٤٪، اما الولايات المتحدة فهي اليوم تمجد جذور الشراكة الثنائية مع فيتنام

39 John Walsh et al ,the political economy of Vietnams industrial transformation ,op cit., p18

40 BO CONG THUONG VIETNAM, TONG HOP COC HOAT DONG NOI BAT CUA LANH DAO BO VABO CONG THUONG TUAN TU 2023/6/12 DEN 2023/6/19 تاريخ الولوج

<https://moit.gov.vn>

متاح على الموقع الالكتروني الآتي:

41 BO, Cong thong, baocao xuat nhap khau Vietnam 2022, ibid., p189

42 Nguyen Thi Tue Anh et al ,The Evolution of Vietnamese industry, Learning to compete, Working Paper no 19, Africa Growth initiative, P15

وتحتل المرتبة ١١ من أصل ١٣٨ دولة من ضمن كبار الدول المستثمرة في فيتنام، إذ يشتمل الاستثمار الأمريكي على ٢٠ قطاعاً صناعياً اقتصادياً (أغلبها صناعات تحويلية) وذلك بواقع ١١٣٤ مشروع،^{٤٣} وقد أوضحت وزارة الصناعة والتجارة الفيتنامية بأنها توجه الاستثمار الاجنبي المباشر نحو قطاعات صناعية تشمل مشاريع مختلفة، إذ تقترح مشاريع لطاقة الرياح البحرية بحوالي ٥٠٠٠ ميغاواط بحلول عام ٢٠٣٠ فضلاً عن تأكيدها على أهمية تدفقات الاستثمار الأجنبي لفيتنام باعتباره مساهم كبير في عملية إعادة الهيكلة الاقتصادية نحو التصنيع ويتضح ذلك بارتفاع نسب الاستثمار الاجنبي منذ عام ٢٠٠٠ في الصناعات التحويلية،^{٤٤}

لا سيما تلك الصناعات المتعلقة بالتكنولوجيا التي جذبت المستثمرين وجعلتهم أكثر حنكة بما تقدمهم به من القوة والعون لسهولة وسرعة وحجم المعلومات التي يمكن الحصول عليها بالتكنولوجيا الحديثة،^{٤٥} وقد بررت وزارة الصناعة والتجارة الفيتنامية عدة أسباب تدفع الشركات الأجنبية للاستثمار في فيتنام واهمها: اولاً وجود قوة عاملة ذات تنافسية عالية، ثانياً: وجود سوق محلي واسع وبيئة أعمال (بيئة استثمارية تمكينية) آخذة بالنمو والاستدامة، ثالثاً: انتهاج سياسات عامة وجهت الاقتصاد الفيتنامي نحو المسار الصحيح، رابعاً: دخول فيتنام حلقة التبادل التجاري والانضمام لمنظمات التجارة العالمية التي أدت إلى اندماج اعمق مع الاقتصاد العالمي، الأمر الذي جعل من فيتنام تسجل معدلات عالية للاستثمار الاجنبي المباشر ومن المرجح ايضاً استمرار ارتفاع أداء الاستثمار في السنوات المقبلة.^{٤٦}

اشار تقرير الاستثمار العالمي لعام ٢٠٢١ الصادر عن منظمة الأونكتاد بأن الاستثمار تأثر بشكل كبير بتداعيات جائحة كوفيد-٩١ والانخفاض العام في الاقتصاد العالمي واغلاق المشاريع الاستثمارية لغرض التصدي للجائحة، إلا أن بعض الدول الآسيوية ومنها فيتنام التي دخلت ضمن قائمة أكبر الدول الجاذبة للاستثمارات شهدت صعوداً في التدفقات الاستثمارية في نفس الوقت الذي سجلت فيه التدفقات الاستثمارية في أوروبا هبوطاً بنسبة ٨٠% وفي أمريكا الشمالية انخفضت لتصل إلى ٤٢% بينما ظلت الولايات المتحدة أكبر بلد مضيف للاستثمار الاجنبي المباشر تليها الصين وسنغافورة فيما شغلت فيتنام المرتبة

43 PHEP THU FDI TU MY BEN NHU DAT NEN SONG FINTECH LANRONG DIEM ROIKHI CEO BAN CO PHIEU, NHIP CAU DAUTU, 2021, P6

44 hansjorg herr et al, the integration of Vietnam in the global economy and its effects for Vietnamese economic development ,op cit., P26

٤٥ ميريل لينش و كاجيميني، الثروة كيف ينمي أغنياء العالم ثروتهم ويحافظون عليها ويديرونها، ترجمة: علا أحمد إصلاح،

مجموعة النيل العربية للنشر والتوزيع، مؤسسة محمد بن راشد آل مكتوم، (بلا طبعة) ، ص ١١٩

٤٦ تيم تيرين وآخرون، تقرير حول جنوب شرق اسيا ووقيا ونوسيا، مصر، القاهرة، ص ٦٨٨-٦٨٩

وعلى وفق بيانات وزارة التخطيط والاستثمار الفيتنامية تمتلك سنغافورة وكوريا الجنوبية واليابان معظم أسهم الاستثمار الاجنبي المباشر في فيتنام فقد بلغت صادرات شركتي ال جي (LG) وسامسونغ (Samsung) أبرزها مشروع انتاج ونقل وتوزيع الطاقة الكهربائية long an lng power plant ومشروع مع كوريا LG (display Hai phone) ومشروع (OMON) مع اليابان لبناء محطة طاقة حرارية لتلبية الطلب على إيصال الكهرباء، تلك الصادرات وصلت لأكثر من ٥٠ مليار دولار لعام ٢٠١٨، واستناداً إلى ما تقدم فقد ارتفع حجم الاستثمار في فيتنام لعام ٢٠٢١ إذ ارتفع حجم المساهمة في شراء الاسهم ومساهمة رأس المال الشرائية إلى ٣١,١٥ مليار دولار أمريكي، وذلك بزيادة حوالي ٩,٢% عن العام الذي سبقه،^{٤٨} وكما موضح بالجدول (٢)

جدول رقم (٢) التدفقات الداخلية و الخارجية للاستثمار الاجنبي في فيتنام

ت	السنة	التدفقات الوافدة من الاستثمار الاجنبي (مليار دولار أمريكي)	التدفقات الخارجية من الاستثمار الاجنبي (مليار دولار أمريكي)	مساهمة الاستثمار الاجنبي في الناتج المحلي الإجمالي (%)
١	٢٠٠٥	-	١,٩٥	٠,١٠
٢	٢٠١٠	-	٨,٠٠	٠,٦٠
٣	٢٠١٥	١,١٠	١١,٨٠	٠,٥٠
٤	٢٠٢٠	-	١٥,٨٠	٠,١٠

الجدول من إعداد الباحثة بالاعتماد على: بيانات البنك الدولي، تاريخ الولوج ٢٩/٦/٢٠٢٣، ومتاح على شبكة المعلومات العالمية على الرابط الآتي: <https://data.worldbank.org>

وبناءً على ما تقدم يمكن القول، بان النخبة الحاكمة في فيتنام تمسكوا بتشريع قوانين ورسم سياسات عامة واتخاذ اجراءات حكومية تعزز النمو الاقتصادي، وأقدمت على زيادة الناتج المحلي وارتفاع حجم التجارة الخارجية وزيادة نسب الصادرات والواردات، فضلاً عن الدور الذي أداه الاستثمار في المساهمات الايجابية لدعم الانجازات

٤٧ الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، الاونكتاد، تقرير الاستثمار العالمي لعام ٢٠٢١، الاستثمار في انتعاش مستدام، جنيف، ٢٠٢١، ص ١٣-١٤

48 Tinh hình thu hutdou tu nuoc ngoai tai Vietnam nam 2021, Bo ke hoach va da utu cuc da utu nuoc ngoai,

<https://fia.mpi.gov.vn>menuid>

متاح على الموقع الالكتروني التالي: ٢٤/١٢/٢٠٢١ تاريخ الولوج

العامة للبلاد، وكان لذلك التطور في القطاعات الاقتصادية الأثر الكبير في تنشيط واستدامة السياسات التنموية في فيتنام، إذ يرجع البنك الدولي نجاح فيتنام الاقتصادي للاستثمار الناجح في البنى التحتية والحفاظ على إمكانية خلق فرص للعمل وتحقيق التكافؤ بتلك الفرص مع تطوير مهارات القوى العاملة.

الخاتمة

أن قياس تقدم الدول اليوم يعتمد على ما تمتلكه من إمكانيات وقدرات تؤهلها لأن تؤدي دوراً مؤثراً في محيطها سواء الاقليمي أو الدولي، يضاف له ما تضعه من مشاريع ومبادرات تحدث بدورها انتقاله نوعية على كافة قطاعات ومستويات هذا البلد، ولعل التجربة الفيتنامية هي من التجارب التي تجمع ما بين الفرضيتين السابقتين بكونها بلد يمتلك القدرات والمقومات التي تؤهله لكي يؤدي دوراً صناعياً آسيوياً مهماً وبذات الوقت يمتلك من الرؤى والطروحات في المجالين السياسي والاقتصادي م يؤهله أيضاً لكي يكون بلد مؤثر في المستقبل سواءً في البيئة الآسيوية أو العالمية.

