

خلاصة بحوث العدد الأول:

١. عقد البوت دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ونقل الملكية

أ.م. د عارف صالح مخلف
أ. م. د. علاء حسين علي
جامعة الأنبار - كلية القانون/ الرمادي

ملخص البحث:

تناول البحث الجوانب القانونية لأحد الأساليب الاستثمارية الجديدة وهو الاستثمار بنظام عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية والذي يعرف بعقد البوت (B.O.T) ولقد حاول الباحثان تأصيل فكرة هذا العقد من الناحية القانونية ومدى إمكانية قبوله في النظام القانوني العراقي وتطبيقه في ظل هذا النظام باعتباره من العقود الإدارية وذلك بالوقوف على موقف قانون الاستثمار العراقي لسنة ٢٠٠٦ وقانون العقود الحكومية لسنة ٢٠٠٤ وتعليماته الصادرة سنة ٢٠٠٨ والشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية الصادرة عام ١٩٨٨.

ولقد تبين من خلال البحث إن لهذا النظام الاستثماري الكثير من المزايا التي يمكن توظيفها لإعادة أعمار البنى التحتية في العراق بما يؤهله الاندماج في النظام القانوني العراقي، وما قيل عن مخاطره يمكن معالجتها بإصدار تشريع خاص بهذا العقد لا سيما وان قانون الاستثمار العراقي كما تبين لنا يعاني من القصور عن مواكبة الأساليب المستحدثة للاستثمار وان نصوصه لا توفر الحماية الكافية للاقتصاد الوطني.

٢. تثبيت قيمة الديون الآجلة دراسة مقارنة في ضوء الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية

د. محمود إبراهيم عبد الرزاق الهيتي
أ.م.د. علاء حسين علي الجوعاني
السيد طارق عبد العزيز عمر العبيدي
جامعة الأنبار - كلية القانون/ الرمادي

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم وبعد:
لا خلاف بين الفقهاء في انه إذا ثبت بذمة الإنسان دين مما يكون مثليا يجب رد مثله ، وان كان قيميا يجب رد قيمته

ومن خلال استقراء حالات العقود والمداينات المتداولة بين الناس في الوقت المعاصر يجد الناظر ان ما يترتب بذمة الإنسان من العملات المتداولة كالتورقية وغيرها هي التي ينبغي ان يوجد لها حكم شرعي في الوفاء ولا سيما مع تقلبات الأسعار كصعود أسعارها وانخفاضها او إبطال السلطان لها، إذ أن هذه الأوراق وما يشابهها ثمنيتها اصطلاحية وليست ذاتية فلو كانت ذاتية لما بطلت ثمنيتها وان ابطلها السلطان لان النقد الذي ثمنيته ذاتية يكون ثمنا خلقة كالذهب والفضة بصفتها عملة نقدية.

أما في العالم المعاصر فلم يعد النقدان يعتبران عملة للتداول فقد حلت الاوراق النقدية بديلا عنهما في التعامل في كافة خصائصهما ، ولهذا يجري على هذه الاوراق النقدية ما يجري على النقيدين من احكام كالصرف والربا والسلم ووجوب الزكاة وغيرها من الاحكام التي تجري على النقيدين الا ان الفرق بين النقيدين والاوراق النقدية واضح جدا وهو ان ثمنية النقيدين ثابتة لا تتغير ولا تتبدل لكونهما ثمنا خلقة ، اما الاوراق النقدية فان ثمنيتها اصطلاحية باصطلاح السلطان والناس عليها ، ولهذا فاذا ابطل التعامل بالورق النقدي في بلد معين لم تكن له أي قيمة وانما هو ورق عادي ، ولان السائد الآن في وقتنا الحاضر في التعامل في هذه الاوراق النقدية وذلك لما تحمله من صفات تؤهلها لذلك لتقوم مقام الذهب والفضة ومنها :

١ . ان الاوراق النقدية وسيط للمبادلة وتحقيق الرغبات .

٢ . انها اصبحت وحدة للمقياس ومعيارا للسلع .

٣ . انها اصبحت مستودعا للثروات وأدوات لإحراز قيم الأشياء .

٤ . ان النقود صارت قاعدة للمدفوعات المؤجلة وتسوية الديون والالتزامات .

ويأخذ حكم هذه الأوراق كل من السندات والصكوك وغيرها من الأوراق المالية المعاصرة ولان الدين بصورة عامة يجب الوفاء به لقوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) ولأمر بكتابة الدين والتأكيد على توثيقه في قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ) ولكثرة المعاملات الجارية بين الناس لا بد من معرفة كل عاقد ماله وما عليه ومتى يستوفي دينه ولهذا ضبط الشارع الحكيم هذه العقود بما لا يدع فيها جهالة تضر باحد الطرفين على حساب الطرف الاخر .

وهنا في هذا البحث نسلط الضوء على موقف الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي من تثبيت الدين وايفائه بأي صورة تكون؟ سواء كان المال قيميا او مثليا، وخاصة في المعاملات ذات الديون الاجلة وذلك لان من المشكلات المستعصية المعاصرة والتي يعاني منها الاقتصاد المعاصر هي الاخلال بالوفاء بالديون ولهذا عالج فقهاء المسلمين والقانون القضية من خلال البحث عن حل لمشكلة احتمال تقلبات الاسعار وأثرها على الديون قبل وقوع هذه التقلبات وذلك بتثبيت هذه الديون بصورة تضمن لصاحب الحق حقه والتعامل مع هذه الوسيلة كطريق علاجي تعالج الوفاء بالديون النقدية الاجلة عند حدوث تقلبات حادة في الاسعار وفي قيمة النقود ولا سيما في الدول التي تعاني من عدم استقرار سياسي يتبعه عدم استقرار اقتصادي وهذا حال بعض الدول النامية كالعراق الذي مر بتقلبات سياسية واقتصادية حادة ادت الى حدوث ازمات كبيرة في الوفاء بالديون الاجلة كالأزمة التي حصلت في التسعينات في ضل الحصار الاقتصادي المفروض عليه .

لذا كان لا بد من بحث مسألة التثبيت في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي تحسبا لهكذا ازمات بدلا من ترك الامر لسلطة القضاء للبحث في تطويع العقود عند تقلب الأسعار وبعد حدوث الأزمات .

لهذا سنتناول في المبحث الاول من هذا البحث موقف الشريعة الإسلامية من تثبيت الدين ونستعرض اقوال الفقهاء والأدلة التي استدلوا بها ومناقشة تلك الأدلة بينما نتناول في المبحث الثاني موقف القانون من تثبيت الديون .

٣. اتفاق التمويل العقاري دراسة في القانون المدني العراقي وقانوني التمويل العقاري المصري رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١ والفرنسي رقم (٥٧٩) لسنة ١٩٧١

أ.م.د. علاء حسين علي

جامعة الأنبار - كلية القانون/ الرمادي

يلعب التمويل دوراً حيوياً في الحياة الاقتصادية المعاصرة وأصبح يؤدي وظائف أساسية من خلال عمليات تعاقدية اكتسبت وصف التمويل وصارت تسمى به تعبيراً عن الدور التمويلي الذي تؤديه بما يحقق الغايات المقصودة منها .

ويحتل تمويل العقارات من بين أنواع التمويل الأخرى أهمية بالغة نظراً لحاجة الناس الماسة لها ولاسيما السكنية منها ولما يتطلبه تمويلها من رؤوس أموال كبيرة مقارنة بتمويل المنقولات ، وقد انعكست هذه الأهمية على الصيغ التعاقدية التي يتم تمويل العقارات من خلالها فأضحت هذه الصيغ تحظى لما تؤديه من وظائف تمويلية بأهمية لم تكن تحظى بها بصيغها التقليدية، ومن هذه الصيغ :

١ . البيع بالتقسيط : وذلك بقيام شركة تمارس نشاط البيع بالتقسيط ببيع العقار الذي تملكه للمشتري بثمن يدفعه الأخير للبائع على شكل أقساط دورية يحدد مقدار القسط ووقت دفعه بما يتناسب مع مقدرة المشتري المالية على الدفع^(١).

٢ . الإيجار التمويلي العقاري: وفي هذا العقد يقوم الممول (شركة أو مصرف) يمارس هذا النشاط بشراء العقار أو الاتفاق مع المقاولين على بناءه ومن ثم تأجيره للعميل مقابل أقساط يراعى في تحديدها إلى جانب تغطية مقابل الانتفاع استرداد الممول لثمن العقار وعند تسديد القسط الأخير يقوم الممول بتمليك العقار للمستأجر^(٢).

٣ . أستصناع المباني : بان يطلب المشتري من الصانع بناء عقار معين على أرض يملكها المشتري فيقوم الصانع بذلك سواء بنفسه أو بالتعاقد مع مقاولين لهذا الغرض مع دفع تكاليف البناء على أن يرد المشتري ذلك للصانع الممول لاحقاً بأقساط دورية متفق عليها يضاف إليها زيادة في التكلفة تمثل أتعاب الممول^(٣).

