

أبحاث قانونية



أحكام الأمر الجزائي.
أحكام الكفالة الجزائية.

القانون الجنائي

شروط تعدد الزوجات واستخدام الحيلة كوسيلة قانونية من قبل الأفراد.

قانون الأحوال الشخصية

إجراءات تشريع القوانين والتعديلات الدستورية.

القانون الدستوري

حماية النساء في القانون الدولي الإنساني.

القانون الدولي الإنساني

سلطة مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية.
إشكالية تعريف الإرهاب.
الجهود الدولية لتعريف الإرهاب والأطراف المعرّقة لها.

القانون الدولي العام

أبحاث قانونية

القانون الجنائي:

- أحكام الأمر الجزائي
- أحكام الكفالة الجزائية

قانون الأحوال الشخصية:

- شروط تعدد الزوجات واستخدام الحيلة كوسيلة قانونية من قبل الأفراد

القانون الدستوري:

- إجراءات تشريع القوانين والتعديلات الدستورية

القانون الدولي الإنساني:

- حماية النساء في القانون الدولي الإنساني

القانون الدولي العام:

- سلطة مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية
- إشكالية تعريف الإرهاب
- الجهود الدولية لتعريف الإرهاب والأطراف المعرّقة لها

أكرم زاده الكوردي

ماجستير في القانون المقارن

الطبعة الأولى ٢٠٢٣

أكرم زاده الكوردي

ماجستير في القانون المقارن

2023

المحتويات

المحتويات	٣
مقدمة	٧
البحث الأول	٨
أحكام الأمر الجزائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي	٨
المبحث الأول: تعريف الأمر الجزائي والمحاكم المختصة بإصداره	١٠
المطلب الأول: تعريف الأمر الجزائي	١٠
المطلب الثاني: المحاكم المختصة بإصدار الأمر الجزائي	١٣
المبحث الثاني: الدعاوى المشمولة بالأمر الجزائي وشروطها	١٦
المطلب الأول: الدعاوى المشمولة بالأمر الجزائي، والشروط الواجب توافرها فيها	١٦
المطلب الثاني: كيفية إصدار الأمر الجزائي	١٧
المبحث الثالث: الاعتراض على الأمر الجزائي وحجّيته	٢٠
المطلب الأول: الاعتراض على الأمر الجزائي	٢٠
المطلب الثاني: حجية الأمر الجزائي	٢٣
البحث الثاني	٢٧
أحكام الكفالة الجزائية	٢٧
المبحث الأول: تعريف الكفالة الجزائية والمحاكم المختصة بإصدارها	٢٨
المطلب الأول: تعريف الكفالة الجزائية	٢٨
المطلب الثاني: المحكمة المختصة بإصدار قرار إخلاء السبيل المتهم بكفالة	٣٠
المبحث الثاني: بيان مبلغ الكفالة والمسؤولية المترتبة على الإخلال بها	٣٨
المطلب الأول: مبلغ الكفالة وظهور الخلل فيها	٣٨
المطلب الثاني: المسؤولية المترتبة على الإخلال بالكفالة أو التعهد	٤٣

المطلب الثاني: إجراءات تعديل الدستور في العراق.	١٢٢
المطلب الثالث: قراءة تحليلية مقارنة.	١٢٦
البحث الخامس	١٣٢
حماية النساء في القانون الدولي الإنساني	١٣٢
المبحث الأول: حماية النساء كأفراد من السكان المدنيين.	١٣٥
المطلب الأول: الحماية ضد استغلال النساء بواسطة الطرف الذي يقعن في قبضته.	١٣٥
الفرع الأول: المعاملة التفضيلية للنساء.	١٣٧
الفرع الثاني: النساء المعتقلات.	١٣٩
الفرع الثالث: النساء وعقوبة الإعدام.	١٤٢
المطلب الثاني: حماية النساء من آثار الأعمال العدائية.	١٤٣
الفرع الأول: النساء الحوامل وحالات الولادة.	١٤٤
الفرع الثاني: أمهات صغار الأطفال.	١٤٥
المبحث الثاني: النساء المشاركات في الأعمال العدائية وانتهاكات حمايتهن.	١٤٦
المطلب الأول: وضع النساء الأسيرات.	١٤٧
المطلب الثاني: معاملة النساء المقاتلات والأسيرات.	١٥٠
المطلب الثالث: انتهاكات بشأن حماية النساء.	١٥٣
البحث السادس	١٦٦
سلطة مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية	١٦٦
المبحث الأول: سلطة فحص أي نزاع أو موقف قد يعرض السلم والأمن الدوليين للخطر.	١٦٧
المبحث الثاني: سلطة مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية.	١٧٤
المطلب الأول: الوسائل الدبلوماسية.	١٧٦
المطلب الثاني: التسوية السياسية أو اللجوء للوكالات والتنظيمات الإقليمية.	١٨١
المطلب الثالث: التسوية القضائية للمنازعات الدولية.	١٨٤

١٨٤.....	الفرع الاول: التسوية بواسطة التحكيم الدولي.
١٨٧.....	الفرع الثاني: التسوية بواسطة القضاء الدولي.
	المبحث الثالث: سلطة المجلس في اتخاذ التدابير المؤقتة والإجراءات التي لا تتطلب
١٩٠.....	استخدام القوة العسكرية.
١٩٤.....	المطلب الأول: التدابير المؤقتة.
١٩٦.....	المطلب الثاني: التدابير غير المؤقتة.
٢١٢.....	المبحث السابع
٢١٢.....	إشكالية تعريف الإرهاب.
٢١٣.....	المطلب الأول: تعريف الإرهاب لغةً.
٢١٣.....	الفرع الأول: الإرهاب في اللغة العربية.
٢١٤.....	الفرع الثاني: الإرهاب في القرآن الكريم.
٢١٧.....	الفرع الثالث: الإرهاب في اللغة الإنكليزية.
٢٢٠.....	المطلب الثاني: تعريف الإرهاب اصطلاحاً وأوجه الخلاف حوله.
٢٣٣.....	المطلب الثالث: تعريف الإرهاب لدى المؤسسات والشخصيات الأمريكية.
٢٣٨.....	المطلب الرابع: أسباب الخلاف حول تعريف الإرهاب.
٢٤٩.....	المبحث الثامن
٢٤٩.....	الجهود الدولية لتعريف الإرهاب والأطراف المعرّقة لها.
٢٤٩.....	المطلب الأول: موجز تاريخي حول ظاهرة الإرهاب.
٢٦١.....	المطلب الثاني: موجز تاريخي حول الموقف الأمريكي من الإرهاب.
٢٦٧.....	المطلب الثالث: الجهود الدولية لتعريف الإرهاب والأطراف المعرّقة لها.
٢٨٩.....	المؤلف في سطور:

البحث الأول

أحكام الأمر الجزائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي*

العدالة تقتضي إصدار الحكم بحق المتهم من خلال محاكمة علنية شفوية حضورية لكي يدافع عن نفسه التهمة الموجهة إليه مهما كانت نوع الجريمة المرتكبة، وهذا ما كان عليه توجه القضاء لدهر من الزمن. لكن نتيجة لقلّة عدد القضاة مقابل الكثافة السكانية التي تزداد باستمرار، وزيادة عدد الجرائم البسيطة نتيجة للتطور الصناعي والتكنولوجي، تكدّست أضاياير الدعاوي في المحاكم وخاصة جرائم المخالفات والجرح البسيطة، وأثر ذلك على عمل المحاكم الجزائية في نظر الدعاوي الأكثر خطورة. وعليه، ظهر اتجاه ينادي بضرورة الفصل في مثل هذه الجرائم بغياب المتهم دون اتباع إجراءات المحاكمة العادية، وإذا شعر المتهم أن أمر المحكمة مجحف بحقه، فله حق الاعتراض عليه. وهكذا، يتم توفير الوقت للمحاكم لبذل جهودها في الدعاوي الأكثر خطورةً من جانب، ومن جانب آخر يضمن حق المتهم في توجيه التهمة إليه دون تأخير مفرط، وسرعة الفصل في قضيته. وفيما بعد أصبحت هذه الحقوق مضمونة للمتهم، بموجب الاتفاقات الدولية^١، وأن غالبية القانونين الجنائية في عالم اليوم أخذ بنظام الأمر الجزائي، ومن ضمنها القانون الجنائي العراقي.

قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١م أخذ بنظام الأمر الجزائي منذ صدوره، وقد تناول أحكامه بشكل مفصّل في المواد (٢٠٥-٢١١)، لكن في عام ١٩٨٠ أجرى المشرع العراقي التعديل السابع على قانون الأصول حسب القانون رقم

٣٣، وبموجبه عدّلت المادة ١٣٤، وذلك بإضافة الفقرة (د) إليها، وقد أُلزم المشرع جهات أخرى مشاركة الجهات السابقة في إصدار الأمر الجزائي، كما أعطى لها صلاحيات واسعة في هذا الخصوص.

ونتيجة للتعديل المذكور، حصل تغيير في أحكام الأمر الجزائي، إذ هناك أكثر من جهة واحدة لإصدار الأمر الجزائي، وصلاحيات هذه الجهات مختلفة في بعض الجوانب، كل ذلك أدت إلى أن يشوب أحكام الأمر الجزائي بعض الغموض وعدم الوضوح، بين الأكاديميين والعاملين في سلك القضاء، وما هدف هذه الدراسة إلّا محاولة لرفع هذا اللبس والغموض الذي يعتري هذه الأحكام.

ونسعى من خلال هذه الدراسة الإجابة على الأسئلة الآتية: أولاً، ما هي الجهات التي لها حق إصدار الأمر الجزائي في قانون أصول المحاكمات العراقي؟. ثانياً، ما هي أوجه التشابه والاختلاف بين صلاحيات هذه الجهات؟.

وسنعمد على المنهج الاستقرائي للنصوص القانونية ولما كتبه شرّاح قانون الأصول بخصوص الأمر الجزائي وتحليلها تحليلاً قانونياً بطريقة نقدية بغية رفع الغموض التي شابته أحكام الأمر الجزائي.

ولغرض الإجابة على تساؤلات البحث، سيتم عرض ومناقشة موضوع البحث من خلال ثلاثة مباحث. في الأول، سنتناول تعريف الأمر الجزائي والمحاكم المختصة بإصداره. وفي الثاني، سنتطرق إلى الدعاوي المشمولة بالأمر الجزائي وشروطها. وسنختم البحث ببيان الاعتراض على الأمر الجزائي وحجّيته في المبحث الثالث.

* نشر هذا البحث في العدد (٢٧) من مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة (مجلة علمية دولية محكمة)، تصدرها مركز جيل البحث العلمي، سنة ٢٠١٨م.

^١ المادة ١٤/ج من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦م، والمادة ١/٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.

مقارنتها بجرائم المخالفات، لها جرائم بسيطة وشديدة. إضافة إلى ذلك، رغم بساطة جرائم المخالفات فإن جميع المخالفات غير مشمولة بالأمر الجزائي.

ونقل آخر تعريفاً فقهيّاً للأمر الجزائي بأنه: (أمر قضائي يفصل في موضوع الدعوى الجنائية دون أن تسبقه إجراءات محاكمة جرت وفقاً للقواعد العامة، وترتفع قوته بعدم الاعتراض عليه خلال الميعاد الذي يحدده القانون)^١. ما يؤخذ على هذا التعريف هو عدم الإشارة إلى الجهة التي تصدر الأمر، كما أن الجملة الأخيرة من التعريف (وترتفع قوته بعدم الاعتراض عليه خلال الميعاد الذي يحدده القانون) زائدة ولا داعي لذكرها ضمن التعريف. وأخيراً، فإن عبارة (يفصل في موضوع الدعوى الجنائية) غير دقيقة، لأنها تشمل جميع الدعاوي الجزائية، بينما الأمر الجزائي خاص بفتة معينة.

بناء على ما سبق، سنحاول اقتراح تعريف جامع، بحيث يمكن اعتماده في ظل نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية الحالية، والمستقبلية فيما لو أجريت عليها تعديلات قدر الإمكان.

الأمر الجزائي: (إجراء قضائي، يصدر من المحكمة المختصة لحسم فتة معينة من الدعاوي الجزائية دون اتباع إجراءات المحاكمة العادية، في حال توفر شروط معينة فيها). ولغرض التعرّف على محاسن التعريف المقترح مقارنة بالتعريفات المذكورة أعلاه، سنتناول عناصره، وهي كما يلي:

أولاً: إجراء قضائي. بمعنى أن الإجراء الذي يتخذه السلطات الأخرى غير القضائية يعد خارج نطاق الأمر الجزائي. فمثلاً، حينما يقوم ضابط شرطة المرور بتغريم أحد السوّاق المخالفين، فلا يعتبر هذا الإجراء المتخذ من قبله أمراً جزائياً. إضافة إلى ذلك، فإن كلمة (إجراء) تتضمن (الأمر) و(القرار)، وعليه فحتى لو عدّل المشرع القانون مستقبلاً وسمّى الأمر قراراً فيمكن اعتماده رغم التعديل.

^١ عبدالله بن مسهوج جارالله الشمري، الأمر الجنائي وأثره في إنهاء الخصومة الجنائية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٨م، ص ٣١.

المبحث الأول: تعريف الأمر الجزائي والمحاكم المختصة بإصداره.
المطلب الأول: تعريف الأمر الجزائي.

الأمر الجزائي لغةً: أمرٌ يأمر، أو مُرٌّ/ مُرٌّ، أمرًا، فهو أمر، والمفعول مأمور (للمتعدّي). أمر فلانٌ: أولاً، أصدر أمرًا، أو أعطى تعليمات لشخص ما، قضى. ثانياً، تزعم واستبد، أصدر الأوامر بتكبر وسيطرة. أما (الجزائي) فهو: عقوبة مفروضة بنصّ قانوني على فعل ممنوع قانوناً^١.

أما الأمر الجزائي اصطلاحاً، فلم يعرف المشرع الجنائي العراقي الأمر الجزائي في قانون الأصول الجزائية، ولهذا تم تعريفه من قبل الشراح والفقهاء كل حسب فهمه لنصوص القانون.

فقد عرفه أحد الشراح بأنه: (القرار الصادر من محكمة الجناح بالإدانة والعقوبة أو بالإفراج دون اتباع إجراءات المحاكمة العادية)^٢. ما يعيب هذا التعريف هو حصر إصدار الأمر الجزائي بمحكمة الجناح، في حين محكمة التحقيق هي الأخرى المختصة بإصدار الأمر المذكور. كما لم يبيّن فئة الدعاوي التي تصدر فيها الأمر الجزائي.

وآخر عرفه بأنه: (عبارة عن القرار الذي تصدره محكمة الجناح أو قاضي التحقيق كتابة على أوراق الدعوى دون اللجوء إلى إجراءات المحاكمة العادية، وذلك في بعض الجرائم البسيطة التي لا تستدعي كل ذلك وما تتطلبه من نفقات)^٣. عبارة (الجرائم البسيطة) التي وردت في التعريف غير دقيقة، فرغم شدة جرائم الجناح والجنايات عند

^١ الدكتور أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج ١، ط ١، عالم الكتب، د. م ط، ٢٠٠٨م، ص ٣٧٢، ١١٦.

^٢ الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، د. ط، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٩٠م، ص ٣٣٠.

^٣ الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية: نظرياً وعملياً، ط ٢، مطبعة روزهلات، أربيل، ٢٠١٥م، ص ٢٦٠.

المطلب الثاني: المحاكم المختصة بإصدار الأمر الجزائي.

عند صدور قانون الأصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ سنة ١٩٧١ كانت المحكمة المختصة بصدور الأمر الجزائي والأمر بالإفراج حسب المادة ٢٠٥ هي محاكم الجناح^١، لكن حينما أجري التعديل السابع على القانون المذكور بموجب القانون رقم ٣٣ عام ١٩٨٠ تم تعديل المادة ١٣٤ من قانون الأصول، إذ أضيفت الفقرة (د) الى المادة المذكورة^٢، وبعد إجراء هذا التعديل أصبحت محاكم التحقيق هي الأخرى المختصة بصدور هذا الأمر، بل هي ملزمة بذلك. وأن هذا التعديل جعلت محاكم التحقيق هي المختصة تقريباً من الناحية العملية بإصدار هذا الأمر، أما محاكم الجناح فإنه من النادر أن تصدر منها هذا الأمر، والعلّة في ذلك، لأن محاكم التحقيق ملزمة بإصدار هذا الأمر من دون إحالة الدعوى الى محاكم الجناح، ولم يبق لمحاكم الجناح سوى منفذين لإحالة الدعوى المشمولة بالأمر الجزائي اليها وهي:

أولاً: بموجب القانون بإمكان المحقق القضائي إحالة المتهم في دعاوي المخالفات الى محاكم الجناح بأمر منه^٣، لكن من الناحية العملية المحقق القضائي منزوع الصلاحيات وغير مسموح له باستخدام صلاحياته المنصوص عليها في قانون الأصول، إذ أنه يقوم بجميع الإجراءات التحقيقية باسم قاضي التحقيق وأنه مجرد كاتب في محكمة التحقيق لا أكثر.

^١ تنص المادة ٢٠٥ على:

أ. إذا وجدت المحكمة من تدقيق أوراق الدعوى أن المخالفة لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس أو أن طلباً بالتعويض أو برد المال لم يقدم فيها وأن الفعل ثابت على المتهم فتصدر أمراً جزائياً بالغرامة وبالعقوبات الفرعية دون تحديد جلسة لمحاكمة المتهم .

ب. إذا تبين للمحكمة أن الأدلة لا تكفي لثبوت ارتكاب المتهم الفعل المسند إليه أو أن القانون لا يعاقب عليه فتصدر أمراً بالإفراج عنه.

^٢ المادة ١٣٤/د. استثناءً من أحكام الفقرتين (ب و ج) من هذه المادة، على القاضي التحقيق، أن يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض أو برد المال دون أن يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجناح، ولا ينفذ الحكم الصادر بالحبس، إلا بعد اكتسابه الدرجة القطعية .

^٣ ينظر المادة ١٣٤/ب من قانون الأصول.

ثانياً: يصدر من المحكمة المختصة. حدّد التعريف بأن الجهة المصدرة للأمر هي محكمة لكن لم يسم المحكمة المختصة بعينها، وعليه فإن القارئ مضطر للرجوع إلى نصوص القانون لمعرفة، وبالنتيجة فهو يستوعب النصوص الحالية والمستقبلية لو اجريت عليها تعديل. فمثلاً التعريف التي ذكرت أن الأمر الجزائي تصدره محكمة الجناح لم تعد مناسبة لأنه وبعد إجراء التعديل على القانون لم تعد هذا الحق قاصراً على محكمة الجناح بل يشاركها محكمة التحقيق أيضاً.

ثالثاً: لحسم. بيّن التعريف قوة هذا الإجراء التي هي انقضاء الدعوى الجزائية بصدوره. وعليه، يعطي للقارئ انطباعاً حول حقيقة الأمر الجزائي وأهميته.

رابعاً: فئة معينة من الدعاوي الجزائية. التعريف لم يقل (الدعاوي البسيطة) ولا (جرائم المخالفات) ولا (فئة معينة من جرائم المخالفات). لذا فلو شملت مستقبلاً جميع جرائم المخالفات وحتى بعض جرائم الجناح بالأمر الجزائي يمكن الاعتماد على التعريف المقترح، لأنه لم يحدّد نطاق الجرائم المشمولة بالأمر، وفي نفس الوقت لا يتعارض مع النصوص الحالية.

خامساً: دون اتباع إجراءات المحاكمة العادية. هذا العنصر يوضّح أن هذا الأمر لا يتطلب صدوره إجراءات معقدة ومكلفة مثل التبليغات وتشكيل المحكمة وإجراء المحاكمة وغير ذلك، إذ تصدر المحكمة الأمر كتابة على الأوراق بمجرد أن تكون التحقيقات الابتدائية كاملة وكافية.

سادساً: توفر شروط معينة فيها. هذا يعني ليس جميع جرائم المخالفات مشمولة بالأمر الجزائي، بل هناك شروط يجب توافرها فيها كي تتسنى للمحكمة المختصة حسمها.

علماء، سنتطرق إلى تفاصيل هذه العناصر من خلال المطالب اللاحقة عند الدخول في حيثيات البحث.

الأمر الجزائي، فتعدّل الوصف القانوني للجريمة وتعتبرها مخالفة، عندها تستطيع استخدام صلاحياتها وإصدار الأمر المناسب في الدعوى^١.

وهناك من أضاف منفذ آخر وهو " إحالة المتهم بمخالفة توجب الحبس إلا أن محكمة الجنح تقرر تعديل الوصف القانوني للجريمة وعدّها مخالفة لا توجب الحبس"^٢. لا نتصور وقوع هذه الحالة، لأن محاكم التحقيق وبموجب التعديل المذكور أعلاه ملزمة بحسم دعاوي المخالفات حتى وإن كانت عقوبة الحبس وجوبية، إن توفر فيها الشروط الأخرى.

وقد ذكر أحد الشرايح "أن العمل بنظام الأمر الجزائي شبه معطل قانوناً" بسبب التعديل الجاري على المادة ١٣٤، نظراً لعدم إمكان إحالة دعاوي المخالفات على محاكم الجنح وإصدار الأمر الجزائي فيها من قبلها إلا من خلال المنفذين المذكورين أعلاه^٣. بوجهة نظرنا المتواضعة نرى أن هذا التعبير المطلق -العمل بنظام الأمر الجزائي شبه معطل قانوناً- غير دقيق، فالتعديل لم يعطل النظام، وإنما أعطت صلاحيات واسعة لمحاكم التحقيق في إصدار الأمر الجزائي في دعاوي المخالفات على حساب محاكم الجنح، وما القرارات التي تصدر من محاكم التحقيق لحسم دعاوي المخالفات إلا هي أوامر جزائية أو أمر بالإفراج، لكن إذا قيل - أن عمل محاكم الجنح بنظام الأمر الجزائي شبه معطل قانوناً- بسبب التعديل الجاري على المادة ١٣٤، فهذا تعبير دقيق، وإذا كان الشارح يقصد هذا المعنى فقد أصاب الرأي.

^١ ينظر الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبد الله، المرجع السابق، ص ٣٣٤.

^٢ الدكتور براء منذر كمال عبداللطيف، مرجع سابق، ص ٢٨١.

^٣ الدكتور براء منذر كمال عبداللطيف، مرجع سابق، ص ٢٨٠.

ويؤكد أحد شرايح قانون الأصول على هذه النقطة على اعتبار أن المحقق لا يقوم بإحالة دعاوي المخالفات على محكمة الجنح من الناحية العملية لكونه لا يقوم بأعماله إلا تحت إشراف قاضي التحقيق وبأمره، وبدلاً أن يدعو إلى تفعيل القانون وإعادة المجرى الى مساره دعا إلى تعديل القانون بحيث يجرّد المحقق القضائي من الصلاحية هذه^١، متناسياً أن هذه الصلاحية والثقة المعطاة للمحقق من قبل المشرع، صلاحية استثنائية وليس للقاضي عليه أية سلطة وإشراف. وأن المشرع لم يعطه هذه الصلاحية الاستثنائية اعتباراً وإنما لغاية مهمة ألا وهي توفير الوقت والجهد لقاضي التحقيق لكي ينشغل هو بالقضايا المهمة وترك قضايا المخالفات التي هي جرائم بسيطة لكي يحيلها المحقق على محاكم الجنح، لذا من الضروري أن يشجّع قضاة التحقيق المحققين القضائيين وتخفيفهم لممارسة صلاحيتهم الاستثنائية هذه.

لكن رغم النقد الموجه للرأي القائل بتجريد المحقق القضائي من صلاحيته المذكورة أعلاه، نرى أن التعديل الجاري على المادة ١٣٤ يخاطب محاكم التحقيق بكافة عناصرها وليس شخص القاضي فقط. وعليه، فإذا كان القاضي الذي يعتبر الشخص الأول في محكمة التحقيق ملزم بحسم دعاوي المخالفات المشمولة بالأمر الجزائي وعدم إحالتها، فإن المحقق الذي يعتبر عنصراً أساسياً في محاكم التحقيق ويولي شخص القاضي، أن لا يحيل هذه الدعاوي، لكي يتم حسمها في مرحلة التحقيق من قبل القاضي، وبالتالي تحقيق الغرض المنشود من التعديل الجاري من قبل المشرع.

ثانياً: حينما يحيل المتهم إلى محكمة الجنح من قبل محكمة التحقيق في جريمة تعتبرها جنحة، ولكن حينما تدقّق محكمة الجنح الأوراق وترى أنها مخالفة وتتوفر فيها شروط

^١ ينظر الدكتور براء منذر كمال عبداللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط ٥، مطبعة يادكار، السلمانية،

٢٠١٦م، ص ٢٠٣، ٢٨٠.

٣. أن لا تكون عقوبة الحبس هي العقوبة الوجوبية للجريمة المخالفة لموضوع الدعوى، وهذا الشرط خاص بمحكمة الجناح حينما تنظر في الدعوى. بينما محكمة التحقيق، وبموجب التعديل فإن سلطتها أوسع ويحق لها حسم دعاوي المخالفات حتى وإن كانت عقوبة الحبس وجوبية^١، إذ بمجرد توفر الشروط السابقة في الدعوى يحق لها حسم الدعوى. وأن عدم إلزام المشرع محاكم التحقيق بهذا الشرط يجعل من إحالة دعاوي المخالفات على محاكم الجناح في نطاق ضيق جداً، وهذا ما ثبت لنا من خلال المطلب السابق.

وما يجلب الانتباه أن بعض شراح القانون، أضافوا شرط آخر إلى الشروط أعلاه وهو "احتمال أن المتهم سيرضى" بالأمر^٢. نرى بأن هذا الشرط، لا أساس له في القانون، فالنصوص التي نظمت أحكام الأمر الجزائي لم تنص مطلقاً على هذا الشرط لا بشكل صريح ولا ضمني. وهناك مبدأ قانوني يقول: لا اجتهاد في مورد النص. وعليه، ولكون النصوص القانونية واضحة بخصوص الشروط الواجب توافرها في دعوى المخالفة حتى يمكن حسمها بالأمر الجزائي أو بالإفراج، لذا فإن هذا الشرط باطل، ولا يجوز التقيّد به.

المطلب الثاني: كيفية إصدار الأمر الجزائي.

رغم أن إصدار الأمر الجزائي أو بالإفراج لا تمر بمراحل معقدة، لكنه وفي الوقت نفسه، هو إجراء من نوع خاص، فهو لا يعتبر من القرارات الإعدادية ولا العادية التي تصدر من خلال سير الدعوى. وإنما هو أمر، بمثابة حكم قضائي نهائي تنقضي به الدعوى مثل الطرق العادية لإنقضاء الدعوى الجزائية المنصوص عليها في المادة ٣٠٠ من

المبحث الثاني: الدعاوى المشمولة بالأمر الجزائي وشروطها.

المطلب الأول: الدعاوى المشمولة بالأمر الجزائي، والشروط الواجب توافرها فيها.

بموجب قانون العقوبات العراقي، تقسم الجرائم إلى ثلاث فئات حسب درجة خطورتها وهي: جرائم الجنابات، وجرائم الجناح، وجرائم المخالفات^١. وبموجب قانون الأصول الجزائية، فإن محاكم الجنابات تكون مختصة بحسم دعاوي جرائم الجنابات، أما حسم دعاوي الجناح والمخالفات فإنها من اختصاص محاكم الجناح^٢.

تتضح من هذه التقسيمات بأن جرائم المخالفات تعتبر جرائم بسيطة وأقل خطورة من بقية الجرائم، ولهذا السبب أعطى المشرع لمحاكم التحقيق، بل وألزمها بحسم دعاوي المخالفات بالأمر (الجزائي أو الإفراج) بعد انتهاء التحقيق من دون إحالتها إلى محاكم الجناح في حالة توفر شروط معينة في هذه الدعاوى والتي سنتطرق إليها لاحقاً. كما أعطى هذا الحق لمحاكم الجناح في حالة إحالة الدعوى إليها من خلال المنفذين المذكورين آنفاً. وفي كلتا الحالتين سواء حسمت هذه الدعاوى من قبل محاكم التحقيق أو محاكم الجناح بأمر منها، فإن ذلك يوفّر الجهد والوقت لمحاكم الجناح لحسم دعاوي جرائم الجناح الأشد خطورة، كما يساعد على سرعة حسم الدعاوى وعدم تراكمها.