الإستنتاجات

بعد دراستنا لموضوع السياسة العامة وأثرها بنجاح التجربة التنموية الفيتنامية، توصلنا إلى مجموعة من الاستنتاجات هي :

١. تمثل فيتنام تجربة اقتصادية تستحق الدراسة على مستوى الدول الآسيوية والعالمية، كونها استطاعت أن تذلل كل العقبات التي واجهتها وانتجت على شكل دوافع ومحفزات اقتصادية جعلت معها اقتصاد هذا البلد النامي يقف في طليعة اقتصاديات الدول الآسيوية.

٢. يتوقف نجاح أي تجربة تنموية على السياسة التي تتبناها الدولة وطريقة تنفيذها لها، إذ أن القاسم المشترك في تقييم السياسة العامة في أي بلد يقوم على مقارنة النتائج المتحققة عبر تنفيذ السياسة العامة بالأهداف التي وضعت سلفاً في متن السياسة، وهو ما بدأت به فيتنام بشكل فعلي.

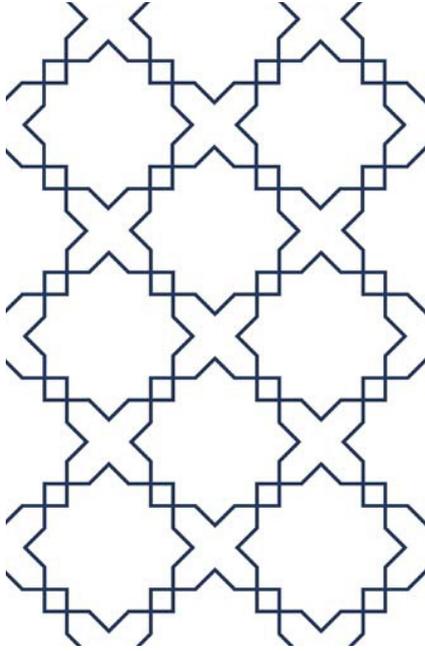
٣. أن إدارة السياسات العامة الداخلية في فيتنام تعد نموذج يحتذى به كونها قد جمعت ما بين الأطر السياسية الصحيحة لقطاعات اقتصادية واجتماعية وبيئية كمدخلات لتحقيق التنمية الشاملة كمخرجات.

المقترحات

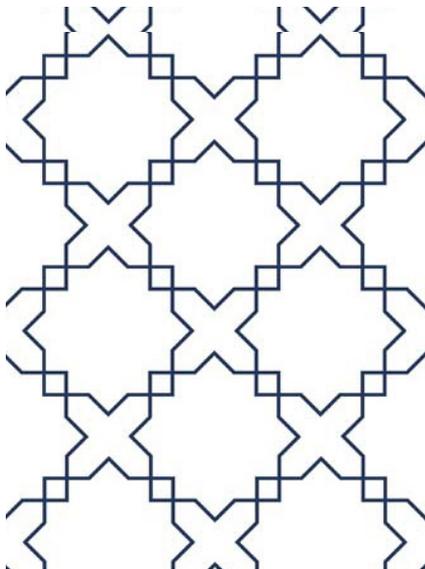
١. الاهتمام بكافة القطاعات في جمهورية فيتنام بنفس الوتيرة التنموية لما تمثله هذه العملية من ركائز أساسية لأي عملية تنموية .

٢. انتهاج منهج تنويع مصادر التجارة الخارجية وعدم الاعتماد على دول بحد ذاتها كونها تكون معرضة لبعض الهزات والارتدادات الدولية والاقليمية مما ينعكس بارتداداته السلبية على النهج التنموي السلمي في فيتنام.

٣. الاعتماد على أكبر قدر ممكن من الاستثمارات الخارجية خصوصاً عبر خلق توازن في مجال الاستثمارات سواء من الدول الآسيوية المهمة كاليابان وكوريا وتايوان أو من الدول الاخرى كروسيا والاتحاد الاوروبي وكذلك الصين



دراسات مترجمة



تاريخ التقديم ٢/١٣ تاريخ القبول ٣/٢٠

تاريخ النشر ٤/٢٥

الحرب والسلام السيراني

بقلم خافيير سولانا^١

ترجمة: أ.م.د. علي عبد الخضر محمد المعموري

الجامعة العراقية / كلية القانون والعلوم السياسية / قسم العلوم السياسية

١ خافيير سولانا الممثل الأعلى السابق للاتحاد الأوروبي للشؤون الخارجية والسياسة الأمنية، والأمين العام لحلف شمال الأطلسي، ووزير خارجية أسبانيا، ورئيس مركز الاقتصاد العالمي والجغرافيا السياسية وزميل متميز في معهد بروكينجز.

كتب (خافيير سولانا JAVIER SOLANA) مقالا في ٣٠ ابريل ٢٠١٥ في المجلة الدولية (Project sandicate) متحدثاً عن سيرانية الحرب والسلام وأثرها في مجمل العلاقات الدولية ، وكذلك أهميتها في تنمية وتقدم عجلة الإقتصاد التكنولوجي والاقتصادي، كذلك يذهب الى ان أهمية الموضوع تنبع من ظاهرة التطور المتسارع في مجال الأمن السيبراني ومكافحة الهجمات السيرانية النابعة من ذلك.

لقد أصبحت تكنولوجيا المعلومات والاتصالات جزءاً أساسياً من الحياة اليومية لأغلب سكان العالم. فهي تؤثر حتى على أقل المناطق نمواً وأكثرها بُعداً عن الحضارة على كوكب الأرض وقد تحولت إلى عامل رئيسي في دفع التنمية والإبداع والنمو الاقتصادي. ولكن هذا مجرد بداية من اجل تحول جذري . ففي السنوات المقبلة، سوف تساهم التكنولوجيات الجديدة، مثل «إنترنت الأشياء»، والطباعة الثلاثية الأبعاد، والمركبات الذاتية التشغيل، في إحداث ثورة في عالم العمليات التجارية، والأجهزة التنظيمية، بل وحتى التقاليد الاجتماعية.

الواقع أن هذه التكنولوجيات تعمل على توليد فوائد هائلة، ولكنها لا تخلو من المخاطر أيضاً، وذلك نظراً لسهولة الوصول إلى البيانات واستخدامها لأغراض إجرامية، وكذلك الهجمات السيرانية (الإلكترونية) تتزايد أعدادها بشكل كبير، وتتطور، ويتعاضم في الحجم والتأثير. ومع تحول العالم بشكل متزايد إلى كيان مترابط ومفرط التواصل، تنشأ مخاوف متنامية إزاء نقاط الضعف التي تعيب الإنترنت، أو البنية الأساسية التي تكاد كل الأنشطة الاقتصادية تقريبا — بما في ذلك التجارة، وتوفير الطاقة، والنظام المالي بالكامل — تعتمد عليها تماما.

تحدث الهجمات السيرانية في بيئة الفضاء السيبراني (الفضاء الإلكتروني) حيث تتفوق الأفعال الهجومية على ردود الأفعال الدفاعية. والواقع أن أغلب البنية الأساسية السيرانية صممت لضمان التوافقية والعمل المشترك والانفتاح، وغالباً على حساب الأمن، وهو الأمر الذي يميل إلى الحد من سهولة الاستخدام.

وهذه الهجمات غير متكافئة عادة؛ فالحواز التي تحيط الفضاء الإلكتروني غير منطقية وقد ناضلت الحكومات لفرض سيادة القانون على شبكة الإنترنت. إن الهجمات المحدودة الموارد قادرة على إحداث اضطرابات تخلف تأثيراً أعظم كثيراً مقارنة بأفعال مماثلة في العالم المادي. والواقع أن الأضرار الناجمة عن الهجوم السيبراني هي بطبيعتها عابرة للحدود، وقادرة على التدفق بسرعة والتعاضم إلى مستوى عالمي.

في وسط لا يكثرث بالحدود السياسية، يصبح من المستحيل إدارة المخاطر بنجاح من جهة واحدة فقط. وبالتعبير الاقتصادي، فإن الجريمة السيرانية تماثل في الحجم بالفعل

تجارة المخدرات، وهي قضية دولية إلى حد كبير. ولكن يتعين علينا رغم ذلك أن نطور نظاماً حاكماً عالمياً بالكامل. وقد سعت مبادرات مختلفة إلى تيسير الإدارة الدولية للفضاء الإلكتروني، ولكن لم يحظ أي منها إلا بنجاح محدود.