٤ . عقد بيع المباني تحت الإنشاء : الذي يقوم به مالك مشروع البناء بالتعاقد مع المشتري أو المشتريين الراغبين بالانضمام للمشروع فيلتزم بتسليمهم مبان يبنونها على أرض يملكها (خلاقاً لأستصناع المباني) مقابل أقساط دورية يدفعها المشترون بالطريقة المتفق عليها^(٤).

٥ . اتفاق التمويل العقاري والذي يقوم فيه الممول بإقراض المشتري (المستثمر) قيمة العقار الذي يريده من البائع أو المقاول الذي سيبنيه أو أن يدفع عنه الثمن مع حصوله على حوالة بحقوق البائع أو المقاول قبل المستثمر الذي يقوم بتسديد قيمة القرض وتكلفة التمويل على شكل أقساط دورية بضمان رهن العقار أو الأرض المراد تشييده عليها . ويخضع البيع بالتقسيط في القانون العراقي لأحكام عقد البيع^(٥)، كما اخضع المشرع العراقي أستصناع المباني لأحكام المقاول^(٦)، في حين غاب التنظيم التشريعي لعقد الإيجار التمويلي ولعقد بيع المباني تحت الإنشاء رغم تنبيه الفقه العراقي إلى أهمية هاتين الصيغتين التمويليتين^(٧).

أما بالنسبة لاتفاق التمويل العقاري فهو فضلاً عن غياب التنظيم التشريعي له لم يبحث على صعيد الفقه في العراق رغم أهميته وما يحققه من مزايا لا تحققها الصيغ التمويلية الأخرى حتى غدا من أهم العوامل المؤثرة في ركود السوق العقاري أو نشاطه وهذا ما دفع المشرع في فرنسا ومصر إلى تنظيمه قانوناً وإيجاد منظومة واسعة تضم الأدوات القانونية والمادية اللازمة لتنفيذ هذا الاتفاق وتفعيل دوره في تحقيق الغايات التي ارتبطت به.

ولعل السبب وراء عدم الاهتمام التشريعي والفقهي بالتمويل العقاري في العراق هو ضعف البيئة العقارية وكساد سوقها جراء التقلبات السياسية والاقتصادية التي مر بها البلد رغم حاجة المجتمع وسوق العقارات وصناعاتها

في العراق إلى محفزات التمويل العقاري ، لذا حاولت بحث هذا الموضوع وتقريب صورته للمشرع العراقي تمهيداً للتدخل التشريعي وذلك بالاستفادة من تجربتي فرنسا ومصر في هذا المضمار وذلك بالمقارنة مع قانوني التمويل العقاري الفرنسي المرقم (٥٧٩) في (١٦/تموز/١٩٧١) والمعدل بالقانون رقم (٦٤٩) في ١١/تموز/١٩٧٢، وقانون التمويل العقاري المصري رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١ اللذين اعتمدا نظامين مختلفين للتمويل العقاري رغم التقائهما في الغايات والأهداف.

وقد أخذت بعين الاعتبار ضوابط النشر فوضعت خطة موجزة حاولت التركيز فيها على الجوانب القانونية لاتفاق التمويل العقاري ، مما يمكن اعتماده في نظامنا القانوني مقسمة إلى مبحثين:

الأول: خصص للتعريف بالتمويل العقاري من حيث تحديد المقصود به وبيان أهميته وطبيعته القانونية.
والثاني: لبيان نظامه القانوني من حيث تحديد أشخاص اتفاق التمويل والتزامات أطرافه والضمانات التي

يوفرها.

٤. آثار الإقرار بالنسب على الغير في حالة عدم إثباته

أ.م. د. عادل ناصر حسين
جامعة الأنبار - كلية القانون/ الفلوجة

الإقرار لغة يعني الاعتراف بالحق، أما شرعاً فهو إخبار الإنسان بحق عليه لآخر ويقال لذلك مقر ولهذا مقر له وللحق مقر به^١، ويعرف أيضاً بأنه إخبار الشخص بثبوت حق لغيره على نفسه سواء قصد ترتيب هذا الحق بذمته أم لم يقصد^٢.

أما الإقرار بالنسب فله معنى أخص من ذلك إذ يراد به إخبار الشخص بوجود قرابة بينه وبين شخص آخر، وهذه القرابة إما أن تكون قرابة مباشرة وهي الصلة القائمة بين الأصول والفروع، وإما أن تكون غير مباشرة وهي قرابة الحواشي الذين يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر^٣. والإقرار بالنسب نوعان، إما أن يكون إلحاق نسب شخص على المقر نفسه كما في الإقرار بالبنوة والأبوة والأمومة، وهنا يشترط لثبوت النسب أن يكون المقر له مجهول النسب وأن يكون ثبوت نسبه من المقر ممكناً بأن يولد مثله لمثله، وأن يصادق المقر له على هذا الإقرار إن كان مميزاً، وهذا الإقرار أمره واضح؛ لأن فيه يثبت النسب من دون حاجة لبيان سببه، سواء أكان من زواج صحيح أم فاسد أو وطئ بشبهه وتثبت للمقر له الحقوق كافة؛ لأن القرابة تثبت له بهذا الإقرار فيكون من ورثة المقر لا من المستحقين للتركة^٤.

أما الإقرار الذي يكون فيه حمل النسب على غير المقر، كالإقرار بالأخوة والعمومية والخوولة، فحكم هذا النوع من الإقرار أنه لا يصلح وحده سبباً لثبوت النسب، بل لا بد من أحد أمور ثلاثة: أما أن يصدقه من حمل النسب عليه وأما أن يثبت هذا النسب بالبينة أو أن يقر الورثة جميعاً بنسب هذا الشخص بعد وفاة المقر عليه.

٥. دور القاضي في أكمال نطاق العقد طبقاً للمادة (٨٦) مدني عراقي

أ. م. د. سعد حسين عبد ملحم الحلبوسي
جامعة الأنبار - كلية القانون/ الفلوجة

يلعب القضاء دوراً ايجابياً على درجة كبيرة من الأهمية في انعقاد العقد وفي المحافظة عليه من البطلان وفي تيسير تنفيذه لأجل تحقيق الغرض الأساس الذي من أجله أبرم العقد. وقد تجلّى هذا الدور من خلال منح القاضي عدة سلطات: منها سلطته في إنقاص التزامات المتعاقد المغبون في عقود المعاوضة^(١) وأقتطاع الجزء الذي شابه البطلان من العقد للمحافظة على الجزء الباقي من العقد الصحيح (نظرية انتقاص العقد)^(٢) وتحويل العقد الباطل إلى عقد آخر إذا ما توفرت فيه أركان هذا العقد الأخير وتبين أن نية الطرفين كانت ستتصرف إلى إبرام هذا العقد^(٣)، وإنقاص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إذا ما طرأت حوادث استثنائية عامة لم تكن متوقعة عند إبرام العقد جعلت تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزاماته مرهقاً بحيث يهدده بخسارة فادحة^(٤). ويتجسد الدور الايجابي للقاضي بشكل واسع ومهم بالمساعدة في إبرام العقد من خلال تنظيم بعض المسائل التي سكت العاقدان عن تنظيمها. وهذا ما سيكون موضوع الدراسة في هذا البحث.

أولاً/ أهمية الموضوع:

أناط المشرع سلطه أعمال العقد وسد النقص الذي يعتريه بالقاضي، فأصبحت هذه السلطة من ضمن السلطات التي يتمتع بها القاضي إزاء مضمون العقد إلى جانب سلطته في تفسير العقد وتكييفه. والاعتراف بهذه السلطة للقاضي يأتي في إطار تعزيز دوره الايجابي وإخراجه من دائرة التطبيق الحرفي للنص إلى دائرة الفعالية و التأثير في ظروف تطبيق النص وذلك باعتماد صياغة مرنة تمنح القاضي سلطة تقديرية لجعل النص القانوني يواكب مقتضيات التطور من خلال فهم النص على نحو يوائم الواقع المعروض على القاضي .و القراءة المتمعنة لنص المادة (٨٦) مدني عراقي تكشف مدى المرونة التي صيغت بها المادة لتعطي للقاضي سلطة إكمال نطاق العقد. ورغم أهمية موضوع نطاق العقد والحالات التي يتدخل فيها القاضي لإكمال هذا النطاق، فإن الكتابات المتخصصة المعقدة حول هذا الموضوع نادرة في الفقه العراقي، وكذلك فإن أحكام القضاء العراقي في هذا الموضوع قليلة جداً، ولذلك اعتمدنا كثيراً على الفقه المصري وعلى تطبيقات محكمة النقض المصرية التي تيسر الحصول عليها

٦. الحد من تغير المناخ باستخدام الآليات المرنة التي نص عليها بروتوكول كيوتو ١٩٩٧

د.بشير جمعة عبد الجبار الكبيسي
جامعة الأنبار - كلية القانون/ الفلوجة

لقد أدركت دول العالم أهمية مواجهة احتمالات حدوث التغير المناخي خلال انعقاد المؤتمر الأول لبرنامج المناخ العالمي عام ١٩٧٩ الذي أكد على ضرورة تعاون دول العالم لمراقبة والحد من التغير المناخي النجم عن الأنشطة البشرية . فقد توجت الجهود الدولية بإعداد اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ التي فتح باب التوقيع عليها من قبل الدول الأطراف على هامش مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية (قمة الأرض) في البرازيل عام ١٩٩٢ . إن هذه الاتفاقية في حقيقة الأمر تهدف إلى تثبيت تركيز الغازات الدفيئة غازات الاحتباس الحراري في الغلاف الجوي عند مستوى يحول دون

التدخل الخطير من جانب الأنشطة البشرية في النظام المناخي حيث أكدت الاتفاقية على بلوغ هذا المستوى في إطار فترة زمنية كافية تتيح للنظم الايكولوجية إن تتكيف مع تغير المناخ وتضمن في الوقت نفسه عدم تعريض إنتاج الأغذية للخطر وتسم بالمضي قدما في التنمية المستدامة التي يقصد بها " التنمية التي تلبي حاجات الحاضر دون مساومة على قدرة الاجيال المقبلة في تلبية حاجاتهم" (١).