ورغم تصنيف المشرع دعاوي المخالفات ضمن الدعاوى الأقل خطورة من غيرها، أوجب توفر شروط معينة فيها لكي تتمكن المحكمة المختصة من حسمها بالأمر الجزائي، وهذه الشروط هي كما يلي:

١. أن يكون المشتكي أو المتضرر من الجريمة قد رفض أو تنازل عن طلب التعويض بحق المتهم.
٢. أن يكون المشتكي أو المتضرر من الجريمة قد رفض أو تنازل عن رد المال بحق المتهم.

^١ ينظر المادتين ١٣٤/د و ٢٠٥ من قانون الأصول.

^٢ الأستاذ المتمرس عبد الأمير العكيلي، والدكتور سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج٢، دط، شركة العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص ١٦٣. والأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، مرجع سابق، ص ٣٣١.

^١ ينظر المادة ٢٣ قانون العقوبات العراقي.

^٢ ينظر المادة ١٣٨ قانون الأصول العراقي.

ونود الإشارة، بأن محاكم الجرح لها حق إصدار الأمر الجزائي بالغرامة والعقوبات الفرعية فقط في دعاوي المخالفات التي تحسم من قبلها بالأمر الجزائي^١، بينما محاكم التحقيق، يحق لها إضافة الى ذلك، إصدار الأمر الجزائي بالحبس أيضاً، كما اتضح آنفاً. ولهذا السبب، نرى أن إطلاق مصطلح (الغرامة الفورية) على الأمر الجزائي غير دقيق لأنه من المحتمل أن يصدر أمر جزائي بالحبس من محكمة التحقيق بحق المتهم وليس الأمر بالغرامة. وأن السبب من وراء تداول مصطلح (الغرامة الفورية) بدلاً من الأمر الجزائي في العرف القضائي العراقي يعود الى: أن إصدار الأمر الجزائي كانت محصورة في محاكم الجرح وإنها كانت ملزمة بإصدار الأمر بالغرامة دون الحبس في هذه الدعاوي، لكن بعد التعديل الذي أجري على القانون أصبحت محاكم التحقيق هي الأخرى مختصة في هذا المجال، ولها إضافة الى إصدار الأمر الجزائي بالغرامة، إصدار الأمر بالحبس. ولهذا لم يعد استخدام هذا المصطلح العربي القضائي مناسباً بعد التعديل.

وأخيراً، ذهب رأي إلى القول: بأنه في حالة عدم استطاعة قاضي التحقيق الفصل فوراً في جرائم المخالفات المشمولة بالأمر الجزائي لكون "إحضار ذوي العلاقة يحتاج إلى زمن أو تعذر إحضار المتهم فوراً أو إذا احتاجت الدعوى الى تحقيق قضائي"، عليه إحالة الدعوى على محكمة الجرح^٢. حقيقة، نستغرب من هذا الرأي أيضاً ونرد عليه بما يلي:

أولاً: لم ينص القانون على إلزام محكمة التحقيق بإحالة الدعوى على محكمة الجرح إذا وقعت هذه العراقيل، إذ هذه العراقيل مجرد افتراضات لا أكثر.

ثانياً: إحضار ذوي العلاقة وحتى المتهم غير ضروري لإصدار الأمر الجزائي، فالقانون أجاز إصدار الأمر بحق المتهم في غيابه، وبعد ذلك يتم تبليغه بالأمر وله حق الاعتراض.

قانون الأصول، كوفاة المتهم، أو صدور حكم بات في الدعوى، أو العفو عن الجريمة وغيرها.

فالمحكمة المختصة حينما تدقق أوراق الدعوى، وترى أن الإجراءات التحقيقية كاملة، فإنها تصدر أمرها الجزائي بالحبس أو الغرامة والعقوبات الفرعية إذا وجدت أن الفعل ثابت على المتهم، أو تصدر أمرها بالإفراج إذا وجدت بأن الأدلة غير كافية لإدانته أو أن الفعل المرتكب من قبله غير معاقب عليه قانوناً، من دون تحديد جلسة للمحاكمة وتبليغ المتهم للحضور^١. وهذا يحقق التوازن بين تحقيق العدالة السريعة من جانب، وكسر الإجراءات الروتينية الشكلية من جانب آخر^٢. ويفهم من نصوص القانون بجواز صدور الأمر بغياب جميع أطراف الدعوى. علماً، الأمر يصدر كتابة على أوراق الدعوى، وبعد صدوره يبلغ المتهم بالأمر حسب الأصول^٣.

وتجدر الإشارة، بأنه إذا صدرت من محكمة التحقيق أمر جزائي بحبس المتهم فإنه لا ينفذ بحقه إلا بعد اكتساب الأمر الدرجة القطعية، وعلى المتهم في هذه الحالة تقديم كفيل له يضمن حضوره لتنفيذ الحبس بحقه بعد اكتساب الأمر درجة البتات، وإذا حصل أن رفض تقديم كفيل أو لم يستطع إحضار كفيل له، فينفذ الحبس بحقه فوراً^٤، لكن من الناحية العملية لا يتم تنفيذ القانون بشكل سليم بهذا الخصوص.

^١ ينظر المادتين ١٣٤/د و ٢٠٥ من قانون الأصول.

^٢ انظر عبدالله بن مسهوج جلاله الشمري، مرجع سابق، ص ٢٠١.

^٣ ينظر المادة ٢٠٦ من قانون الأصول.

^٤ ينظر المادتين ١٣٤/د و ٢٨٢ من قانون الأصول. المادة ٢٨٢: تنفذ الأحكام الجزائية فور صدورها وجهاً أو اعتبارها بمنزلة الحكم الوجاهي ويستثنى من ذلك أحكام الإعدام فلا تنفذ إلا وفق القواعد المنصوص عليها في الباب الخاص بها من هذا القانون وكذلك أحكام الحبس الصادرة في المخالفات فلا تنفذ إلا بعد اكتسابها درجة البتات على أن يقدم المحكوم عليه فيها كفيلاً ضامناً بالحضور لتنفيذ عقوبة الحبس متى طلب منه ذلك وإلا نفذت عليه العقوبة فوراً.

^١ ينظر المادة ٢٠٥ من قانون الأصول.

^٢ جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، د. ط، مطبعة زمان، بغداد، ٢٠٠٤ م، ص ١٣٧، ١٤٠.

المؤلف قاضي في محكمة التمييز العراقية سابقاً.

وفي اليوم المعين للمحاكمة إذا لم يحضر المتهم المعارض رغم تبليغه، أو تبين بأن اعتراضه خارج المدة القانونية، عندها تقرر المحكمة رد الاعتراض ويكون الأمر الجزائي باتاً غير قابل للطعن، وكذلك الحال إذا لم يعترض على الأمر الجزائي مطلقاً.

أما إذا حضر المتهم يوم المحاكمة، وكان اعتراضه ضمن المدة القانونية، فيتم محاكمته حسب الأصول، ويتبع المحكمة في هذه الحالة إجراءات المحاكمة في الدعاوي الموجزة المنصوص عليها في المواد (٢٠١-٢٠٤) من قانون الأصول، مثل عدم توجيه التهمة الى المتهم وتدوين ملخص لجميع الإجراءات في محضر وغير ذلك. وبعد ذلك تصدر المحكمة حكمها في الدعوى وفق أحكام القانون على شرط عدم التشديد^١، أي أن لا يكون الأمر الجزائي المعارض عليه من قبل المتهم أخف من الحكم الصادر بحقه بعد الاعتراض، على أساس المبدأ القانوني (لا يضار الطاعن بطعنه)^٢. فمثلاً، إذا كانت محكمة التحقيق أصدرت أمر جزائي بالغرامة بحق المتهم، فلا يجوز لها إصدار حكم بجسب المتهم بعد اعتراضه على الأمر الجزائي بالغرامة.

وتجدر الإشارة، بأن القرار الصادر من المحكمة المختصة بعد الاعتراض على الأمر لديها وإجراء المحاكمة الأصولية للمتهم، لا يعتبر أمراً جزائياً وإنما هو حكم قضائي تنتهي به الدعوى^٣. ولكونه حكم قضائي، فإنه قابل للطعن وفق أحكام قانون الأصول، مثل الطعن عليه تمييزاً لدى محكمة الجنايات المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم^٤.

ومن الناحية العملية، قد يكون في الدعوى أكثر من متهم، فيعترض على الأمر الجزائي بعض المتهمين، أي يرضى بعض المتهمين بالأمر الجزائي الصادر بحقهم، بينما

ثالثاً: ومن الناحية العملية، فإن المحاكم الجزائية العادية (محاكم الجرح والجنايات) إذا وجدت نقص في التحقيقات الابتدائية التي أجريت من قبل محاكم التحقيق، كتدوين إفادة شاهد مثلاً، فإنها عادة لا تقوم بذلك بنفسها رغم سهولة الإجراء، وإنما تتدخل تمييزاً في قرار الإحالة ويلزم محكمة التحقيق للقيام بهذا الإجراء البسيط. كما أن المحاكم العادية غالباً ما تلجأ الى محاكم التحقيق لغرض إحضار ذوي العلاقة والمتهم إذا تعدت عليها إحضارهم، لكون محاكم التحقيق لها علاقة وثيقة مع مراكز الشرطة ومكاتب مكافحة الإجرام.

وإذا كان صاحب هذا الرأي يقصد بإحالة الدعوى في حالة الاعتراض على الأمر الجزائي، فستتطرق إلى مثل هذه الآراء في المطلب القادم عندما نتناول الاعتراض على الأمر الجزائي.

المبحث الثالث: الاعتراض على الأمر الجزائي وحيثيته.

المطلب الأول: الاعتراض على الأمر الجزائي.

بموجب القانون حينما يصدر الأمر الجزائي أو الأمر بالإفراج كتابة على أوراق الدعوى يبلغ المتهم به، وله حق الاعتراض على الأمر الجزائي خلال سبعة أيام من تاريخ تبليغه بالأمر^١، حفاظاً على حقه في الدفاع عن نفسه لأنه ربما يشعر بأن إدانته بموجب هذا الأمر إجحاف بحقه وأن لديه أدلة تثبت براءته من الجريمة موضوع الدعوى.

تقدم الاعتراض بعريضة الى المحكمة نفسها التي أصدرت الأمر الجزائي، وهذه المحكمة قد تكون محكمة التحقيق أو محكمة الجرح حسب الأحوال. عندها تقوم المحكمة بتعيين يوم للمحاكمة وتبلغ به أطراف الدعوى وخاصة المتهم^٢.

^١ ينظر المادتين ٢٠٨ و ٢١٠ من قانون الأصول.

^٢ ينظر الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان الزوري، مرجع سابق، ص ٢٦٢.

^٣ ينظر جمال محمد مصطفى، مرجع سابق، ص ١٤٠.

^٤ ينظر الأستاذ المتمرس عبد الأمير العكيلي، والدكتور سليم إبراهيم حربة، المرجع السابق، ص ١٦٤. و ينظر المادة ٢٦٥ من قانون الأصول.

^١ ينظر المادتين ٢٠٦ و ٢٠٧ من قانون الأصول.

^٢ ينظر المادة ٢٠٧ من قانون الأصول.

قانون الأصول، ولكن فيما بعد أجريت عليه تعديل وأصبحت محاكم التحقيق هي الأخرى المختصة بإصدار هذا الأمر أيضاً، لذا ففي التعديل الجاري على المادة ١٣٤ لم يتطرق المشرع الى بيان جميع أحكام الأمر الجزائي لدى محاكم التحقيق وإنما تطرقت اليها بقدر الحاجة إذ بيّن فيه أن محاكم التحقيق ملزمة بإصدار الأمر الجزائي في حالة توفر الشروط المطلوبة في دعاوي المخالفات، كما أوضح أيضاً أن لها حق إصدار أمر جزائي بالحبس، في حين محاكم الجناح كانت مخيرة في إصدار الأمر الجزائي ولم يكن لها الحق في إصدار الأمر بالحبس. وعليه، فإن العلة من عدم بيان أحكام الأمر الجزائي بالتفصيل مرة أخرى في التعديل المذكور هي، لأن المشرع عند تشريعه قانون الأصول لأول مرة بيّن جميع أحكامه في المواد (٢٠٥-٢١١)، وتجنباً للتكرار لم يتطرق اليها.

ثانياً: أما إحالة الدعوى الى محكمة الجناح بمجرد الاعتراض عليه، لكون محكمة التحقيق ليست بمحكمة الموضوع، وأن هذه الصلاحية قد أعطيت لها على سبيل الإستثناء، لذا لا يجوز التوسع فيه. فيردّ على هذا القول: أن المواد التي نظّمت أحكام الأمر الجزائي نصّت صراحة على الاعتراض عليه لدى المحكمة التي أصدرته، كما لا تجد نصاً في قانون الأصول تقبل الاعتراض على حكم أو قرار أو أمر لدى جهة أخرى غير التي أصدرته. إضافة إلى ذلك، فإن العلة من تشريع هذا التعديل هي سرعة حسم الدعاوي المخالفات البسيطة أثناء مرحلة التحقيق لتخفيف أعباء محاكم الجناح. وعليه، فإن صلاحيات محاكم التحقيق بخصوص الأمر الجزائي، هي نفس صلاحيات محاكم الجناح، بل وأوسع منها وإن كانت استثنائية.

المطلب الثاني: حجية الأمر الجزائي.

تناولت المادة ٢٢٧ من قانون الأصول أحكام حجية الأحكام والقرارات الجزائية، إذ نصت على: "يكون الحكم الجزائي البات بالإدانة أو البراءة حجة فيما يتعلق بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها الى فاعلها ووصفها القانوني، وأن لقرار الإفراج الصادر من

يرفضه آخرون ويعترضون عليه، في هذه الحالة تطبّق أحكام الاعتراض على المتهمين المعترضين فقط دون الآخرين الراضين بالأمر^١.

وقد يحصل أيضاً، أنه عند تنفيذ الأمر الجزائي بحق المتهم، يدّعي الأخير بأنه لم يبلغ بالأمر وله حق الاعتراض على الأمر. في هذه الحالة يقمّ دفعه هذا للمحكمة بعريضة، فإذا تبين للمحكمة صحة إدعائه، تقرر المحكمة إرجاء تنفيذ الأمر بحقه، ويتم تعيين يوم لمحاكمته ويتبع أحكام الاعتراض التي سبق بياؤها^٢.

وقبل الانتقال الى موضوع حجية الأمر الجزائي، من المفيد الإشارة الى رأي يقول: " لم يوضح القانون ما هي الآثار التي تترتب على الاعتراض على الأمر الجزائي لدى قاضي التحقيق من حيث الجهة التي تنظر هذا الاعتراض، ونعتقد أنه بمجرد حصول مثل هذا الاعتراض فإنه ينبغي على قاضي التحقيق إحالة الدعوى بشكل موجز الى محكمة الجناح لتتولى نظر الدعوى بطريق المحاكمة العادية، لأن قاضي التحقيق ليس بمحكمة الموضوع أصلاً وإنما أعطي صلاحية الفصل في المخالفات على سبيل الإستثناء وهذا لا يجوز التوسع فيه"^٣. ورأي آخر يقترح: بإحالة الدعوى على محكمة الجناح بمجرد الاعتراض على الأمر الجزائي^٤. وللباحث تعليق على هذين الرأيين، وكما يلي:

أولاً: صحيح أن القانون لم يوضح الآثار التي تترتب على الاعتراض على الأمر الجزائي لدى قاضي التحقيق من حيث الجهة التي تنظر هذا الاعتراض، لكن وكما هو معروف أن المشرع دائماً يحاول صياغة القانون بلغة قانونية سليمة وبشكل موجز، وعدم التكرار. وإنه إذا تناول مسألة ما بشكل مفصّل في موضع، فإنه لا تتناولها في موضع آخر بشكل مفصّل مرة أخرى، وإنما تتناولها بقدر الحاجة وتحويل الى الموضوع المفصّل إما صراحةً وإما ضمناً. وفيما يتعلق بالأمر الجزائي، فإنه كان من إختصاص محاكم الجناح عند تشريع

^١ ينظر المادة ٢٠٩ من قانون الأصول.

^٢ ينظر المادة ٢١١ من قانون الأصول.

^٣ الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

^٤ ينظر الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، المرجع السابق، ص ٣٣٤.

أولاً: لمحكمة التحقيق وحدها دون محكمة الجرح الحق في إصدار الأمر الجزائي وحسم دعاوي المخالفات إذا رفض أو تنازل المشتكي عن التعويض أو رد المال وإن كانت عقوبة الحبس وجوبية.

ثانياً: محكمة التحقيق ملزمة بحسم دعاوي المخالفات بالأمر الجزائي أو بالإفراج في حالة توفر الشروط فيها، بينما محكمة الجرح لها الحق في حسمها بالأمر، وكذلك النظر فيها باتباع الإجراءات العادية لكن بطريقة موجزة¹.

ثالثاً: المحكمة الفعلية لحسم دعاوي المخالفات بالأمر الجزائي هي محكمة التحقيق دون محكمة الجرح، والسبب في ذلك يعود إلى التعديل الجاري على القانون والذي ألزمت محكمة التحقيق بحسم هذه الدعاوي دون إرسالها لمحكمة الجرح.

ثانياً: التوصيات.

1. ضرورة النص صراحة على حق محكمة التحقيق في نظر الاعتراض المقدم على الأمر الجزائي الصادر منها، لحسم الخلاف في هذا الخصوص.
2. نظراً لكثرة دعاوي المخالفات المشمولة بالأمر الجزائي، نرى ضرورة تخصيص قضاة لحسم هذه الدعاوي حصراً.

المحكمة الجزائية أو قاضي التحقيق قوة الحكم بالبراءة عند إكتسابه الدرجة النهائية، وأن المحكمة المدنية لا ترتبط بالحكم أو القرار الجزائي البات أو النهائي في المسائل والوقائع التي لم يفصل فيها أو فصل فيها دون ضرورة". بعد ذلك جاء المشرع ونص في المادة ٢٢٨ مباشرة على سريان نفس الأحكام على الأمر الجزائي. وعليه، فإن حجية الأحكام والقرارات الجزائية التي تصدر من مختلف المحاكم الجزائية، وحجية الأمر الجزائي الذي يصدر في دعاوي المخالفات من محاكم التحقيق والجرح هي نفسها دون أية اختلاف.

خاتمة:

بعد البحث في موضوع الأمر الجزائي من خلال نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، وما دونه الشراح في مصنفاتهم حول الأمر الجزائي، توصل الباحث إلى الاستنتاجات والتوصيات الآتية:

أولاً: الاستنتاجات.

1. لم تعد محاكم الجرح هي الجهة الوحيدة في إصدار الأمر الجزائي أو الأمر بالإفراج، بل يشاركها في ذلك محاكم التحقيق.
 2. من أوجه التشابه بين صلاحيات المحكمتين:
- أولاً: لكلتا المحكمتين الحق في حسم دعاوي المخالفات من خلال الأمر الجزائي أو الأمر بالإفراج إذا رفض أو تنازل المشتكي عن التعويض أو رد المال بشرط أن لا تكون عقوبة الحبس وجوبية.
- ثانياً: لكلتا المحكمتين النظر في الاعتراض المقدم إليها على الأمر الجزائي الصادر منها وإجراء محاكمة المتهم حسب الأصول.
3. من أوجه الاختلاف بين صلاحيات المحكمتين.

¹ ينظر الأستاذ المتمرس عبد الأمير العكيلي، والدكتور سليم إبراهيم حربة، المرجع السابق، ص ١٦٢-١٦٣. وينظر المادة ١٣٤/ب. مجال المتهم في مخالفة على محكمة الجزاء بقرار من القاضي أو أمر من المحقق بدعوى موجزة. ج. يجب تدوين إفادة المتهم قبل صدور القرار بالإحالة بمقتضى الفقرة ب، كما يجب إجراء التحقيق في المخالفة إذا قرر القاضي ذلك.

البحث الثاني

أحكام الكفالة الجزائرية

دراسة مقارنة بين قانون الأصول المحاكمات الجزائرية العراقي والأردني*

يجتدل عقد الكفالة مكاناً بارزاً في حياتنا الاجتماعية والاقتصادية، نتيجة لتشابك العلاقات الإنسانية وتعارضها، ولهذا خصّص المشرع المدني العراقي المواد (١٠٠٨) ولغاية (١٠٤٧) من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م والمشرع المدني الأردني خصّص المواد (٩٥٠-٩٩٢) من القانون المدني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م لتنظيم أحكامها. وعلى نفس المنوال أدرك المشرع الجنائي لكلا البلدين، أن مقتضيات العدالة تتطلب تنظيم كفالة من نوع خاص ضمن القانون الجنائي والتي تسمى بالكفالة الجزائرية، لأن المبدأ العام هو أن المتهم بريء حتى يثبت إدانته، لذا ليس من العدالة إبقاء المتهم في التوقيف على طول فترة التحقيق، ثم يصدر المحكمة المختصة الحكم ببراءته أو الإفراج عنه. كما أن هناك جرائم بسيطة وأخرى ليست بخطيرة، من الأحسن إخلاء سبيل مرتكبها بكفالة حين محاكمته وإصدار الحكم بحقه من قبل المحكمة المختصة. لهذه الأسباب وغيرها تناول المشرع الجنائي العراقي أحكامها في قانون أصول المحاكمات الجزائرية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١م وخصّص لها المواد (١٠٩-١٢٠)، وكذلك المشرع الجنائي الأردني تناول أحكامها في قانون أصول المحاكمات الجزائرية رقم ٩ لسنة ١٩٦١م وخصّص لها المواد (١٢١-١٢٩). ونظراً لكون دولة الأردن جارة للعراق، فإن إجراء مقارنة بين قوانين البلدين الجارين بخصوص موضوع الدراسة والتعرف على أحكامها فيها فائدة لا يستهان بها.

المراجع:

أولاً: الكتب.

١. الدكتور أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج ١، ط ١، عالم الكتب، د.م ط، ٢٠٠٨م.
٢. الدكتور براء منذر كمال عبداللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائرية، ط ٥، مطبعة يادكار، السليمانية، ٢٠١٦م.
٣. جمال مُجّد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائرية، د.ط، مطبعة زمان، بغداد، ٢٠٠٤م.
٤. الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائرية، د.ط، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٩٠م.
٥. عبد الأمير العكيلي، والدكتور سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائرية، ج ٢، د.ط، شركة العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، ٢٠٠٨م.
٦. الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائرية: نظرياً وعملياً، ط ٢، مطبعة روزهلات، أبريل، ٢٠١٥م.

ثانياً: الرسائل الجامعية:

٧. عبدالله بن مسهوج الشمري، الأمر الجنائي وأثره في إنهاء الخصومة الجنائية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٨م.

ثالثاً: اتفاقيات دولية:

٨. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦م.
٩. الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠م.

رابعاً: المتون القانونية:

١٠. قانون أصول المحاكمات الجزائرية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١م.
١١. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م.

* نشر في العدد الثاني، المجلد الأول من مجلة القانون والتنمية المحلية التي تصدرها مخبر القانون والتنمية المحلية التابعة لجامعة أدرار الجزائرية، في جوان عام ٢٠١٩م.

المبحث الأول: تعريف الكفالة الجزائية والمحاكم المختصة بإصدارها.

المطلب الأول: تعريف الكفالة الجزائية.

الكفالة لغةً: كَفَلَ يَكْفُلُ، كَفْلاً وَكَفَالَةً، فهو كَافِلٌ وَكَفِيلٌ، والمفعول مَكْفُولٌ. كَفَلَ يَتِيمًا: رَبَاهُ وَأَنْفَقَ عَلَيْهِ وَقَامَ بِأَمْرِهِ، تَعَهَّدَهُ بِرِعَايَتِهِ. كَفَلَ الْمَالَ/ كَفَلَ الرَّجُلَ: ضَمَّنَهُ "كَفَلَ دَيْنَ شَرِيكِهِ: تَعَهَّدَ بِدَفْعِهِ فِي حَالِ تَمَنُّعِهِ، أَوْ عَدَمِ تَمَكُّنِهِ مِنْ تَسْدِيدِهِ. كَفَلَ يَكْفُلُ، كَفَالَةً، فهو كَفِيلٌ. كَفَلَ الشَّخْصُ: صَارَ كَفِيلًا وَضَامِنًا. كَفَلَ الشَّخْصَ/ كَفَلَهُ بِكَذَا: كَفَلَهُ؛ كَانَ كَفِيلًا وَضَامِنًا لَهُ. أَمَا (كَفَالَةٌ)، فَهِيَ مَصْدَرٌ لـ (كَفَلَ وَكَفَلَ)، وَيَقْصَدُ بِهَا: مَبْلَغٌ مِنَ الْمَالِ يُدْفَعُ عَادَةً مَقَابِلَ إِطْلَاقِ سِرَاحِ شَخْصٍ مَعْتَقَلٍ أُفْرِجَ عَنْهُ بِكَفَالَةٍ، أَوْ ضَمَانَةٍ تُعْطَى لِمَشْتَرٍ تَنْصُرُ عَلَى أَنَّ مَبْتَدَأَ مَا مَوْثُوقٍ وَخَالَ مِنْ الْعِيُوبِ، أَوْ عَقْدٍ يَلْتَزِمُ بِهِ الْكَفِيلُ لِصَالِحِ الدَّائِنِ الْمَكْفُولِ لَهُ^١.

أما الكفالة اصطلاحاً، فقد عرّفها الفقهاء بتعريفات متقاربة مع بعضها البعض، منها: "عقد بين الكفيل والمكفول له المتمثل بالسلطات القضائية والتنفيذية التي يكون الموقوف متعلقاً لها بمقتضى قضية جزائية"^٢، "أن يضع المرء نفسه موضع المساءلة القانونية، بدلاً عن متهم أو موقوف على ذمة قضية، أو قيد التحقيق، لحين استكمال التحقيقات أو إثبات إدانته"^٣.

أما فيما يتعلق بالقانون الجنائي العراقي، فنظراً لكون الكفالة المدنية المنصوص عليها في القانون المدني العراقي هي الأصل والتي عرّفها المشرع بأنها "ضم ذمة إلى الذمة في

^١ الدكتور أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج٣، عالم الكتب، دم ط، ط١، ٢٠٠٨م، ص١٩٤٥-١٩٤٦.

^٢ عضو الادعاء العام شعبان عبدالله حسن، الآثار المترتبة على الإخلال بالكفالة المدنية والجزائية، بحث ترقية مقدم مجلس القضاء لإقليم كردستان العراق، ٢٠١٧، ص٧.

^٣ محمد زاهر، الكفالة واستبدالها، صحيفة البيان الإماراتية، ٢٠١٣/٣/٩، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٥/٢٠ الساعة ١٠:٤٣.

وهنا قد يطرح تساؤل: متى يصدر قرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة من قبل الجهة المختصة؟ يفترض صدور القرار في الحالات الآتية:

١. بعد حضور المتهم أمام المحكمة المختصة بناء على استقدمه من قبل المحكمة.
٢. بعد إحضار المتهم أمام المحكمة المختصة بناء على أمر قبض صادر بحقه من قبل المحكمة.
٣. بعد قضائه مدة من الزمن في التوقيف^١.
٤. بعد انتهاء مدة التوقيف وعدم الحاجة إلى تجديدها^٢.