ممثلون من الحكومات والقطاع الخاص والمجتمع المدني والمجتمع الفني في لاهاي لتعزيز نهج متعدد الأطراف من أصحاب المصلحة في التعامل مع قضية حوكمة الفضاء السيبراني والتعاون بين القطاعين العام والخاص.

ويجمع هذا النهج الذي يجسده المؤتمر العالمي للفضاء السيبراني بين النظام التقليدي – حيث تمثل البلدان ذات السيادة اللاعبين الرئيسيين – ونهج آخر أكثر حداثة، حيث يشارك كل الوكلاء المعنيين. ويعكس هذا نموذج أصحاب المصالح المتعددين الأكثر انفتاحاً هذا الإدارة الفنية التقليدية لشبكة الإنترنت، والذي أثبت كونه فعالاً للغاية في إدارة مرونة الفضاء السيبراني. وهو يقوم على الإجماع من القاعدة إلى القمة، ويعزز حساً جماعياً للإدارة، ويؤكد على تشجيع الثقة والتعاون الدولي.

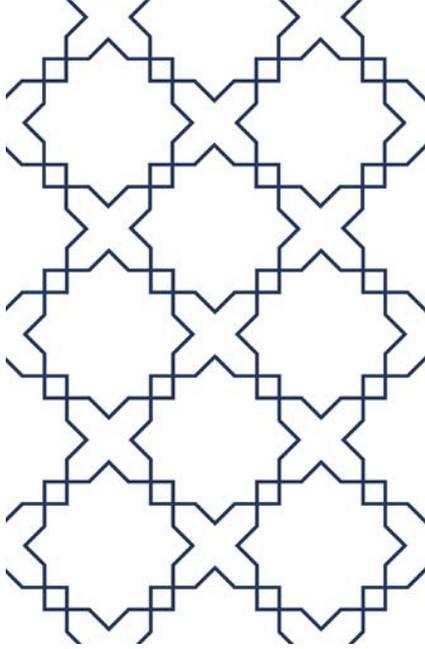
إن فعالية مثل هذا المنهج محدودة بفعل حقيقة مفادها أن القوى السيبرانية الثلاث الأكبر على الإطلاق – الولايات المتحدة والصين وروسيا – لم تتفق على معاهدة مشتركة لمواءمة القوانين الوطنية أو تيسير التعاون. وهي لا تتعاون في ما يتصل بهذه القضية من خلال مؤسسات أخرى، باستثناء مجموعة العشرين والأمم المتحدة. وقد ولدت حالات التجسس الإلكتروني الأخيرة قدراً متنامياً من انعدام الثقة حتى بين حلفاء تقليديين مثل الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة. ولتحقيق المصلحة المتمثلة في الدفاع عن السيادة، فرمياً تبدأ الدول في التدخل في الإدارة الفنية التي أثبتت كفاءتها.

الواقع أن مخاطر الصراع الدولي تفاقمت في الأشهر القليلة الماضية، الأمر الذي أدى إلى تآكل البقية الباقية من الثقة القائمة بين القوى المختلة. فالفضاء السيبراني يهدد بالتحويل إلى ساحة معركة، حيث تشتبك الحكومات، والكيانات الفاعلة غير التابعة لحكومات والقطاع الخاص. وربما يكون الهجوم الذي نفذه جهاديون على القناة الفضائية الفرنسية TV5 والاختراق المزعوم لشركة سوني من قبيل كوريا الشمالية نذيراً بما هو آت.

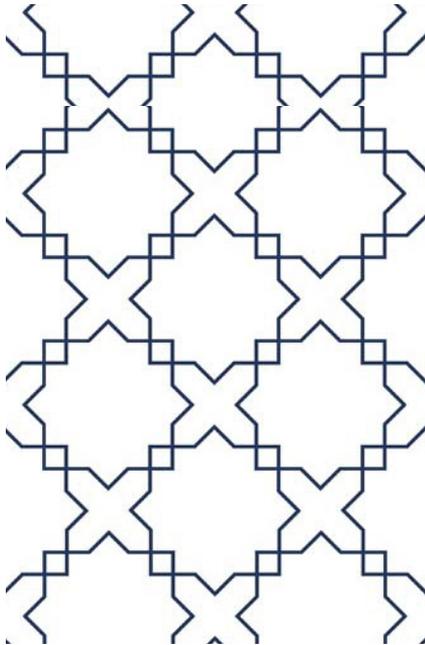
إن الشركات ومنظمات المجتمع المدني على حد سواء لديها أدوار يتعين عليها أن تلعبها في ضمان بقاء إدارة الفضاء الإلكتروني مفتوحة وشاملة ومرنة بالقدر الكافي لتكييف نفسها مع المخاطر والتحديات المتغيرة. ولا بد من الحفاظ على النهج الحالي لإدارة الفنية، حتى مع استكشاف مقترحات أخرى مبدعة. ومن بين الأفكار التي من الممكن أن تساهم في تحسين الإدارة مجلس الاستقرار السيبراني التابع لمجموعة العشرين (الدول) + العشرين (الكيانات غير الحكومية ذات الصلة)، ونظام الإنذار المبكر والتنسيق

الذي يستند إلى النهج الذي تتبعه منظمة الصحة العالمية في التعامل مع الأوبئة. إن التعامل مع تهديدات القرن الحادي والعشرين بأدوات القرن العشرين فكرة سيئة. فبحلول عام ٢٠٢٠ إلى ٢٠٢٤ سوف يكون ثلثي سكان العالم متصلين بالإنترنت. ويحتاج العالم إلى حوار سلس وصريح بين الدول، والقطاع الخاص، ومنظمات المجتمع المدني من أجل ضمان أمن الفضاء السيبراني.

إن المجتمع الدولي يستعين بمعايير الحد الأدنى لتنظيم مجالات مثل الصحة وانتشار الأسلحة النووية. ولا يوجد سبب يمنعنا من الاستعانة بنفس النهج في التعامل مع الفضاء السيبراني. فنحن جميعاً لدينا مصلحة مشتركة في الحفاظ على انفتاحه وشخصيته العالمية؛ وسوف يتطلب القيام بهذا أن ننحي جانباً المصالح الوطنية الضيقة لضمان التقدم الجماعي.



التعليق على حكم قضائي



تاريخ التقديم ٢/١٦ تاريخ القبول ٣/١٣
تاريخ النشر ٤/٢٥

طبيعة حق الزوجة المطلقة بالسكنى في دار الزوجية

د. درع حماد
كلية القانون/جامعة الفلوجة

تمهيد

يقرر قانون الاحوال الشخصية بموجب التعديل الصادر عن مجلس قيادة الثورة (المنحل) بالقانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٨٣ حق الزوجة المطلقة أو المفارقة من زوجها ، بالسكن في دار الزوجية لمدة ثلاث سنوات بعد الطلاق سواء كانت الدار مملوكة للزوج أو مستأجرة من قبله. وقد استقرت أحكام القضاء العراقي في احكام متواترة الى حرمان الزوجة من هذا الحق اذا كانت هي التي طلبت الطرق او وافقت عليه أو كانت قد طلبت التفريق و صدر الحكم بتفريقها عن زوجها بناءً على هذا الطلب، كما يتعين على الزوجة أن تطلب بحق السكنى اثناء نظر دعوى الطلاق وإلا اعتبرت متنازلة عنه.

ولم يحدث أن أشار القضاء الى طبيعة هذا الحق وفيما اذا كان حقا عينيا أو شخصيا، بيد انه وقع في ايدينا قرار لمحكمة التمييز الموقرة من خلال هيئة الاحوال الشخصية والمواد المدنية يقرر أن حق الزوجة المطلقة بالسكنى هو حق عيني عقاري، ولهذا يطرح السؤال هل أن حق الزوجة حق عيني فعلا أم حقا شخصيا، وهل اذا كان حقا عينيا، لا يجوز الاتفاق بين الزوج والزوجة اثناء الطلاق أو بعدة على مبلغ من النقود يدفعه الزوج لزوجته بديلا عن حقها بالسكنى.

سنقف على هذه المسائل من خلال التعليق على ما اثاره القرار التمييزي وعلى

النحو الاتي:

أولاً: الوقائع

يظهر من الوقائع التي يمكن استخلاصها من الحكم التمييزي، أن زوجا طلق زوجته واتفق معها على أن يدفع لها مبلغ مليوني دينار، ويبدو ان المبلغ المذكور عن حق السكنى كاملا لمدة سنتين اذا لم يظهر من الوقائع المعروضة ما يفيد أنه عن كل شهر او كل سنة مما يفيد أن المبلغ المذكور يشمل كل فترة حق السكنى. وتقدم الزوج الى محكمة الاحوال الشخصية المختصة لتصديق الطلاق الخارجي، فاجابت المحكمة طلب تصديق الطلاق الخارجي الواقع بين الطرفين لثلاث مرات على وفق الاحكام الشرعية المقررة في مثل هذه الاوضاع ، كما قررت الحكم بالزام المدعي (الزوج) بدفع مبلغ قدره مليوني دينار للمدعى عليها (الزوجة المطلقة) عن حق السكنى لها، وقد طعن المدعي بالحكم الصادر من محكمة الاحوال الشخصية تمييزا لدى محكمة التمييز، فاصدرت القرار الاتي.