إن هذه الاتفاقية دخلت حيز التنفيذ في عام ١٩٩٤ وهي اتفاقية إطارية تتضمن تعهدات من الدول بتحقيق الهدف من الاتفاقية أكثر من أن تكون التزامات تلتزم بها الدول الأطراف في الاتفاقية . لقد عقدت خلال السنوات التي تلت دخولها دور النفاذ عدة مؤتمرات للدول الأطراف في الاتفاقية والتي أسفرت في عام ١٩٩٧ في المؤتمر الذي عقد في اليابان في مدينة كيوتو عن إقرار بروتوكول كيوتو بشأن الاحتباس الحراري . إن هذا البروتوكول تضمن وبشكل محدد التزامات على الدول الأطراف من أجل خفض مستويات الانبعاث لغازات الاحتباس الحراري ولكي تتمكن الدول وخاصة المتقدمة منها من الوفاء بالتزاماتها المقررة بموجب البروتوكول فقد أقر البروتوكول آليات أطلق عليها الآليات المرنة (Flexibility Mechanisms) لمساعدة الدول للوصول إلى أهدافها بالخفض بأقل الخسائر وبتكاليف أقل وربما من دون أية خسائر . ولقد تم اختيار هذه الآليات موضوعا لهذا البحث لأهميته في الوقت الحاضر لدراستها ولبیان ما المقصود بهذه الآليات والقواعد التي تحكمها وتطبيقاتها . فما هي هذه الآليات والمقصود بها والقواعد التي تنظمها ومواقف الدول منها وتطبيقاتها ستكون المحاور التي سيتم بحثها في هذا البحث الذي قسم على ثلاثة مباحث تناول الأول منها ماهية الآليات المرنة وفي المبحث الثاني تناول التعريف بالآليات الثلاث الذي تضمنها البروتوكول أما المبحث الثالث فقد تناول بعض من التطبيقات التي توافرت لنا على هذه الآليات وختم البحث بخاتمة تضمنت بعض الاستنتاجات والتوصيات.

٧. المسؤولية القانونية للموظف عن إفشائه الأسرار الوظيفية

د. ماهر فيصل صالح الدليمي

كلية القانون/ الرمادي - جامعة الأنبار

د. وليد مرزة المخزومي

كلية القانون - جامعة بغداد

يخوض هذا البحث في مسؤولية الموظف عن إفشاء أسرار الوظيفة المعهودة إليه بسائر صورها الانضباطية منها والجزائية والمدنية وما يتبع قيام هذه المسؤولية بحقه من أثار قانونية أوجبها الشارع على قيامها، أوضحها خضوعه للجزاء لكل صورة منها وكما سيتضح لنا في قابل الكلام.

إذ ألزم الشارع الموظف أو المكلف بخدمة عامة بوجوب كتمان ما يطلع عليه من أسرار عامة أو خاصة بحكم وظيفته أو أثناء ممارسته مهماتها في أحكام الفقرة سابعا من المادة الرابعة من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي ذي الرقم ١٤ لعام ١٩٩١م النافذ التي تصدر نصها القول: (يلتزم الموظف بالواجبات الآتية ومنها إلى القول: كتمان المعلومات العامة والوثائق التي يطلع عليها بحكم وظيفته أو أثنائها إذا كانت سرية بطبيعتها أو يخشى من إفشائها إلحاق الضرر بالدولة أو

الأشخاص أو صدرت إليه أوامر من رؤسائه بكتمانها..) وقضى عليه بالمثل إن اخل بواجب الكتمان هذا وأفشى الأسرار المعهودة إليه بالمسؤولية وما يتبعها من عقاب لما قام به من إخلال أو إفشاء

٨. تحديات العولمة للمجتمع المدني في الوطن العربي

د. أحمد شكر حمود

كلية القانون/ الفلوجة - جامعة الأنبار

تعكس العولمة تحديات حقيقية ومتعددة على المجتمع المدني العربي أكثرها سلبي، مطلوباً منه أن يكون مستعداً لمواجهة، وبعضها إيجابي عليه أن يستفيد منها بأقصى ما يمكن، ومفهوم العولمة أصبح واضحاً ومتداولاً ولم يعد هناك من لا يدرك طبيعة الهيمنة التي تسعى الدول الكبرى إلى تحقيقها في كافة المجالات والميادين وأضحى الحديث عن العولمة الموضوع الأهم الذي تعنى به سائر دول العالم المتقدمة والنامية بل وحتى الدول الفقيرة لما تحمله من سياسة تزويب للحدود والسيادة والثقافات وإلغاء الهوية الوطنية والقومية ومحاولة الاستيلاء على ثروات الشعوب.

وتبعاً لطبيعة البحث فقد تم تقسيمه إلى ثلاثة مباحث مبحث تمهيدي تم فيه تحديد المفاهيم المستخدمة في البحث وتأسيسها نظرياً و تاريخياً أما المبحث الأول فقد كرس لبُحث التحديات الاقتصادية للمجتمع المدني في الوطن العربي، وفي المبحث الثاني تم تناول موضوع التحديات السياسية للعولمة على المجتمع المدني في الوطن العربي.

٩. البعد السياسي للحاكمية وأثره على شرعية السلطة والدستور في الإسلام

م. أنس غنام جبارة

جامعة الأنبار - كلية القانون/ الرمادي

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. وبعد فإن مما لا شك فيه أن الفقه السياسي أو ما يسمى بفقه الأحكام السلطانية قد حظي بنصيب وافر من اهتمام فقهاء المسلمين، فعلى الرغم مما قيل ويقال من أن فقهاء المسلمين قد أهملوا الجانب السياسي في حياة الأمة، فإننا نجد تراثاً فكرياً ضخماً شيده علماء المسلمين على اختلاف مذاهبهم.

ومن بين الموضوعات التي أخذت حيزاً كبيراً من اهتمامهم موضوع الحاكمية في الدولة الإسلامية، فقد كان للرعييل الأول من الأئمة في عصر الصحابة القدح المعلى في استنباط منظومة الأحكام الشرعية الخاصة بدعائم النظام السياسي الإسلامي، إذ كانت المحن التي مرت بها الدولة الإسلامية بعد وفاة الرسول ٣ من أهم الأسباب التي دعتهم إلى مجابهة الفرق التي انشقت عن جماعة المسلمين، بالإنكار تارة والتحذير والتنكير تارة أخرى، وذلك بالتصدي للبدع التي أحدثت في الدين نتيجة التأثير بما كان سائداً لدى الأقوام المجاورة للجزيرة العربية، تلك المحن التي طالما حذر منها النبي محمد ٣ وأوصى أتباعه بالتمسك بسنته والعض عليها بالنواجذ عند اختلاف الناس وتفرقهم^(vi).

وليس بدعا القول أن اغلب الحركات الدينية التي ظهرت منذ تأسيس الدولة الإسلامية كان لها آثارا سياسية كبيرة بل إن قسما من تلك الحركات كانت تهدف بالأساس لإحداث تغييرات جوهرية في النظام السياسي الإسلامي، ولما كانت قاعدة الحاكمية إحدى الأصول التي تبنى عليها العقيدة الإسلامية كان التباين في فهم هذه القاعدة وكيفية التعامل معها بمثابة أسس بنيت عليها معظم الحركات الدينية ذات الصبغة السياسية في الإسلام.