أما الجرائم التي تجوز إطلاق سراح المتهم بكفالة أو بدونها، فإن جميع جرائم (المخالفات، الجنح، والجنايات) سوى الجنائيات المعاقب عليها بالإعدام مشمولة بها، وفق التفصيل أدناه:

١. جميع جرائم المخالفات، إلا إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معين^٣.
٢. الجرائم التي تكون عقوبتها ثلاث سنوات فأقل، الأصل فيها إطلاق سراح المتهم فيها بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها. ولا يجوز للقاضي رفض طلبه الإفراج عنه بكفالة إلا إذا وجد القاضي أن من شأن إطلاق سراحه التأثير على سير التحقيق، أو هناك احتمال قوي لهروبه، أو أي سبب معقول آخر.
٣. الجرائم التي تكون عقوبتها أكثر من ثلاث سنوات، الأصل فيها عدم إطلاق سراح المتهم. لكن رغم ذلك يجوز للقاضي الإفراج عنه بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها إذا كان لديه أسباب معقولة بأن إطلاق سراحه سوف لن يؤثر على سير التحقيق، ولا توجد أي احتمال لهروبه. أما إطلاق سراحه نظراً لانتهاء التحقيقات فلا يعتبر سبباً

أما عن موقف المشرع الأردني، فإنه ومثل نظيره العراقي عرّف الكفالة في المادة (٩٥٠) من القانون المدني بأنها "ضم ذمة الى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام"، ولم يعرفها ضمن قانون الأصول وترك ذلك لآراء الفقهاء واجتهاداتهم.

ومن استقراء التعريفات المذكورة أعلاه، نعرّف الكفالة الجزائية بأنها: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المتهم عند إطلاق سراح الأخير في قضية جزائية لضمان حضوره أمام الجهات القضائية عند الطلب.

المطلب الثاني: المحكمة المختصة بإصدار قرار إخلاء السبيل للمتهم بكفالة.

حسب قانون أصول المحاكمات العراقي يحق لأكثر من محكمة جزائية إصدار قرار إطلاق سراح المتهم مؤقتاً من خلال كفالة جزائية أو بدونها، وهذه المحاكم هي ما يلي:

١. المحكمة التي تصدرتها، قد تكون: محكمة التحقيق، الجنح، الجنائيات، والأحداث^١. وكذلك المحقق القضائي في المناطق النائية حينما يكون المتهم ارتكب جريمة من نوع الجنح^٢، أما جرائم المخالفات فمن باب أولى.
٢. المحكمة التي لها سلطة رقابة على المحكمة التي أصدرتها، وهي كما يلي:
 - أ- محكمة الجنائيات بخصوص قرارات محكمة التحقيق بصفتها التمييزية.
 - ب- محكمة الاستئناف بخصوص قرارات محكمة الجنح بصفتها التمييزية.
 - ت- محكمة التمييز بخصوص قرارات محكمة الجنائيات والأحداث^٣.
 - ث- محكمة الأحداث بخصوص قرارات محكمة التحقيق المتعلقة بالمتهمين الأحداث بصفتها التمييزية.
- ج- قاضي التحقيق بخصوص أوامر المحقق القضائي.

^١ الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية: نظرياً وعملياً، (أربيل: مطبعة روزهلات، ط ٢، ٢٠١٥م)، ص ١٦٦.

^٢ انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، المادة ١١٢.

^٣ انظر الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، مرجع سابق، ص ١٦٦.

^١ انظر الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، مرجع سابق، ص ١٦٦.

^٢ الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، (الموصل: دار الحكمة للطباعة والنشر، د.ط، ١٩٩٠م)، ص ٢١٩.

^٣ انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية، المادة ١١٠/ب.

معقولاً، بموجب قرار محكمة التمييز العراقي المرقم ٧٥/٩٦^١. أما الجرائم التي تكون عقوبتها الإعدام فلا يجوز إخلاء سبيل المتهم فيها بالكفالة أو التعهد مطلقاً حين صدور قرار فاصل في الدعوى من قبل قضاء التحقيق أو المحكمة الجزائية^٢. وهناك من يرى بأن الجنايات التي عقوبتها الإعدام أو المؤبد لا تقبل الكفالة في بعضها، وهذا ما لا تتفق معه، لأن نصوص القانون واضحة في هذا الخصوص إذ أن جميع الجرائم التي عقوبتها السجن المؤبد مشمولة بإخلاء سبيل المتهم فيها بكفالة، وفي نفس الوقت جميع الجرائم التي عقوبتها الإعدام غير مشمولة بها^٣.

وتحدر الإشارة، بأن القاضي في الحالات المذكورة أعلاه، قد يصدر قرار إطلاق سراح المتهم بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم أو وكيله أو بناء على طلب عضو الإدعاء العام^٤. والكفالة قد تكون كفالة شخص ضامن، أو كفالة عينية، أو كفالة مالية^٥.

اتضح لنا فيما سبق، وبموجب المواد المنظمة للكفالة الجزائية، بأنه لا يجوز إخلاء سبيل المتهم دون تعهد شخصي في جميع الأحوال. كما أجاز القانون للمحكمة المختصة إلزامه إضافة إلى التعهد تقديم كفالة أيضاً، وهذا واضح من الجملة (أن يقرر إطلاق سراح

^١ الأستاذ المتمرس عبد الأمير العكيلي، والدكتور سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، القاهرة: شركة العاتك لصناعة الكتب، د.ط، ٢٠٠٨م، ص ١٥١-١٥٢. وينظر الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، المرجع السابق، ص ٢١٩. انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية، المواد ١١٠، ١٠٩. انظر قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م، المواد ٢٣-٢٧.

^٢ انظر م ١٠٩/ب/ق. أصول العراقي.

^٣ انظر كاظم راضي صاحب، الكفيل يحال على الجرح إذا تعذر عليه إحضار المتهم: تعليقات لقضاة عراقيين، موقع كلية القانون جامعة بابل، تاريخ الزيارة: ٢٠/٥/٢٠١٩ في ١٠:٥١ص

http://www.uobabylon.edu.iq/uobColeges/service_showrest.aspx?fid=7&pupid=18146

^٤ ينظر الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، مرجع سابق، ص ١٦٨.

^٥ ينظر الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، المرجع السابق، ص ٢١٩.

بخصوص جرائم الجنايات يمكن تطبيقها على جميع الجرائم ومن ضمنها جرائم الجنح، إذ أن هناك جرائم جنح خطيرة قد تستدعي توقيف المتهم دون إطلاق سراحه بكفالة. علماً، أن المشرع الجنائي الأردني يكتفي بأخذ الكفالة أو التعهد فقط عند إخلاء سبيل المتهم^١.

أما فيما يتعلق بالطعن بالقرارات الصادرة من الجهات المختصة بخصوص الكفالة، فإنه وبموجب المادة ١٢٤ من قانون الأصول يكون كما يلي:

١. تكون الطعن لدى محكمة البداية إذا كان القرار قد صدر من المدعي العام أو قاضي الصلح.

٢. تكون الطعن لدى محكمة الاستئناف إذا كان القرار قد صدر من محكمة البداية. ومهلة الطعن هي ثلاثة أيام بحق النائب العام اعتباراً من تاريخ وصول أوراق القضية الى قلمه للمشاهدة، والمهلة هي نفسها بحق المتهم من تاريخ تبلغه بالقرار^٢. وعند إجراء مقارنة بين القانونين العراقي والأردني بخصوص المسائل التي تناولناها أعلاه، سنتوصل إلى ما يلي:

١. تعدد الجهات التي تصدر قرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بدونها في كلا القانونين العراقي والأردني، وأن المحاكم الجزائية عادة هي التي تصدر القرار في هذا الخصوص. لكن ما يفرق بين القانونين هو، في مرحلة التحقيق منح القانون العراقي قاضي التحقيق إصدار قرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو رفضه مهما كانت نوعية الجريمة المرتكبة، بينما في القانون الأردني صلاحية المدعي العام خلال هذه المرحلة محصورة بإصدار مثل هذا القرار في جرائم الجنح وحدها، أما في جرائم الجنايات فهي من اختصاص المحكمة التي ستحيل إليها القضية.

^١ انظر م ٢/١٢٦ ق. أصول الأردني رقم ٩ لسنة ١٩٦١.

^٢ انظر النيابة العامة، إخلاء السبيل، موقع النيابة العامة الاردنية، تاريخ الزيارة: ٢٠١٩/٥/١٦ الساعة ٣٦:١١ص

<http://www.jc.jo/jps/%d8%a5%d8%ae%d9%84%d8%a7%d8%a1%d8%a7%d8%984%d8%b3%d8%a8%d9%8a%d9%84>

وبدورنا نرجّح موقف المشرع العراقي، لأن إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو رفضه من المسائل الخطيرة خلال مرحلة التحقيق، لذا فإن ترك مثل هذه المسائل للقضاء أفضل من تركها لإدعاء العام رغم جلّ تقديرنا لها، وما يؤكد كلامنا هذه، أن هناك مطالبات من قبل الحقوقيين والمحامين والمنظمات الحقوقية الأردنية بإعادة العمل بوظيفة (قاضي التحقيق) التي دججت بوظيفة المدعي العام في الخمسينات من القرن المنصرم، كما يرى المحامي الجنائي الأردني (أحمد النجداوي): "أن غياب قاضي التحقيق يعتبر أكبر مطعن في القضاء الأردني"¹.

٢. مدة الطعن في قرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو رفضه هي ثلاثة أيام في القانون الأردني، بينما هي ثلاثين يوم في القانون العراقي. وفي الوقت الذي تبدأ هذه المدة بعد تبليغ المتهم بالقرار أو وصول الأوراق لقلم المدعي العام في القانون الأردني، تبدأ هذه المدة من اليوم التالي لصدور القرار في القانون العراقي. وبدورنا نرجّح مسلك القانون العراقي، لأنه أصلح للمتهم وللجهات التي لديها حق الطعن في القرار، لأنه يوفّر وقتاً كافياً لاتخاذ قرارهم بصدد طعن القرار من عدمه.

٣. بموجب القانون الأردني فإن المتهم يتم إخلاء سبيله إما بكفالة أو سند تعهد، أما في القانون العراقي فإنه وحسب النصوص يجب تحرير التعهّد أولاً، أما اقتراحه بالكفالة فإنه مرهون بتقدير المحكمة، فلها أن تقترن التعهد بالكفالة أو بدونها، لكن من الناحية العملية المحاكم العراقية يكتفي بالتعهد أو بالكفالة وحدها. وبدورنا نرجّح موقف المشرع الأردني والقضاء العراقي، وندعو المشرع العراقي الاقتداء بالمشرع الأردني في هذا الخصوص.

¹ انظر عز الدين الناظر ، رفض التكفيل بين الضرورة القضائية والاعتداء على الحرية، موقع عثمان نت: تاريخ الزيارة

٢٠/٥/٢٠١٩ في ١١:٠٠ ص

تحرير صك الكفالة، وذلك بقصد تضليل محل إقامته لدى السلطات، أو ظهور خطأ في صك الكفالة، مثل تحرير الصك بمبلغ أقل من المبلغ المحدد من قبل القاضي سهواً، أو وقوع أي شيء آخر يخل بصحة الكفالة، أو أصبح الكفيل غير مقتدر على دفع مبلغ الكفالة لأي سبب كان، أو توفّي الكفيل قبل إنقضاء الدعوى الجزائية. ففي جميع الحالات المذكورة آنفاً، فإن للقاضي خياران: إما أن يصدر قراراً بأمر القبض بحق المتهم، أو يكلفه بتقديم كفالة أخرى، فإذا رفض المتهم أو لم يستطع تقديم كفالة أخرى، فيقرر القاضي توقيفه^١. كما يمكن إتخاذ الإجراءات بحق الكفيل في الحالات التي تظهر فيها مسؤوليته.

وهنا قد يطرح تساؤلاً: هل بإمكان الكفيل إعفاء نفسه من المسؤولية قبل إنقضاء الدعوى الجزائية؟ قانون الأصول أجاب على ذلك بالإيجاب، حيث أجاز القانون للكفيل بإعفائه نفسه من المسؤولية إذا قام بإحضار المتهم المكفّل أمام القاضي أو سلّمه لمركز الشرطة، وفي هذه الحالة: إما أن يقرر القاضي إلغاء الكفالة وتوقيف المتهم، أو يكلفه بتقديم كفالة أخرى، فإذا رفض المتهم أو لم يستطع تقديم كفالة أخرى، فيقرر القاضي توقيفه. والجدير بالذكر، أن مبلغ التعهد وكذلك مبلغ الكفالة معفيان من رسم الطابع وأية مصاريف أخرى^٢.

أما فيما يتعلق بموقف المشرع الأردني، فإنه أعطى للمحكمة، المدعي العام، وقاضي الصلح، تقدير مبلغ الكفالة أو التعهد دون بيان المعايير التي تعتمد عليها لتقديرها، أما الجهة التي تنظّم الكفالة أو التعهد أمامها، فهو قاضي الصلح إن كان هو الذي قدّر الكفالة أو التعهد، أما قدّرت من قبل المدعي العام أو المحكمة فتنتظّم أمام كاتب العدل،

المبحث الثاني: بيان مبلغ الكفالة والمسؤولية المترتبة على الإخلال بها.
المطلب الأول: مبلغ الكفالة وظهور الخلل فيها.

لم ينص قانون الأصول الجزائية العراقي على حد أدنى أو أقصى لمبلغ الكفالة أو التعهد، وإنما ترك ذلك لاجتهاد القاضي ليقدره وفق ظروف كل قضية، لكن قيده القانون بمعيارين وهما: نوع الجريمة، وحالة المتهم^١. وعليه، فبموجب هذين المعيارين يكون مبلغ الكفالة أو التعهد في الجرائم من نوع الجنائيات أكثر من جرائم الجنح والمخالفات، وكذلك الحال حينما يكون المتهم حالته المعاشية جيدة مقارنة بمتهم فقير معسر الحال. فإذا اطمأن القاضي أو المحقق القضائي أو المسؤول في مركز الشرطة أو مكاتب مكافحة الإجرام بأن الكفيل مقتدر وأنه باستطاعته دفع مبلغ الكفالة في حالة إخلاله بالكفالة، فتقبل الكفالة منه.

وإذا قدّم المتهم مبلغ التعهد الشخصي أو الكفيل مبلغ الكفالة نقداً الى أي من هؤلاء المذكورين آنفاً، فتقبل منه ويودع المبلغ في صندوق المحكمة أو مركز الشرطة أو مكاتب مكافحة الإجرام. وفي هذه الحالة إذا كان المتهم موقوفاً فيتم إخلاء سبيله فوراً ما لم يكن موقوفاً أو مرجئ تقرير المصير على ذمة قضية أخرى^٢.

علماء، في بعض الأحيان قد يكون المتهم ذو مكانة إجتماعية أو مركز وظيفي مرموق، فلا يلزمه القاضي بتقديم كفالة جزائية وإنما يخلي سبيله بتعهد شخصي مقرون بمبلغ نقدي أو بدونه حسب قناعة القاضي بعد إطلاعه على ظروف وملابسات القضية.

وفي حالة وقوع خلل في الكفالة كأن يظهر ضعف في قدرة الكفيل على دفع مبلغ الكفالة، كما لو كان تاجراً وأشهر إفلاسه أو صدر قرار بالحجر عليه، فأصبح غير قادراً على التصرف بأمواله^٣، أو صدر غش منه مثل الإدلاء بعنوان محل إقامة غير صحيح عند

^١ انظر م ١١٤/أ.ق. أصول العراقي.

^٢ انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية، المواد ١١٤، ١١٥.

^٣ انظر جمال مجّد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، بغداد، مطبعة الزمان، دون طبعة، ٢٠٠٤، ص ٨٠. المؤلف قاضي في محكمة التمييز العراقية سابقاً.

^١ انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية، المادة ١١٦.

^٢ انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية، المواد ١١٧، ١١٨.

الجريمة وحالة المتهم. ورغم ذلك ليس هناك ما يمنع الجهات المختصة في الأردن من مراعاة هذه المعايير في تقدير المبلغ.

٢. سند الكفالة والتعهد يكون مقترنان بمبلغ نقدي في كلا القانونين العراقي والأردني. لكن من الناحية العملية، تقبل المحاكم العراقية سند التعهد الشخصي غير المقترن بمبلغ نقدي. وعليه، نرى بأن اقتران التعهد بمبلغ نقدي أضمن لحضور المتهم أمام الجهات المختصة، لكن ما عليه القضاء العراقي بجواز تحرير التعهد دون اقترانه بمبلغ نقدي، يدل على مراعاته للمركز الاجتماعي أو الوظيفي للمتهم، وهذا موقف حسن لأنه لا بد من مراعاة الواقع.

٣. في كلا القانون، يجوز إيداع مبلغ الكفالة أو التعهد نقداً لدى الجهات المختصة.

٤. حدّد المشرع الأردني الجهات المنظّمة للكفالة أو التعهد والتي تختلف باختلاف الجهات التي أصدرت قرار الإخلاء، فهو كاتب العدل إن كانت الجهة المصدرة للقرار المدعي العام أو المحكمة، بينما هو قاضي الصلح إن كان هو نفسه قد أصدر القرار. أما في العراق، فيجب التمييز بين حالتين: الأولى، إذا كانت القضية لا زالت في مرحلة التحقيق، فإن قاضي التحقيق، أو المحقق القضائي أو المسؤول في مركز الشرطة بإمكانهم تحرير الكفالة. الثانية، إذا كانت القضية في مرحلة المحاكمة، فيتم تنظيم الكفالة من قبل المحكمة التي سيحاكم المتهم أمامها. وفي كلتا الحالتين، يجوز للمحكمة إلزام المتهم بتقديم كفالة منظّمة من قبل كاتب العدل، وعادة تلجأ المحاكم إلى مثل هذه الكفالات في القضايا الخطيرة.

٥. في كلا القانونين، يجوز للكفيل إعفاء نفسه من الكفالة في حالة قيامه بإحضار المتهم معه أمام الجهات المختصة. إضافة إلى ذلك، أجاز له القانون الأردني عدم إحضار المكفول معه، لكن عليه تقديم طلب بذلك، وبناء على طلبه سيتم توجيه مذكرة للمكفول فإن حضر أو أحضر حسب المذكرة أو حضر هو بنفسه طوعاً، عندها يتم تكليف المتهم المكفول بتقديم كفيل آخر، إلاّ يتم توقيفه. والعلّة من وراء

وعلى الجهات المنظّمة التأكد من ملاءة الكفيل والمتعهد من عدمه. إضافة إلى ما سبق، أجاز القانون للكفيل أو المتعهد بإيداع مبلغ الكفالة أو التعهد نقداً^١.

للجهات التي أصدرت الكفالة أو التعهد إعادة النظر فيهما إذا ظهرت مستجدات تدعو إلى ذلك، فإما أن تقرّر إلغاءهما وتوقيف المتهم، أو تعديلهما وذلك بزيادة قيمتهما أو الطلب من المكفول بتقديم كفيل آخر. وفي حالة، عدم الالتزام بالتعديل الجاري على الكفالة أو التعهد من قبل الجهة المختصة فلها إلغاء الإخلاء وتوقيف المتهم^٢.

كما أجاز القانون للكفيل أن يقدم طلب للجهة التي أصدرت قرار الإخلاء بكفالة، ويطلب فيه إعفائه من الكفالة المأخوذة منه. فإن كان قد أحضر معه المتهم المكفول، عندها يتم إبطال الكفالة إن كان هو الكفيل الوحيد فيها، أما إذا كان هناك كفلاء آخرين فيتم الإبطال بحق مقدّمي الطلب فقط. أما إذا لم يحضر معه مكفوله، فيصدر الجهة المختصة مذكرة حضور أو إحضار بحق المكفول فإن حضر أو أحضر حسب المذكرة أو حضر بنفسه طوعاً، عندها يطلب من المتهم المكفول تقديم كفيل آخر ملبيء أو إيداع مبلغ الكفالة نقداً، فإن تعدّر عليه ذلك يتم إلغاء قرار الإخلاء ويتم توقيفه. علماً، نفس الإجراءات تطبّق بحق المتهم المكفول في حالة وفاة الكفيل قبل استيفاء أو مصادرة مبلغ الكفالة^٣.

لو أجرينا مقارنة بين القانون العراقي والأردني فيما يتعلق بمبلغ الكفالة وظهور الخلل فيها، سنتوصل إلى ما يلي:

١. في كلا القانونين، تقدّر مبلغ التعهد أو الكفالة من قبل الجهة التي تصدرها. لكن ما أفرد به المشرع العراقي دون الأردني هو وضع معايير لتقدير المبلغ التي هي خطورة

^١ انظر م ١٢٦/٢٤ ق. أصول الأردني.

^٢ انظر م ١٢٧ ق. أصول الأردني.

^٣ انظر م ١٢٨ ق. أصول الأردني.

المطلب الثاني: المسؤولية المترتبة على الإخلال بالكفالة أو التعهد.

يرى القاضي سالم الموسوي، أن الأثر المترتب على الإخلال بالكفالة غير الجزائية هو مسؤولية مدنية يتمثل في دفع مبلغ الكفالة الى الجهة المستفيدة أو صاحبة المصلحة في الكفالة وليس هناك أي أثر آخر بموجب أحكام القانون المدني، وحينما يتطرق إلى الكفالة الجزائية يقول: " أن الكفالة هي بمحورها ومضمونها وسلية تهديد لإجبار الكفيل على إحضار المتهم أمام السلطات"¹ عند الطلب. وعليه، نرى أن الأثر المترتب على الإخلال بالكفالة الجزائية هي الأخرى لا يتعدى المسؤولية المدنية، سوى أن لها إجراءات خاصة منصوص عليها في قانون الأصول الجزائية.

وقد بينت المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الإجراءات التي يجب اتباعها لتحصيل مبلغ الكفالة أو التعهد، إذ نصّت على إحالة المتهم المخل بتعهده أو الكفيل بكفالاته على محكمة الجناح من قبل محكمة التحقيق أو المحكمة الجزائية المختصة التي تقع أمامها هذا الإخلال، وذلك لغرض تحصيل المبلغ منه. إذ جاء في القرار المرقم ٥٥٦/ج/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٧/٩ لمحكمة إستئناف بغداد/ الرصافة الاتحادية: أحالت محكمة الجنايات المركزية في الكرخ بموجب قرارها المرقم ٩٠٤/ج/١/٢٠٠٩ الدعوى المرقمة ٩٠٤/ج/١/٢٠٠٩ الخاصة بالمتهم الهارب (م م ث) على هذه المحكمة -محكمة جنايات الرصافة- لنظرها حسب الاختصاص المكاني ولدى التدقيق والمداولة وجدت المحكمة أن نظرها هو من اختصاص محكمة الجناح كما جاء في أحكام المادة ١١٩ من الأصول الجزائية عليه قررت المحكمة إحالتها إلى محكمة جناح الرصافة لخروجها من

وجود هذه الخصوصية في القانون الأردني هو أنه يتم تبليغ الكفيل بدلاً من المتهم المكفول إذا تطلب إحدى إجراءات التحقيق أو المحاكمة حضور المتهم. أما في القانون العراقي، فيتم تبليغ الكفيل والمتهم كليهما، فإن حضر الأخير فلا داعي لحضور الأول، لكن إن تخلف المتهم عندها يطلب من الكفيل بإحضار المتهم. وعليه، نرجح موقف المشرع العراقي، لأنه يقتصر ويسهل الإجراءات، فبدلاً من أن يتم توجيه التبليغات لمرتين، يتم ذلك مرة واحدة.

٦. جاء في القانون العراقي أنه (إذا...اختلت الكفالة) يجوز للمحكمة أن تصدر أمر القبض بحق المكفول أو تكليفه بتقديم كفيل آخر، وبعد العبارة المذكورة ذكر عدداً من الأمثلة حوله الإخلال بالكفالة، مثل: (ظهور ضعف في اقتدار الكفيل)، أما القانون الأردني فاكتفى بالنص على عبارة مطاطية وهي (إذا كان لديه ما يدعو إلى إعادة النظر في قرار التخليّة). وبدورنا نرجح مسلك القانون الأردني، لأنه من الصعب حصر الحالات التي تختل فيها الكفالة، كما أنه ليس من عمل المشرع حشو متن القانون بالأمثلة.

¹ انظر القاضي سالم روضان الموسوي، هل يجوز توقيف الكفيل بموجب القوانين النافذة؟، مجلة الحوار التمدن الإلكترونية، العدد ١٦٢١، ٢٤/٧/٢٠٠٦، تاريخ زيارة الموقع ١١/٨/٢٠١٨ :

١. تحصيل المبلغ كله أو بعضه حسب ظروف كل قضية. جاء في القرار المرقم: ١٣٨٢/تميزية/٧٣ في ١٩٧٣/١٢/٣٠ الصادر من محكمة تمييز العراق: يحكم على الكفيل بمبلغ الكفالة عند عجزه عن إحضار مكفوله^١.

٢. الإعفاء من المبلغ إذا كان الإخلال ناتج عن سبب اضطراري. جاء في القرار المرقم: ٤٩١/٤/جزء تمييزية/٧٢ في ١٩٧٢/٥/٢٨ الصادر من محكمة تمييز العراق: إذا كان المكفول قد سافر خارج العراق اضطراراً حسب التعليمات الصادرة من الجهات المختصة فإن عجز الكفيل عن إحضاره يكون بسبب خارج عن إرادته ويعفى من المسؤولية عن ذلك^٢.

٣. تبسيط المبلغ أي دفعه على شكل أقساط دورية على أن يتم دفع جميع المبلغ خلال سنة واحدة.

٤. حجز المبلغ المودع إذا كان قد سبق إيداعه. جاء في القرار المرقم: ٩٠٥/٩٠٥/جنائيات/٩٨٤-٩٨٥ في ١٩٨٥/٦/٢٤ الصادر من محكمة تمييز العراق: لا يجوز للمحكمة مصادرة مبلغ الكفالة دون أن تتخذ أي قرار أو إجراء بحق الكفيل وفق المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية^٣.

٥. حجز أموال الشخص المخل وبيعها بموجب قانون التنفيذ بناء على مذكرة يجرها محكمة الجرح ويقدم إلى المنفذ العدلي لكي يقوم الأخير بإستفاء مبلغ الكفالة أو التعهد من ثمنها، على أن يراعي عند التنفيذ أحكام القوانين الأخرى بخصوص الأموال التي لا يجوز حجزها وبيعها كقانون المرافعات المدنية مثلاً.

جاء في القرار المرقم ٧٤/ت/ج/٢٠٠١ في ٢٠٠١/١٠/١٣ لمحكمة إستئناف أربيل بصفتها التمييزية: وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون لأن المحكمة قررت عند

^١ ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز/القسم الجنائي، مكتب العطاء، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠، ص ٢٢٩.

^٢ ابراهيم المشاهدي، المرجع السابق، ص ٢٢٩.

^٣ المرجع نفسه، ص ٢٣٠.

اختصاصها للنظر فيها وفق القانون. وصدر القرار بالاتفاق استناداً للمادة ١٣٩/ب، ج من قانون أصول المحاكمات الجزائية في ٩ / ٧ / ٢٠٠٩^١.

أما المحكمة الجزائية المختصة هنا، فهي قد تكون محكمة الجنايات أو محكمة الأحداث أو محكمة الجرح نفسها. وفي الحالة الأخيرة، أي حينما تقع الإخلال أمام محكمة الجرح نفسها، ففي هذه الحالة فإنه بإمكانها فتح أوراق خاصة بحق الكفيل المخل واتخاذ الإجراءات بحقه وفق المادة ١١٩ أصول دون إحالته إلى محكمة التحقيق، لكن صدور قرار بحق الكفيل بموجب المادة ١١٩ ضمن القضية الأصلية الخاصة بالمتهم فهذا غير جائز، إذ جاء في القرار المرقم ١٤/جزء/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/١/٢٩ لمحكمة إستئناف بغداد/ الرصافة الإتحادية: أن المحكمة حكمت على الكفيل بمبلغ الكفالة ثم أصدرت أمر القبض بحقه وفق المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية وهذا خلاف القانون، فكان عليها وعند عجز الكفيل عن الإخلال بكفالاته اتخاذ الإجراءات القانونية بحقه وفق المادة أعلاه وإصدار قرارها بخصوص القضية لا أن تحكم بإستحصال المبلغ في نفس القرار. قرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى^٢. ورغم ذلك قد يرى آخرون إحالة المخل على محكمة التحقيق لفتح قضية بحقه بموجب المادة المذكورة آنفاً ومن ثم إحالته عليها، لكون القانون لم يعالج هذه الحالة بوضوح.