ثانياً: الحكم

أصدرت محكمة التمييز، هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية قراراً بالعدد (٢٠٢٢/١٢٤١٩) في ٢٠٢٢/٩/١٩ على النحو الآتي «... وجد أنه غير صحيح ومحالف لأحكام الشرع والقانون قدر تعلق الامر بالفقرة الرابعة من الحكم الصادر من المحكمة إذ لا محل لهذا الالتزام لأن حق السكن يجب أن يكون على حق عيني عقاري سواء كان داراً أو شقة سكنية مملوك للمدعي (الزوج) أو مستأجر من قبله وإن اتفاق الطرفين المتداعيين على التعويض عنه ببدل قدره مليوني دينار فإن هذا الاتفاق خلافاً للقانون وبالامكان تنفيذه خارج نطاق المحكمة لان أي اتفاق خلافاً لأحكام القانون لا يكون محلاً للحكام القضائية وحيث ان المحكمة قضت بالزام المدعي بالمبلغ المذكور خلافاً لوجهة النظر المتقدمة الامر الذي أدخل بصحة حكمها المميز».

ثالثاً: التعليق

القضية المعروضة تعد من قضايا الاحوال الشخصية ترتبط بطلاق وقع بين الطرفين واتفقا على أن يستبدل الطرفان حق السكنى المقرر للزوجة بمبلغ من المال، وقد أشارت محكمة التمييز في هذا الامر الى نقطتين تستحقان التعليق ترتبطان بالمسائل المدنية الاولى: تكييف حق الزوجة المطلقة بالسكنى وهل هو حق عيني أم حق شخصي، والثانية مدى امكانية استبدال حق الزوجة المطلقة بالسكنى بمبلغ من المال بموجب اتفاق بين الزوج والزوجة.

١. طبيعة حق الزوجة المطلقة في السكنى.

تنقسم الحقوق في نطاق القانون الخاص الى حقوق شخصية وحقوق عينية ، والحق الشخصي أو الالتزام كما عرفته المادة (٦٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥٢ بأنه « رابطة قانونية ما بين شخصين دائن أو مدين يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأن ينقل حقا عينيا أو أن يقوم بعمل أو أن يمتنع عن عمل»، كما عرفت المادة (٦٧) من ذات القانون الحق العيني في بأنه « سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين».

إن الفكرة الراسخة لدى فقهاء القانون المدني عن الحقوق العينية انها تنشئ رابطة مباشرة بين صاحب الحق والشئ بحيث يخضع الشئ للسلطان المطلق لصاحب الحق وتتم مباشرة هذا الحق في مواجهة الكافة وليس شخصا بعينه. بمعنى أن صاحب الحق العيني يستعمل حقه دون الحاجة الى مطالبة شخص اخر بتمكينه من استعمال حقه ، فلا يوجد وسيط بين صاحب الحق والشئ موضوع الحق، وهي الفكرة التي

كرسها القانون في تعريفه لهذا الحق.

أما الحق الشخصي فهو يختلف في طبيعته عن الحق العيني، فهو يستند الى رابطة التزام بين أشخاص معينين، ولما كانت هذه الرابطة شخصية، فانه لا يمكن الاحتجاج بها الى في مواجهة أطرافها أو بعبارة أدق من التزم بمقتضاها، وبتحليل الحق الشخصي الى عناصره نجد أنه يتكون من ثلاث عناصر هم الدائن والمدين وموضوع الحق وهو قد يكون قياما بعمل أو امتناعا عن عمل أو اعطاء شيء معين. ويترتب على وجود ملتزم في الحق الشخصي أن الدائن لا يستطيع اقتضاء حقه الا من خلال المدين ، بمعنى أنه لا يصل الى حقه الا بطريق غير مباشر في حين أن الحق العيني يربط بين صاحب الحق وموضوعه برابطة مباشرة أو سلطة مباشرة وليس من خلال مدين معين حيث لا يوجد مثل هذا المدين. ويترتب على هذا الفرق بين طبيعة الحقين كل الفروق الاخرى التي يسردها الفقهاء في مجال التمييز بينهما.

ولما كان القرار القضائي قد أشار الى أن هذا الحق هو حق عيني أو بعبارة « .. يجب أن يكون حقا عينيا» ، فأن السؤال يطرح حول مدى عينية حق الزوجة بالسكن ؟

قد يثير التطابق اللفظي بين حق الزوجة المطلقة بالسكني وبين حق السكني كصورة من حق الانتفاع الذي أشارت اليه الفقرة الثانية من المادة (٦٨) بقولها « الحقوق العينية الأصلية هي حق الملكية وحق التصرف وحقوق المنفعة والاستعمال والسكني والمساحة وحقوق الارتفاق وحق الوقف وحق الاجارة الطويلة» نوعا من التماهي بين الحقين بحيث يسود الاعتقاد أن الحقين شيئا واحدا.

لكن الامر لا يقف عند التطابق اللفظي بين الحقين، بل يتسع ليشمل بعض أحكام حق السكني المنظمة في القانون المدني وتلك الاحكام التي اوردها قانون حق الزوجة المطلقة بالسكني.

(أ) فحق السكني حق عيني يتحدد أولا وقبل كل شيء بمقدار ما يحتاج اليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة انفسهم ، كما لا يجوز النزول عن حق السكني الا بناء على شرط صريح أو مبرر قوي ، أما غير هذه الأحكام الخاصة بحق السكني، يطبق على هذا الحق أحكام حق لاننتفاع متى كانت لا تتعارض مع هذا الحق.

ويتسم حق السكني بصفته صورة من حق الانتفاع بأنه حق عيني وهو بهذه الصفة يختلف عن حق المستأجر الذي يكون حقا شخصيا، فالمستأجر لا يستطيع الانتفاع بالمأجور الا من خلال المؤجر ولهذا يلقي القانون التزاما على المؤجر بتمين المستأجر من الانتفاع بالمأجور فقد نصت المادة (٧٢٢) من قانوننا المدني على ان « الاجار تمليك

منفعة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة وبه يلتزم المؤجر أني مكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور».

فأوجه الشبه بين حق السكنى في القانون المدني وحق السكنى المقرر في قانون الاحوال الشخصية كبيرة ومتعددة، ففي كليهما لا يجوز النزول عن هذا الحق للغير بمقابل أو بغير مقابل، وفي كليهما يقتصر حق صاحب السكنى على سلطة الاستعمال وحدها وتتحدد سلطة صاحب الحق بمقدار ما يحتاج اليه هو وأسرته لخاصة انفسهم، كما ينقضيان بنفس الاسباب اذ ينقضي الحق في السكنى بموت المنتفع أو الزوجة وبانقضاء الاجل، وهو في حق الزوجة ثلاث سنوات وبهلاك الشيء وبعدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة وهذه المدة غير متصورة بالنسبة لحق الزوجة المطلقة بالسكنى لان مدة حق السكنى ثلاث سنوات فقط.

ورغم أوجه الشبه الظاهرة بين الحقين، فان هناك اختلافات جوهرية بينهما، فلما كان حق السكنى يرد على العقارات السكنية فقط، فاذا كان حق السكنى حقا عينيا وجب تسجيله في دائرة التسجيل العقاري المختصة، في حين أن حق السكنى المشار اليه بالقرار لا يحتاج الى تسجيل ولم يظهر في الواقع العملي أن هذا الحق تم تسجيله في دائرة التسجيل العقاري. فاذن هناك فرق بين الحقين في الاركان اللازمة لانشاء الحق، فبينما يقتضي انشاء الحق العيني الوارد على عقار لثبوت حق السكنى التسجيل في دائرة التسجيل العقاري، فان هذا التسجيل لا ضرورة له لثبوت حق السكنى للزوجة.

قد يجادل البعض قياسا الى بعض صور الحقوق التي تنشأ عن القانون مباشرة كالرهن التأميني في القانون الفرنسي، فيقول اننا أمام حق عيني وارد على عقار مقرر بموجب القانون، وهو فرض معقول أيضا جدير بالمناقشة. لكن يضحى هذا الرأي بغير جدوى لو كان المشرع قد أشار الى عينية هذا الحق أو أوجب تسجيل هذا الحق في دائرة التسجيل العقاري، لأن التنظيم القانوني للحقوق العينية الواردة على العقار يقتضي تسجيلها في دائرة التسجيل العقاري والا لم ينشأ الحق العيني.