ولعل أبحاثا كثيرة كتبت عن تلك الحركات، إلا أن معظمها . على حد علمي . كان يدور حول أمرين اثنين، فما يكتب عن الحاكمية في أبحاث العقيدة الإسلامية يركز على معنى الحاكمية وأهميتها وأدلتها من الكتاب والسنة كونها من مستلزمات العقيدة الإسلامية، بينما كان ما يكتب عن هذا الموضوع في الدراسات التاريخية يركز على كشف تلك الحركات وامتداداتها الزمانية والمكانية على نمط تسرد فيه الوقائع من دون تحليل للبعد السياسي للحاكمية في الإسلام، وهذا ما تبين لي من قراءة الكثير مما كتب عن الحاكمية في الإسلام وخاصة الدراسات العصرية منها، فجل تلك الدراسات كان انعكاسا لما تعانيه الأمة الإسلامية على امتدادها من دعاوى التغريب تحت مزايم التجديد، حتى بات من العسير أن نجد من المختصين بهذا الموضوع من يجاهر بمليء فيه ذابا عن الكتاب والسنة وما يتعرضان له من طعن وتحريف^(vii).

فتارة يحاول البعض أن يسبغ على النظام السياسي الإسلامي ثوب الثيوقراطية بما تحمله من تراث فكري ممجوج في الذاكرة الإنسانية خلفته عهود من الطغيان والاستبداد، وتارة أخرى يحاول البعض أن يوجد تصالفا بين الإسلام وبعض القيم التي سادت بعد الثورة الفرنسية في أوربا لاسيما سلطان الأمة وسيادة الشعب وما تؤدي له هذه القيم من ممارسات ديمقراطية تتطوي على مخالقات شرعية متعددة، ولما كنت قد استعرضت في دراسة سابقة مكملة لهذه الدراسة نظرية السيادة في الفكر السياسي الوضعي شرعت لإكمال الموضوع في بحث البعد السياسي للحاكمية في الإسلام راجيا من الله أن يأخذ بيدي ويسدني للصواب، منبها إلى أن الترجيحات التي سأميل لها في البحث هي محض ما تراءى لي من الصحة استنادا إلى ما يثبت عندي من الأدلة من الكتاب والسنة ساعيا إلى أن يكون فهم هذه الأدلة على النحو الذي فهمت به القرون الثلاثة الأولى من ظهور الإسلام، ذلك أن هذه القرون قد حُصت بالخيرية على غيرها من القرون^(viii).

وعلى ذلك فإن من نافلة القول أن الباحث ينوء لوحده في تحمل تبعة مجانية الصواب في الترجيح والنقد والتحليل، وستكون الدراسة مقسمة إلى ثلاثة مباحث أساسية، سيكون الأول منها مخصصا للتعريف بالحاكمية، فيما سيخصص الثاني لتحديد أساس شرعية السلطة في النظام السياسي الإسلامي ، أما الثالث فسيخصص لدراسة الحاكمية في مواجهة السلطة.

١٠ . الشكك في بعض القوانين العراقية وأثر تخلفها

م . محمد إقبال ياسين المشهداني

كلية القانون - جامعة الأنبار / الرمادي

عند الحديث عن الشكليّة فإنّ أوّل ما يتبادر للذهن من القوانين قانون المرافعات المدنية، وقانون أصول المحاكمات الجزائية، وقواعد تنظيم القضاء الإداري. ولكن، عندما ندرس الشكليّة بوصفها مفهوماً قانونياً على ضوء تقسيم القواعد القانونية، من جهة الموضوع، ومن جهة مانقره من مبادئ إلى قواعد شكليّة وقواعد موضوعية، وعندما تُحدّد القواعد الموضوعية بأنّها: (تلك القواعد التي تضع تنظيمًا موضوعياً للعلاقات القانونية، فهي تُبيّن الحقوق والواجبات وكيفية نشوئها واستعمالها وانقضائها^(١)). ندرك أنّ ما عدا هذا النوع من القواعد هو قواعد شكليّة، وإنّ مفهوم الشكليّة يبدو أوسع بكثير من المفهوم الذي نحصره بقانون المرافعات، وقواعد أصول المحاكمات الجزائية وما تفرّع منهما من قوانين شكليّة. ويكون منطقياً أنّ أيّ نصّ قانوني، وأينما وُجدَ ليس من تلك النصوص التي تضع تنظيمًا موضوعياً للعلاقات القانونية، ولا تُبيّن الحقوق والواجبات، ولا تُبيّن كيفية نشوئها واستعمالها وانقضائها، يُمكن عدّه هذا النصّ القانوني من النصوص الشكليّة وإن ورد ضمن القوانين التي تُعدّ من القوانين الموضوعية كالقانون المدني أو التجاري^(٢).

١١. التجسس وأحكامه إبان النزاعات المسلحة الدولية

م. م. ليث الدين صلاح حبيب
جامعة الأنبار - كلية القانون / الرمادي

أصبح التجسس في عصرنا الحالي أمراً واقعياً في الحياة البشرية، وضرورة تلجأ لها أغلب الدول لضمان ديمومتها واستمرارها وحماية كيانها ولاسيما أثناء النزاعات المسلحة، إذ يعدّ التجسس أحد وسائل القتال بل هو أهم جهاز ترتكز عليه وحدات الجيوش المقاتلة ضد أعدائها.

ولأهمية هذه الظاهرة ولخطورتها فإنّ القوانين الداخلية فرضت على مرتكب التجسس أثناء النزاعات المسلحة أشد أنواع العقوبة، بيد أن موقف القانون الدولي إزاءه جاء مغايراً لذلك، إذ اعتبر التجسس أثناء النزاعات المسلحة من الأعمال الجائزة ويمكن للدول المتحاربة اللجوء إليه. وهذا لا يعني أن القانون الدولي ترك هذه الواقعة دون ضوابط أو أحكام دولية، فقد دأب واضعو كل من اتفاقية (لاهاي) الرابعة لعام ١٩٠٧م واتفاقيات (جنيف) الأربع لعام ١٩٤٩م والبروتوكولين الملحقين بهما لعام ١٩٧٧م على تنظيمها وصياغة بعض القواعد الدولية التي تحكمها.

ومن هذا المنطلق ارتأينا البحث في (التجسس وأحكامه إبان النزاعات المسلحة الدولية) للكشف عن أهم تلك القواعد والأحكام التي جاء بها القانون الدولي والذي يمثل مرحلة متقدمة للتطور الحضاري للإنسان، فضلاً عن عزوف الباحثين في مجال القانون الدولي عن الخوض فيه أو عدم الاهتمام به بالقدر الكافي .

وللإلمام بالموضوع من جميع جوانبه قسمنا دراستنا إلى ثلاثة مباحث، يعرض المبحث الأول للتعريف بالتجسس أثناء النزاعات المسلحة الدولية، أما المبحث الثاني فيتناول موقف كل من القانون الداخلي والدولي من التجسس أثناء النزاعات المسلحة الدولية، وخصصنا المبحث الثالث لعرض أهم

القواعد الدولية المتعلقة بالجواسيس، وأخيراً نذكر في الخاتمة أهم النتائج التي توصلنا إليها في بحثنا هذا.

المبحث الأول

التعريف بالتجسس أثناء النزاعات المسلحة الدولية

من نافلة القول أن الحكم على الشيء فرعٌ عن تصوّره ، فلا بد أن نعرض أولاً ما سطرته لنا صفحات التاريخ عن هذه الظاهرة وعن مدى أهميتها، ثم نتعرف بعد ذلك للمعنى المقصود بالتجسس أثناء النزاعات المسلحة الدولية.

١٢. إثبات القصد الجرمي في جرائم الأشخاص م. م رعد فجر الراوي

جامعة الأنبار - كلية القانون/ الرمادي

إن مبدأ المشروعية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون) لم يكن معروفاً قبل العهد الأعظم (Maqna Charta) الذي أصدره الملك جون في إنكلترا في سنة ١٢١٦م حيث نصت المادة/ ٣٩ منه على هذا المبدأ ونقله معهم مهاجروا إنكلترا إلى فيلادلفيا في أمريكا الشمالية.

وقد دعا (مونتيكو) لإقرار هذا المبدأ في كتابة (روح الشرائع) الصادر في عام ١٧٤٨ وأكد ضرورته (بكاريا) في كتابة (جرائم وعقوبات) الصادر في عام ١٧٦٤م.

ثم جاءت الثورة الفرنسية لتنص على مبدأ قانونية الجرائم والعقاب في المادة الثامنة من بيان حقوق الإنسان الصادر سنة ١٧٨٩م. والتزم به قانون الجنايات وقانون الجرح والمخالفات الصادر سنة ١٧٩١م كذلك نصت عليه المادة الرابعة من قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٨١٠م.

وحديثاً نصت على هذا المبدأ بمزيد من الإيضاح المادة (١١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠/٩/١٩٤٨م بقولها (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلا أن يثبت ارتكابه لها قانوناً في محاكمة علنية تكون قد وفرت له جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه).

وأخذت بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة بغير نص جميع التشريعات المعاصرة ومنها الدستور المصري الذي نص في المادة ٦٦ على أنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا توقع العقوبة إلا بحكم قضائي ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون).