ويلاحظ عند قراءة المادة ١١٩، بأن محكمة الجرح بعد أن تقوم بالتحقيقات اللازمة لمعرفة الأسباب الحقيقية وراء إخلال المتهم بتعهده أو الكفيل بكفالاته، فإنها تصدر وحسب ظروف وملابسات كل قضية إحدى القرارات الآتية:

^١ موقع قاعدة التشريعات العراقية، تاريخ الزيارة ١١/٨/٢٠١٨:

<http://www.iraqld.iq/verdicts/results.aspx?aid=141845>

^٢ موقع قاعدة التشريعات العراقية، مرجع سابق (مرجع إلكتروني).

الموسوي يقبل المبلغ منه وتسقط الحبس، لكون إلتزام الكفيل أو المتعهد إلتزام مالي خاضع لقانون التنفيذ سواء كان إخلاله عمدي أو خارج إرادته^١، ولأن محكمة الجنح إنما تقوم بعمل مديرية التنفيذ لا أكثر^٢. كما يمكن لمحكمة الجنح تكليف المنفذ العدلي بموجب كتاب رسمي مرفق معه القرار باستحصال المبلغ من الكفيل الذي يعتبر مديناً خلال سنة واحدة وفي حالة الأخلال حبسه لمدة ستة أشهر، وأن منفذ العدل هو من ينفذ القرار بدلاً من محكمة الجنح وهذا ما هو سائر عليه محاكم استئناف منطقة دهوك في الأقل^٣.

وهنا قد يطرح تساؤل: هل يجوز تغريم المخل بالكفالة أو التعهد بدلاً من إيداعه في الحبس؟ أجابت محكمة تمييز العراق على هذا التساؤل في قرارها المرقم ٣٢٩/تمييزية/٧٤ في ١٩٧٤/٣/٢٤: إذا أخل الكفيل بكفالته فلا يجوز الحكم عليه بغرامة إذ المادة ١١٩ الأصول نصت على الحبس فقط عند عدم إمكان استحصال مبلغ الكفالة من الكفيل^٤. أما عن موقف المشرع الأردني، فإنه إذا أخل المتعهد بتعهده أو الكفيل بكفالته، فإنه يتم اتخاذ الإجراءات بحقهما من قبل المحكمة التي من المفروض تنفيذ التعهد أو الكفالة لديها بعد أن تصدر مذكرة إحضار بحق المتهم المكفول وتوقيفه، وهذه الإجراءات هي إحدى ما يلي:

١. مصادرة كامل مبلغ التأمينات النقدية المدفوعة سابقاً، كما يجوز عند صدور قرار المصادرة أو بعده إنزال هذا المبلغ إلى ما دون النصف.
٢. إلتزام المخلّ بدفع كامل قيمة سند التعهد أو الكفالة، كما يجوز عند صدور قرار الإلتزام أو بعده بإنزال هذا المبلغ إلى ما دون النصف.
٣. الإعفاء من دفع المبلغ وذلك بإلغاء قرار المصادرة أو الإلتزام بدفع مبلغ الكفالة أو التعهد في ثلاث حالات، وهي:

عدم دفع مبلغ الكفالة (يستحصل على الكفيل تنفيذاً) بعد إكتساب القرار الدرجة القطعية وهذا غير جائز لأن محكمة الجنح هي التي تقوم بإستحصال مبلغ الكفالة وفي حالة قرارها بإستحصال المبلغ عليها أن تقرر عند عدم الدفع حبسه بسيطاً لمدة لا تتجاوز ستة أشهر ما لم تقرر تحصيل المبلغ عليها أن تقرر عند عدم الدفع حبسه بسيطاً لمدة لا تتجاوز ستة أشهر... وعلى المحكمة عند إلتزام الكفيل بدفع مبلغ الكفالة أو جزء منه أن تقرر قيده إيراداً للخزينة وذلك بمقتضى المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية^١.

يفهم من هذا القرار أنه عند عدم دفع مبلغ الكفالة، تقرر المحكمة حبس المخل حبساً بسيطاً لمدة لا تتجاوز ستة أشهر، ما لم تقرر تحصيل المبلغ على شكل أقساط دورية لمدة لا تتجاوز سنة واحدة، كما عليها أن تقرر قيد المبلغ إيراداً للخزينة عند إلتزام الكفيل بدفع مبلغ الكفالة.

أما فيما يتعلق بحبس الكفيل، فإن لمحكمة الجنح سلطة تقديرية - جوازية- في حبس الكفيل المخل بكفالته أو المتهم المخل بتعهده، لمدة لا تتجاوز ستة أشهر إذا تحققت إحدى الحالات الآتية:

- أ- إذا بيع أمواله ولم يكف ثمنها بتسديد المبلغ.
 - ب- عدم وجود أموال يمكن حجزها وبيعها قانوناً.
 - ت- امتناعه عن تقديم تسوية مقبولة.
- جاء في القرار المرقم: ١٣٨٢/تمييزية/٧٣ في ١٩٧٣/١٢/٣٠ الصادر من محكمة تمييز العراق: يحكم على الكفيل بمبلغ الكفالة عند عجزه عن إحضار مكفوله ويودع السجن إذا لم يدفع المبلغ المذكور^٢.

وإذا حصل أن تم حبس الكفيل أو المتهم بموجب المادة ١١٩ أصول، فإنه وأثناء مدة تنفيذ الحبس عليه، إذا عرض المبلغ الملزم بدفعه نقداً، ففي هذه الحالة وكما يراه

^١ القاضي الدكتور عثمان ياسين علي، مرجع سابق، ص ١٤١-١٤٢.

^٢ ابراهيم المشاهدي، المرجع السابق، ص ٢٢٩.

^١ انظر القاضي سالم روضان الموسوي، المرجع السابق (مرجع الكتروني).

^٢ انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية، المادة ١١٩.

^٣ القاضي تترخان عبدالرحمن حسن، مصدر سابق، مراسلة.

^٤ ابراهيم المشاهدي، المرجع السابق، ص ٢٣٠.

ثانياً: أوجه الاختلاف بين القانونين.

١. في القانون العراقي، المحكمة الجزائية المختصة التي تتخذ الإجراءات بحق المخل بالكفالة أو التعهد هي محكمة الجناح حصراً. أما في القانون الأردني، فهي محاكم متعددة وليست واحدة، إذ أن المحكمة التي من المفروض تنفيذ التعهد أو الكفالة لديها هي التي تتخذ الإجراءات بحقه بموجب المادة ١٢٩ من قانون الأصول. وبدورنا نرجح القانون الأردني، لأنه طالما المخل لا يعتبر متهماً، فلا داعي لتطويل وتعقيد الإجراءات، كما أن المحكمة التي تم الإخلال بالكفالة أو التعهد أمامها مطلّعة على وقائع ومجريات الإخلال أكثر من غيرها من المحاكم.
٢. في القانون الأردني، يجوز تنزيل المبلغ النقدي المحجوز المودع كتأمينات في صندوق المحكمة أو الجهات المختصة عند صدور القرار من قبل الجهة التي أصدرته أو بعده أيضاً، في حين هذا الإجراء غير مسموح به في القانون العراقي بعد صدور القرار إلاّ في حالة نقض القرار من قبل المحكمة المختصة. وعليه، نرجح مسلك القانون الأردني، لأنه قد يكشف أو يظهر ظروف أو مستجدات بعد صدور القرار تقتضي تنزيل المبلغ.
٣. في القانون الأردني، يجوز تنزيل مبلغ الكفالة أو التعهد عند صدور القرار من قبل الجهة التي أصدرته أو بعده أيضاً، في حين هذا الإجراء غير مسموح به في القانون العراقي بعد صدور القرار إلاّ في حالة نقض القرار من قبل المحكمة المختصة. وعليه، نرجح مسلك القانون الأردني، للسبب المذكور آنفاً.
٤. ما أفرد به المشرع الأردني دون العراقي بخصوص إعفاء المخلّ من دفع أو مصادرة مبلغ الكفالة أو التعهد هو إعطائه المخل فرص أخرى لإعفاء نفسه من المبلغ، وهي حضور المتهم المخلّى سبيله بنفسه أو إحضاره من قبل كفيله قبل صدور الحكم في القضية أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور قرار المصادرة أو الالتزام بدفع المبلغ. وعليه، نرى أن هذا موقف حسن من المشرع الأردني، لأن بحضور المتهم أمام

أولاً: إذا حضر المتهم المخلّى سبيله بنفسه أو أحضره الكفيل قبل صدور الحكم في القضية.

ثانياً: إذا حضر المتهم المخلّى سبيله بنفسه أو أحضره الكفيل خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور قرار المصادرة أو الالتزام بدفع المبلغ.

ثالثاً: لأسباب أخرى تدون في الضبط^١.

علماً، قرار المصادرة أو الالتزام بدفع أية مبالغ مالية لخزينة الدولة يكون قابلاً للاستئناف من قبل المتضرر منه بموجب المادة ٤/١٢٩ من قانون الأصول.

عند إجراء المقارنة بين القانونين العراقي والأردني، فيما يتعلق بالمسؤولية المترتبة على الإخلال بالكفالة أو التعهد، سنتوصل إلى النتائج التالية:

أولاً: أوجه التشابه بين القانونين.

١. المحكمة الجزائية هي التي تقرّر اتخاذ الإجراءات بحق المخل بالكفالة أو التعهد.
٢. حجز ومصادرة كامل أو جزء من المبلغ النقدي المودع كتأمينات في صندوق المحكمة أو الجهات المختصة.
٣. إلزام المخل بدفع كامل أو جزء من مبلغ الكفالة أو التعهد.
٤. في القانون العراقي، يتم إعفاء المخلّ من دفع أو مصادرة مبلغ الكفالة أو التعهد حينما يكون سبب إخلاله بالكفالة أو التعهد لسبب اضطراري، وهذا يقابل ما ورد في القانون الأردني من عبارة (لأسباب أخرى تدون في الضبط). يلاحظ، بأن كلا المشرعين العراقي والأردني أفسحا مجالاً واسعاً للمحكمة لكي تصدر قرارها وفق وقائع وحديثات كل قضية، وهذا ما نؤيده ويعتبر موقفاً حسناً منهما.

^١ انظر م ١٢٩/٣، ١٠٢، ق. أصول الأردني.

المبحث الثالث: المركز القانوني للكفيل المخل بكفالته، وأثر وفاته على الكفالة.

المطلب الأول: المركز القانوني للكفيل المخل بكفالته.

عند قراءة جميع المواد القانونية التي تناولت موضوع الكفالة بتمتعن من (١٠٩- ١٢٠) من قانون الأصول العراقي، لن نجد مادة ولا فقرة قانونية اعتبر الكفيل المخل بكفالته أو المتهم المخل بتعهده متهماً، وإنما اعتبره شخصاً محلاً بالتزام قانوني، وما عليه سوى دفع مبلغ الكفالة أو التعهد كله أو بعضه في حالة ثبوت تقصيره أو إعفائه إذا كان إخلاله خارج إرادته، وقد تطرقنا إلى مسؤولية المخل بشكل مفصل في المطلب الثاني من المبحث الثاني.

ولغرض التعرف على موقف القضاء العراقي في هذا الخصوص، سنتطرق إلى عدد من القرارات الصادرة من المحاكم العراقية، وهي كما يلي:

١. جاء في قرار لمحكمة إستئناف أربيل بصفتها التمييزية تحت العدد ١٠٥/ت/ج/٢٠٠٦ في ١٤/٨/٢٠٠٦: وجد أن الكفيل لا يعتبر متهماً عند إحالته على محكمة الجرح وفق المادة ١١٩ أصول وبالتالي لا يستوجب توكيل محامي عنه وإجراء المحاكمة بحقه بل تقرر المحكمة استحصال المبلغ كله أو بعضه أو إعفائه منه حسب الأصول^١. هذا القرار أشار وبكل وضوح إلى أن الكفيل ليس بمتهم ولا يجوز محاكمته. فالمحاكمة وكما هو معروف في عرف القضاء يكون بحق الأشخاص المتهمين، وعليه فما دام الكفيل المخل بكفالته ليس بمتهم كما هو واضح من القرار، فلا يجوز محاكمته بالنتيجة. لكن القاضي تترخان يقول بهذا الصدد: وبماذا نسمي إلزام الكفيل بمبلغ الكفالة وعند عدم دفعه حبسه حبساً بسيطاً لمدة ستة أشهر مثلاً؟ وفي موضع آخر يقول: كيف يصدر القرار دون محاكمة؟^٢ نقول: هذه إجراءات قضائية خاصة تصدر من المحكمة المختصة بموجب المادة المذكورة أعلاه،

المحكمة تنتهي القضية ولا تضطر المحكمة إلى محاكمة المتهم غيابياً، كما أنه يوفر فرصة للكفلاء حسني النية من تبرئة ذمهم من دفع مبلغ الكفالة.

٥. عالج المشرع العراقي الحالات التي تكون المخل فيها غير قادر على دفع المبلغ دفعة واحدة، إذ أجاز للمحكمة تقسيط المبلغ، على أن يتم تحصيل كامل المبلغ خلال سنة واحدة. أما المشرع الأردني فلم يعالج ذلك. وعليه، نرجح موقف المشرع العراقي، لأن دفع المبلغ على شكل أقساط يعتبر مساعدة للمخل، وفي نفس الوقت لا يتضرر خزينة الدولة من هذا الإجراء.

٦. لم يعالج المشرع الأردني حالة امتناع المخل عن دفع مبلغ الكفالة أو التعهد، أو ادعائه بأنه لا يمتلك النقود أو الأموال الكافية. أما المشرع العراقي، فعالجها من خلال حجز أمواله وبيعها بموجب قانون التنفيذ. كما أجاز حبسه لمدة أقصاها ستة أشهر في حالات معينة. وعليه، نرجح موقف المشرع العراقي، لأن هذه الحالة من الحالات الممكنة الحدوث، ومن الأفضل تناولها وبيان أحكامها وعدم تركها للاجتهاد.

^١ القاضي الدكتور عثمان ياسين علي، مرجع سابق، ص ١٤٣-١٤٤.

^٢ القاضي تترخان عبدالرحمن حسن، مصدر سابق، مراسلة.

استئناف دهب قراراً لمحكمة الجرح في قرار آخر لها حينما قررت الأخيرة إدانة وعقوبة الكفيل، إذ جاء في قرارها المرقم ٧٨/ت/ج/٢٠٠٩ في ٢٧/٨/٢٠٠٩: أن الحكم غير صحيح ومخالف للقانون... وأن لجوئها إلى إدانة الكفيل وفرض العقوبة عليه بعد أن وجهت إليه تهمةين وفق المادة ١١٩ الأصولية تكون المحكمة قد جانب الصواب في تطبيق أحكام المادة المذكورة^١.

بعد ذكر هذه القرارات القضائية نعتقد أن التحقيقات يجوز إجرائها في جميع المسائل سواء كانت جزائية أو مدنية أو تجارية أو إدارية وغيرها، للوصول إلى كشف وبيان المسألة التي تجري فيها التحقيق. أما إجراء محاكمة شخص ما، أمام محكمة جزائية، فلا يجوز إلا إذا كان متهماً في قضية جزائية. وعليه، فطالما المادة ١١٩ أصول غير عقابية ولا تشكل خرقها جريمة، فلا يجوز لمحكمة التحقيق توقيف الكفيل المخل بكفالاته ولا إطلاق سراحه بكفالة وهذا ما ذهب إليه أيضاً القاضي الموسوي^٢، ونرى أن يتم تدوين إفادته تحت عنوان (إفادة الكفيل المخل بكفالاته)، (إفادة المتعهد المخل بتعهده) لغرض الوقوف على ظروف وملابسات الإخلال بالكفالة أو التعهد، وإحالة إلى محكمة الجرح لإستفاء المبلغ منه. وإذا رغب المشرع في جعل المادة ١١٩ أصول مادة عقابية، فإنه من الضروري إعادة صياغة هذه المادة ووضعها ضمن مواد قانون العقوبات، وهذا ما ذهب إليه أيضاً الدكتور شاهين يونس^٣.

٣. جاء في قرار محكمة إستئناف بغداد/ الرصافة الإتحادية تحت العدد ٣٤/جزء/٢٠٠٩ في ١٣/٤/٢٠٠٩، أنه إذا تم الإخلال بالكفالة فلا يعفي

لغرض استحصال مبلغ الكفالة، وأن إجراء التحقيق القضائي معه في هذا الصدد لا يعني بالضرورة أنه متهم ويجوز محاكمته، لكون المادة ١١٩ أصول مادة إجرائية وليست عقابية وهذا ما أكدت عليه الكثير من الأحكام القضائية والتي سنذكر عدداً منها.

٢. ما يثير الانتباه في هذا الخصوص هو أنه ورد في قرار لمحكمة استئناف منطقة دهب بصفتها التمييزية تحت العدد ١٥٤/ت/ج/٢٠١٠ في ١٠/١٠/٢٠١٠: أن قرار محكمة الجرح غير صحيح ومخالف للقانون طالما لم تتبع الإجراءات الأصولية أثناء محاكمة الكفيل لاستحصال مبلغ الكفالة، حيث كان المفروض إفهام الكفيل بمضمون قرار الإحالة أثناء المحاكمة وكذلك تلاوة مضمون صك الكفالة عليه وسماع أقوال الكفيل للوقوف على أسباب إخلاله بالكفالة وتنظيم كل ذلك في محضر أصولي ومن اتخاذ القرار المناسب على ضوء النتائج^١.

فعبارة " أثناء محاكمة الكفيل " و " أثناء المحاكمة " فهذه العبارات القانونية تدلّ ضمناً على أن الكفيل متهم. ورغم ذلك نرى أن هذا ليس بتوجه محكمة استئناف منطقة دهب بخصوص الكفالة الجزائية، لأنها وفي عدة قرارات أخرى أشارت صراحةً بأن المادة ١١٩ أصول ليست عقابية ولا تشكل مخالفتها جريمة وبالتالي لا يجوز توجيه تهمة إلى الكفيل المخل بكفالاته، وعلى سبيل المثال جاء في قرارها المرقم ٥٩/ت/ج/٢٠١٠ في ٢١/٤/٢٠١٠: لا يجوز توجيه التهمة إلى الكفيل المخل بالكفالة وفق المادة ١١٩ الأصولية لأنها ليست مادة عقابية ولا تشكل جريمة وإنما هو إخلال بالتزام أوجب القانون إجراءات معينة لتحصيل المبلغ منه وفق أحكام المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ^٢. كما نقضت محكمة

^١ المرجع نفسه، ص ٣٣.

^٢ انظر القاضي سالم روضان الموسوي، المرجع السابق (مرجع الكتروني).

^٣ انظر الدكتور يونس، شاهين، نحو إصلاح التشريع الجنائي العراقي، موقع مجلة التشريع والقضاء، تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٨/١١.

^١ القاضي حسين صالح إبراهيم، المبادئ القانونية في قضاء محكمة استئناف دهب بصفتها التمييزية، دهب، مطبعة هاوار، ٢٠١٣، ط ١، ص ٣٥.

^٢ المرجع نفسه، ص ٣٤.

بغرامة إذ المادة ١١٩ الأصول نصت على الحبس فقط عند عدم إمكان استحصال مبلغ الكفالة من الكفيل مع العلم بأن المادة المذكورة أصولية وليست عقابية حتى يعتبر المخل بكفالاته متهماً بحاكم كسائر المتهمين^١.

٥. ويرى الباحث أن أفضل تطبيق قضائي اطلع عليه بخصوص مسؤولية الكفيل هو قرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية بصفتها التمييزية المرقم ٢٧/الكفالة/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/٧/١٥ إذ جاء فيه: لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الموضوع وجد ان كلاً من (ع) و (م) و (ك) قد وقّعوا صك كفالة أمام السلطة التحقيقية كفلوا بموجبها المتهم (ع) بالنفس وبموجبها تعهدوا بإحضاره أمام السلطة التحقيقية متى طلبت ذلك وبمبلغ عشرة ملايين دينار وتم إيداعها سهواً أمانة في محكمة التحقيق ولكنها سجلت بنفس الصيغة لدى محكمة الجناح وتم قطع الوصل ٢٤٠٣٢٢ في ٢٠٠٧/٣/٢٦ وبسبب إخلال الكفلاء بكفالتهم فقد تم اتخاذ الإجراءات القانونية بحقهم ودونت أقوالهم بصفة متهمين أمام قاضي التحقيق وبعدها أحال قاضي التحقيق هؤلاء بنفس الصفة على محكمة جناح كربلاء لمحاكمتهم بدعوى (غير موجزة) وفق المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية وفي محكمة الجناح تم تدوين هوياتهم بصفة متهمين وتم الاستماع إلى أقوالهم بنفس الصفة وقد وجد أن ما اتخذته محكمة التحقيق من الإجراءات بحق هؤلاء بتدوين أقوالهم كمتهمين وما ورد بقرار الإحالة، فقد وجد أن هذا القرار غير سليم من الناحية القانونية لأن المذكورين هم كفلاء للمتهم (ع) وأن الكفالة بالنفس مشار إليها في أحكام القانون المدني وفق المواد (١٠١٧-١٠١٩) وليسوا متهمين حيث لا يوجد نص في قانون العقوبات يعاقب بموجبه الكفيل عند الإخلال بكفالاته وأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وأن نص المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية خالٍ من أية عقوبة

الكفيل من المسؤولية بموجب المادة ١١٩ أصول جزائية حتى لو سلم المتهم نفسه للسلطات بعد ذلك. وما يثير الانتباه في هذا القرار هو، أن محكمة جنابات الرصافة قامت بإحالة الكفيل المخل بالكفالة على محكمة جناح الرصافة بدعوى موجزة بصفة متهم، لإجراء محاكته بموجب المادة ١١٩ أصول وقد تم محاكته وإدانته بموجب المادة المذكورة، وأن محكمة إستئناف بغداد/الرصافة، بدورها وبعد أن أشارت إلى كل ما ذكر آنفاً في قرارها، صدّقت قرار محكمة جناح الرصافة دون أن تتبّه محكمة الجناح والجنابات، بأنه لا يجوز إحالة الكفيل على محكمة الجناح كمتهم بموجب المادة ١١٩ أصول لئتم إدانته بموجبها، ودون أن تتبّه أيضاً بأن المادة المذكورة مجرد مادة إجرائية لتحصيل المبلغ. ونعتقد أن الأصوب هو تصديق قرار محكمة الجناح من حيث النتيجة وتبنيها بما ذكر آنفاً.

وهذا نص القرار: أحالت محكمة جنابات الرصافة بالكتاب المرقم ٣٧٩/ج/٢٠٠٤ في ٢٣/٨/٢٠٠٤ المتهمين كل من (س) و(ص) على محكمة جناح الرصافة لإجراء محاكمتهم بدعوى موجزة وفق المادة ١١٩ من الأصول الجزائية... وقررت محكمة الجناح ١- الحكم على المدان (س) وفق المادة ١١٩ الأصولية... ٢- الحكم على المدان (ص) وفق المادة ١١٩ الأصولية... القرار... ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد بأنه صحيح وموافق للقانون... أما وأن المحكوم عليه وبتاريخ لا حق سلم نفسه الى الجهات المختصة وأعيدت محاكته مجدداً فهذا أمر آخر لا يستفيد الكفيل منه، لكل ما تقدم قررت المحكمة تصديق القرار المميز^١.

٤. نرى أن القرار المذكور أعلاه لا يعبر عن موقف القضاء العراقي، فمحكمة تمييز العراق التي لها رقابة قضائية على جميع محاكم العراق جاء في قرارها المرقم ٣٢٩/تمييزية/٧٤ في ٢٤/٣/١٩٧٤: إذا أخل الكفيل بكفالاته فلا يجوز الحكم عليه

^١ موقع قاعدة التشريعات العراقية، مرجع سابق (مرجع ألكتروني).

^١ ابراهيم المشاهدي، المرجع السابق، ص ٢٣٠.

وأنه يتمحور حول الكفالة بالنفس وكيفية استحصالها في حالة عجز الكفيل عن إحضار مكفوله وأن الكفالة بالنفس إذا ما نضمت أمام سلطة تحقيقية تعد عقداً بين الكفيل والسلطة التحقيقية وبموجبها يقدم الكفيل أموالاً ضماناً للالتزام معين يلتزم به المكفول فإذا لم ينفذه يكون الكفيل حينئذ ملزماً بتقديم المبلغ المحدد في صك الكفالة لذا فان التزامه هذا لا يتعدى كونه التزاماً مالياً وإذ نصت المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على إحالة الكفيل على محكمة الجرح فلا يتم وفق الصيغة التي اتبعتها محكمة التحقيق وإنما بموجب قرار يسطر على الأوراق يتضمن إحالة الكفلاء على محكمة الجرح لاستيفاء مبلغ الكفالة وفق المادة (١١٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية وفي حالة ورود الأوراق إلى محكمة الجرح فأنها تصبح والحالة هذه كدائرة تنفيذ ومهمتها تحديد آلية استحصال الكفالة كلاً أو جزاءً أو تقسيطها بأقساط شهرية يتم تحديدها من قبلها وعليها تطبيق أحكام قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ٩٨٠ المعدل بالمادة ٤٣ منه إذا أرادت حبسه وإذا أرادت حجز أمواله إيداع القرار لدى دائرة التنفيذ بغية إيقاع الحجز التنفيذي وتسجيل قضية الكفلاء لا يتم في سجل أساس الدعاوى الجزائية وإنما يتم في سجل خاص بفتح لهذا الغرض تحت عنوان سجل الكفالات الجزائية لذا وجد أن قرار قاضي التحقيق بالإحالة قد شابه عيب من الناحية القانونية لذا قرر نقض القرار تمييزاً بقرار الإحالة المرقم ١١/إحالة/٢٠٠٧ في ٢٢/٣/٢٠٠٧ الصادر من محكمة تحقيق كربلاء ونقضه لاتباع ما تقدم بشأن الكفلاء وصدر القرار بالاتفاق في ١٥/٧/٢٠٠٧ م^١.

تبيّن لنا بأن المتهم المخل بتعهده والكفيل المخل بكفالاته لا يعتبران متهمين بموجب المادة ١١٩ أصول، لكون المادة المذكورة ليست بمادة عقابية، وبالنتيجة فإنه لا يجوز

^١ موقع مجلس القضاء الأعلى العراقي، تاريخ الزيارة: ٢٠/٥/٢٠١٩ الساعة ١١:٠٤ ص:

أما فيما يتعلق بمصير المبلغ المحجوز أو المحصل أو المودع، فإنه وبموجب الفقرة ج من المادة ١١٩ أصول، فإن المبلغ المحجوز أو المحصل أو المودع يتم مصادرته وتقيده إيراداً لخزينة الدولة، جاء في القرار المرقم ٧٤/ت/ج/٢٠٠١ في ١٣/١٠/٢٠٠١ لمحكمة إستئناف أربيل بصفتها التمييزية: على المحكمة عند إلزام الكفيل بدفع مبلغ الكفالة أو جزء منه أن تقرر قيده إيراداً للخزينة وذلك بمقتضى المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية^١.

أما الأموال المودعة كتأمينات والتي لم يتم مصادرتها لعدم الإخلال بالكفالة أو التعهد حسب كل حالة، فيجب إعادتها الى صاحبها بموجب المادة ١١٩/د من قانون الأصول بعد اكتساب القرار ببراءة المتهم أو عدم مسؤوليته أو الإفراج أو رفض الشكوى عند درجة البتات.

أما عن موقف المشرع الأردني، فقد جاء في المادة ٥/١٢٩ من قانون الأصول: "إذا توفي الكفيل قبل مصادرة أو استيفاء مبلغ الكفالة تبرأ تركته من كل التزام يتعلق بالكفالة". يفهم من النص أنه بوفاة الكفيل المخل تبرأ تركته من المبالغ التي لم يتم مصادرتها أو تحصيلها بعد، أما المبالغ التي سبق وأن تم مصادرتها أو تحصيلها فلا ترد إلى تركته.