(ب) تقوم بين حق السكنى للزوجة وحق السكنى كحق عيني على عقار (وبالتحديد العقار السكني) جملة من الفروق لا سبيل الى نكرانها، فاذا سلمنا بتشابه ماهية الحقين، فان الاثار المترتبة على وجود اي من الحقين تشير الى اننا أمام حقين متميزين متباينين في أحكامهما. لا سبيل معه الا القول أن حق الزوجة المطلقة بالسكنى ليس حقا عينيا، فبالاضافة الى الحجة المتعلقة بضرورة تسجيل الحق العيني الوارد على العقار، ومما يدعم هذا الاتجاه أن حق الزوجة المطلقة بالسكنى يقتصر وفقا للقرار على حالة ما اذا كان الزوج مالكا للعقار الذي يسكن زوجته فيه، فملكية الزوج للعقار

تدعم الرأي القائل بوجود الحق العيني بحسبان أن الزوج يملك حقا عينيا هو حق الملكية ويمكنه أنه ينقل الى الغير وهو الزوجة جزءا من سلطاته في صورة حق انتفاع بالسكنى في دار الزوجية.

اذن ما الذي يدفعنا الى إنكار الصفة العينية لحق الزوجة المطلقة في السكنى في دار الزوجية إزاء كل الحجج التي تدعم عينية هذا الحق؟

إن محكمة التمييز المقررة تقرر ان هذا الحق مقرر للزوجة المطلقة سواء كان الزوج مالكا للدار أو الشقة السكنية أو مستأجرا لها، وفي حالة كون الزوج المطلق مستأجر للشقة السكنية، فان المستأجر هو صاحب حق شخصي، فعقد الايجار من أعمال الادارة وهو يولد التزامات وحقوقا شخصية وعلى هذا ينعقد أجماع فقه القانون المدني ، كما تقرر ذلك القوانين المدنية، فالقسم الاول من قانوننا المدني جاء بعنوان الحقوق الشخصية وانقسم الى كتابين خصص الكتاب الاول لنظرية الالتزام بوجع عام، فيما خصص الكتاب الثاني للعقود المسماة ومن بينها عقد الايجار، فالحقوق الناشئة عن عقد الايجار هي حقوق شخصية بصراحة النصوص التشريعية وبطريقة التنظيم التشريعي للحقوق بصفة عامة.

لكن الحجة الاقوى في رفض عينية حق الزوجة المطلقة في السكنى هو أن المادة (١/٦٨) من القانون المدني العراقي قد عدت الحقوق العينية بقولها «١- الحقوق العينية الأصلية هي حق الملكية وحق التصرف وحق العقر وحقوق المنفعة والاستعمال والسكنى والمساحة وحقوق الارتفاق وحق الوقف وحق الاجارة الطويلة».

وإذا كان يمكن ان ينصرف الذهن الى أن الاجارة الطويلة تفسر طبيعة حق الزوجة المطلقة في السكنى، فان تسمية الاجارة بالطويلة تبعد مثل هذا المعنى، لأن عقد الاجارة الطويلة هو حق المساحة لكن بتسمية اخرى ، فقد رأى المشرع العراقي أن يقرر اقتصار حق المساحة على الابنية والمنشات وأن يختص عقد الاجارة الطويلة بالأشجار ، لكن المشرع العراقي لم يضع أحكاما تفصيلية لحق الاجارة الطويلة رغم انه اوردها من بين الحقوق العينية، ولا نعلم السبب وراء إهمال تنظيمه رغم وروده من بين الحقوق العينية. ومع ذلك فقد جاءت المادة (٢٢٩) من قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ لتقرر خضوع عقد الاجارة الطويلة لأحكام عقد المساحة من حيث التسجيل والمدة وحق التصرف والارث

فاذا رفضنا فكرة عينية حق الزوجة المطلقة بالسكنى على أساس فكرة الاجارة الطويلة، فانه ليس هناك حق عيني يمكن أن نسند اليه حق الزوجة المطلقة بالسكنى، والسبب وراء ذلك ان التنظيم التشريعي للحقوق العينية جاء على سبيل الحصر لا على

سبيل المثال، فلا يمكن أن ينشأ حق عيني خلاف الحقوق التي نظمها المشرع، ويقف وراء فكرة حصرية الحقوق العينية امران: الأول، أن المشرع قدر أن ما أورده من حقوق عينية فيه كفاية لتلبية معاملات الناس ولا يحتاجون الى غيرها والثاني: أن هذه الحقوق اذا وردت على عقار تخضع لنظام التسجيل في دائرة التسجيل العقاري، ولا يعتد بأي سند في اثبات هذه الحقوق غير سندات التسجيل العقاري، والقوانين المنظمة لهذه الحقوق من الناحية الاجرائية تقتصر على تنظيم الحقوق التي ذكرها المشرع وليس بإمكان جهات التسجيل أو التوثيق أن تنظم غير هذه الحقوق الجديدة.

(ج) واذا كان حق الزوج هو حق شخصي ناشيء عن عقد الايجار اذا كان مستأجرا لدار الزوجية، كيف يمكنه أن ينقل حقا عينيا للزوجة وهو صاحب حق شخصي، ومن أجل الاجهاز على الفكرة تماما، فانه اذا قبلنا أن صاحب الحق الشخصي ينقل حقا عينيا، فت السؤال الذي يطرح ما هي الآلية أو القالب الذي يحول الحق الشخصي بيد المستأجر (الزوج) الى حق عيني للزوجة بعد الطلاق. لا نحسب، في حدود التصور المعقول، أحدا يقول بتحول حق شخصي الى حق عيني، لان وجود مثل هذه المكنة تنطوي على مخاطر كبيرة وقد تنبه المشرع الى مثل هذه الحالة ولم يجز للحائز العرضي وهو صاحب حق شخصي كالمستأجر والمستعير ان يدعي حقا عينيا على الشيء على خلاف مقتضى سندهما، فالمادة (١١٦٠) من قانوننا المدني تقرر انه « ليس لأحد أن يحتج بالتقادم على خلاف مقتضى سنده، فلا يستطيع أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته والأصل الذي تقوم عليه هذه الحيازة»، فاذا ليس بمقدور المستأجر أن يكسب حقا عينيا على اساس حيازته العرضية كيف له ان ينقل حقا عينيا لمطلقاته، والقاعدة أنه ليس للإنسان أن ينقل لغيره أكثر مما يملك أو كما يقول فقهاء الشريعة الاسلامية «فاقد الشيء لا يعطيه».

وفي هذا السياق تقرر محكمة النقض المصرية «.. أن المستأجر العادي مهما انقطع عن دفع الأجرة في مواعيدها ومهما طال انتفاعه بالعين المؤجرة بغير أن يدفع أجزتها فانه لا يستطيع أن يكسب الملكية بوضع اليد...»^١.

ويترتب على كل ما تقدم، ان تكييف محكمة التمييز الموقرة لحق الزوجة المطلقة بالسكنى تعوزه الدقة كما يعوزه السند القانوني أو الدليل المنطقي الذي يقوم عليه، فهو حق شخصي لا علاقة له بالحقوق العينية.

٢. مدى جواز تنازل الزوجة المطلقة عن حق السكنى وأخذ المقابل بدلا عنه.

وبصرف النظر عن طبيعة حق الزوجة المطلقة بالسكنى وفيما اذا كان حقا عينيا أو حقا شخصيا، فقد ورد في القرار التمييزي ".... وإن اتفاق الطرفين المتداعيين على التعويض عنه ببديل قدره مليوني دينار فان هذا الاتفاق خلافا للقانون وبالامكان تنفيذه خارج نطاق المحكمة لان أي اتفاق خلافا لأحكام القانون لا يكون محلا لأحكام القضائية....".

إن حق الزوجة المطلقة بالسكنى ايا كانت طبيعته فهو حق مالي، فالمال هو كل حق ذو قيمة مالية.(م٦٥ مدني) والحقوق المالية تكون إما عينية أو شخصية. (م٦٦ مدني)، فحق الزوجة ، اذن، ذو طبيعة مالية، وما كان ذا طبيعة مالية يمكن التصرف به بمقابل أو بغير مقابل، فهل هناك نص عام يمنع مثل هذا التنازل عن الحق بمقابل، وهل هناك نص خاص في القانون المنظم لحق الزوجة المطلقة في السكنى يحضر هذا التنازل؟

بل واكثر من هذا فان القرار يعتبر هذا الاتفاق على قبول الزوجة مبلغ مليوني دينار مقابل حق السكنى يقع خارج نطاق القانون، ونعلم سببا معقولا يلقي بهاذا الاتفاق خارج دائرة القانون،، لكن منطق الاشياء يفتضي القول أن هذا الاتفاق باطل لا يترتب عليه اثر، لكن محكمة التمييز لم تقل ذلك بعباره واضحة وانما قالت بإمكانية تنفيذه خارج المحكمة ، وتسبب ذلك بأن أي اتفاق خلافا لأحكام القانون لا يكون محلا للحكام القضائية. ولنا على هذه الفقرة الملاحظات الآتية.