وكذلك نصت على هذا المبدأ المادة الخامسة من قانون العقوبات المصري إذ جاء في مستهلها أنه (يعاقب على جرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها).

ويمائل هذا النص تقريباً المادة الأولى من قانون العقوبات العراقي الذي جاء فيه (لا عقاب على فعل أو امتناع إلا بناء على قانون نص على تجريمه وقت اقترافه ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير افتراضية لم ينص عليها القانون).

وبما يشبه هذا المعنى قررت المادة الثالثة من قانون العقوبات الأردني انه (لا يقضي بأية عقوبة لم ينص القانون عليها حين اقتراف الجريمة).

ولهذا المبدأ أهمية كبيرة فهو يفرض على المشرع تحديد أركان الجريمة. كما فعل في الجرائم الواقعة على الأشخاص فقد حدد الشرع أركان لكل من هذه الجرائم.

وتعيين العقوبة المقرر لها بدقة ووضوح وهو يرسم بذلك حدود فاصلة بين أنماط الأفعال غير المشروعة وبين كل ما عداها من أفعال مشروعة.

وهو يضيف صفة الشرعية على العقوبة لأنها مفروضة بحكم القانون تحقيقاً للمصلحة العامة وهو من جهة ثانية يضمن للقاضي البحث في الأدلة والقرائن التي تحرم الفعل في الحدود التي رسمها له القانون حماية لحرية الأفراد ولحقوقهم. وهذا المبدأ يترتب ضرورة توفير مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية التي يترتب عليها مبدأ شخصية العقوبة الجنائية.

ومن هنا فإن الإنسان لا يسأل سواء أكان فاعلاً أم شريكاً أم محرصاً. إلا إذا ارتكب ماديات الجريمة المتمثلة بالفعل أو السلوك الإجرامي الذي يؤدي إلى حصول نتيجة جرمية مع توفير القصد الجرمي المتمثل باتجاه إرادة هذا الإنسان ونيته الأثمة إلى تحقيق ماديات الجريمة حتى يسأل جنائياً.

من هنا يتبين لنا أن موضوع القصد الجرمي هو الإرادة الأثمة التي تسند الفعل لفاعله إسناداً معنوياً. بعد تحقق الإسناد المادي حيث أن الفاعل هو الذي ارتكب ماديات الجريمة. لهذا كان لا بد للجاني من الإحاطة الكاملة بالعناصر المادية للجريمة مع اتجاه إرادته إلى تحقيق هذه العناصر أي بتوفر القصد الجرمي عندها تتحقق الجريمة التامة.

إن التحقق وإثبات ماديات الجريمة من الأمور التي لا تجد محكمة الموضوع أو قاضي التحقيق (النيابة العامة في مصر) الصعوبة الكبيرة في إثباتها لتعلق الأمر بماديات الجريمة المتمثلة بالعناصر الثلاث (الفعل والنتيجة الجرمية والعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة).

أما ما يواجهه محكمة الموضوع هي الصعوبة الكاملة الكامنة في إثبات إرادة الجاني الأثمة المرتبطة بذهن الجاني ونفسيته مما يستوجب البحث والخور في نفسية الجاني المتأصلة بالأجرام والمتشعبة بالأكاذيب والحيل.

إن إثبات أو نفي القصد الجرمي في جرائم الأشخاص يعتبر من الأعمال الفنية الواجب القيام بها بكفاءة عالية منها التعرف على الأداة المستخدمة في تنفيذ الجريمة والتعرف على كيفية ارتكابها والربط بالدليل بين الفعل الجرمي والأداة المستخدمة مع المكان والفاعل وهذا يؤدي قطعاً إلى إدخال القناعة الوجدانية في نفس القاضي لينطق بالحكم العادل وهو مرتاح الضمير.

فكان لا بد من إثبات القصد الجرمي لما له من أهمية كبيرة في تكييف نوع الجرائم الواقعة على الأشخاص هل هي (قتل عمد أم قتل خطأ أم ضرب مفضي إلى الموت) تتراوح هذه العقوبة في هذه الجرائم بين الإعدام والسجن المؤبد أو المؤقت وبين الحبس والغرامة. وإن إثبات القصد الجرمي في جرائم الأشخاص جازر بكافة الطرق القانونية ومنها القرائن البسيطة والاستدلال عليها مسألة موضوعية بحتة متروك تقديرها لقاضي الموضوع بحسب ما يقدم لديه من الأدلة ويرجع له البت فيها نهائياً.

حيث لم تعد أساليب ارتكاب الجريمة في وقتنا الحاضر بسيطة أو سهلة بل غدت معقدة يرتكبها المجرمون بأساليب وطرق مبتكرة وفي نفس الوقت أصبح أسلوب اكتشاف الجريمة متطورا يتعدى الأسلوب النمطي التقليدي بحيث أصبح الأسلوب الاستقرائي هو أكثر شيوعا وهو الأسلوب الذي يعتمد على جمع الحقائق والأدلة المادية ومن ثم بناء الرأي على أساسها. هذا وان الأسلوب الاستنتاجي متبعا أيضا بين بعض المدارس التحقيقية وهذا الأسلوب الذي يعتمد على تكوين رأي مباشر أو فرضية ذهنية في موضوع القصد الجنائي ثم محاولة إثباته والبرهنة عليه بجميع الحقائق والأدلة.

ومن خلال تعاضد ادوار المحقق والطبيب الشرعي والفنيين الجنائيين وتبادل المعلومات فيما بينهم وتحليلها وتقديمها بأسلوب مبسط مفهوم لفك الإلغاز وتفسير القصد الجرمي وصولاً لتفسير وتكييف الجريمة حتى يتسنى للقاضي الوصول للنطق بالحكم الصحيح.

١٣. الطبيعة القانونية للعلاقة بين صاحب الكراج و مالك السيارة دراسة في القانون المدني

م. م. مدحت صالح غايب
جامعة تكريت / كلية الإدارة والاقتصاد

لا يخفى على أحد من المهتمين بالقضايا القانونية بأن موضوع (الطبيعة القانونية للعلاقة بين صاحب الكراج ومالك السيارة) من المواضيع المهمة والحيوية في وقتنا الحاضر وذلك لأنها في تماس مع الفرد في حياته اليومية والعملية، حيث أن موضوع أصحاب الكراجات وكيفية التعامل معهم بإبواء السيارة لديهم أصبح من الموضوعات التي تمس كل فرد من أفراد المجتمع وذلك بسبب الأوضاع الراهنة في البلد التي تجبر ملاك السيارات إلى وضع سياراتهم في كراجات مخصصة لهذا الغرض وعدم تركها في الطرق والأماكن العامة خوفاً عليها من السرقة والهلاك بأي سبب كان ليقوم بعد ذلك التزام يقع على عاتق أصحاب الكراجات بحماية هذه السيارات والحفاظ عليها وتسليمها إلى أصحابها عند انتهاء مدة العقد.

على هذا تهدف هذه الدراسة إلى تكييف هذه العلاقة الرابطة بين صاحب الكراج ومالك السيارة وإعطاءها وصفها القانوني الخاص بها لتثور بعد ذلك مسألة كيفية إثبات هذه العلاقة ومن ثم مسؤولية صاحب الكراج عن الأضرار التي قد تصيب السيارة أثناء حراسته لها من سرقة أو هلاك أو غير ذلك. وأحيانا تزداد التزامات صاحب الكراج وتتعدى فكرة الحراسة فقط بل يجب عليه أن يلتزم بإصلاح السيارة وما أكثر هذه الأمثلة في واقعنا العملي اليوم

١٤. التزام الطبيب بحفظ أسرار المرضى دراسة قانونية

م. م. أساور حامد القيسي

كلية الحقوق - جامعة ديالى

يتصل السر اتصالاً وثيقاً بالحياة الخاصة للإنسان فهو يمثل جانب من جوانب الحرية الشخصية له، والمرضى هم طائفة من هؤلاء الناس الذين تمثل لهم الأسرار جزءاً من حريتهم الشخصية، وإن كانت أسرارهم تعكس جانباً من الخطورة لما يترتب على إفشائها من آثار على المريض وعلى نفسيته وربما تدفع بحالته الصحية نحو التدهور فتتأثر حياته تأثراً مباشراً بذلك، وبالتالي يتأسس الالتزام بالحفاظ على أسرار المرضى على حق الأفراد في الخصوصية الصحية إن جاز التعبير والتي يتعين على الأطباء والعاملين بالسلك الطبي احترامها فهم مستودع سر المريض ومن يأتئمنهم على أسرارهم فضلاً عن روحه وجسده وبالتالي يتحمل هؤلاء التزاماً بالحفاظ على أسرار المريض وهذا أصل عام يلتزم به الطبيب بالنسبة لكل ما يصل إلى علمه من أسرار ولو لم يطلب المريض منه ذلك، وفي هذا الالتزام تتحقق مصلحة عامة وأخرى خاصة للمريض، فالمصلحة العامة تتجلى من خلال إشاعة الثقة بين المرضى والأطباء وتساهم في انسيابية المراجعات الطبية وانسيابية سير الحياة الصحية في المجتمع مما يسهم في استقرار المجتمع وعلى عكس ذلك يترتب على إفشاء الأسرار من تحجيم الثقة بين المرضى والأطباء مما يدفع المرضى إلى عدم مراجعة الأطباء وهو يضر بالصحة العامة للمجتمع كما انه يؤثر على سير حياة المريض الاجتماعية في المجتمع وعلى اختلاطه مع أبناء جنسه لاسيما إن إفشاء السر مما قدره بينهم وربما يدفعه ذلك إلى الانتقام ممن أفشى هذا السر.