أما فيما يتعلق بمدى تأثير وفاة المتهم المكفول على الإجراءات التي تتخذ بحق تركته أو بحق الكفيل، فإن قانون الأصول الأردني خلا من أي نص يعالج هذه المسألة، لكن نظراً لكون الدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المتهم وفق المواد (١٣٠، ١٣٣) من قانون الأصول الأردني، وعليه فإن الإجراءات ستقف بحقه تركته وبحق الكفيل بخصوص المبالغ التي لم مصادرتها أو تحصيلها بعد.

أما عن مصير المبالغ التي تم مصادرتها أو تحصيلها نتيجة للإخلال بالكفالة أو التعهد فيتم قيدها لخزينة الدولة حسب المادة ٢/١٢٩ من قانون الأصول، أما الأموال

ونحن هذا المطلب بالمقارنة بين القانونين العراقي والأردني، وهي كما يلي:

١. كلا المشرعين العراقي والأردني، لا يعتبران الكفيل المخل بالكفالة ولا المتعهد المخل بتعهده متهماً، إذ يتم اتخاذ الإجراءات بحقه لغرض تحصيل مبلغ الكفالة أو التعهد منه بموجب قانون الأصول الجزائية وليس باعتباره متهماً.

٢. شاب عدد من قرارات المحاكم العراقية هفوات بخصوص المركز القانوني للكفيل، إذ اعتبرته متهماً وحاكمته بموجب المادة ١١٩ من قانون الأصول. أما فيما يتعلق بموقف القضاء الأردني فلم نستطع معرفته، لتعذر الحصول على قرارات المحاكم الأردنية، وبالنتيجة لا نعرف فيما إذا كانت هناك ثغرات في قراراتها أيضاً.

٣. في العراق، يتم إحالة الكفيل أو المتعهد المخل إلى محكمة الجناح حصراً، إذ هي الجهة المختصة الوحيدة لاتخاذ الإجراءات بحقه. أما في الأردن، فيتم اتخاذ الإجراءات بحقه أمام المحكمة التي من المفروض تنفيذ الكفالة أو التعهد أمامها دون إحالته لمحكمة أخرى، وهذا يؤكد مبدأ عدم اتهام المخل بأية تهمة وبالتالي عدم اعتباره متهماً.

المطلب الثاني: أثر وفاة الكفيل، ومصير المبلغ المحجوز أو المحصل أو المودع.

قانون الأصول الجزائية العراقي ميّز بين وفاة المتهم ووفاة الكفيل. ففي حالة وفاة المتهم فإن كافة الإجراءات تقف ضده وضد كفيله، بمعنى الكفيل يستفاد من وفاة المتهم. والعلّة في ذلك، هو لأن المتهم هو الأصل إذ بوفاته تنقضي الدعوى الجزائية. أما إذا حصل العكس وهو حالة وفاة الكفيل المخل بكفالاته، فإن الإجراءات تقف بحقه فقط، ولا تقف بحق المتهم إن كان لديه مسؤولية. وفي الحالتين، فإن جميع إجراءات الحجز والبيع وتحصيل الأقساط الباقية يتم إيقافها وتبرأ ذمة المخل بالتزامه من المبالغ التي لم يتم تحصيلها^١.

^١ انظر قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، المادة ١٢٠.

^١ القاضي الدكتور عثمان ياسين علي، مرجع سابق، ص ١٤١-١٤٢.

خاتمة:

بعد عرض المواد القانونية المتعلقة بالكفالة الجزائية التي وردت في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والأردني، وما كتبه شراح القانون، توصل الباحث إلى الاستنتاجات والتوصيات الآتية:

أولاً: الاستنتاجات.

١. كلا القانونين العراقي والأردني، خلا من أي نصّ يعرف الكفالة الجزائية وترك ذلك لآراء الفقهاء واجتهاداتهم.
٢. الكفالة الجزائية، هي التي يكون المكفل فيها متهماً في قضية جزائية والتي تخضع لأحكام المواد (١٠٩-١٢٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، والمواد (١٢١-١٢٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ولا تترتب عليها أية آثار جزائية. أما عداها من الكفالات فهي غير جزائية.
٣. في كلا القانونين العراقي والأردني، تتعدّد الجهات التي تصدر قرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بدونها، ونتيجة لذلك تتعدّد الجهات التي تطعن أمامها قرار إخلاء السبيل المتهم بكفالة أو رفضه. وأن مدة الطعن في قرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو رفضه هي ثلاثة أيام في القانون الأردني، بينما هي ثلاثين يوم في القانون العراقي.
٤. بموجب القانون الأردني فإن المتهم يتم إخلاء سبيله إما بكفالة أو سند تعهد مهما كانت الجريمة المرتكبة من قبله. أما في القانون العراقي فإنه وحسب النصوص يجب تحرير التعهد أولاً، أما اقترانه بالكفالة فإنه مرهون بتقدير المحكمة. كما أن جميع الجرائم مشمولة بالكفالة أو التعهد سوى التي تكون عقوبتها الإعدام.
٥. في كلا القانونين، تقدّر مبلغ التعهد أو الكفالة من قبل الجهة التي تصدرها. لكن ما أفرد به المشرع العراقي دون الأردني هو وضع معايير لتقدير المبلغ التي هي خطورة الجريمة وحالة المتهم.

المودعة كتأمينات والتي لم يتم مصادرتها لعدم الإخلال بالكفالة أو التعهد، فلم يبيّن المشرع الأردني موقفه من ذلك، لكن نظراً لكون هذه الأموال مودعة على سبيل التأمين، المفروض إعادتها إلى صاحبها إذا لم يتم الإخلال بالكفالة أو التعهد حسب كل حالة. عند إجراء المقارنة بين القانونين العراقي والأردني بخصوص أثر وفاة الكفيل ومصير المبلغ المحجوز أو المحصل أو المودع سنتوصل إلى ما يلي:

١. في كلا القانونين، إذا توفّي الكفيل المخل بكفالته تبرأ تركته من الأموال التي لم يتم مصادرتها أو تحصيلها بعد.
٢. في القانون العراقي، إذا توفّي المتهم المخل بتعهده تبرأ تركته من الأموال التي لم يتم مصادرتها أو تحصيلها بعد، وإذا إن كان لديه كفيل، فإن الإجراءات تقف بحقه أيضاً. أما القانون الأردني، فخلا من أي نص مماثل للقانون العراقي لكن طالما أن الدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المتهم فيمكن تطبيق نفس الحكم الموجود في القانون العراقي. ورغم ذلك المشرع الأردني مدعو لبيان موقفه بنص واضح مثلما عليه القانون العراقي.
٣. في كلا القانونين، الأموال المصادرة أو المحصلة يتم قيدها إيراداً لخزينة الدولة. أما الأموال المودعة كتأمينات والتي لم يتم مصادرتها نتيجة لعدم الإخلال بالتعهد أو الكفالة فإن القانون العراقي نص على إرجاعها لصاحبها بعد صدور الحكم في الدعوى واكتسابه درجة البتات. أما القانون الأردني فجاء خالياً من أي نص يتناول هذه المسألة. وعليه، ندعو المشرع الأردني الاقتداء بمسلك المشرع العراقي.

٤. ندعو المشرع العراقي الاقتداء بالمشرع الأردني بخصوص الحالات التي يجوز فيها إعفاء المخل من مبلغ الكفالة، إذ أن فرصة المخل من إعفاء نفسه في القانون الأردني أفضل من نظيره العراقي.

المراجع:

المراجع اللغوية:

١. الدكتور أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج ٣، عالم الكتب، د. ط، ط ١، ٢٠٠٨ م.

الكتب:

٢. ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز/القسم الجنائي، مكتب العطاء، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠ م.

٣. جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، بغداد: مطبعة زمان، د. ط، ٢٠٠٤ م.

٤. القاضي حسين صالح إبراهيم، المبادئ القانونية في قضاء محكمة استئناف دهوك بصفتها التمييزية، دهوك، مطبعة هاوار، ٢٠١٣ م، ط ١.

٥. الأستاذ المساعد سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الموصل: دار الحكمة للطباعة والنشر، د. ط، ١٩٩٠ م.

٦. الأستاذ المتمرس عبد الأمير العكيلي، والدكتور سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، القاهرة: شركة العاتك لصناعة الكتب، د. ط، ٢٠٠٨ م.

٧. القاضي الدكتور عثمان ياسين علي، المبادئ والتطبيقات القضائية، أربيل، مطبعة روزهلات، ٢٠١٣ م، دون طبع.

٨. الأستاذ المساعد الدكتور وعدي سليمان المزوري، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية: نظرياً وعملياً، أربيل: مطبعة روزهلات، ط ٢، ٢٠١٥ م.

٦. في كلا القانونين، يجوز للكفيل إعفاء نفسه من الكفالة في حالة قيامه بإحضار المتهم معه أمام الجهات المختصة.

٧. كلا المشرعين العراقي والأردني، لا يعتبران الكفيل المخل بكفالته ولا المتهم المخل بتعهده متهماً. وإنما يتم اتخاذ الاجراءات بحقه بموجب قانون الأصول كشخص مخل يلتزم قانوني. ففي العراق، يتم إحالة المخل إلى محكمة الجناح حصراً، إذ هي الجهة المختصة الوحيدة لاتخاذ الإجراءات بحقه. أما في الأردن، فيتم اتخاذ الاجراءات بحقه أمام المحكمة التي من المفروض تنفيذ الكفالة أو التعهد أمامها دون إحالته لمحكمة أخرى.

٨. في كلا القانونين، إذا توفى الكفيل المخل بكفالته تبرأ تركته من الأموال التي لم يتم مصادرتها أو تحصيلها بعد. أما إذا توفى المتهم فنفس الحكم يطبق بحق تركته في القانون العراقي، أما في القانون الأردني، فخلا من أي نص يعالج ذلك .

٩. في كلا القانونين، الأموال المصادرة أو المحصلة يتم قيدها إيراداً لخزينة الدولة. أما الأموال المودعة كتأمينات والتي لم يتم مصادرتها نتيجة لعدم الإخلال بالتعهد أو الكفالة فإن القانون العراقي نص على إرجاعها لصاحبها بعد صدور الحكم في الدعوى واكتسابه درجة البتات. أما القانون الأردني فجاء خالياً من أي نص يتناول هذه المسألة.

ثانياً: التوصيات.

١. جعل مهلة الطعن في قرار رفض أو إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بدونها ١٥ يوماً في كلا القانونين.

٢. دعم موقف القضاء العراقي من قبل المشرع وذلك بالاكتماء بالتعهد أو الكفالة فقط، دون طلب اقتران التعهد بالكفالة أيضاً.

٣. النص في كلا القانونين على عدم اعتبار الكفيل أو المتعهد المخل متهماً وذلك لتجنب المحاكم من الوقوع في الخطأ والتعامل معه كمتهم.

http://www.uobabylon.edu.iq/uobColeges/service_sho_wrest.aspx?fid=7&pubid=18146

١٦. مُجَّد زاهر ، الكفالة واستبدالها، صحيفة البيان الإماراتية، ٢٠١٣/٣/٩، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٥/٢٠ الساعة ١٠:٤٣ ص.

<https://www.albayan.ae/across-the-uae/accidents/2013-03-09-1.1838484>

١٧. موقع مجلس القضاء الأعلى العراقي، تاريخ الزيارة: ٢٠١٩/٥/٢٠ الساعة ١١:٠٤ ص:

<https://www.hjc.iq/qview.650/>

١٨. النيابة العامة الأردنية، إخلاء السبيل، موقع النيابة العامة الاردنية، تاريخ الزيارة: ٢٠١٩/٥/١٦ الساعة ١١:٣٦ ص

<http://www.jc.jo/jps/%d8%a5%d8%ae%d9%84%d8%a7%d8%a1%d8%a7%d9%84%d8%b3%d8%a8%d9%8a%d9%84>

المراسلات:

١٩. القاضي تترخان عبدالرحمن حسن، نائب رئيس محكمة استئناف منطقة دهوك، مراسلة، دهوك، ٢٠١٨/٨/٢٠.

المتون القانونية:

٢٠. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ م.
٢١. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم ٩ لسنة ١٩٦١ م.
٢٢. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ م.
٢٣. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ م.
٢٤. القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ م.

البحث الثالث

شروط تعدد الزوجات وإستخدام الحيلة كوسيلة قانونية من قبل الأفراد

في القانونين العراقي والماليزي*

تعدد الزوجات نظام اجتماعي قديم، عرفته البشرية منذ القدم، فهو ليس وليد المجتمعات البشرية المتأخرة، كما قد يظنّه البعض. فله جذور وأعراف وتقاليد في معظم المجتمعات تقريباً. وعند مجيء الشريعة الإسلامية - التي تعتبر المصدر الرئيسي والأساسي لقوانين الأحوال الشخصية للدول الإسلامية والمجتمعات الإسلامية-، ببعثة الرسول محمد صلى الله عليه، كان النظام موجوداً، لكن الشريعة الإسلامية التي تتصف بالواقعية والعالمية قامت بتنظيم تعدد الزوجات من جديد، بحيث يوافق الواقع والعقل، ووضع له شروط وضوابط مناسبة، ولم يتركه مفتوحاً خاضعاً لهوى ورغبات الرجل، يتزوج من النساء كيفما شاء ومتى شاء. وبذلك أصبح تعدد الزوجات نظاماً محكماً ومقبولاً لدى المجتمع الإسلامي.

لكن بعد ابتعاد المجتمع الإسلامي من أحكام الشريعة يوماً بعد يوم، وخاصة بعد سقوط الخلافة الإسلامية التي كانت تتمثل في الدولة العثمانية من قبل الدول الإستعمارية، والغزو الفكري الغربي المسيحي للشرق الإسلامي، وتسلب الأحزاب الليبرالية العلمانية الحكم في الدول الإسلامية، وإنشاء المنظّمات والحركات النسوية بدعوى الدفاع عن حقوق المرأة، وإقامة المؤتمرات والإتفاقات الدولية برعاية الدول الغربية أو برعاية الأمم المتحدة وصندوق النقد الدولي التي تتسلط عليهما الدول الغربية كإتفاقية سيداو ١٩٧٩م، ومؤتمر القاهرة ١٩٩٤م، وبكين +٥ عام ٢٠٠٠م وغيرها حول المرأة، كل هذه العوامل وغيرها مجتمعة أدّت إلى الضغط على السلطة التشريعية في الدول الإسلامية،

وكانت النتيجة تغيير الكثير من أحكام قانون الأحوال الشخصية بحيث يوافق توجهات تلك الأحزاب والمنظمات وقرارات وتوصيات تلك المؤتمرات، وتعتبر أحكام تعدد الزوجات من ضمن تلك الأحكام التي أجريت عليها التغيير.

حيث أن بعض الدول منعت تعدد الزوجات صراحة، وأخرى وضعت شروطاً صعبة بحيث أصبح التعدد مستحيلاً، ونصّت على عقوبة جزائية في حالة مخالفة الشروط. وثالثة وضعت شروط وبها مجال ولكن أعطت سلطة تقديرية للمحكمة تقضي في كل قضية وفق ملابساتها. ونتيجة لذلك كله، حاول ويحاول الأفراد باستمرار إستغلال الثغرات التشريعية، واللجوء إلى الحيل القانونية من أجل الهروب من الشروط الصعبة والتخلص من العقاب.

بناء على ما سبق، سيتناول الباحث من خلال هذا البحث، شروط تعدد الزوجات في القانون العراقي والماليزي، وبيان الحيلة القانونية التي يلجأ إليها مواطنيها للتخلص من العقوبة المقررة لمخالفة شروط التعدد المنصوص عليها في القانون.

* نشر في المصنّف الجماعي الأكاديمي تحت عنوان (فضايا الأحوال الشخصية والميراث/الدلالات الوطنية والأبعاد الدولية) العدد ٣٢ في عام ٢٠١٦م الذي صدر من قبل (مجلة الحقوق) وهي مجلة قانونية أكاديمية مغربية محكمة.

المبحث الأول: نبذة مختصرة عن تعدد الزوجات في الأديان السماوية.

في هذا المبحث سيلقي الباحث نظرة سريعة على الأديان السماوية، لمعرفة حقيقة وجود تعدد الزوجات لديها، وماذا حصلت لها بمرور الزمن. وسيتناول الأديان حسب الترتيب الزمني.

تعدد الزوجات عند اليهود:

تعدد الزوجات كان عرفاً جارياً بين اليهود، كما لم يكن هناك أي نص في التلمود ولا في الكتاب المقدس ولا في العهد الجديد يحرم ذلك. وبقي الحال هكذا إلى العصور الوسطى، عندما أفتى الحاخام "جرشوم بن يهوذا" بتحريم التعدد بسبب ما كان يلاقه اليهود الموجودين في أوروبا من إستحقار وإهانة من قبل الأوروبيين بسبب تعدد الزوجات. وهكذا خالف الحاخام سيرة نبي الله الذي يدعون أنهم من تابعيه وهو إبراهيم عليه السلام، حيث أنه كان معروفاً بتزوجه هاجر وسارة. كما حرم التعدد بموجب القانون المدني الإسرائيلي^١، ولكن لا زال التعدد مسموحاً به في عقيدتهم.

تعدد الزوجات عند المسيحيين:

عند مجيء نبي الله عيسى عليه السلام، كان التعدد معروفاً عند اليهود، بل كان عرفاً يتبعونه في حياتهم كما سبق ذكره، وأن النبي عيسى عليه السلام لم يحرم عليهم التعدد، وإنما حرّم باباوات المسيحية التعدد إقتداءً بالحضارة والثقافة اليونانية الرومانية، وهذا ما أكده كل من الأب هيلمان والقديس أوجستين والكنائس الأفريقية. ولكون التعدد غير محرم عقائدياً لدى المسيحيين، فإن الكثير من الكنائس في أفريقيا، سمحوا التعدد وقالوا أنه ليس ضد المسيحية^٢.

^١ انظر فياض، عباس حسين، تعدد الزواج وآثاره، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٣، العدد ٢، ٢٠١١م، ص ١٥٥-١٥٦.

^٢ انظر عبد العظيم، شريف، المرأة في الإسلام والمرأة في العقيدة اليهودية والمسيحية بين الأسطورة والحقيقة، (الاسكندرية: جمعية تبليغ الإسلام، د.ط، د.ت)، ص ٤٦، ٤٨-٤٩.

بينهما علاقات عاطفية. ولكن إذا كان الرجل متزوجاً ولم يسمح له القانون بالتعدد، فإنه من الطبيعي أن يقع الاثنان في الفاحشة وما أكثرها في عالم اليوم^١.

٦. مراجعة الزوج زوجته المطلقة سواء بسبب ندمه على فعله^٢، أو لكي يعيش أولاده في كنفه حتى يكونوا تحت رعايته وحمايته المباشرة.

٧. قد يرى الزوج بأن زوجته أو الزوجة الواحدة غير كافية لإشباع غريزته الجنسية وخاصة حينما تمر بفترات لا يستطيع عندها الاقتراب منها، كثرة الحيض والنفاس، ولهذا يرى بأن الزواج من ثانية وثالثة - وفق قدرته الجنسية - حل لمشكلته^٣.

٨. لإبعاد المجتمع من الرذائل والآفات الاجتماعية، كالأطفال غير الشرعيين، والعلاقات غير المشروعة والأمراض الجنسية الخطيرة كالأيدز وغير ذلك الأمور. وعليه، فإذا منع التعدد فيجب القبول بهذه الأشياء، بل وأكثر من ذلك يجب فتح الملاهي ودور الدعارة رسمياً كما هو عليه في بعض الدول التي منعت التعدد^٤.

٩. كثرة عدد الإناث مقابل قلة عدد الذكور، وهذا يعود الى عدة عوامل منها: أولاً، أن أكثرية الولادات من الإناث، وهذا ما يثبتته الإحصاءات، كما أنه غير مقيد بمكان معين بل في جميع العالم^٥. ثانياً: الحروب، حيث أن الأغلبية الساحقة من الأفراد التي تقتل في الحروب هم من الرجال. ثالثاً: أغلبية ضحايا الأعمال الشاقة والخطيرة هم من الرجال، لكون المرأة غير قادرة على القيام بهذه الأعمال^٦.

المبحث الثاني: مبررات تعدد الزوجات.

لا شك أن هناك دوافع ومبررات لكل نظام إجتماعي عرفته المجتمعات البشرية، ومنه نظام تعدد الزوجات، ففي هذا المبحث سيتناول الباحث أهم المبررات التي تبين ضرورة هذا النظام:

١. مرض الزوجة بالعقم مع إستحالة علاجها، أو أن علاجها تكلف مبالغ طائلة، أو إصابة الزوجة بمرض في الأعضاء التناسلية كالرتق أو أية مرض آخر، يمنع الجماع بين الزوجين أو يمنع إتمام العملية الجنسية بشكل طبيعي^١.
٢. رغبة الرجل في أن يكون لديه نسل كثير^٢ إقتداءً بحديث الرسول ﷺ (تزوجوا الودود الولود فإنني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة)^٣.
٣. إصابة الزوجة بمرض مزمن يمنعها من القيام بمسؤوليتها الأسرية تجاه أولادها وزوجها^٤.
٤. كراهية الرجل زوجته^٥ بسبب سلوكها وتصرفاتها التي اكتشفها بعد الزواج أو وقوع خلاف بينهما مع رغبة الاثنان في بقاء الرابطة الزوجية.
٥. نتيجة طبيعية لمزاحمة المرأة الرجل في العمل. فالمرأة التي تعمل مع الرجل في مكان العمل كل يوم حوالي أكثر من خمس ساعات متواصلة، فإنه من الطبيعي أن يحصل

^١ انظر العطار، عبد الناصر توفيق، تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية، (القاهرة: مؤسسة البستاني للطباعة، ط ١٩٨٨م)، ص ١٤-١٥.

^٢ انظر الجريسي، خالد، فضل تعدد الزوجات، (الرياض: مكتبة الملك فهد الوطنية، ط ١٩٩٩م)، ص ٥٦.

^٣ البزار، أحمد بن عمرو، مسند البزار، تحقيق: عادل بن سعد، الجزء الثالث عشر، (المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم، ط ١٩٨٨م - ٢٠٠٩م)، ص ٩٣.

^٤ انظر محمود، حاتم يونس، نظام تعدد الزوجات ودوافعه وانعكاساته الاجتماعية: دراسة ميدانية في مدينة الموصل، مجلة آداب الرافدين، العدد ٥٢، ٢٠٠٨م، ص ٦.

^٥ انظر النعيمي، داود سلمان صالح، الحكمة في تعدد الزوجات، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد ٢١/٢، ٢٠٠٨م، ص ١٧٩.

^١ انظر العطار، عبد الناصر توفيق، تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٦.

^٢ انظر فياض، عباس حسين، تعدد الزواج وآثاره، مرجع سابق، ص ١٦٣.

^٣ انظر الجريسي، خالد، فضل تعدد الزوجات، مرجع سابق، ص ٥٩.

^٤ انظر العطار، عبد الناصر توفيق، تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٢٤-٢٥. انظر الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء التاسع، (دمشق: دار الفكر، ط ٤، د.ت)، ص ٦٦٧١.

^٥ انظر الجريسي، خالد، فضل تعدد الزوجات، مرجع سابق، ص ٥٦.

^٦ انظر النعيمي، داود سلمان صالح، الحكمة في تعدد الزوجات، مرجع سابق، ص ١٧٦-١٧٧. انظر شرف الدين، عبد العظيم، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، (طنطا: شرف الدين للتجارة، ط ٣، ١٩٨٧م)، ص ٢٩٣.

المبحث الثالث: شروط تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية.

الشريعة الإسلامية حينما جاءت وأقرت بنظام تعدد الزوجات لم يتركه لحرية وهوى الرجل كما كان عليه، وإنما قيده بشروط، بحيث لا يجوز له التعدد إلا بعد توفر الشروط فيه، وهذه الشروط هي ما يلي:

أولاً: **عدم جواز الجمع بين أكثر من أربع زوجات في آن واحد:** والدليل على ذلك قول الله عز وجل ﴿فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾^١. وعن سالم بن عبد الله، عن أبيه، أن غيلان بن سلمة، أسلم وعنده عشر نسوة في الجاهلية، وأسلمن معه، فقال رسول الله ﷺ: « اختر منهن أربعاً »^٢.

ثانياً: **عدم جواز الجمع بين الزوجة وأختها، أو عمتها، أو خالتها:** والعلة في ذلك، أن العلاقة بين الضرات عادة تكون غير جيدة وأحياناً تصل إلى الحقد والعداوة^٣، فمراعاة لصلة القرابة القوية التي تربط بين الزوجة وقربياتها، فقد حرمت الشريعة الجمع بينهما، قال الله جل وعلا في كتابه ﴿وَإِنْ تَحَمَّوْا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾^٤، وقال رسول ﷺ في حديث نبوي شريف « لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها »^٥.

ثالثاً: **القدرة البدنية التي تمكنه من الجماع مع زوجاته،** لأنه من إحدى حقوق الزوجة على الزوج هي تحصين فرجها وذلك بإشباع غريزتها الجنسية^٦.

١٠. قد تكون المرأة وحيدة وليس هناك من يعيلها ويعيل أولادها إن كانت لها أولاد، ويرى الرجل بأنه من باب حقوق القرابة أن يتزوجها كي يسترها وينفق عليها وعلى أولادها، وقد لا تكون المرأة من أقاربه أصلاً، ولكن بدافع الخير والأجر عند الله يتزوجها^١.

١١. مرات تكون المصاهرة وسيلة من وسائل الصلح بين عائلتين أو عشرينين بعد وقوع خلاف أو مشاجرة أو قتل بينهما، أو وسيلة لزيادة التقريب بينهما^٢.

١٢. في أغلبية المناطق الريفية، وحتى في بعض المناطق الحضرية - المدن - تعتبر المرأة من الأيدي العاملة الجيدة والنشطة، وبذلك يكون التعدد وسيلة لزيادة إنتاج ومدخرات الأسرة^٣.

١٣. كثرة سفر الزوج إلى الأماكن البعيدة داخل الوطن أو إلى خارج الوطن والإقامة فيها لمدة طويلة، سواء كان بسبب عمله ووظيفته أو رغبته في السياحة والسفر^٤.

١٤. رغبة الرجل في الإقتداء بسنة الرسول ﷺ حيث كان لديه أكثر من زوجة واحدة^٥.

الخلاصة: مما سبق، تبين أن هناك العديد من المبررات أو الحكم التي تدعو إلى ضرورة البقاء على نظام تعدد الزوجات وعدم المساس به تحت أية ذريعة كانت. كما أن هناك مبررات أخرى لهذا النظام، لكن الباحث أكتفى بهذا القدر، ويرى بأنها تكفي الغرض هنا.

^١ النساء: ٣.

^٢ النيسابوري، محمد بن عبد الله، المستدرک علی الصحیحین، تحقیق: مصطفى عبد القادر عطا، الجزء الثاني، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٠م)، ص ٢١٠.

^٣ انظر التويجري، محمد بن إبراهيم، موسوعة الفقه الإسلامي، الجزء الرابع، (الرياض: بيت الأفكار الدولية، ط ١، ٢٠٠٩م)، ص ١٧.

^٤ النساء: ٢٣.

^٥ البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الجزء السابع، (بيروت: دار طوق النجاة، ط ١، ١٤٢٢هـ)، ص ١٢.

^٦ انظر التويجري، محمد بن إبراهيم، موسوعة الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ١٧.

^١ انظر الحفناوي، محمد إبراهيم، الموسوعة الفقهية الميسرة: الزواج، (المنصورة: مكتبة الإيمان، د.ط، ٢٠٠٠م)، ص ٢٢٤.

^٢ انظر الحفناوي، محمد إبراهيم، الموسوعة الفقهية الميسرة: الزواج، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

^٣ انظر محمود، حاتم يونس، نظام تعدد الزوجات ودوافعه وانعكاساته الاجتماعية: دراسة ميدانية في مدينة الموصل، مرجع سابق، ص ٨.

^٤ انظر الجريسي، خالد، فضل تعدد الزوجات، مرجع سابق، ص ٥٩.

^٥ انظر النعيمي، داود سلمان صالح، الحكمة في تعدد الزوجات، مرجع سابق، ص ١٧٦.

أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴿١﴾، أَلَّا تَعُولُوا: بمعنى حتى لا يكثر عيالكم لأنه مع كثرة العيال يزداد الإنفاق، وكذلك بالآية ﴿وَلَيْسَتَغْفِبَ الَّذِينَ لَا يُجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُعْطِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ﴾^٢، وبالحدِيث النبوي الشريف «يا معشر الشباب، من استطاع منكم الباءة فليتزوج»^٣، والباءة: يقصد بها القدرة على النفقة.

بخصوص هذا الشرط ذهب "القطار" إلى تحليل منطقي ومعقول وهو ما يرجحه الباحث، حيث يقول: أن للقدرة على الإنفاق معنيين: الأولى، القدرة على العمل والكسب. ثانياً: إمتلاك الزوج المال عند الزواج. فبموجب المعنى الأول، فإن أكثر من ٩٠% من الذين يطلبون الزواج أكثر من مرة قادرين على الإنفاق، لأن المطلوب هنا هو الجهد والصحة. أما المعنى الثاني، أي أن يكون لديه مال أو مرتب وغير ذلك لكي يكون قادراً على النفقة على زوجته وعياله، فهذا يناقض ما هو متفق عليه علماء الأمة من أن الرزق بيد الله وحده، وهو الذي يقسم بين عباده كيفما شاء ومتى شاء، بل أن الله سبحانه وتعالى جعل من الزواج طريقاً للغنى والرزق الواسع. وبعد أن وثق كلامه بآيات قرآنية^٤ قال: ما دام الرزق وقسمته بيد الله فما دخل الإنسان في ذلك؟ فبيح لبعض التعدد ونحرم آخرين منه، كما إذا طلبنا وجود المال مقدمة قبل الزواج، فهذا يعني بأن التعدد جائز للأغنياء وحرام على الفقراء، وهذا ما لا يقبل ديانةً ولا قضاءً. وبعد ذلك،

رابعاً: العدل بين الزوجات: فإذا خاف الرجل على نفسه من العدل بين زوجاته، فلا يجوز له التعدد، ويكتفي بالواحدة، قال الله عز وجل ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا﴾^١، ولكن إن تزوج رغم ذلك فإنه آثم، أما عقد زواجه فصحيح.

وقد حذر رسول الله ﷺ الزوج في حالة عدم العدل بين زوجاته في حديث نبوي شريف «من كانت له امرأتان فمال إلى إحداها جاء يوم القيامة أحد شقيه مائل»^٢. والمتفق عليه فقهاء الأمة، أن العدل المطلوب هنا هو العدل المادي الذي يستطيع الرجل التحكم فيه، كالعدل بين زوجاته في المبيت والطعام والكسوة والنفقة^٣ والتعامل.

أما الجانب المعنوي أي حب الرجل لإحدى زوجاته أكثر من الأخريات، فهذا خارج حدود طاقة البشر وأنه من الطبيعي أن يحصل ذلك، وما يثبت هذه الحقيقة هي قول الله عز وجل، ﴿وَلَكِنْ تَسْتَعْجِلُ أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَدْرُواهَا كَالْمُحَلَّقَةِ﴾^٤، لكن كما هو مبين في الآية الكريمة، يجب على الرجل في هذه الحالة أن لا تجعل زوجته أو زوجاته الأخريات كالمعلقة، لا هي متزوجة ولا مطلقة، حيث عليه ان يفعل كل ما بوسعه كي يظهر لمن بأنه لا يميل إلى إحداهن بعينها^٥.

خامساً: القدرة على الإنفاق: هذا الشرط غير متفق عليه بين الفقهاء، فالذين يرون أنه شرط يستدلون بالآية الكريمة ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ

^١ النساء: ٣.

^٢ النور: ٣٣.

^٣ البخاري، مُجَدِّد بن إسماعيل، صحيح البخاري، مرجع سابق، ص ٧.

^٤ استدلل "القطار" بالآيات القرآنية الآتية: ﴿قُلْ مَنْ يَرْزُقُكُمْ مِنَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ، قُلْ اللَّهُ ﴿ سبأ: ٢٤، ﴿أَهُمْ يَفْسِقُونَ رَحِمَتْ رَبِّكَ أَنْقَسْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُلْحِرًا وَسُلْحِرًا وَمَا يَخْتَصِمُونَ ﴿ زخرف: ٣٢، ﴿وَجَعَلْنَا لَكُمْ فِيهَا مَعَايِشَ وَمَنْ لَسْتُمْ لَهُ بِرَازِقِينَ، وَإِنْ مِنْ شَيْءٍ إِلَّا عِنْدَنَا خَزَائِنُهُ وَمَا نُنزِلُهُ إِلَّا بِقَدَرٍ مَعْلُومٍ ﴿ الحجر: ٢٠-٢١، ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ، إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ، وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴿ النور: ٣٢.

^١ النساء: ٣.

^٢ السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومُجَدِّد كامل قره بللي، الجزء الثالث، بيروت: دار الرسالة العالمية، ط ١، ٢٠٠٩م)، ص ٤٦٩.

^٣ انظر علوان، عبد الله ناصح، تعدد الزوجات في الإسلام وحكمة تعدد زوجات النبي ﷺ، (القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والترجمة، ط ١، د.ت)، ص ٢٣.

^٤ النساء: ١٢٩.

^٥ انظر علوان، عبد الله ناصح، تعدد الزوجات في الإسلام وحكمة تعدد زوجات النبي ﷺ، مرجع سابق، ص ٢٣.

أ. أن تكون للزوج كفاية مالية لإعالة أكثر من زوجة واحدة.

ب. أن تكون هناك مصلحة مشروعة".

وفي الفقرة الخامسة من المادة الثالثة نص على " إذا خيف عدم العدل بين الزوجات فلا يجوز التعدد ويترك تقدير ذلك للقاضي". من نصوص هذه الفقرات يتضح، بأن شروط تعدد الزوجات هي:

أولاً: الكفاءة المالية. يفهم من النص، أن المعنى المقصود من ذلك، هو أن يكون لطالب التعدد^١ أموالاً قبل إقدامه على الزواج للمرة الثانية أو الثالثة أو الرابعة، كالدور والدكاكين وغير ذلك من الممتلكات أو موظفاً سواء في القطاع العام أو الخاص بحيث يتسلم مرتب شهري جيد وغير ذلك، ويتم إثبات ذلك من خلال وثائق ومستمسكات يقدمها للمحكمة.

وما يثبت ذلك هو أنه بموجب المادة (٢٦) من القانون لا يجوز للزوج أن يسكن مع زوجته ضرماً إلاً برضاها، وهذا سيكلف الزوج الكثير من النفقات لأنه يجب عليه تخصيص دار خاص لكل زوجة وأولادها لأنه من الصعوبة أن تقبل بقاء ضرماً معها في نفس الدار إذا عرفت أن لها الحق في رفض سكن الضرمة معها.

وما يراه الباحث هو، أن يكون طالب التعدد له القدرة البدنية والصحة الجيدة التي تمكنه من العمل وإعالة زوجاته وأولاده وليس الكفاءة المالية المسبقة، لأن الرزق بيد الله ﷻ يبسط لمن يشاء ويقبض لمن يشاء، كما أن الرجل الغني التاجر قد يتعرض لخسارة فادحة وإفلاس أو يفصل الموظف ذا الوظيفة المرموقة من وظيفته، في حين قد يحصل الفقير على ميراث أو عمل ويصبح غنياً جداً ومجتعنا غير بعيد عن هذه الحوادث.

إستشهد "العطار" بالآية رقم ٧ من سورة الطلاق^١ على اعتبار أن الزوج غير مكلف بالإفناق على زوجاته وعباله زيادة عن طاقته، فكل يصرف وفق سعته التي آتاه الله^٢.

ويضاف الباحث إلى ذلك، حتى أن الرجل الذي كان غنياً عند بداية التعدد قد يحدث أن يخسر تجارته أو يتلف ماله لأي سبب كان أو يطرد أو يفصل من عمله وبذلك يصبح فقيراً، فهل يجب عليه تطليق زوجاته في هذه الحالة؟.

مما سبق، تبين أن الشريعة الإسلامية وضع شروط للراغب في التعدد، فإذا لم توفر لديه هذه الشروط، فلا يجوز له التعدد، وإن حصل التعدد وتجاوز الشروط فالعقد صحيح ولكنه آثم.

المبحث الرابع: شروط تعدد الزوجات في القانون العراقي.

باعتبار دولة العراق دولة إتحادية، فإن جزء منها تدار من قبل الحكومة الإتحادية وأخرى وبالتحديد الجزء الشمالي منها المسمى بإقليم كردستان من قبل حكومة الإقليم. ولكون الأراضي التابعة لكل حكومة (الإتحادية، الإقليم) تطبق عليها قوانينها الخاصة بما التي تسن من قبل سلطتها التشريعية، فسينتاول الباحث هذا المبحث من خلال مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: تنظيم تعدد الزوجات في المناطق الخاضعة للحكومة الإتحادية.

نص قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩م في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة بأنه، "لا يجوز الزواج بأكثر من واحدة إلاً بأذن القاضي ويشترط لإعطاء الاذن الشرطين التاليين:

^١ قال تعالى ﴿لِيُنْفِقُ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ، وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ، لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا، سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عَشْرٍ يُشْرًا﴾ طلاق: ٧.

^٢ انظر العطار، عبد الناصر توفيق، تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٧٧-٧٩.

له المشرع معياراً بحيث يستطيع القاضي من خلاله معرفة خوف طالب التعدد بعدم العدل بين زوجاته، ولهذا فهو الآخر شرط مرن مثل الشرط السابق ويكون خاضعاً للسلطة التقديرية للقاضي.

ويرى الباحث، أن إعطاء السلطة التقديرية للقاضي في هذه المسألة لا يحقق العدالة، لأن الخوف وعدم الخوف من العدل بين الزوجات مسألة متعلقة بمكامن النفس والوجدان والضمير الإنساني، فحتى لو أستعان القاضي بالباحث الاجتماعي فإنه من الصعب حسم هذه المسألة.

يضاف إلى ذلك، إن مسألة عدم العدل بين الزوجات مسألة مستقبلية، فهي لم تقع بعد، ولهذا فإن رفض طلبه من قبل القاضي لكونه يعتقد بأن طالب التعدد خائف على نفسه بعدم العدل، يعتبر مخالفة صريحة للقانون لأنه عوقب طالب التعدد - برفض طلبه - على فعل لم يصدر منه بعد، وإنما استند القاضي إلى تكهنات وتوقعات. وأخيراً، قد يكون طالب التعدد خائفاً في البداية وذلك لكونه شخص صالح ويخشى الظلم، ولكن بعد الزواج والمعاشية يبقى على صلاحه وعدله ولا يصدر منه أي ظلم تجاه زوجاته.

رابعاً: أذن القاضي:

يعتبر موافقة القاضي من الشروط الأساسية لحصول طالب التعدد للحصول على أذن حجة الزواج التي تصدرها محاكم الأحوال الشخصية، التي بدونها لا يستطيع طالب التعدد إبرام عقد زواجه رسمياً في المحكمة. فطالب التعدد قد يثبت بوثائق وأدلة بأنه شخص متمكن مالياً، ويبيّن بأن له مصلحة مشروعّة في زواجه، وأنه واثق من نفسه بأنه سوف يكون عدلاً مع زوجاته، لكن رغم ذلك قد يرفض القاضي طلبه.

وبناء على ذلك، فإن مسؤولية القاضي فيها خطورة كبيرة، وأنه يتحمل وزر أيّ شاب وشابة يقعان في الحرام بسبب رفضه إعطاء الأذن لهما بالزواج على سنة النبي المصطفى ﷺ، أو وقوع أية جريمة أو ظلم يعود إلى رفضه هذا.

يضاف إلى ذلك، أن الزوجة الثانية قد تكون أصلاً غنية ولا تحتاج أن يصرف عليها زوجها بل هي قد تتعهد بنفقة نفسها، مقابل أن يرضي الرجل الزواج بها، وذلك كي يستر نفسها أو لحبها له.

ثانياً: **المصلحة المشروعة.** هذا الشرط يعتبر شرطاً مرناً، حيث أن طالب التعدد مهما ادّعى بأن لديه مصلحة مشروعّة من زواجه للمرة الثانية أو الثالثة أو الرابعة، إلا أن ذلك سيظل خاضعاً للسلطة التقديرية للقاضي. فهو الذي يقرر فيما إذا كان مصلحة طالب التعدد المدونة في عريضته مشروعّة أم لا.

بعض الباحثين أعطوا أمثلة حول المصلحة المشروعة، كأن تكون الزوجة مصابة بالعقم ويريد الزوج النسل أو مصابة بمرض يصعب معها المعاشرة الزوجية أو مصابة بمرض جسيمي أو عقلي يصعب معها القيام بمسؤوليات الأسرة وغير ذلك^١.

يعتقد الباحث، أن المشرع لم يكن موفقاً حينما نصّ على هذا الشرط، لأنه لم ينص على معيار بحيث من خلاله يحدد القاضي فيما إذا كان مصلحة طالب التعدد مشروعّة أم لا. يضاف إلى ذلك، لم ترد هذا الشرط في الشريعة الإسلامية لا في القرآن ولا السنة ولا في آراء فقهاء المسلمين. وهل هناك مصلحة أفضل وأحسن من تكوين علاقة بين رجل وامرأة وفق الإطار الذي رسمه خالق الكون^٢، بعيداً عن العلاقات غير المشروعة وعن الإنحراف والرذيلة، وزيادة عدد نسل الأمة المحمدية.

ثالثاً: **العدالة بين الزوجات:** هذا الشرط نصّ عليه الفقرة الخامسة من المادة الثالثة، " إذا خيف عدم العدل بين الزوجات فلا يجوز التعدد ويترك تقدير ذلك للقاضي".

فموجب هذا النص يجب أن لا يكون طالب التعدد خائفاً على نفسه من العدل بين زوجاته، وإلا فإن طلبه سيرفض من قبل القاضي. وهذا الشرط كسابقه لم يضع

^١ انظر يونس، شاهين، النظام القانوني لتعدد الزوجات، موقع مجلة التشريع والقضاء، تاريخ الزيارة ٢٥-٣-٢٠١٤: http://www.tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=١٦٢٦

^٢ انظر الموسوي، سالم روضان، المركز القانوني للمتزوج بأكثر من امرأة واحدة، موقع شبكة النبا المعلوماتية، تاريخ الزيارة ٢٥-٣-٢٠١٤: <http://www.annabaa.org/nbanews/٢٠١٤-٣-٢٥>

العقوبة الحبس مدة لا تقل على ثلاث سنوات ولا تزيد خمس سنوات إذا عقد خارج المحكمة زواجا آخر مع قيام الزوجية".

ثالثاً: رغم عدم تناول الباحثين وشرّاح القانون العراقي هذه العقوبة ضمن العقوبات التي يعاقب بها طالب التعدد الذي يخالف القانون، لكن الباحث يعتبرها عقوبة بل من أشد العقوبات التي قد يواجهها طالب التعدد لكونها تمس كيان أسرته التي هي لبنة من لبنات المجتمع. هذه العقوبة هي منح الفقرة الخامسة من المادة الأربعون من القانون للزوجة الأولى الحق في طلب التفريق القضائي من زوجها الذي تزوج عليها دون إذن المحكمة، لكن في هذه الحالة ليس لها حق إقامة الشكوى عليه أمام المحكمة الجزائية، بمعنى لا يجوز مساءلة الزوج جزائياً في هذه الحالة مقابل تفريق زوجته منه.

حالات الاستثناء من شروط التعدد:

أولاً: نظراً لحرب العراقية – الإيرانية أو ما يسمى بحرب الخليج الأولى، ووقوع الكثير من القتلى في صفوف الجيش العراقي، وترك العديد من النساء أرامل، أجرى المشرع العراقي تعديلاً على المادة الثالثة من قانون الأحوال الشخصية بالقانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٨٠م، وبموجبه أضيفت الفقرة السابعة إلى المادة المذكورة التي استثنى طالب التعدد من شروط التعدد الواردة في المادة الثالثة ومن ضمنها أذن القاضي إذا كانت الزوجة التي يراد الزواج بها أرملة.

ثانياً: وبموجب القرار رقم ١٤٧ لمجلس قيادة الثورة (المنحل)، استثنى طالب التعدد من شروط التعدد الواردة في المادة الثالثة، إذا كانت الزوجة الثانية مطلقة، بشرط أن يكون قد عقد زواجه قبل إعادته لمطلقته إلى عصمته. يرى الباحث، بأن المشرع كان موفقاً، حيث تجنب الوقوع في الاشكالية الشرعية التي قد يحصل إذا وقعت هذه الحالة.

خامساً: عدم الجمع بين أكثر من أربع زوجات في آن واحد. وهذا الشرط واضح وصريح في المادة الثالثة عشر من القانون حينما نصّت على " أسباب التحريم قسماً مؤبدة ومؤقتة، ...، والمؤقتة الجمع بين زوجات يزيدن على أربع...".

العقوبة المترتبة على الإخلال بشروط التعدد:

أولاً: الفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون تنص على أن " كل من أجرى عقداً بالزواج بأكثر من واحدة خلافاً لما ذكر في الفقرتين ٤ و٥ يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة بما لا يزيد على مائة دينار أو بمهما". استناداً لنص هذه الفقرة إذا أدخل طالب التعدد بأحد الشروط المذكورة أعلاه (عدا الشرط الخامس لأنه غير مذكور في الفقرتين ٤ و٥) فإنه يتعرض إلى المساءلة الجزائية، فيعاقب إما بالحبس أقصى مدته سنة أو بالغرامة فقط أو بالاثنتين معاً أي يعاقب بالحبس والغرامة.

والتساءل الذي يطرح نفسه في هذه الحالة: كيف يتم الإخلال بالشروط في حين يتم العقد رسمياً في المحكمة؟ الإخلال ربما يحدث عندما يبرز طالب التعدد وثائقه للمحكمة ويثبت بأنه أعزب في حين أنه متزوج، ولكن لم يسجل حالته الزوجية في السجلات الرسمية لدائرة النفوس لحد الآن، أو يدعي بأن له الإمكانية المالية ويؤيد الشهود ما يدعيه في حين أنه يسكن دار إيجار وأن ذمته المالية سالبة، أي أنه مديون لمبالغ طائلة وغير ذلك من الفرضيات. وفي هذه الحالات المذكورة، جميع الأشخاص الذين لديهم علم بالحقيقة ويدلون بمعلومات كاذبة للمحكمة سيتم إحالتهم للتحقيق لمساءلتهم جزئياً^١.

ثانياً: أمّا إذا أبرم طالب التعدد عقد زواجه خارج المحكمة فإن عقوبته أشد، جاء في الفقرة الخامسة من المادة العاشرة من القانون، "يعاقب ... كل رجل ...، وتكون

^١ انظر يونس، شاهين، مرجع سابق. (مرجع إلكتروني)

٥. الكفاءة المالية وإثباتها بمستمسكات تقدم للمحكمة.

٦. أذن القاضي.

بموجب هذا التعديل الجاري من قبل برلمان كوردستان العراق، يتبين بأن المشرع قد أبق شروط وأصاف شروط. فشرط أذن القاضي، والكفاءة المالية، وعدم الجمع بين أكثر من أربع زوجات بقين كما هي، وبدلاً من توفر المصلحة المشروع يتطلب التعديل الجديد (مرض الزوجة المزمّن الثابت المانع من المعاشرة الزوجية والذي لا يرجى منه الشفاء، أو عقم الزوجة الثابت بتقرير من لجنة طبية مختصة)، وبدلاً من شرط عدم الخوف من العدل بين الزوجات، يجب على طالب التعداد تقديم تعهد أمام المحكمة قبل إجراء عقد زواجه بتحقيق العدل بين زوجاته. كما أضاف المشرع الكوردستاني شرطين إضافيين وهما: موافقة الزوجة الأولى قضائياً، وعدم اشتراطها عدم الزواج عليها في عقد الزواج. وأن المشرع ألغى الإستثناء الذي كان يستفيد منه طالب التعداد وهو حالة كون الزوجة الثانية أرملة. إذاً الإستثناء الباقي والنافذ في الإقليم هو إذا كانت الزوجة الثانية مطلقة طالب التعداد.

ويعتقد الباحث، أن تبديل المشرع الكوردستاني شرط عدم الخوف من العدل بين الزوجات وإخراج ذلك من سلطة القاضي التقديرية بتقديم تعهد أمام المحكمة بالعدل بين زوجاته، أقرب إلى المنطق والعقل، لأن ذلك حدث مستقبلي فقد يقع ويتم حله عائلياً أو قد لا يقع أصلاً.

العقوبة المترتبة على الإخلال بشروط التعداد:

العقوبات التي تم ذكرها في المطلب الأول والتي تطبق في الأراضي التابعة للحكومة الاتحادية، هي الأخرى أجريت عليها تعديل في إقليم كوردستان بموجب القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٨م وأصبحت أكثر قساوة من ذي قبل، فبموجب التعديل أصبح العقوبات كما يلي:

المطلب الثاني: شروط تعدد الزوجات في إقليم كردستان العراق.

كون قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩م، هو ذات القانون الذي يطبق من قبل محاكم إقليم كردستان، فإن الباحث لن يتناول تفاصيل شروط تعدد الزوجات في القانون العراقي مرة أخرى، وأن ما سيتناول في هذا المطلب هو فقط التعديلات التي أجريت على شروط التعداد من قبل السلطة التشريعية في الإقليم (برلمان كردستان).

التعديل الأول: في ٣٠/٦/٢٠٠١ صدر القانون رقم ١٠ عن برلمان كوردستان وبموجبه تم إيقاف العمل بالقانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٨٠ الذي استثنى طالب التعداد من شروط تعدد الزوجات الواردة في المادة الثالثة من قانون الأحوال الشخصية إن كانت الزوجة التي يراد الزواج بها أرملة.

التعديل الثاني: في ١٣/١١/٢٠٠٨ صدر القانون رقم ١٥ عن برلمان كوردستان، وبموجبه أجريت تعديلات جذرية على شروط تعدد الزوجات الواردة في المادة الثالثة من قانون الأحوال الشخصية العراقي حيث تم وقف العمل بالفقرات (٤، ٥، ٦، ٧) من المادة المذكورة، وبموجب التعديل يشترط في الإقليم لتعدد الزوجات الشروط الآتية^١:

١. موافقة الزوجة الأولى قضائياً، أي إبداء موافقتها أمام القاضي.
٢. تحقّق إحدى الحالات الآتية، أولاً: مرض الزوجة المزمّن الثابت المانع من المعاشرة الزوجية والذي لا يرجى منه الشفاء. ثانياً: عقم الزوجة الثابت بتقرير من لجنة طبية مختصة.

٣. تقديم طالب التعداد تعهداً أمام المحكمة قبل إجراء عقد زواجه بتحقيق العدل بين زوجاته في القسم وغيره من الالتزامات الزوجية -المادية والمعنوية-.

٤. عدم اشتراط الزوجة الأولى، بعدم الزواج عليها في عقد الزواج.

^١ انظر البزاز، عوني كمال سعيد، أحكام ومواد القوانين والقرارات المتعلقة بالأحوال الشخصية النافذة في إقليم كوردستان - العراق، (أربيل: برلمان كوردستان - مطبعة شهاب، ط ١، ٢٠٠٩م)، ص ١٦-١٧.

المبحث الخامس: شروط تعدد الزوجات في القانون الماليزي.

الباحث عزمي أحمد في دراسة له، قسّم الولايات الماليزية إلى مجموعتين وذلك لسهولة فهم وإدراك قانون تعدد الزوجات في ماليزيا لكون هذا القانون يختلف باختلاف الولايات.

المجموعة الأولى: تشمل الولايات الآتية: Negeri Sembilan، Selangor، Pahang، Melaka، Johor، Sarawak، Sabah، Pulau Pinang، Kedah، Perlis، Federal Territory.

في هذه الولايات حتى يستطيع طالب التعدد الزواج لأكثر من زوجة واحدة يجب أن يتوفر لديه الشروط الآتية (المادة ٢٣ من قانون العائلة الإسلامية):

١. المقدرة المالية للزوج: عليه بيان دخله الشهري، تحديد عدد الأفراد الذين يعليهم وسيعيلهم بعد الزواج. وعلى أن لا يسبب الزواج تقليل المستوى المعيشي للزوجة أو زوجاته الحالية وأولادهم.
٢. موافقة الزوجة أو الزوجات الحالية.
٣. لديه أسباب معقولة ومقنعة: كأن يكون زوجته مصابة بالعقم أو بأمراض عضوية لا تستطيع أداء الحقوق الزوجية.
٤. القدرة على العدل بين الزوجات بموجب الشريعة الإسلامية.
٥. أن لا يلحق زواجه ضرر بالزوجة الأولى.
٦. أذن القاضي. وأن قراره قابل الطعن أمام محكمة الاستئناف من قبل أطراف العلاقة.^٢

أولاً: الزواج بأكثر من زوجة واحدة مخالفاً لشروط التعدد (عدا شرط عدم الجمع بين أكثر من أربع زوجات لكونه غير منصوص عليه في المادة الثالثة من القانون) يعاقب المخالف بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد على سنة وبغرامة قدرها عشرة ملايين دينار (يعادل ثمانية آلاف دولار أمريكي تقريباً). كما أن المشرع الكوردستاني بموجب هذا التعديل، اضاف فقرة جديدة إلى المادة الثالثة وموجبها، لا يجوز للمحكمة إيقاف تنفيذ هذه العقوبة بحق المتهم^١.

ثانياً: عقوبة إبرام عقد الزواج خارج المحكمة مع قيام الزوجية بقيت كما هي " ... كل من أجرى عقد الزواج خارج المحكمة، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل على ثلاث سنوات ولا تزيد خمس سنوات إذا عقد خارج المحكمة زواجا آخر مع قيام الزوجية "،^٢ لكن التعديل الجاري أثرت على دائرة المتهمين، حيث بموجب النص القديم فإن المتهم الوحيد هو طالب التعدد فقط، بينما بموجب التعديل فإن دائرة المتهمين أصبحت أوسع بحيث يشمل جميع المشاركين في إبرام عقد الزواج كالشهود وعالم الدين والزوجة التي تزوجت بها. ثالثاً: الفقرة الخامسة من المادة الأربعون أجري عليها تعديل من قبل المشرع الكوردستاني بموجب القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٨م، وبعد التعديل أصبح عقوبة طالب التعدد المخالف أشد من ذي قبل، فبعد التعديل لا يزال للزوجة الأولى الحق في طلب التفريق القضائي من زوجها. وإضافة إلى ذلك، لا يحرمها التعديل من إقامة الشكوى على زوجها، أي بإمكانها طلب التفريق والشكوى^٣.

الخلاصة: المشرع الكوردستاني قد وضع شروطاً صعبة أمام طالب التعدد بحيث يمكن القول أنه من المستحيل أو النادر جداً أن يتوفر لديه جميع شروط التعدد. يضاف إلى ذلك، أنه قد وضع عقوبات رادعة وقاسية للمخالف لشروط التعدد.

^١ انظر أحمد، عزمي، تعدد الزوجات في ماليزيا: دراسة فقهية ميدانية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية - الجامعة الإسلامية العالمية في ماليزيا، ٢٠٠٣م، ص ٥٩. غير منشور

^٢ Islamic Family Law, Act 1984. Kuala Lumpur: Percetakan Nasional Malaysia Bhd, 3rd Ed, 2006, Pp. 21-22.

^١ انظر البراز، عوني كمال سعيد، مرجع سابق، ص ١٧.

^٢ البراز، عوني كمال سعيد، مرجع سابق، ص ٢٣.

^٣ انظر البراز، عوني كمال سعيد، مرجع سابق، ص ٢٣.

أولاً: ولاية Kelantan:

في هذه الولاية وبموجب المبدأ القضائي الذي تم صدوره من قبل حكومتها سنة ١٩٨٤، لا يجوز لطالب التعدد المقيم فيها الزواج بدون إذن المحكمة سواء كانت الزوجة التي يراد الزواج بها من سكان الولاية نفسها أو من ولاية أخرى^١.