(أ) لا توجد اتفاقات لا تكون محلا لأحكام القضائية ، فهي أما أن تكون اتفاقات صحيحة وتقرر الاحكام القضائية وجوب تنفيذها من قبل الطرف الذي أخل بالتزامه أو تقرر فسخ العقد بناء على طلب المتعاقد الاخر عند توفر شروط الفسخ أو تقرر مسؤولية المتعاقد الذي أخل بالتزامه، واما أن تكون اتفاقات باطلة وهي تكون محلا للاحكام القضائية ايضا إذ تقرر بطلان هذا الاحكام سواء بطلب من الخصوم أو من تلقاء نفسها ، كما تقرر الزام المتعاقدين باعادة الحال الى ما كانت عليه قبل العقد (م٢/١٣٨ مدني)، ففي عقد البيع الباطل يسترد البائع المبيع ويسترد المشتري الثمن بموجب عقد باطل. ولهذا فان ما جاءت به محكمة التمييز بأن العقد الباطل يمكن تنفيذه خارج المحكمة محل نظر، لأن ما نفذ بين الطرفين من التزامات بمناسبة العقد الباطل يلزم رده، ولا يمكن إجبار المتعاقد في العقد الباطل على رد ما تسلمه الا من خلال المحكمة.

(ب) لم يتضح السند القانوني للقول ببطلان الاتفاق أو مخالفته للقانون ، فالاتفاق لم يخالف قاعدة أمره تتعلق بالنظام العام أو الاداب العامة، كما لا يخالف نصاً قانونياً

محددًا يجعل مثل هذه الاتفاقات مخالفة للقانون، فقد قرر على سبيل المثال لا الحصر كل اتفاق على صحة الشرط التعسفية في عقد الأذعان باطل (م ١٦٧،٢ مدني) وكذلك الاتفاق على استحقاق الدائن التعويض الاتفاقي كاملا حتى لو اثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر وعدم جواز تخفيضه اذا أثبت المدين أن التقدير كان فادحا أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه (م ١٧٠ مدني) كما يقع كل اتفاق على الاعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع باطلا (م ٣/٢٥٩ مدني) ومثل هذه النصوص مبسوطه في ثانيا القانون المدني ، فأين وجه المخالفة للقانون في القضية المعروضة.

(ج) إن روح التشريع التي فرضت مثل هذا الحق للزوجة تقتضي الوقوف عندها لتقرير صحة هذا الاتفاق من عدمه، فالنص يعالج مسألة مستحدثة اثارته مشكلات في الواقع العملي أشارت لها الأسباب الموجبة للقانون فقد جاء فيها « لوحظ أن كثيرا من الزوجات يبيقين بلا مأوى بعد طلاقهن أو تفريقهن لذلك فان العدالة تقتضي بأن تمنح الزوجة التي يصدر حكم بطلاقها أو تفريقها حق البقاء في الدار أو الشقة التي تسكنها مع زوجها مدة تكفيها لتهيئة مسكن يؤويها لأن الزوج هو الأقدر على تهيئة مسكن له وقد وجد أن مدة ثلاث سنوات كافية لها، فاذا قدمت طلبا الى المحكمة التي تنظر دعوى طلاقها أو تفريقها تصدر قرارا بابقائها من جون الزوج في الدار أو الشقة اذا كانت مملوكة للزوج.....وتحرم من هذا الحق أيضا إذا كانت تملك دارا أو شقة سكنية لانها تستطيع السكنى فيها اذا كانت خالية وتستفيد من بدل ايجارها اذا كانت مأجورة.....».

فالغاية من تشريع القانون دفع الضرر عن المطلقة بتوفير مأوى لها، واذا كان الزوج يلحقه الضرر ايضا، لانه سيحرم من منافع ملكة طيلة مدة استعمال هذا الحق، فان المشرع قدر أن الضرر الذي يصيب الزوجة أكبر، كما قدر أن مدة الثلاث سنوات تكفي لتدبر أحوالها ، ومن هذه الرؤية يجب النظر الى حق السكنى المقرر للزوجة المطلقة، فقد تجد الزوجة المطلقة انها لا تفضل السكن في دار الزوج اذا توفرت لها فرصة السكن في دار اخرى توفر لها مزايا أفضل من البقاء في دار الزوجية، كأن يكون السكن قرب أهلها وذوي أرحامها يلاحظون احتياجاتها المعيشية ومتطلباتها الضرورية أو أنها قريبة من المدارس ورياض الاطفال لأولادها ، أو أن الدار الاخرى التي تروم السكن فيها قريبة من الاسواق أو الخدمات العامة الأخرى، فتتفق مع طبيعتها على مبلغ من المال عوضا عن حق السكنى، فالزوج يتسلم داره أو شقته السكنية وهي خالية من هذا الحق، والزوجة تحصل على سكن بالمبلغ الذي تحصل عليه يوفر لها مزايا مادية أو خدمية افضل وقد يوفر لها أمانا إجتماعيا أحسن، فأين المخالفة للقانون في مثل هذا النوع من الاتفاقات؟

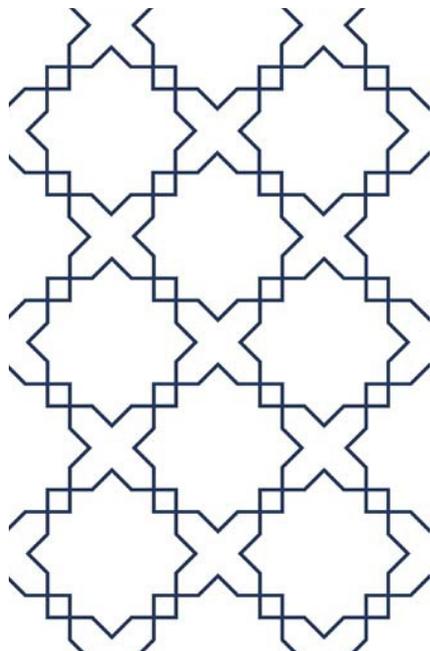
أن كل الملاحظات السالفة تناهض معطيات القرار التمييزي وتجعل الأسباب التي استند اليها ليس لها من القانون أي رصيد، فلا حق الزوجة المطلقة بالسكنى هو من الحقوق العينية بل حق شخصي فرضه المشرع وهذا الحق ينشئ التزاما بذمة الزوج مصدره القانون مباشرة يتمثل بتوفير محل للسكنى خلال الثلاث سنوات، فاذا كان داراً مملوكة للزوج وجب عليه إخلاءها لتتمكن الزوجة من ممارسة حقها واذا كان مستأجراً وجب عليه دفع اجرة الدار خلال هذه المدة، فضلا عن أن المشرع لم يوجب تسجيل هذا الحق في الدائرة المختصة. مما يقطع بشخصية هذا الحق

كما أن الاتفاق على استبدال حق السكنى بمبلغ من المال ليس مخالفا للقانون وحتى اذا كان مخالفا للقانون، فان ذلك لا يمنع من أن يكون محل منازعة قضائية، وقابلية هذا الحق للتعامل وخصوصا مع الزوج ليس فيه ما يخالف النظام العام أو الاداب العامة، كما لا يوجد نص قانوني خاص يقرر بطلان مثل هذا الاتفاق، لا في القانون ذاته وهو قانون حق الزوجة المطلقة بالسكنى ولا في أي قانون اخر، مما يقطع بصحة مثل هذا الاتفاق، والاتفاقات المبرمة بين أطرافها إبراما صحيحا تقوم مقام القانون في حكم علاقتهما، فالعقد شريعة المتعاقدين، و«ينبغي على القاضي أن ينظر الى هذا الاتفاق كما ينظر الى القانون، ويطبقه كما يطبق القانون».