كما أن للمريض مصلحة خاصة في أن تصان أسرار مادية أو أدبية تتمثل في المحافظة على سمعته وانتظام طريقة عيشه.

وعلى هذا كان التدخل لحماية أسرار المرضى الطبية هو بمثابة حماية لتلك المصلحتين العامة و الخاصة، لذا وجد الباحث في التزام الطبيب بحفظ أسرار المرضى مادة خصبة لبحثها وذلك بتأصيل هذا الالتزام من الناحية القانونية و ذلك ببيان مفهومة وأساسه القانوني وذلك من خلال تحديد المعلومة التي تخص المريض والتي تعتبر سرا على الطبيب الالتزام بحفظه وذلك في مبحث أول من هذا البحث، ثم يتعين تحديد نطاق هذا الالتزام في مبحث ثان فإذا كانت المصلحة العامة والخاصة للمريض تستدعي الحفاظ على أسرارهم فإنه ثمة مصالح أخرى تحتم على الطبيب إفشاء هذه الأسرار والتي سيتم بحثها أيضاً، وفي المبحث الثالث يتعرض الباحث للآثار القانونية التي تترتب على مخالفة هذا الالتزام والتي تشكل جوهر الحماية القانونية لأسرار المريض الطبية.

١٥. مدى مشروعية استخدام الرحم الظئر (الأم البديلة) دراسة قانونية

م. م. مهند بنيان صالح
جامعة كركوك - كلية القانون

أثار إعلان سيدة عن رغبتها في استخدام رحمها والحمل بدل الغير (الزوجة) لمن يرغب في الإنجاب مقابل مبلغ نقدي شهري ونفقه خاصة أثناء فترة الحمل جدلاً فقهيًا وقانونيًا حول مدى مشروعية استخدام الرحم الظئر (الأم البديلة).

ففي الوهلة الأولى قد لا يشكل هذا التصرف مشكلة كبيرة إذا ما علمنا بوجود الاتفاق ما بين الزوجين أصحاب البويضة المخصبة و المرأة صاحبة الرحم البديل والذي يؤسس لإحكامها ويرتب لها. لكن هل لهذا الاستخدام مشروعية قانونية كاملة ؟ بحيث يمكن تنظيمها بقالب قانوني خاص، إذ أن للعلاقات القانونية أركان يجب أن تتوافر لكي يكتمل التصرف ويصبح صحيحا، فأبا لإضافة إلى الرضا هناك أركان أخرى فإ المحل يجب أن يكون مشروعاً وكذلك السبب الدافع للتعاقد. وبالتالي بطلان العلاقة العقدية أو صيرورتها كاملة صحيحة من وجهة النظر القانونية وخاصة بعد التطور العلمي في هكذا مجالات طبية تهدف إلى الإنجاب باستخدام التقنيات الحديثة ومنها الرحم البديل (الأم البديلة) وما ثاره أيضاً من جدل فقهي حول مدى مشروعية التصرف من وجهة شرعية وانقسموا إلى فريقين فمنهم من أيد العملية لكن بشروط معينة ومنهم من رفض اللجوء إليها رفضاً باتاً وحرمة بشدة.

ولبيان ما تقدم حاولنا قدر المستطاع الإجابة عن هذه التساؤلات وصولاً إلى مدى مشروعية هذا الاستخدام من الناحية القانونية والشرعية.

١٦. التحريض العلني على عدم الانقياد للقوانين م. م. محمد جواد زيدان

جامعة الأنبار - كلية القانون/ الفلوجة

لا يمكن تصور قيام دولة في العالم ما لم تكن هنالك مجموعة من القوانين والأنظمة تحكمها وتنظم سير العمل فيها، وإلا عمت الفوضى وساد الاضطراب، ولأجل هذا كله وضع المشرعون في كل الدول الضمانات التي تحمي القانون من المساس به وتضمن تطبيقه بصورة سليمة ، ومن هذه الضمانات هو فرض الجزاء على من يخالف القاعدة القانونية ، بل أن المشرع لم يقف عند هذا الحد بل جرم بعض الأفعال التحريضية الممهدة لخرق القانون واعتبرها جرائم شكلية مستقلة آخذاً بنظر الاعتبار مدى خطورتها على المجتمع فنص على عقاب مرتكبيها، وهذا ما فعله المشرع العراقي عندما نص في المادة ٢١٣ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ على تجريم التحريض العلني على عدم الانقياد للقوانين .

هذه الصورة التي اعتبرها المشرع العراقي جريمة قائمة بذاتها تتميز بأنها جريمة غير واضحة المعالم فهي تتشابه مع غيرها من الجرائم والأفعال المباحة، لذلك كان لا بد لنا من تمييزها عن غيرها، بالإضافة إلى تحليل الأركان التي تقوم عليها

١٧. المسؤولية الدولية عن انتهاكات حقوق الإنسان دراسة في إطار القانون الدولي

م. م. نايف احمد ضاحي الشمري
جامعة تكريت / كلية القانون - قسم القانون

لقد خلق الله سبحانه وتعالى الإنسان، وكرمه أعظم تكريم ليكون خليفة له سبحانه في الأرض، وسخر له ما في السماوات وما في الأرض تجسيدا لهذا التكريم.. واوجد معه حقوقاً إنسانية طبيعية

وأساسية لصيقة به منذ إن خلق الإنسان الأول وذريته من بعده. إلا إن البعض من بني الإنسان بظلمه وكبريائه قد سعى للفساد في الأرض وتمكن من سلب الحقوق الإنسانية لأخيه الإنسان على مر العصور.. وكان لذلك أثاره المدمرة على البشرية جمعاء، فكثرت الصراعات والحروب الفتن والتي أدت بدورها إلى الولايات والماسي للإنسان، وأجبرته على الإفاقة مما فعله بنفسه، فبدا يفكر في حقوقه الإنسانية الأساسية المهذرة، وكيف يستعيدها ويحميها ويدافع عنها على المستوى الداخلي والدولي.

وتجسدت هذه الحماية في مصادر عديدة أفرزت اليوم القانون الدولي لحقوق الإنسان، والذي يمكن تعريفه بأنه مجموعة القواعد القانونية الدولية التي تحدد حقوق الإنسان السياسية والمدنية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وتضع لها إطار للحماية ووسائل للمراقبة وأحكام للمسؤولية في وقت السلم والحرب معا. ويتميز هذا القانون بذاتية خاصة، فهو يعلو على سائر القوانين الوطنية والدولية؛ لأنه يتعلق بالإنسان بصفته إنسان، ولذلك فما يحويه من قواعد تعتبر قواعد دولية أمر لا يجوز الاتفاق دوليا على خلافها، كما لا يجوز النص داخليا على ما يناقضها أو يعطل أعمالها.

ويمثل الاعتداء الجسيم على بعض حقوق الإنسان الأساسية الواردة في القانون المذكور جريمة دولية تمس المجتمع الإنساني جميعه، وتدخل هذه الانتهاكات في مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، وتثير تجاه مرتكبيها المسؤولية الدولية. وتعني الأخيرة التزام أشخاص القانون الدولي بأحكام القانون الدولي والمسائلة عند انتهاك هذه الأحكام في حق شخص من أشخاص القانون الدولي أو في حق فرد عادي. ويعد موضوع المسؤولية الدولية عن انتهاكات حقوق الإنسان من المواضيع الهامة على الصعيد الدولي، وجزء مهم من الحماية التي أطرها وتضمنها القانون الدولي لحقوق الإنسان لما لها من صفة وقائية رادعة، وأخرى علاجية تعويضية.

ولهذه الأسباب وغيرها تم اختيار المسؤولية الدولية عن انتهاكات حقوق الإنسان موضوعا لبحثنا هذا. وسوف نقسم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث : سيُعنى المبحث الأول بتحديد مضمون حقوق الإنسان والأحكام العامة للمسؤولية الدولية، وسيكون المبحث الثاني مخصصا لبيان أساس المسؤولية الدولية عن انتهاكات حقوق الإنسان وطبيعتها، في حين سيُعنى المبحث الثالث بتوضيح أسباب إثارة مسؤولية الدولة عن انتهاكات حقوق الإنسان.