ومن الشروط الأخرى في هذه الولاية هي: تدوين المعلومات الشخصية لطالب التعدد وللزوجة التي يراد الزواج بها والشاهدين، والسبب من وراء زواجه لأكثر من مرة، في الإستمارة التي سيقدم إلى المحكمة لطلب التعدد، مع ورقة تثبت إقامته، ويجب إبلاغ زوجته الأولى برغبته في التعدد دون أن تكون لها حق الاعتراض. وبعد إكمال الإجراءات يحضر المحكمة جميع الأشخاص المذكورين آنفاً، مع ولي أمر الزوجة. وبعد مناقشة الموضوع من قبل القاضي مع الحاضرين يصدر قراره إما بالرفض أو القبول. وإذا قبل الطلب يدفع طالب التعدد الرسوم، ولا يجوز للزوجة الأولى طعن القبول استئنافاً^٢.

ثانياً: ولاية Perak وولاية Terengganu:

جاء في القسم ٢١ من القانون الذي أصدرته حكومة ولاية Perak وكذلك ولاية Terengganu بأنه: لا يجوز لطالب التعدد الزواج مرة أخرى ما لم يكن قد سبق وأن حصل على إذن المحكمة، وأنه لا يحصل على الأذن ما لم يكن لديه أسباب مقنعة. أما إذن الزوجة فلا يعتبر شرطاً. وبخصوص حق الطعن استئنافاً في القرار الذي يصدره المحكمة سواء برفض أو قبول طلب التعدد فلم ينص عليه القانون^٣.

^١ انظر أحمد، عزمي، مرجع سابق، ص ٦٠.

^٢ انظر المرجع نفسه، ص ٥٩-٦٠.

^٣ انظر المرجع نفسه، ص ٦١-٦٢.

أولاً: عقوبة الزواج دون إذن المحكمة على النحو الآتي:

في ولاية Kelantan، العقوبة تكون: الغرامة لا تزيد ٣٠٠ رنجت أو الحبس شهر واحد. وفي Sabah و Sarawak: الغرامة لا تزيد ٣٠٠٠ رنجت أو الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو الاثنتين معاً. وفي Melaka: لم ينص القانون على أية عقوبة للرجل الذي يعقد زواجه الثاني دون إذن المحكمة. وفي ولاية Kedah الغرامة لا تزيد على ٥٠٠ رنجت إضافة إلى مبلغ آخر قد يدفعها طالب التعدد إلى زوجته كتعويض بناء على أمر المحكمة وأية مبالغ أخرى وفق قرار المحكمة. أما في بقية الولايات والأراضي الفيدرالية فإن العقوبة هي الغرامة لا تزيد على ١٠٠٠ رنجت أو الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو الاثنتين معاً.

ثانياً: عقوبة عدم العدل بين الزوجات على النحو الآتي:

في ولاية Kelantan، العقوبة تكون: الغرامة أو الحبس لا تزيد ستة أشهر أو العقوبتين معاً. وفي Sabah: الغرامة أو الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو الاثنتين معاً. وفي Melaka الغرامة أو الحبس مدة لا تزيد على أربعة أشهر أو الاثنتين معاً. أما في بقية الولايات والأراضي الفيدرالية فإن العقوبة هي الغرامة أو الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو الاثنتين معاً.

الخلاصة: من مقارنة العقوبات أعلاه يمكن القول بأن الولايات (Kedah، Melaka، Kelantan) من أنسب الولايات لطالبي تعدد الزوجات، لأن العقوبات في هذه الولايات أخف عن البقية.

¹ Abdullah, Raihanah. "polygamy Without The Shariah Court's Permission In Malaysia: A Socio-legal Perspective" Malaysian Journal Of Social Administration, 4 (2007), Pp. 19-20.

^٢ انظر أحمد، عزمي، مرجع سابق، ص ٧٢-٧٣.

الإحصاءات التي أجريت في الوطن العربي^١، كل هذه العوامل أدت إلى جعل القاضي العراقي يتفهم مشاكل الناس ويتساهل مع طالبي التعدد وعدم رفض طلباتهم إلا ما ندر، وهذا عمل حسن ومبارك من القضاء العراقي كما يراه الباحث، لأن القضاء بعمله هذا سيساعد على حل المشاكل وليس خلق المشاكل.

أما فيما يتعلق بإقليم كردستان، فإن القاضي الكوردستاني كان يتعامل مع مسألة تعدد الزوجات بنفس طريقة القاضي العراقي، لأنه كان يعرف ما حصل بالعراق من جانب وما حصل لكوردستان من جانب آخر على يد النظام البعثي القمعي الصدامي الذي قصف مدينة حلبجة الكردية الواقعة في كردستان العراق بالكيمياوي عام ١٩٨٨ وقتل جميع سكانها، وقيامه بعمليات عسكرية بحق الشعب الكردي عام ١٩٨٨ التي سميت بالأنفال زوراً ودفن أكثر من مائة وإثنان وثمانون ألف كردي من جراء تلك العمليات العسكرية في مقابر جماعية، ودفن حوالي سبعة آلاف من شباب ورجال عشيرة بارزان عام ١٩٨٣ في مقابر جماعية، وقمع الإنتفاضة الشعبية عام ١٩٩١م في شمال العراق ونزوح ملايين الكرد إلى الحدود التركية والإيرانية، كل ذلك أدت إلى ترك مئات النساء الكورديات أرامل يبحثن عن سكن يأوين اليه.

لكن المشكلة ظهرت بعد صدور القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٨م من برلمان كوردستان الذي بموجبه تم تعديل شروط التعدد المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية، وأصبح طالب التعدد يواجه شروطاً من الصعب توفرها لديه، كما أنها بعيدة كل البعد عن الشريعة الإسلامية الوسطية، فهل شروط (موافقة الزوجة الأولى، إصابة الزوجة بمرض مزمن أو عقم، عدم اشتراط الزوجة عدم الزواج عليها، موافقة القاضي) شروط نصّت عليها الشريعة الإسلامية؟ وهنا يطرح سؤال نفسه لأتلك الذين قالوا بأن

المبحث السادس: استخدام الحيلة القانونية من قبل الأفراد.

المطلب الأول: استخدام الحيلة القانونية من قبل الأفراد في العراق.

عند اجراء مقارنة بين شروط تعدد الزوجات التي نصّ عليها القانون العراقي مع ما وردت في الشريعة الإسلامية، يتضح بأن المشرع قد خالف الشريعة عندما اشترط المصلحة المشروعة وأذن القاضي، لأن هذين الشرطين لم يذكر ضمن شروط الشريعة للتعدد. كما أن شرط الكفاءة المالية هو الآخر شرط مختلف عليه من قبل فقهاء المسلمين، لأن الدولة الإسلامية هي المكلفة بإعالة المسلمين في حالة العوز والفقراً^١.

فنتيجة للشروط التي وضعه المشرع العراقي والعقوبات التي تترتب على مخالفتها، أدى ببعض المعارضين لإتجاه المشرع إلى القول: بأن الشروط التي نص عليها المشرع تقيّد تعدد الزوجات ويجعل من القاضي وصياً أو ولي أمر على طالب التعدد وكأن الأخير قاصر لا يعرف أين تكمن مصلحته وبذلك يجعل المشرع المواطنين غير واثقين بأنفسهم. كما أنه ليس من اختصاص القاضي إجراء التحريات والتحقيقات لمعرفة هل سيكون طالب التعدد عدلاً بين زوجاته أم لا، فاختصاصه هو تطبيق وتفسير النصوص^٢، وغير ذلك من الإنتقادات التي وجهت للمشرع العراقي.

لكن نظراً لكون تعدد الزوجات ظاهرة اجتماعية صحية وخاصة في بلد مسلم كالعراق، وكون القاضي العراقي هو كأي مواطن يعيش بين الناس ويعرف معاناة بلده المجروح الذي مرّ بعدد من الحروب: الحرب العراقية-الإيرانية ١٩٨٠-١٩٨٨، إحتلال الكويت ١٩٩٠، حرب الخليج الثانية ١٩٩١، الإحتلال الأمريكي للعراق ٢٠٠٣، والتفجيرات اليومية، التي أودت بحياة ملايين الشباب من خيرة أبناء الوطن، وترك عدد كبير من الأرامل حتى سجّل العراق أكبر عدد للإناث مقابل عدد الذكور بموجب

^١ انظر الموسوي، سالم روضان، مرجع سابق. (مرجع إلكتروني)

^٢ انظر الموسوي، سالم روضان، مرجع سابق. (مرجع إلكتروني)

^١ انظر زامل، يوسف عناد ونجّاد، وصال علي، تعدد الزوجات بين القبول والرفض: بحث ميداني، مجلة لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، العدد ١٠، السنة الرابعة، ٢٠١٢م، ص ١١.

فموجب إحصائية غير رسمية لمحكمة استئناف محافظة كركوك وحدها، والتي هي محافظة كردية متنازع عليها بين الحكومتين الاتحادية والإقليم وهي تقع بجوار حدود الإقليم الحالية، فإن عدد عقود الزواج للمرة الثانية والثالثة والرابعة للعامين ٢٠١٢ و ٢٠١٣ وصل إلى ١١٥٠ عقداً.

أما عدد عقود الزواج التي أبرمت في المحافظات الأخرى كمحافظة نينوى، وديالى، والأقضية والنواحي الأخرى المجاورة للإقليم، فلم يستطع الباحث الحصول عليها، ولكن دون شك سيكون عددها بالآف أيضاً قياساً على محافظة كركوك.

ويرى الباحث، أن انتقاد الناشطات الكورديات لحكومة الإقليم بضرورة غلق هذا الباب أمام الرجال ومحاسبتهم قانوناً، كان السبب في توجيه رئيس حكومة إقليم كردستان طلباً إلى الحكومة الاتحادية من خلال خطاب ألقاه في مؤتمر نظمتها الحكومة للبحث عن السبل لمواجهة العنف ضد المرأة في الإقليم حيث جاء في خطابه: " نطالب الحكومة الاتحادية أيضاً باصدار قوانين تمنع وتقييد تعدد الزوجات كما هو الحال في الإقليم"^٢. علماً، أن هناك محاولات مستمرة من قبل المنظمات النسوية ذات التوجه الليبرالي بالعمل على محاكم كركوك وغيرها من المحاكم التي يلجأ إليها الرجال لغرض تعدد الزوجات بهدف الضغط عليهم لرفض إبرام عقود الزواج للرجال القادمين من إقليم كردستان^٣.

يتضح مما سبق، أن المشرع العراقي وخاصة الكوردستاني جعل من إستفاء الرجل إحدى حقوقه المنصوص عليه في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة الذي هو تعدد الزوجات، جريمة بمجرد مخالفته للإجراءات المنصوصة عليها في القانون، وأنه سيعتبر مجرمًا

^١ انظر شالو مجّد، كركوك تفتح باب تعدد الزوجات بوجه إقليم كردستان، انظر موقع النقاش، تاريخ الزيارة ٢٥-٣-٢٠١٤: <http://www.niqash.org/articles/?id=٢٠١٤> &lang=ar٣٨٤

^٢ موقع ميسان أون لاين، تاريخ الزيارة ٢٤-٣-٢٠١٤:

<http://maysanonline.com/news.php?readmore=4057>

^٣ انظر شالو مجّد، مرجع سابق. (مرجع الكتروني).

شروط المشرع الكوردستاني غير مخالف للشريعة الإسلامية: أين وجه التوافق بين هذه الشروط والشريعة؟ وأين المصلحة في هذا التقييد المفرط^١.

وما زاد من تفاقم المشكلة هو، أن المشرع في هذا التعديل نص على عدم جواز إيقاف تنفيذ العقوبة من قبل القاضي الجزائري إذا أحيل اليه شخص عقد زواجه خلافاً لشروط تعدد الزوجات. فالمشرع في الوقت الذي شدّد العقوبة بموجب التعديل لم يجر إيقاف تنفيذه أيضاً، لأن القاضي الكوردستاني لتفهيمه لمعانة الناس كان يحكم المخل بشروط التعدد بالحبس ستة أشهر مع إيقاف التنفيذ، لكن بعد صدور القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٨ م لم يبق للقاضي أية صلاحية تقديرية كما يراه الباحث، وأصبح هو وطالب التعدد خاضعان لنصوص القانون التي منع تعدد الزوجات لكن دون أن ينصّ على ذلك صراحة، وما يؤيد كلام الباحث هو قول النائبة البرلمانية التي شاركت في تشريع القانون المذكور السيدة (خمان زرار): " رغم فشلنا في منع تعدد الزوجات منعاً باتاً، إلا أننا وضعنا شروطاً تمنع تعدد الزوجات في الإقليم"^٢.

فأمام الشروط الصعبة والعقوبات الرادعة في إقليم كردستان، أصبح مواطني كردستان الذين يرغبون في التعدد يبحثون عن ملجأ أو منفذ للتهرب من تلك الشروط والعقوبات، ووجدوا أن خير مخرج لهم هو الذهاب إلى المحاكم التي تقع ضمن الأراضي الاتحادية الخاضعة للحكومة الاتحادية، وإبرام عقود زواجهم هناك، لكون قانون الأحوال الشخصية العراقي لم يجر عليه تعديلات بخصوص تعدد الزوجات هناك ولا يزال القاضي العراقي متساهل مع طلبات تعدد الزوجات.

^١ انظر عزيز، هبوا، تقييد تعدد الزوجات في إقليم كردستان.. الأسباب والتداعيات، جريدة الشرق الأوسط، العدد ١٠٩٤٨، الثلاثاء ٢٠-١١-٢٠٠٨، صفحة آفاق إسلامية.

^٢ برلمان كردستان العراق يضع قيوداً على تعدد الزوجات، جريدة القدس العربي، السنة العشرون، العدد ٦٠٣٨، الجمعة ٣١ تشرين الاول ٢٠٠٨، ص ٣. برلمان كردستان العراق يقيد تعدد الزوجات عقب الإخفاق بحظه، موقع قناة العربية، تاريخ الزيارة: ٢٥-٣-٢٠١٤.

<http://www.alarabiya.net/articles/٢٠٠٨/١٠/٣٠/١٠٩١٥٩١.html>

في نظر القانون وسيكون لديه صحيفة سوابق في عالم الإجرام. وتجاهل المشرع بأن خرق الرجل للإجراءات أو إلتفافه حول القانون ناتج عن العقوبات الرادعة والقيود التي وردت فيه والتي بموجبها منع الرجل من الاستمتاع بحق شرع له الخالق بينما منع منه المخلوق - المشرع الوضعي-.

والجدير بالذكر، أن معاقبة المخالف لشروط وإجراءات تعدد الزوجات، لا أثر لها على صحة عقد الزواج، حيث أنه يبقى صحيحاً وناظراً، وله نفس الآثار التي تترتب على عقد المبرم في المحكمة.

المطلب الثاني: استخدام الحيلة القانونية من قبل الأفراد في ماليزيا.

قبل الدخول إلى صلب الموضوع، لا بد من توضيح نظرة المجتمع الماليزي حول التعدد. ففي دراسة ميدانية اجريت في ماليزيا أظهرت بأن ٥٣,٣ % من أفراد العينة قالوا: بأن مسألة تعدد الزوجات من القضايا المهمة في ماليزيا، كما أن ٨٦,٦ % قالوا: نعتقد بأن تعدد الزوجات مقبولة من قبل الماليزيين^١.

فإذا كان الماليزيين ينظرون إلى التعدد بأنها ظاهرة اجتماعية صحية، كما ظهرت من الدراسة الميدانية، فهل الشروط الصعبة والعقوبات ستقف في طريق تعدد الزوجات وانخفاض نسبتها؟ بالتأكيد لا، لأن هذه المسألة لها جانب آخر ألا وهو أنها متعلقة بعتيدة المسلم، فالماليزي المسلم (ذكر، أنثى) يرى بأن تعدد الزوجات من إحدى حقوقه المنصوص عليه في القرآن الكريم المنزل من الله سبحانه وتعالى على رسوله ﷺ. ولهذا لا يستطيع القانون حرمانه من حقه هذا.

¹ A M. Sultana, Ahmad Sohaimi Bin Lazim. "A General Understanding Of Polygamy Among Upsi Communities: Problems And Prospects" Ozean Journal Of Social Sciences 3/2, (2010), P. 189.

ونتيجة لذلك، فإن الكثير من الماليزيين الراغبين في التعدد يذهبون إلى جنوب تايلند كخير ملجأ لهم لإبرام عقود زواجهم لأن شروط التعدد هناك غير قاسٍ مثلما هو عليه في ماليزيا، وحتى أبناء الطبقات النبيلة يلجأون إلى تايلند كحيلة قانونية للتهرب من القانون الماليزي. وخير مثال على ذلك هو السيد داتوك نور الدين سي والسيدة ستي انسايا عبد الوهاب، فبعد فشلها الحصول على إذن المحكمة الشرعية في ولاية Kedah ذهبوا إلى تايلند و أبرم عقد زواجهما^١. ويستنتج من هذه القضية بأن القاضي الماليزي متشدد وغير متساهل.

ولوضع حد من هجرة الماليزيين في ولاية Perlis إلى جنوب تايلند، أعلنت حكومة هذه الولاية بتخفيف شروط تعدد الزوجات، حيث لم يعد راغب التعدد بحاجة إلى موافقة زوجته الحالية بعد هذا الإعلان.

كما أن جنوب تايلند ليس هو الملجأ الوحيد بالنسبة لهم، فهناك من يذهب إلى اندونيسيا^٢. وهناك من يذهب إلى الولايات الماليزية الأخرى التي تكون شروط التعدد والعقوبة فيها أخف. وهناك من يتزوج سراً ولا يسجل عقده في المحكمة^٣.

يعتقد الباحث، بأن المذكور أعلاه يثبت بأن دعوة البعض كمنظمة الأخوات في الإسلام بمنع تعدد الزوجات إلا في حالات استثنائية^٤، ودعوة آخرين بتشديد العقوبات وأخذ القاضي بأقصى العقوبة، وكذلك قيام الحكومة الماليزية بالتنسيق مع حكومة تايلند

¹Law Enforcement Coordination Division, Polygamy Is A Conditional Necessity, P. 7. (29th March 2014):

[Http://www.islam.gov.my/sites/default/files/poligamy.pdf](http://www.islam.gov.my/sites/default/files/poligamy.pdf).

² Abdullah, Raihanah. Op, pp. 14-15.

³Law Enforcement Coordination Division, Op, p. 8. (Website Reference)

^٤ انظر حركة المساواة العالمية، حقائق من الداخل: تقرير عالمي عن المساواة في السرة المسلمة، (كوالالمبور: مؤسسة أخوات في الإسلام، د.ط، ٢٠٠٩م)، ص ٢٦-٢٧.

وسيعض حداً من لجوء الماليزيين إلى جنوب تايلند واندونيسيا، أو الزواج السري الذي يترتب عليه مشاكل عدة.

خاتمة:

بفضل الله وعونه، وبعد رحلة مع النصوص الشرعية والقانونية، توصل الباحث إلى النتائج الآتية:

١. تعدد الزوجات نظام عرفته البشرية وجميع الأديان السماوية وغير محصور بالشرعية الإسلامية. كما أنه مقيد بشروط وغير متروك لرغبة الرجل في الشريعة الإسلامية.

٢. تعدد الزوجات عند المشرعين العراقي والماليزي مقيد بشروط صعبة.

٣. شروط تعدد الزوجات والعقوبات المترتبة على مخالفتها في إقليم كوردستان العراق قاسية جداً، ويمكن القول بأن التعدد في الإقليم ممنوع، ولهذا يلجأ الرجال الراغبين في التعدد إلى استخدام الحيلة القانونية وذلك باللجوء إلى المحاكم التابعة للحكومة الاتحادية وذلك لأن شروط التعدد هناك أقل قساوة، والقضاء أكثر مرونة في تعامله مع هذه المسألة.

٤. شروط تعدد الزوجات والعقوبات المترتبة على مخالفتها في ماليزيا بشكل عام قاسي ولكن أقل درجة من إقليم كوردستان العراق، سوى الولايات (Kelantan، Kedah، Melaka). ونتيجة لذلك، فإن مواطني ماليزيا من راغبي التعدد مثل مواطني إقليم كوردستان العراق، يلجأون إلى استخدام الحيلة القانونية لتفادي هذه الشروط والعقوبات، فبعضهم يذهبون إلى جنوب تايلند، وآخرون يذهبون إلى اندونيسيا، وجماعة يذهبون إلى الولايات الأخرى داخل ماليزيا، وأخرى يرمون عقود زواجهم سراً دون أن يعرف عنه أحد.

٥. رغم الشروط الصعبة والعقوبات القاسية التي نصّت عليها المشرع الكوردستاني، والمشرع الماليزي إلى حدّ ما، إلا أن كليهما لم يستطيعا كسر إرادة الراغبين في

بشديد شروط تعدد الزوجات في جنوب تايلند للحد من ظاهرة لجوء الماليزيين إلى هناك^١، كل ذلك لا يبقى عائقاً أمام راغب التعدد إن أراد الزواج مرة أخرى.

كما أن نصوص القانون الماليزي المنظمة لتعدد الزوجات وخاصة العقوبات التي نصّت عليها القانون بخصوص عدم العدل بين الزوجات هي الأخرى لم تستطيع تحقيق الهدف المقصود من تشريعها، وما يؤكد كلام الباحث هو، ما توصلت إليه الباحثة "ريحانا بنت عبدالله" في رسالتها المقدمة إلى كلية أحمد إبراهيم للحقوق تحت عنوان: "تحليل الآلية القانونية الحالية في الحد من الإساءة لتعدد الزوجات في ماليزيا: نظرة اجتماعية القانونية"، حيث قالت: "أن النصوص القانونية لتعدد الزوجات وتطبيقها لا تكفي لدفع التعسف في قضية تعدد الزوجات"^٢.

الخلاصة: بعد قراءة كل ما سبق، وبعد معرفة الاحصائية التي أصدرتها المؤتمر الوطني للمرأة في ماليزيا في ٢٠٠٦م، أنه توجد حوالي ٣٠٠,٠٠٠ ثلاثمائة ألف امرأة يمارسون الدعارة في أنحاء ماليزيا، وكذلك احصاء "قسم التسجيل الوطني" الذي ورد فيه أنه من عام ٢٠٠٠م ولغاية ٢٠٠٨م تم تسجيل (٢٥٧,٠٠٠) مائتان وسبعة وخمسون ألف أطفال غير شرعيين، أي بمعدل تسجيل (٨٢) طفل كل يوم، وأن ٤٤% من هذه المواليد مسلمين^٣. فإن المشرع الماليزي مطالب بمراجعة موقفه من تعدد الزوجات، وذلك بتخفيف شروط تعدد الزوجات والعقوبات، لأنها ستلعب دوراً في حل المشاكل المذكورة،

¹ Abdullah, Raihanah. Op, pp.17 – 18, ٢٤.

^٢ عبدالله، ریحانا، تحليل الآلية القانونية الحالية في الحد من الإساءة لتعدد الزوجات في ماليزيا: نظرة اجتماعية القانونية، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية أحمد إبراهيم للحقوق في الجامعة الإسلامية العالمية، ٢٠٠٦م، ص iii . الرسالة باللغة الانكليزية وغير منشور.

³ Yasin, Raudlotul Firdaus Binti Fatah & Jani, Mohd. Shah. "the Positive Role Of Polygamy In Reducing Women Socio-related Problems In Malaysia" American International Journal Of Social Science, Vol. 2 No. 3 May 2013, Pp. 73 – 74.

المراجع:

- أحمد، عزمي، تعدد الزوجات في ماليزيا: دراسة فقهية ميدانية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية - الجامعة الإسلامية العالمية في ماليزيا، ٢٠٠٣م.
- البخاري، محمد بن إسماعيل. (١٤٢٢هـ). صحيح البخاري. تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الجزء السابع، بيروت: دار طوق النجاة، ط ١.
- البزاز، عوني كمال سعيد. (٢٠٠٩م). أحكام ومواد القوانين والقرارات المتعلقة بالأحوال الشخصية النافذة في إقليم كردستان العراق. أربيل: برلمان كردستان - مطبعة شهاب، ط ١.
- بلتاجي، محمد. (١٩٩٨م). في أحكام الأسرة. مصر: مكتبة الشباب، ط ٣.
- التويجري، محمد بن إبراهيم. (٢٠٠٩م). موسوعة الفقه الإسلامي. الجزء الرابع، الرياض: بيت الأفكار الدولية، ط ١.
- الجريسي، خالد. (١٩٩٩م). فضل تعدد الزوجات. الرياض: مكتبة الملك فهد الوطنية، ط ٤.
- حركة المساواة العالمية. (٢٠٠٩م). حقائق من الداخل: تقرير عالمي عن المساواة في السرة المسلمة. كوالالمبور: مؤسسة أخوات في الإسلام، د.ط.
- الحفناوي، محمد إبراهيم. (٢٠٠٠م). الموسوعة الفقهية الميسرة: الزواج. المنصورة: مكتبة الإيمان، د.ط.
- زامل، يوسف عناد ومحمد، وصال علي، (٢٠١٢م). تعدد الزوجات بين القبول والرفض: بحث ميداني، مجلة لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، العدد ١٠، السنة الرابعة.
- الزحيلي، وهبة بن مصطفى. (د.ت). الفقه الإسلامي وأدلته. الجزء التاسع، دمشق: دار الفكر، ط ٤.

التعدد. وتبين بأن القانون غير كافٍ لتقييد ومنع تعدد الزوجات، لكون هذه المسألة مرتبطة بعقيدة المسلم، ويرى بأنه ليس من حق المشرع الوضعي حرمانه من حق نص عليه الشريعة الإسلامية.

المقترحات:

١. ضرورة التخفيف من فساوة شروط تعدد الزوجات والعقوبات المترتبة عليها، لأنها لا تعتبر حلاً أو علاجاً لهذه المسألة التي تعتبر ظاهرة اجتماعية صحية منذ قدم البشرية.
٢. تثقيف المجتمع من خلال وسائل الإعلام والندوات والمؤتمرات وورشات العمل وخطب الجمعة بإيجابيات تعدد الزوجات إذا تم وفق الشريعة الإسلامية وبيان شروطها. وفي نفس الوقت تعريف الناس بسلبياتها إذا خرجت عن المسار الذي وضعه الشريعة، والخطورة التي ستترتب عليها، وبيان العقاب الديني والأخروي للمخالف.
٣. فتح دورات خاصة لراغبي تعدد الزوجات، وجعل مشاركته فيها شرطاً لازماً لإبرام عقده في المحكمة، ومن خلال هذه الدورات أن يتم تعريفه بما ورد في المقترح أعلاه، لأن ذلك قد يكون سبباً في تراجعته عن ذلك، حينما يعرف بأن هناك عقوبات إلهية بحق الزوج المقصر في حالة تعدد الزوجات، أو قد يكون سبباً تساعد على أداء مسؤولياته العائلية بشكل أفضل إذا تزوج مرة أخرى.

- السجستاني، سليمان بن الأشعث. (٢٠٠٩م). سنن أبي داود. تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومُجد كامل قره بللي، الجزء الثالث، بيروت: دار الرسالة العلمية، ط ١.
- شرف الدين، عبد العظيم. (١٩٨٧م). أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية. طنطا: شرف الدين للتجارة، ط ٣.
- عبد العظيم، شريف. (د.ت). المرأة في الإسلام والمرأة في العقيدة اليهودية والمسيحية بين الأسطورة والحقيقة. الاسكندرية: جمعية تبليغ الإسلام، د.ط.
- عبدالله، ریحانا، تحليل الآلية القانونية الحالية في الحد من الإساءة لتعدد الزوجات في ماليزيا: نظرة اجتماعية القانونية، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية أحمد إبراهيم للحقوق في الجامعة الإسلامية العالمية، ٢٠٠٦م.
- عزيز، هيوا، (٢٠٠٨). تقييد تعدد الزوجات في إقليم كردستان: الأسباب والتداعيات، جريدة الشرق الأوسط، العدد ١٠٩٤٨.
- العطار، عبد الناصر توفيق. (١٩٨٨م). تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية. القاهرة: مؤسسة البستاني للطباعة، ط ٥.
- علوان، عبد الله ناصح. (د.ت). تعدد الزوجات في الإسلام وحكمة تعدد زوجات النبي ﷺ. القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والترجمة، ط ١.
- فياض، عباس حسين، (٢٠١١م). تعدد الزواج وآثاره، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٣، العدد ٢.
- محمود، حاتم يونس، (٢٠٠٨م). نظام تعدد الزوجات ودوافعه وانعكاساته الاجتماعية: دراسة ميدانية في مدينة الموصل، مجلة آداب الرافدين، العدد ٥٢.
- النعيمي، داود سلمان صالح، (٢٠٠٨م). الحكمة في تعدد الزوجات، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد ٢١/٢.
- النيسابوري، مُجد بن عبد الله. (١٩٩٠م). المستدرك على الصحيحين. تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الجزء الثاني، بيروت: دار الكتب العلمية، ط ١.