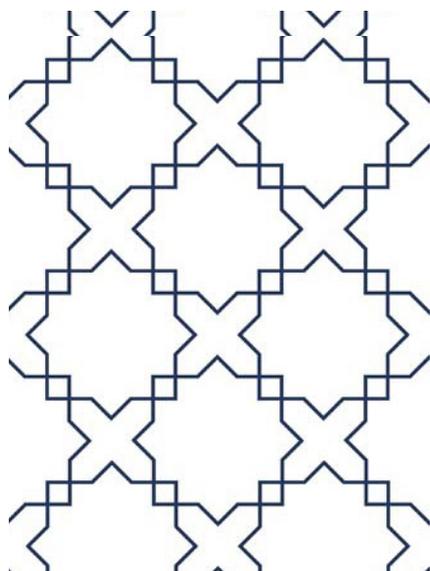
إن أحكام محكمة التمييز في معظم الاحوال يعوزها التسبيب، أو تقوم على تسبيب، لكنه تسبيب عام لا يقف عند نهايات الأسباب ليتسنى الوقوف على هذه الأسباب وتحصيل القناعة الراسخة بواقعية هذه الاسباب أو قانونيتها، فالمشرع، كما تقول محكمة النقض المصرية «س لم يقصد بإيراد الاسباب أن يستكمل الحكم شكلا معيناً، بل أن تتضمن مدوناته ما يطمأن المطلع عليه أن المحكمة قد امتت بالواقع المطروح عليها ومحصت ما قدم اليها من أدلة وما أبداه الخصوم من دفاع وحصلت من كل ذلك ما يؤدي اليه انها أنزلت حكم القانون وذلك حتى يكون الحكم موضوع احترام وطمأنينة للخصوم ويحمل بذاته آيات صحته وينطبق بعدالته»^٢، فالقول أن هذه الاتفاقات مخالفة للقانون لا تكفي لتكون سببا كافيا لرد الدعوى، بل لابد من بيان الاسباب التي جعلت من هذا الاتفاق مخالفا للقانون، فالاصل في العقود صحتها، بل أن كل عقد ترافقه قرينة صحته بحسب الأصل، ما لم يثبت بطلانه بسبب واضح، والاصل في العقود هو انقاذها من حالة البطلان كلما أمكن ذلك وتنفيذ مضمونها، وهذا الامر ظاهر بين في قانوننا المدني فالمادة (١٣٩) تقرر انه « اذا كان العقد في شق منه باطلا فهذا الشق وحده الذي يبطل، أما الباقي فيظل صحيحا باعتباره عقدا مستقلا الا اذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا»، كما تقرر المادة (١٤٠) انه « اذا

٢ محكمة النقض المصرية: الطعن رقم (٦٠٩) لسنة ٧٠ ق- جلسة ٢٠١١/١١/٢٨ مكتب فني سنة ٦٢ ق ١٦٢ ص ٩٩٢.

كان العقد باطلا وتوافرت فيه أركان عقد آخر، فإن العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توافرت أركانه إذا تبين أن المتعاقدين كانت نيتهما تنصرف الى إبرام هذا العقد». فهذان مثالان في سياق الحديث عن انقاذ العقود من البطلان ومن هذه الامثلة وغيرها استخلص الفقه قاعدة انقاذ العقد من البطلان، لكن أين القرار التمييزي من هذه القاعدة الواضحة السليمة، وكل هذا بفرض نظري مجرد هو بطلان العقد، فقد تحقق لنا صحة العقد أو الاتفاق، فالمعالجة القضائية لموضوع الاتفاق جاءت معكوسة، فبدلا من أن تفترض صحة العقد افتترضت بطلانه ابتداءً وهذا خلاف السياق الصحيح في التعامل مع فكرة العقد ومع نظرية البطلان.



عرض كتب



عوامل قيد التشكل الاندوباسفيك وانتقال القوة تحالفات وشراكات^١

عرض: أ.د. ابراهيم حردان مطر

الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية

١ تأليف : الاستاذ الدكتور ابراهيم حردان, الباحث احمد عبد الغني عليوي, الباحثة سكينه جعفر شهاب الباحثة رندة وضاح

طاهر, الباحثة وصال هندي كاظم م.م غفران عبد الكريم توفيق الباحثة: الاء هادي عبد سلطان

جهة الطبع : المكتبة القانونية , بغداد - ٢٠٢٤ ,

ISSN 9-608-21-9922-978

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق: ٤٠٨ - ٢٠٢٤

عدد الصفحات : ٦٠٠



التغيير سمة من سمات النظام العالمي كما ان هذا التغيير عادة ما يكون نتيجة لحصول تغيير في توزيع القوى والترتيب الهرمي وتحدد مخرجات هذا التغيير شكل النظام وقواعد ادارته ومن هي القوى الصاعدة ومن هي القوى الآفلة. كما هو معلوم ان معظم التحولات التي مرة بها النظام الدولي اقترن بمنطقة جغرافية تصدرت المشهد الدولي لمدة ليست بالقصيرة , فمنذ انبثاق الدولة القومية على اثر معاهدة وستفاليا ١٦٤٨ وحتى انتهاء الحرب الباردة في العام ١٩٩٠ مرّ النظام الدولي بانتقالات عدة كانت قواعده ترسم ضمن القارة الاوروبية بالدرجة الاساس بحكم معطياتها الجيوستراتيجية وبعد انتهاء الحرب الباردة تغير النظام الدولي من صيغته الثنائية الى الاحادية لينتقل مركز القيادة عبر الاطلسي الى الولايات المتحدة الامريكية بحكم معطياتها وقدراتها غير ان بوادر انتقال مركز الثقل العالمي بإبعاده المتعددة بدا بالتغيير والانتقال مرة اخرى الى منطقة اصبحت تصدر مشهد التنافس الدولي نظراً لمعطياتها الخاصة والتي من المتوقع ان تكون باعثاً لتحول جديد في طبيعة النظام العالمي ليشهد العالم انتقاله اخرى ترسي فيها قواعد لنظام جديد هذه المنطقة الجيوستراتيجية هي ما تسمى (الاندوباسفيكية) بتوصيفها الجديد هي المرشحة لتكون باعثاً لهذا التحول .

ان ابرز تحولين دوليان يعدان مؤشراً لانتقال القوة من الغرب الى الشرق هما اولاً: ان الاحداث الدولية لم تعد مرتبهة بمقررات ناد غربي حصراً خاضع لهيمنة فرنسا او بريطانيا او الولايات المتحدة الامريكية يستطيع الاجتماع لتقاسم مناطق النفوذ في مؤتمر فيينا او مؤتمر فيرساي او في اجتماعات برتون وودز فهذا اصبح من الماضي . ان معظم الاحداث اليوم تجري مناقشتها وتقرر سياستها بالتشارك بين الدول الغربية وقسم من الدول الاسيوية بل ان جل الاجتماعات الدولية تعقد اليوم في احدى دول جنوب شرق اسيا وهذا يعد مؤشراً على تنامي دور الدول الاسيوية وذلك بفرض تأثيرها على القوى الغربية لتشاركها في رسم السياسة الاقليمية والدولي. اذ اصبحت قمم اسبوية غربية تعقد سنوياً منذ العام ٢٠٠٤ وعلى سبيل الذكر-القمة الاسيوية الغربية المنعقدة في الصين في ٢٤/١٠/٢٠٠٨ والتي طالبت فيها الدول الغربية الصين بمساعدتها على تخطي الازمة المالية العالمية حينذاك, القمة الاسيوية الاوروبية المنعقدة في لاوس ٥/١١/٢٠١٢ , القمة الاسيوية الغربية المنعقدة في ايطاليا ١٩-٢١/١١/٢٠١٤ , القمة الاسيوية الغربية المنعقدة في اندونيسيا ١٣/١٢/٢٠٢١ , القمة الاسيوية الغربية المنعقدة في كمبوديا ١٣/١١/٢٠٢٢ , القمة الاسيوية الغربية المنعقدة في اندونيسيا ١٤/٧/٢٠٢٣.

اما التحول الثاني فهو: ان النخبة العالمية ما عادة محصورة في مجموعة الثمان والتي تضم الدول الصناعية الاوروبية مع الولايات المتحدة الامريكية لتكون اما مجموعة العشرين الاكثر تمثيلاً والتي تضم دولاً من اسيا وافريقيا وامريكا الجنوبية الى جانب

قسم من الدول الغربية .

تشير الوثيرة العالمية لتحويلات القوة الى نوع من التسارع التاريخي في التوزيع المتغير للقوة العالمية وحقيقة ان الغرب بقي مهيمناً عالمياً على امتداد القرن العشرين فيجب ان لا تحجب واقعاً بان الصرعات داخله ادت الى تقويض مركزه المهيمن فضلاً عن ذلك ان جاذبية الغرب الحضارية ما عادة كما كانت في السابق لا سيما ان الشعوب التي خضعت لسيطرتها الاستعمارية ولعشرات السنوات ما زالت ذاكرتها راسخة بمعطيات السياسة الاستعمارية التي اساءت لحاضرها ومستقبلها.

ان عولمة النتائج البشرية والانفتاح العالمي وتسارع وتيرة التطور العلمي وانتقال التجارب في مختلف مجالات الحياة هي الاخرى كان لها الدور في سرعة التغيير والانتقال للقوة الامر الذي يجعل العالم امام تسارع في صعود قوى دولية خارج المنظومة الغربية.

فالعالم امام (مناطق الافول ومناطق البزوغ) لقوى دولية ترسم ملامح النظام العالمي .. اذا هل سيشهد العالم بداية نظام عالمي جديد؟ (عصر ما بعد الغرب) وحلول قيادة جديدة ضمن سياق انتقال القوة العالمي من الغرب الى الشرق- تحول المحور الجيوستراتيجي لحقبة ما بعد الحرب الباردة وبشكل تدريجي من الغرب بقيادة الولايات المتحدة الامريكية الى اسيا وتحديداً منطقة المحيطين الهندي والهادئ- وهل يستلزم ذلك ظهور تصدعات في بنية القيادة الحاكمة كشرط اساس؟ عادة ما يسعى اي نظام جديد على وشك التشكل الى معالجة الخلافات وتوحيد الجهود كاشفاً بذلك عن ثمار وصوله والامر يستغرق بعض الوقت للاستعداد الى مرحلة التعجيل بالأحداث التي يليها وقوع حدث ما او ازمة او حرب مطلقاً شرارة الوصول .