١٨ . إستراتيجية الكيان الصهيوني تجاه منطقة الخليج العربي أ. م. د. محمد حردان علي الهيتي كلية الآداب - جامعة الأنبار

لا يخفى ما لمنطقة الخليج العربي من أهمية إستراتيجية ازدادت مع اكتشاف النفط الأمر الذي جعلها هدفاً تتنافس عليها القوى الدولية والإقليمية المختلفة من أجل الحصول على موطئ قدم في هذه المنطقة الحيوية والاستحواذ على ثرواتها الهائلة والاستفادة من أسواقها الاستهلاكية الواسعة.

ومن بين القوى التي تحاول الهيمنة على منطقة الخليج العربي هي الكيان الصهيوني الذي يتكأ على دولة عظمى هي الأخرى لها حيوية في المنطقة وهي الولايات المتحدة. وتحاول هذه الدراسة إثبات الفرضية التي مفادها أن الاهتمام الصهيوني بمنطقة الخليج العربي لم يأت مصادفةً وإنما بُني وفق دراسة وتحليل عميق لأوضاع المنطقة بهدف تحقيق شعار (إسرائيل الكبرى) التي يطمح الصهاينة في جعل الخليج العربي حدودها الشرقية وذلك من خلال التغلغل الاقتصادي والسياسي والثقافي والإعلامي بل وحتى العسكري وصولاً إلى احتلال المنطقة بالكامل في المستقبل.

وانسجاماً مع هدف البحث فقد تم تقسيمه إلى مبحثين عُنِيَ الأول ببيان الأهمية الاستراتيجية للخليج العربي وجذور الاهتمام الاستراتيجي الصهيوني به . والمبحث الثاني خُصص لبحث أهداف ووسائل الاستراتيجية الصهيونية في الخليج العربي.

وفي الختام أمل أن أكون قد وفقت في طرح هذا الموضوع الواسع المنتشعب بهذه الدراسة الموجزة

١٩ . النظرية السياسية في الفكر الإسلامي

أ. م. د. عواد عباس الحردان

كلية المعارف الجامعة الأهلية - قسم القانون

لا نأتي بجديد إذا ما قلنا ابتداءً، إنَّ الفكر السياسي قد ساد منذ القدم ظهور نظريتين مختلفتين

في تحديد شرعية السلطة (أي مصدرها) وتقييم طبيعتها وهما:

(النظرية الثيوقراطية) و (النظرية الديمقراطية)^(١) اللتان تذهب الأولى منهما إلى أنَّ (الله هو مصدر السلطة) وإليه يعود اختيار الحكام، اختياراً إلهياً (مباشراً أو غير مباشر). هذا الاختيار هو الذي أسبغ على السلطة شرعيتها الثيوقراطية، وأسبغ على الحاكم صفة كونه (خليفة الله) في الأرض، ويتمتع بهذا (الحق الإلهي) المقدس لأن تكون طبيعة سلطته دينية ويمسك بيده السلطتين: الدينية والدنيوية-معاً-.

بينما تذهب النظرية الثانية إلى أنَّ (الشعب هو مصدر السلطة) وإليه يعود اختيار الحكام اختياراً شعبياً (مباشراً أو غير مباشر). هذا الاختيار هو الذي أسبغ على السلطة شرعيتها الديمقراطية، وأسبغ على الحاكم صفة كونه (وكيل الشعب) ويتمتع بهذا (الحق الطبيعي)، لأن تكون طبيعة سلطته سلطة دنيوية (زمنية . مدنية)، ويمسك بيده السلطة الدنيوية ، دون السلطة الدينية التي هي بيد رجالها.

وقد تسرب تأثير هذه النظريات إلى الفكر السياسي العربي . الإسلامي، حتى أضحت منطلقاتها

الأساسية قريبة إلى منطلقات النظريات السياسية العربية الإسلامية أو شكل معدل منها.

صحيح أنَّ نظرية الحق الإلهي، في الحضارة الإسلامية في النصف الثاني من القرن الأول

الهجري قد اختلفت اختلافاً أساسياً عن نشأة هذه النظرية في الحضارة المسيحية في القرون الوسطى^(٢).

كما أنَّ نظرية الشورى الإسلامية، هي . الأخرى . في منطلقاتها ومبادئها، غير نظرية الديمقراطيات الغربية أو حتى المعاصرة.

بيد أنّ، هذا الوضع لا يمنع من القول: إنّ بعض الصور والمقولات الوافدة منها، قد دخلت النظرية السياسية العربية . الإسلامية.

والمتبع للجذور التاريخية لنظريات السلطة في الإسلام سيكتشف بلا أدنى صعوبة ، إنّ حجة عمر t التي أطلقها في سقيفة بني ساعدة لمناصرة بيعة أبي بكر t (وأعني بها قوله : لقد رضيك رسول الله r لدينا ، أفلا نرضاك لدينا^(٣) ؟ قد فسّرها البعض . كفرقة البكرية القائلة بالنص الخفي على أبي بكر . إنّها دليل على القول بـ(الحق الإلهي غير المباشر). كما هو شأن بعض الصحابة كـ (غويم بن ساعدة) في اتخاذ هذا التأمير لأبي بكر في الصلاة دليلاً على إمامته للمسلمين عندما قال: (فو الله ما هلك رسول الله r حتى عرفنا أنّ أبا بكر خليفة)^(٤). وهذا نفسه هو اعتقاد بعض الصحابة القائلين لأبي بكر . ولعمر من بعد . أنّك (خليفة الله).

صحيح إنّ رفض أبي بكر وعمر هذا التلقّب، وقبولهما بألقاب أخرى كـ(خليفة رسول الله) و (أمير المؤمنين) لدليل على رفضهما هذا الحق الإلهي^(٥) في مقابل قبولهما بالحق الطبيعي. بيد أنّ بذرة هذا الاعتقاد، كما لاحظنا، كانت موجودة عند بعض الصحابة وتوضحت أكثر عندما تحدث الخليفة الثالث عثمان t عن الخلافة باعتبارها قميص قمصه الله له^(٦)، ورفض حق الأمة في طلب عزله وخلعه، وهو الذي أثار عنه التلقّب بلقب (خليفة الله). حتى سلك الأمويون من بعده ذلك المسلك . فمعاوية يقول : (الأرض لله .. وأنا خليف الله)^(٧) وهو نفس مسلك العباسيين من بعده. فالمنصور العباسي كان يسمي نفسه (سلطان الله على الأرض)^(٨).

ويبدو أنّ روح نظرية الحق الإلهي ليست سارية بين بعض الصحابة والخلفاء فحسب ، بل وسارية بين عامة علماء المسلمين . كما يقول الشيخ علي عبد الرازق^(٩) . في طبيعة أفكار معاصره الشيخ أبو الأعلى المودودي^(١٠) وغيره من العلماء^(*).

إنّ أقوال الخلفاء هذه، بل وأقوال هؤلاء العلماء هي التي أوحى لبعض المفكرين والكتاب، القول، إنّ نظام الدولة الإسلامية، لا يدخل في عداد النظم الديمقراطية، بل، في عداد النظم الثيوقراطية^(١١).

والحقيقة إنّ أقوال هؤلاء الخلفاء، وإن لم تأخذ طابع التنظير الواسع، وإنّ هذا الوضع الاستثنائي لم يكن قاعدة يمكن الاستناد عليها لاستنتاج حكم، من أنّ طبيعة الدولة العربية . الإسلامية ، كانت طبيعة ثيوقراطية وإنّ سلطتها كانت سلطة دينية، كما يقول هؤلاء الكتّاب^(١٢). فإنها قد أخذت هذا الطابع الفكري والعقدي . بعد ذلك . على أيدي الشيعة، فيما عرف بـ (نظرية النص في الإمامة) في مقابل (نظرية الاختيار في الخلافة) عند أهل السنة والجماعة وغيرهم.

٢٠. الصراع الروسي - الأمريكي على منطقة القوقاز ودوره في خلق توازن جديد للقوى الدولية

م. م. صفاء حسين علي الجبوري
جامعة كركوك - كلية القانون

تتفرد ظاهرة الصراع الدولي عن غيرها من ظواهر العلاقات الدولية بأنها ظاهرة متناهية التعقيد والتشابك حيث تختلط فيها التناقضات بعضها ببعض ويعود ذلك إلى تعدد أبعادها وتداخل مسبباتها ومصادرها وتشابك تفاعلاتها وتأثيراتها المباشرة وغير المباشرة وتفاوت المستويات التي تحدث عندها تلك التفاعلات وذلك من حيث المدى أو الكثافة.

إن الصراع في حقيقته هو عملية تتنازع للإرادات المتناقضة، كما انه التنازع الناتج عن الاختلافات في دوافع الدول وفي تصوراتها وأهدافها وتطلعاتها وفي مواردها وإمكانياتها وهو ما يؤدي بالنتيجة إلى اتخاذ قرارات أو انتهاج سياسات خارجية تختلف أكثر مما تتفق وتتعارض أكثر مما تتقارب وعلى الرغم من تنوع مظاهر وأشكال الصراعات الدولية منها والإقليمية بيد إنها تعتمد إلى استخدام أدوات الصراع المختلفة التي تندرج من أكثرها فاعلية إلى أكثرها سلبية وبالشكل الذي يخدم تلك الدول في تحقيق سياساتها وإستراتيجيتها⁽¹⁾.