في تصريح للرئيس الأمريكي الأسبق «ثيودور روزفلت» قال، «بأن تاريخ الإنسانية بدأ متوسطياً ثم أصبح أطلسياً إلى أن ينتقل مستقبلاً إلى منطقة الباسيفيك»، وقبله في عام 1885 أي في التاريخ الموافق لميلاد روزفلت، بجريدة «نيو راين جازيت» كتب المفكر الألماني «كارل ماركس» مقالاً متنبأ فيه على أن منطقة الباسيفيك سيكون لها دور مهم مستقبلاً مثلها مثل الأطلسي والأهمية الاستراتيجية للبحر الأبيض المتوسط، باختصار هي «الطريق البحري الكبير للتجارة العالمية»، في جريدة «لوموند» الفرنسية جاء وضمن تعليقات مثيرة عام 1984 للكاتب والمؤرخ «اندرى فونتان»، التي أعطى فيها الأولوية لأهمية الممرات المائية والبحرية معرجاً حديثه عن المحيط الهادئ على أن بعده عن القارة الأوروبية لا يعني بالضرورة غض النظر عنه بل يستوجب اعطاءه الأهمية القصوى لما له من مميزات في اللعبة العالمية المستقبلية للتنافس بين الفواعل الدولية.

ووفقاً لهذا التوصيف يُعد تأكيداً لأهمية منطقة الباسيفيك في التفاعلات الدولية

وهذا ما دفع نائب وزير الخارجية الأمريكية في حقبة السبعينيات «لورنيس انغليز» إلى القول «بأن مركز الثقل الأمريكي قد انتقل من علاقاتها عبر الأطلسي، إلى قاعدة المحيط الباسيفيكي لأسباب تتعلق بأهمية المنطقة».

إن هذه المجموعة من السياسيين والباحثين والمؤرخين الذين اختلفت لغاتهم ولكن توحدت آراؤهم في التأكيد على أهمية منطقة الباسيفيك في إطار التفاعلات البنينة بين الشمال والجنوب لما تتميز به من اختلافات عرقية وثقافية من جهة وبين أنظمتها المكونة للمشهد السياسي للمنطقة من جهة أخرى وأهميتها الجيوستراتيجية الذي جرت إليها اهتمام الدول العظمى عبر مختلف المراحل التاريخية إذ تضم المنطقة كل من (الصين، الدولة الأكثر اكتظاظاً بالسكان في العالم، والهند في المرتبة الثانية) واحتضانها لسبعة من أكبر عشرة جيوش في العالم فضلاً عن مرور ثلث الشحن البحري العالمي منها فقط عبر بحر الصين الجنوبي واحتوائها مناطق ملتهبة تمثل بؤراً محتملة للصراع المسلح مثل (ملف كوريا الشمالية، قضية تايوان) فضلاً عن النزاعات الإقليمية والبحرية في بحر الصين الشرقي وبحر الصين الجنوبي، لذلك وكما زعمت حكومة الولايات المتحدة «بأن منطقة المحيطين الهندي والهادئ، هي المنطقة الوحيدة الأكثر تأثيراً على مستقبل أمريكا».

تضمنت هذه الدراسة مقارنة نظرية لتحليل طبيعة الموضوع وفواعله من خلال طروحات المدارس الفكرية المفسرة لمسار الدراسات الدولية ومتغيراتها وهي ما قدمته المدرسة الواقعية والليبرالية من طروحات فكرية كما كان لطرورات المدرسة البنائية هي الاخرى دورها في تفسير المعطيات القيمة واثرها في سلوكيات الدول. اذ نجد ان توظيف معطيات القوة بمختلف اشكالها ومستوياتها ماثلا في سياسات الدول ضمن منطقة الدراسة ايمانا منها بان بقاءها وامنها غايات بحد ذاتها . كما ان للمساعي الدولية ذات التوجه الليبرالي اثرها الواضح في السلوكيات الدولية ادراكا منها بان للقانون والمؤسسات والمعايير الدولية دورا في تحسين سلوك الدول التنافسي عبر تخفيف تأثيرات الفوضى وانه يمكن للاعتماد المتبادل الاقتصادي ان يعزز الحوافز الاقتصادية للسلام من خلال الوعد بالازدهار وان الديمقراطية عندها ميلاً للسلام اذ تعد منطقة الاندوباسفيك اكثر المناطق العالمية بوجود المنظمات الاقليمية : رابطة دول جنوب اسيا , منظمة شنغهاي, منظمة التعاون الاقتصادي لآسيا - المحيط الهادئ.

في حين نجد ان لطرورات البنائية هي الاخرى دورها من خلال اثر الافكار والقيم في السياسات العالمية ودور اطر التفاهم المشترك في تكوين مجتمعات اكثر تفاهم وتعاون اذ نجد ان للقيم الاسيوية وبرزها الافكار والطرورات الكونفوشيوسية اثرها البارز والفاعل

في اعادة النهضة للشعوب الاسيوية بمختلف المجالات وتحديدًا فهو الاقتصادى فضلا عن نجاحها في ارساء نظم سياسية مستقرة استطاعت ان تمازج بين موروثها الحضاري ومعطيات الحضارة الغربية وبالشكل الذي عزز من مسعاها التنموية دون تشويه او اخلال بقيمتها الحضارية.

وفقا لما سبق, ان اهمية هذه الدراسة تنبثق من طبيعة الموضوع ذاته كونه بات مصدر اهتمام الباحثين والمتخصصين في الشأن الدولي ثم ان مجريات التفاعلات الدولية فيها اصبحت تنصدر المشهد العالمي, ان هذه الدراسة تتناول بالوصف والتحليل لمختلف العوامل والمتغيرات الخاصة بمنطقة الاندوباسفيك بوصفها منطقة جيواستراتيجية كانت ولا زالت وستبقى بحكم معطياتها تشكل جوهر التفاعلات الدولية بمستوياتها وابعادها المتعددة وبقواها الاقليمية والدولية, ان هذه الدراسة تعد ضمن توصيف الدراسات الاستراتيجية التي تتفاعل فيها مختلف المتغيرات وتحلل ابرز الاستراتيجيات الدولية ضمن حيزها المكاني الجيوستراتيجي.

تهدف الدراسة وفقا لأهميتها الى التعريف بطبيعة المنطقة واهميتها الجيوستراتيجية وتوصيفها وحدود نطاقها وما هي البواعث الدولية للاهتمام بها ومن هي القوى الدولية التي تنصدر مشهد التفاعلات فيها؟ ما دوافعها وطبيعة مصالحها واهدافها واستراتيجيتها المصاغة لتحقيق غايتها؟ كيف تدرك القوى الدولية ادورها في هذه المنطقة وما هي صيغ العلاقات فيما بينها من حيث التوصيف هل هي تنافسية , تعاونية , تصارعية؟ ام هل كل ما سبق, ما انعكاس طبيعة هذه التفاعلات على الاستقرار الاقليمي والدولي.

ان هذه الدراسة بشموليتها اذ تضمنت دراسة منطقة مهمة بحسب معطياتها والقوى الدولية المعنية بها وطبيعة مصالحها ومخرجات تفاعلاتها, تركز على تساؤل مركزي هو: هل العالم امام تغيير في طبيعة نظامه الدولي وان هذا التغيير سينبثق من هذه المنطقة؟ الى اي مدى ستنجح القوى الدولية الابرز (الولايات المتحدة الامريكية والصين) في تحقيق اهدافها وفقا لاستراتيجية كل منهما؟

انتظم الكتاب في ثلاثة ابواب, الباب الاول بعنوان الاندوباسفيك وانتقال القوة دراسة جيواستراتيجية وتم تقسيمه الى خمسة فصول تتناول مفهوم القوة وانتقالها والاهمية الجواستراتيجية لمنطقة الاندوباسفيك فضلا عن عرض موجز لنظريات العلاقات الدولية .

اما الباب الثاني فحمل عنوان القوى المحورية في منطقة الاندوباسفيك واثامط سلوكها الدولي وهو بدوره مقسم الى اربعة فصول تتناول اثامط السلوك الدولي وفقا لمنظور القوى التعديلية والقوى المحافظة او قوى الوضع الراهن.

في حين جاء الباب الثالث والآخر بعنوان معادلة القوى الصاعدة والقوى السائدة - الولايات المتحدة الامريكية والصين متضمناً هذا الباب ثلاث فصول تتناول الاستراتيجية الصينية والامريكية وفقا لطبيعة الاهداف والتحديات .