ويعد الصراع الذي كان قائماً بين الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتي السابق نموذجاً واضحاً للصراع الوجودي والجهري الذي امتد ليشمل جميع مجالات الحياة المختلفة والذي كان يقوم على مبدأ توازن القوى الدولي فكل من هاتين الدولتين كانتا ترغبان في تحقيق التفوق النووي المطلق وفي تحقيق الهيمنة على العالم وإن تحاول أن تكون كل دولة منهما هي الأقوى عسكرياً والأغنى اقتصادياً وإن تكون هي دون الأخرى الأكثر حضوراً وتأثيراً سياسياً ودبلوماسياً⁽²⁾، بيد إن نهاية الحرب الباردة وما تمخض عنها من تفكك الاتحاد السوفيتي السابق وانهاره بشكل رسمي قد أدى إلى نهاية عهد توازن القوى الدولي السابق ليحل محله نظام الأحادية القطبية التي تربعت على قمته الولايات المتحدة الأمريكية.

ومع ذلك، من المفيد الإشارة إلى إن توازن القوى الدولي أريد به على مر الزمن ضمان استقرارية الخصائص البنوية للنظام السياسي الدولي وذلك من خلال الحيلولة دون تطلع إحدى القوى المؤثرة في الساحة الدولية إلى زيادة قوتها بنسب أعلى من قوة غيرها من الدول وبالالاتجاه الذي يتيح لها السيطرة على النظام السياسي الدولي القائم وتحويله بعد ذلك إلى نظام آخر ومن اجل ديمومة هذه السياسة فهي تفترض أن تتصرف القوى المؤثرة حيال بعضها في ضوء مجموعة قواعد محددة وإن كانت هذه القواعد لا ترتقي إلى سمة القانون العام الذي يحدد أنماط السلوك السياسي الدولي ومع ذلك يمكن فهم التوازن الدولي بمعنى تلك الحالة التي تتميز بالتوزيع المتوازن أو شبه المتوازن للقوة والتأثير بين القوى الأساسية داخل النظام السياسي الدولي⁽³⁾.

واتساقاً مع ما تقدم، يمكن القول بان الصراع الروسي الأمريكي في المرحلة الراهنة يعد واحداً من أهم المواضيع التي تندرج في ميدان العلاقات السياسية الدولية لاسيما وإن العالم بدأ يمر بمرحلة مهمة من التغيرات الجوهرية في بيئة النظام السياسي الدولي خلال العقد الأول من الألفية الثالثة إذ ما تزال الولايات المتحدة متربعة على قمة الهرم السياسي الدولي وتشكل عنصراً مهماً وأساسياً في إدارة الصراع الدولي إذ إن نهاية الحرب الباردة قد أدت إلى بروز دولة عظمى واحدة تحاول بسط هيمنتها ونفوذها على العالم كما إنها تحاول بسط نفوذها وسيطرتها على منطقة لم تكن ضمن مناطق نفوذها السابقة

ومصالحها القومية المباشرة وهي منطقة القوقاز التي كانت تابعة للاتحاد السوفيتي وفي مواجهة كل هذا كان هنالك تطور أساسي في البيئة السياسية الدولية ويعد من أهم التطورات التي يشهدها التاريخ السياسي للبشرية والمتمثل ببروز قوة عالمية هائلة موازنة للدور الأمريكي وهي روسيا الاتحادية وريثة القوة السوفيتية السابقة.

لقد نجحت روسيا في اجتياز المرحلة الانتقالية التي تلت عهد الاتحاد السوفيتي ، وما رافقها من صعوبات تنموية وأمنية ورغبتها في الاضطلاع من جديد بدور أوسع في السياسة الدولية وقيامها بتصحيح الخلل الذي كان قائماً في سياستها الخارجية حيث ركزت روسيا جهودها خلال السنوات الأخيرة لتحقيق هدف محدد يتمثل في استعادة إرادتها في الشؤون الدولية.

ويعتقد العديد من الخبراء والمختصين بالشأن الروسي بان معدلات النمو الاقتصادي العالية التي تنعم بها البلاد في ظل سياسات الاقتصاد الكلي ستمكن روسيا من تبؤ المرتبة السادسة بين كبرى اقتصاديات العالم وان تكون بحلول عام ٢٠٢٠م بين الاقتصاديات الخمس الكبرى في العالم، كما إن سعي الرئيس الروسي فلاديمير بوتين ومن بعده ديمتري ميدفيديف لتحديث القوة العسكرية الروسية وتزويدها بأحدث الأسلحة والتقنيات العسكرية المتقدمة سيمكنها من استعادة تفوقها العسكري وهيبتها على الساحة الدولية.

إن العالم قد اقترب فعلاً من المواجهة الفاصلة التي ستقرر نتائجها المرحلة الانتقالية التي بدأت ملامحها بالظهور وليس معنى المواجهة الفاصلة إن القوى الصاعدة والمناهضة للهيمنة الأمريكية تسير على نهج تصعيد خلافاتها مع الولايات المتحدة الأمريكية إلى حد الصدام العسكري أو مادون ذلك بقليل بقدر ما يعني إن هذه القوى ستركز جهودها خلال السنوات المقبلة على تعزيز مواقع صعودها في الهرم السياسي الدولي وتحقيق أسباب نهضتها وتفوقها بتدرج وبتراكم ولكن بصلاية وستحاول قدر المستطاع رفع التكلفة التي تتحملها الولايات المتحدة الأمريكية للمحافظة على دورها المهيمن على الشؤون الدولية وهو ما بدأت هذه القوى بالسعي لتحقيقه بالفعل^(٤).

وتبعاً لما تقدم، يمكن القول بأن العالم قد بدأ يمر بمرحلة تحول وانتقال في بيئة النظام السياسي الدولي من نظام أحادي القطبية يحمل ملامح إمبراطورية ويتعامل ببعض سلوكياتها وأدواتها وطموحاتها إلى نظام آخر لا يستطيع احد في الوقت الراهن المراهنة على قسامته وخصائصه والأنماط المحتملة لتفاعلاته وإمكاناته.

ينصرف مضمون هذه الدراسة إلى البحث في أهم المتغيرات السياسية للصراع الروسي الأمريكي على منطقة القوقاز وتحاول هذه الدراسة الإجابة عن تساؤل رئيسي يتمثل في هل إن الصراع الروسي الأمريكي على منطقة القوقاز سيؤدي إلى عملية تغيير في موازين القوى الدولية الراهنة ؟ وينطلق من ذلك التساؤل الأساسي مجموعة من الأسئلة الفرعية التي تحاول هذه الدراسة الإجابة عليها وتتمثل في: ما هي أهمية منطقة القوقاز بالنسبة للطرفين الروسي والأمريكي ؟ وما هي أسباب الحرب في القوقاز ونتائجها ؟ وما هي مسارات الصراع الروسي الأمريكي في المرحلة الراهنة ؟ وما هي تحولات ميزان القوى الدولي المرتقبة ؟.

وتقوم هذه الدراسة على فرضية علمية مؤداها إن الصراع الروسي الأمريكي على منطقة القوقاز سيؤدي إلى عملية تغيير في موازين القوى الدولية القائمة وتبعاً لذلك فإنه كلما تزايد الدور الروسي في منطقة القوقاز كلما تقلص الدور والنفوذ الأمريكي في تلك المنطقة، والعكس صحيح أيضاً فكلما تقلص الدور الروسي في منطقة القوقاز كلما تزايد الدور والنفوذ الأمريكي في تلك المنطقة. وقد اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي والمنهج الاستقرائي بغرض التوصل إلى نتائج علمية موضوعية دقيقة تخدم هذا البحث.

لا شك في إن روسيا أخذت تصبح قوة مهمة تدفع باتجاه التغيير السياسي في العالم وعادت طرفاً له وزنه في السياسات الدولية لتزعم الموقف الدولي الراض للتفرد الأمريكي بالقيادة الدولية ويمكن القول بأن الكيفية التي سوف يوظف بها كل طرف عناصر قوته بالشكل الذي يجعلها قوى قادرة على ممارسة دور فاعل وأساسي في مجمل السياسات الدولية هو الذي سيحكم في المرحلة المقبلة كيفية ونوعية التغيير في ميزان القوى الدولي.

إن الصراع الروسي الأمريكي على منطقة القوقاز سيفرز نتائج جديدة ومهمة تعود بمجملها على تغيير ميزان القوى الدولي الراهن وبالشكل الذي يؤدي إلى نهاية عهد القطب الواحد المنفرد بالسلطة والهيمنة إلى صالح نظام آخر بدأت ملامحه بالظهور في منطقة أصبحت تحظى بأهمية خاصة في العالم ألا وهي منطقة القوقاز.