- The Commissioner Of Law Revision. (2006). Islamic Family Law, Act 1984. Kuala Lumpur: Percetakan Nasional Malaysia Bhd, 3rd Ed.

- Yasin, Raudlotul Firdaus Binti Fatah & Jani, Mohd. Shah. "the Positive Role Of Polygamy In Reducing Women Socio-related Problems In Malaysia")2013 (american International Journal Of Social Science, Vol. 2 No. 3.

- Law Enforcement Coordination Division, Polygamy Is A Conditional Necessity. (29th March 2014):
<http://www.islam.gov.my/sites/default/files/poligamy.pdf>.

٢. المشاريع القانونية الخاصة:

يظهر من اسم هذه المشاريع بأن لها تأثير محدد، وهي عادة تقترح من قبل أشخاص معينين، أو مجموعة أفراد، أو تنظيمات، أو جمعيات، أو اتحادات، أو نقابات وغير ذلك.^٢ كما أنها عادة تخاطب أشخاص معينين وتنظم مجال معين، كمشروع قانون الحمامة، فهو يخاطب المحامين وينظم مجال الحمامة، وعليه، فإن أثره محصور بطبقة المحامين فقط.

٣. **المشاريع المختلطة أو الهجينة:** وهي المشاريع التي تتعلق بالمتطلبات العامة للمجتمع، أي يجمع المصالح العامة والخاصة في آن واحد. وهي تقدم من قبل الحكومة أو من قبل الأعضاء-البرلمان-، لكن يشترط بأن تكون لهذه المشاريع تأثير على حقوق ومصالح الأفراد بوجهة نظر متحدث-متكلم أو مقرر- مجلس النواب والسيوخ.^٣

فبموجب المادة ٦٧ من الدستور الفيدرالي، فإن المشاريع القانونية قد تقدم من قبل مجلس النواب أو السيوخ، ولكن المتعلقة بالضرائب، أو قروض الفيدالية، أو الضمانات وغير ذلك من المسائل المدرجة في المادة ٦٧ لا يجوز تقديمها من قبل مجلس السيوخ، وإنما تعد من الاختصاصات الحصرية لمجلس النواب والحكومة فقط وتقدم من قبلهما فقط.^٤

المراحل التي تمر بها المشاريع الحكومية:

¹ Aun, Wu Min, The Malaysia Legal System, (Malaysia: Longman Malaysia Sdn. Bhd, 1990, 1st ed), p111.

² Aun, Wu Min, An Introduction to The Malaysia Legal System, (Kuala Lumpur: Heinemann (Malaysia) Sdn Bhd, 1982, 3rd ed), p. 58.

³ Aun, Wu Min, The Malaysia Legal System, (Malaysia: Longman Malaysia Sdn. Bhd, 1999, 2nd ed), p. 222.

⁴ Article 67 of the Malaysia Federal Constitution. See Passing A Bill In Malaysia, Law Teacher Site, retrieved in 22-7-2014: <http://www.lawteacher.net/constitutional-law/essays/passing-a-bill-in-malaysia-constitutional-law-essay.php>

المبحث الأول: إجراءات تشريع القوانين في ماليزيا والعراق.

المطلب الأول: إجراءات تشريع القوانين في ماليزيا.

بموجب المادة ٤٤ من الدستور الفيدرالي، فإن سلطة التشريع مخصصة لكل من الملك (Yang Di-Pertuan Agong)، ومجلس النواب (Dewan Rakyat)، ومجلس السيوخ أو الوطني (Dewan Negara). باختصار، يتم تشريع القوانين من خلال المشاريع التي تقدم للبرلمان بمجلسيه المذكورة آنفاً مع موافقة أو ما يسمى بتصديق الملك.^١

أنواع المشاريع القانونية التي تعرض على البرلمان:

١. المشاريع القانونية العامة:

هذا النوع من المشاريع عادة تقدم من قبل الوزير أو الوزارة المعنية، ولهذا تسمى بالمشاريع الحكومية. كما يمكن تقديمها من قبل عدد خاص من أعضاء البرلمان، وفي هذه الحالة تسمى مشاريع الأعضاء الخاصة (Private Members' Bills). هذه المشاريع تتضمن مسائل تمس أو تهم المصالح العامة للمواطنين أو الدولة، مثل: المسائل المتعلقة بالدفاع الوطني والضرائب والصحة وغير ذلك.^٢

المشاريع الحكومية: هي نوع من المشاريع العامة التي تقدم إلى البرلمان من قبل الحكومة للمصادقة عليها، وقد يتم تعديلها من قبل البرلمان قبل أن تصبح قوانين. وبخصوص المشاريع العامة المتعلقة بالجانب المالي، فيجب أن تبدأ أو تقدم من قبل الحكومة.^٣

مشاريع الأعضاء: وهي المشاريع التي تقدم من قبل أعضاء البرلمان، وليس من قبل الحكومة أو الوزراء.^٤

¹ Hamzah, Wan Arfah & Bulan, Ramy. An Introduction to The Malaysia Legal System, (Malaysia : Fajar Bakti Sdn. Bhd, 4th ed, 2006), p. 44.

² Hamzah, Wan Arfah, Malaysia Legal System. (Malaysia: Oxford Fajar Sdn. Bhd, 2009, 1st ed), p. 54.

³ Ibid.

٢. **القراءة الثانية:** تعتبر هذه المرحلة من أهم المراحل. فيها يوضح الوزير المعني بالمبادئ الرئيسية أو الخطوط العريضة أو المحاور الأساسية للمشروع. بعدها، يناقش أعضاء البرلمان تفاصيل هذه المبادئ. بعد الانتهاء من المناقشة يتم التصويت عليه من قبل أعضاء البرلمان، فإذا حصل المشروع على الأصوات المطلوبة وهي الأغلبية البسيطة لعدد الأعضاء الحاضرين المصوتين أو ثلثي إجمالي عدد أعضاء المجلس عندها ينتقل إلى المرحلة الثالثة. والجدير بالذكر، أن هذه المرحلة -الثانية- لا تبدأ إلا بعد أن يكون المشروع قد طبع ووزع على أعضاء البرلمان^٢.

٣. **اللجنة:** بعد حصول المشروع على العدد المطلوب من الأصوات، يرسل البرلمان المشروع إلى اللجنة المختصة في البرلمان. يستطيع أعضاء البرلمان من خلال اللجان مناقشة تفاصيل المشروع واقتراح إجراء تعديلات عليه، لكن بشكل أقل رسمية. وبعد انتهاء اللجنة من المناقشة وما مطلوب منها من إجراءات، يقوم الوزير -الحكومة- بتقديم مذكرة أو تقرير إلى البرلمان حول مشروع القانون، يبين فيه ما جرى على المشروع من مناقشات من خلال اللجنة وآخر ما توصلت إليه اللجنة. فإذا صادق مجلس البرلمان على المذكرة، فإنه يستأنف جلساته مرة أخرى^٣.

في بعض الحالات، مشروع القانون لا يتم النظر إليه ومناقشته من قبل لجان البرلمان الدائمة، وإنما من قبل لجان خاصة يتم تأسيسها. أما حجم وعدد الأعضاء المعينين في هذه اللجان، فيتم تحديدها من قبل هذه اللجان نفسها. أما بخصوص

¹ Aun, Wu Min, an Introduction to the Malaysia Legal System, (1982), p. 60.

² Hamzah, Wan Arfah, Malaysia Legal System. (2009). P 56.

³ Aun, Wu Min, The Malaysia Legal System, (1999), p. 223.

أ. ما قبل مرحلة البرلمان: وهذه المرحلة تتضمن ثلاث خطوات:

١. **مقترح مشروع القانون:** هذا المقترح تقدم من جهات مختلفة مثل، وزير معين أو وزارة حكومية معينة، أو اللجنة الملكية، أو المنظمات أو التجمعات المدنية ذات التأثير في المجتمع. ولكون هذا المقترح أو المشروع سوف يعرض على البرلمان عليه يجب أن يقبل أو يصادق عليه الحكومة مسبقاً.

٢. **المناقشة والاستشارة:** بعد أن يتم إعداد المشروع المقترح وتقديمه للحكومة، فإن الوزارات والأجهزة المعنية سوف تبدأ بالمناقشات حول المشروع المقترح. وفي بعض الحالات، تتم استشارة الخبراء، وإذا كان المشروع مهم جداً فتم مناقشته عبر وسائل الإعلام المتنوعة وذلك لمشاركة أكبر عدد ممكن من الناس ومن خلالها يتم تبادل الآراء للوصول إلى مشروع متكامل ودقيق ومرضي من قبل أغلبية طبقات المجتمع.

٣. **المسودة:** بعد المناقشة والاستشارة، فإن الحكومة ترسل المشاريع القانونية المهمة جداً إلى قسم المحامي العام أو المدعي العام (Attorney General's Chambers) في البرلمان، لكي يتم تسويد المشروع بلغة وشكلية قانونية سليمة. بعد أن تصادق الحكومة على المشروع فإنه يصبح جاهزاً لعرضه على البرلمان^١.

ب. **مرحلة البرلمان:** استناداً للفصل الخامس من الدستور الفيدرالي الماليزي، وكذلك النظام الداخلي لكلا مجلسي البرلمان (النواب والشيوخ)، فإن مشروع القانون يجب أن يمر من خلال أربعة مراحل^٢، وهي على النحو التالي:

١. **القراءة الأولى:** هذه المرحلة، مرحلة رسمية شكلية إذ يقوم الوزير المعني بالمشروع بقراءة عنوان المشروع على أعضاء البرلمان ثم إعطاء بعض الملاحظات أو المعلومات حوله دون الدخول في المناقشات والتفاصيل أو إجراء أية تعديلات عليه^١.

¹ Hamzah, Wan Arfah, Malaysia Legal System. (2009). P. 55.

2 Chapter 5, Part IV of the Malaysia Constitution.

أو تعديل مشروعات القوانين التي مرّت من خلال البرلمان، إذ إنه وبموجب دستور ماليزيا الفيدرالي على الملك أن يوافق ويوقع المشروع خلال شهر من استلامه المشروع، فإذا انتهت هذه المدة دون أن يوافق عليه فلا قيمة لامتناعه، ويعتبر الدستور كأن المشروع موافق عليه من قبله، أما حقه في تأخير المشاريع كما هو عليه مجلس الشيوخ، فلم يعد له وجود بعد إلغائه وإزالته من الدستور¹.

النشر:

توقيع وموافقة الملك على القانون غير كافٍ لتنفيذه، وإنما لا بدّ من نشره في الجريدة الرسمية للدولة، التي هي جريدة الفيدرالية (Federal Gazette). أما بخصوص اللغة التي يتم بها نشر القوانين، فهي اللغة الماليزية - لغة الملاويين وهم الماليزيين الأصليين - وكذلك اللغة الانجليزية، وإذا حصل تعارض بينهما فالأولوية لنسخة القانون المكتوبة باللغة الماليزية، إلا إذا نص القانون على أن الأولوية للغة الانجليزية. والجدير بالذكر، أن القانون ينفذ في التاريخ المحدد في نصوص القانون نفسه، وبعكسه ينفذ في اليوم التالي من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية².

الإجراءات التي ستبّع في هذه اللجان لمناقشة المشروع، فهي مشابهة لتلك التي تتبع في لجان البرلمان¹.

٤. **القراءة الثالثة:** بعد أن تمّ مراجعة المشروع، ومناقشة مبادئه العامة، تبدأ القراءة الثالثة. في هذه المرحلة، التعديلات والتصحيحات البسيطة أو الجزئية يمكن إجرائها على المشروع، بعد إذن مقرر - متحدث - البرلمان. بعد موافقة مجلس النواب على المشروع ومصادقته، يرسل المشروع إلى مجلس الشيوخ، ويمر بنفس القراءات الثلاثة المذكورة آنفاً عند مروره بمجلس النواب. وإذا انتهت مجلس الشيوخ من المشروع، فإنه يعاد إلى مجلس النواب مرة أخرى سواءً مجلس الشيوخ قام بإجراء تعديلات عليه أم لا. وإذا حصل خلاف وعدم موافقة بين مجلس النواب والشيوخ حول المشروع، فإن ذلك يتم علاجه عن طريق لجنة مشتركة يجمع ممثلي كلا المجلسين حسب المادة ٣/٦٦ من الدستور الفيدرالي².

بموجب المادة ٦٨ من الدستوري الفيدرالي الماليزي، فإنه ليس من صلاحية مجلس الشيوخ رفض المشاريع القانونية، ولكن له حق عدم تمرير المشروع وتأخير مدة شهر واحد فقط إذا كان متعلقاً بالمسائل المالية، ولمدة سنة واحدة فقط إذا لم يكن متعلقاً بتلك المسائل³.

موافقة الملك:

بعد مرور المشروع من خلال مجلسي البرلمان وعبر ثلاث قراءات لكل مجلس، يرسل المشروع إلى ملك ماليزيا للحصول على تصديقه. الملك في ماليزيا ليس له صلاحية رفض

¹ Aun, Wu Min, an Introduction to the Malaysia Legal System, (1982), p. 60.

² Hamzah, Wan Arfah & Bulan, Ramy, An Introduction to The Malaysia Legal System, (2006), p. 46.

³ Article 68 of the Federal Constitution

¹ Ahmed, Sharifah Suhana, Malaysia Legal System, (Malaysia: Malayan Law Journal Sdn. Bhd, 1999), p.79.

² Hamzah ,Wan Arfah, Malaysia Legal System. (2009). pp. 57-58.

١. السلطة التنفيذية: مجلس رئاسة الجمهورية وكذلك مجلس الوزراء -الحكومة- لهما حق تقديم مشاريع القوانين إلى مجلس النواب بموجب المادة ٣١ من النظام الداخلي للمجلس. علماً، أن المشاريع المتعلقة بالأموال هي من اختصاص الحكومة حصراً.

٢. السلطة التشريعية: يجوز لعشرة أعضاء من مجلس النواب وكذلك إحدى لجان المجلس نفسه حق اقتراح مشاريع القوانين، وفق المواد ٨٧ و ١١٢ و ١٢٠ من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي المصوت عليه في ١٦/٦/٢٠٠٦. يفهم من ذلك، أن السلطة التشريعية ليس لها تقديم المشاريع وإنما لها حق اقتراحها فقط، بعكس السلطة التنفيذية التي لها حق تقديم المشاريع.

سيركز الباحث على المراحل التشريعية لمشاريع القوانين الحكومية-السلطة التنفيذية- مثل المطلب الأول، وذلك حتى يمكن المقارنة بينها وبين ما ورد في المطلب الأول بخصوص القانون المالي، وكذلك لعدم وجود اختلاف كبير بين مراحل هذه المشاريع ومشاريع السلطة التشريعية.

المشاريع القانونية حكومية كانت أو غيرها تقدم إلى مكتب رئيس مجلس النواب الذي بدوره يرسل إلى اللجان الدائمة في المجلس. الدائرة البرلمانية تقوم بفتح ملف خاص للمشروع ويتم إعطائه رقم وتاريخ خاصين به. واللجنة الدائمة المختصة بالمشروع في المجلس بعد استلامه المشروع تقوم بدراسته وتقديم تقرير مفصل عنه إلى مكتب الرئيس متضمناً تعديلات مقترحة^١.

المراحل التي يمر من خلالها المشروع الحكومي:

١. القراءة الأولى: في هذه المرحلة تتم قراءة المشروع قراءة عادية وتتم مناقشة مبادئه الأساسية دون الدخول في تفاصيل المشروع. ولكي ينقل المشروع إلى المرحلة الثانية

^١ انظر _____، دليل النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي، (د.م: منشورات المعهد الوطني الديمقراطي للشؤون الدولية، د.ط، ٢٠٠٧)، ص ٥٧.

المطلب الثاني: إجراءات تشريع القوانين في العراق.

بموجب الدستور العراقي الجديد لعام ٢٠٠٥م، فإن السلطة التشريعية الفيدرالية حسب المادة ٤٨ تتألف من مجلسين وهما: مجلس النواب ومجلس الاتحاد. وهكذا، فإن الدستور الجديد قد أخذ بنظام المجلسين (Bicameral Legislature) فيما يتعلق بالسلطة التشريعية^١.

فيما يخص مجلس الاتحاد، الذي يعتبر جزءاً أساسياً من السلطة التشريعية الفيدرالية، فإن الدستور أوضح بأن هذا المجلس يتألف من ممثلي الأقاليم وكذلك ممثلي المحافظات التي تقع خارج الأقاليم. أما طريقة تكوين وشروط عضوية هذا المجلس وغير ذلك من الامور المتعلقة بها، فلم يتطرق اليها الدستور وتركها لمجلس النواب. بمعنى آخر، أن مجلس النواب ومن خلال أعضائه سيشرع قانون خاص للمجلس الاتحادي يتناول جوانبه كافة. والجدير بالذكر، فإن قانون المجلس الاتحادي لم يتم تشريعه من قبل مجلس النواب لحد الآن. وعليه، فإن مجلس النواب يعتبر السلطة التشريعية الوحيدة في العراق حين تأسيس المجلس الفيدرالي^٢.

في هذا المطلب، سيتناول الباحث الإجراءات التي تمر بها مشروع القانون من خلال البرلمان فقط أي مرحلة البرلمان، أما مرحلة ما قبل البرلمان فهي مشابها لما ذكر حول هذه المرحلة في القانون المالي، لذا فليس هناك داعٍ لتكرارها مجدداً.

بموجب النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي، فإن:

^١ Kalaycioglu, Ersin, Iraq's Constitution Is Incomplete: Problems in Charter's Design Pose Problems for Unity, retrieved in 23-7-2014: <https://www.globalpolicy.org/component/content/article/168/36254.html>

^٢ انظر الفتلاوي، أحمد عبيس نعمة، السلطان القضائية والتشريعية طبقاً للدستور العراقي، مجلة المحقق الحلي، العدد السابع، ٢٠٠٨م، ص ٩٧.

الفرق بين المشاريع الحكومية والسلطة التشريعية: أن الأول تقدم إلى مكتب رئيس مجلس النواب وهو بدوره يرسلها مباشرة إلى اللجان البرلمان الدائمة دون خضوعها لإجراء أي تصويت عليها، بينما مقترحات مشاريع أعضاء ولجان البرلمان تقدم إلى رئاسة مجلس النواب، فإذا صادقت عليها الرئاسة بعد التصويت عليها من قبلها، ترسل إلى اللجنة القانونية وهي بدورها تعطي توصيات لرئاسة المجلس سواء برفض المشروع أو مصادقته. باختصار، ليس لمكتب رئيس مجلس النواب ولا لرئاسة المجلس رفض المشاريع الحكومية. في حين لرئاسة المجلس رفض المشاريع المقدمة من قبل أعضاء المجلس أو لجانه الدائمة^١.

موافقة مجلس رئاسة الجمهورية:

القوانين والقرارات التي تم سنها من قبل مجلس النواب يتم إرسالها إلى مجلس الرئاسة (يتألف من رئيس الجمهورية ونائبه) للمصادقة عليها بالإجماع وإصدارها خلال عشرة أيام من تاريخ استلامها، باستثناء ما نص عليه في المادتين ١١٨ و ١١٩ من الدستور المتعلقين بتشكيل الأقاليم وذلك استناداً لأحكام الفقرة الخامسة من المادة ١٣٨ من الدستور.

إذا لم يصادق مجلس الرئاسة على القانون أو القرار وأعرض عليه، يعيد إلى مجلس النواب مرة أخرى للنظر إلى الجوانب التي اعترضت عليها مجلس الرئاسة والتصويت عليها بالأغلبية، ثم يعيد إلى رئاسة المجلس للمصادقة عليه، فإن اعترض عليه مرة أخرى، يعيد إلى المجلس ويصوّت عليه بأغلبية ثلاثة أخماس عدد أعضاء المجلس، وإذا حصل على هذه النسبة من الأصوات يعتبر القانون أو القرار مصادقاً عليه. والجدير بالذكر، إنه من الصعب الحصول على أغلبية ثلاثة أخماس أعضاء المجلس حينما لا يكون هناك إجماع عليه من مجلس الرئاسة^٢، لأن رئاسة المجلس عادة تمثل المكونات الأساسية للشعب

^١ انظر المرجع نفسه، ص ٥٧-٥٨.

^٢ انظر الفتاوى، أحمد عيسى نعمة، السلطان القضائية والتشريعية طبقاً للدستور العراقي، مرجع سابق، ص ١٠٠. انظر المادة ٣١/٦ من النظام الداخلي لمجلس النواب.

لا بدّ من حصوله على نسبة الأصوات المطلوبة والتي هي أصوات أغلبية أعضاء مجلس النواب. بخصوص التعديلات، فإنه يمكن لأي عضو برلماني تقديمها إلى رئيس اللجنة الدائمة المختصة عن طريق الدائرة البرلمانية قبل ٢٤ ساعة على الأقل من موعد القراءة الثانية. رئاسة البرلمان تقوم بوضع مشروع القانون ضمن جدول أعمال البرلمان لإجراء القراءة الثانية عليه. علماً، أن الدائرة البرلمانية تقوم بطبع وتوزيع المشروع على جميع أعضاء البرلمان قبل إجراء القراءة الثانية^١.

٢. **القراءة الثانية:** تجرى هذه القراءة على الأقل بعد يومين من القراءة الأولى. في هذه المرحلة، تتم مناقشة المشروع والتصويت على بنوده واحداً تلو الآخر لحين الانتهاء من جميع البنود -المواد. فإذا حصل المشروع على الأصوات المطلوبة يرسل إلى اللجنة الدائمة المختصة، وإلى اللجنة القانونية.

٣. **اللجان الدائمة، واللجنة القانونية:** التعديلات المقترحة على المشروع التي تم مناقشتها أثناء القراءة الثانية وتمت المصادقة عليها من قبل أعضاء المجلس، تقوم اللجان الدائمة بإجراء تلك التعديلات على المشروع. وبهدف صياغة المشروع بلغة قانونية وتبويبه تبويماً قانونياً سليماً تجتمع اللجان الدائمة المختصة مع اللجنة القانونية لهذا الغرض. بعد ذلك تقوم رئاسة مجلس النواب - رئيس ونائبين- بوضع المشروع ضمن جدول أعمال المجلس لقراءته قراءة أخيرة^٢.

٤. **القراءة الثالثة:** تجرى هذه القراءة على الأقل بعد أربعة أيام من القراءة الثانية، فيها يتم قراءة كل بند من بنود المشروع على حدة والتصويت عليه.

^١ انظر المرجع نفسه، ص ٣٥-٣٧، ٥٨.

^٢ انظر دليل النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي، مرجع سابق، ص ٣٥-٣٧، ٥٨.

المطلب الثالث: قراءة تحليلية مقارنة.

١. السلطة التشريعية في كل من ماليزيا والعراق تتبع نظام المجلسين، فماليزيا لديها مجلس النواب (Dewan Rakyat)، ومجلس الشيوخ أو الوطني (Dewan Negara)، أما العراق فلها مجلس النواب والمجلس الاتحادي، لكن في العراق ليس للمجلس الأخير وجود من الناحية العملية وذلك بسبب الصراعات وعدم التوافق بين الأحزاب السياسية الحاكمة. ونظراً لأهمية دور المجلس الاتحادي الذي يقابل مجلس الشيوخ في ماليزيا، كون هذا المجلس يمثل نواب الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في أقاليم، فإنه على القادة السياسيين العراقيين تجاوز خلافاتهم وضرورة تشريع قانون مجلس الاتحاد في أقرب وقت ممكن.

٢. المشاريع القانونية المتعلقة بالأموال يجب تقديمها إلى البرلمان من قبل الحكومة حصراً في كلا البلدين. حقيقة، أغلبية قوانين دول العالم تنص على حصر هذا الحق بالحكومة، لكن الباحث يرى أن هذا منتقد لأسباب منها: أولاً: غالباً ما يكون أعضاء البرلمان الذين يقدمون مشروع مالي ينتمون إلى نفس الحزب أو الأحزاب التي تشكلت منها الحكومة، ولهذا من السهل أن يكون هناك تنسيق وتفاهم مسبق بينهم حول المشروع. ثانياً: المشاريع المالية لها أهمية خاصة في حياة المواطنين، ولهذا فإن إعطاء حق تقديمها للأعضاء - المجلس - يحث الناخبين على التصويت والإدلاء بأصواتهم لكونهم على أمل بأن الذين سيمثلونهم في المجلس بإمكانهم تقديم خدمات جيدة لهم والدفاع عن حقوقهم. ثالثاً: كي يشعر العضو بأن له مكانة ولصوته قيمة في المجلس، ولكي يستطيع الإيفاء بعهوده التي قطعها على نفسه أثناء حملته الانتخابية.

٣. إذا لم يبد الملك في ماليزيا، ومجلس الرئاسة في العراق رأيهم على القانون خلال المدة المحددة لهما، فإن القانون يعتبر مصادقاً عليه بموجب الدستور، وهذا موقف حسن لكلا البلدين، لكي لا يكون الملك أو المجلس عائقاً أمام قوانين صادقت عليها

العراقي، حيث جرت العادة على أن يكون رئيس الجمهورية من الكورد ونائبه الأول من السنة والآخر من الشيعة.

أخيراً، إذا انتهت المدة المذكورة أعلاه دون أن يبدي مجلس الرئاسة موافقته من عدمه، عندها يعتبر القانون مصادقاً عليه بحكم القانون، لكن المشكلة المثارة هنا هي: أن هناك تناقض بين الدستور الذي أعطى لرئيس الجمهورية - مجلس الرئاسة - مهلة قدرها ١٥ يوماً حسب المادة ٣/٧٣ للمصادقة وإصدار القوانين^١، بينما النظام الداخلي لمجلس النواب أعطى له مدة ١٠ أيام^٢، ولكن كما يراه الباحث بما أن الدستور هو القانون الأعلى في الدولة ولا يجوز تشريع قانون يخالفه فإن مهلة الدستور هي التي تطبق في هذه الحالة.

النشر:

لا يدخل أي قانون أو قرار في العراق حيز التنفيذ إلا بعد نشره في الجريدة الرسمية التي تصدرها وزارة العدل العراقية والتي تسمى ب (الوقائع العراقية)، وتنشر القوانين والقرارات باللغتين العربية والكوردية. كما أن القانون ينفذ في التاريخ المحدد في نص القانون، وإذا لم يذكر في القانون فمن تاريخ نشره في الجريدة الرسمية^٣. علماً، أن القوانين والقرارات التي يسنها مجلس النواب يمكن الطعن فيها لدى المحكمة الفيدرالية العليا، التي لها سلطة نقض أي قانون أو قرار يتناقض مع دستور الفيدرالية^٤.

^١ المادة ٧٣: يتولى رئيس الجمهورية الصلاحيات الآتية: "ثالثاً: يصادق ويصدر القوانين التي يسنها مجلس النواب، وتعد مصادقاً عليها بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمها".

^٢ المادة ١٢٧: "لمجلس الرئاسة الموافقة على القوانين التي يسنها مجلس النواب وإصدارها بعد إرسالها إليه خلال عشرة أيام من تاريخ وصولها، باستثناء ما ورد في المادتين (١١٨) و(١١٩) من الدستور وفي حال عدم الموافقة تعاد القوانين إلى مجلس النواب".

^٣ انظر المادة الأولى من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٧.

^٤ انظر الفتاوى، أحمد عبيس نعمة، السلطان القضائية والتشريعية طبقاً للدستور العراقي، مرجع سابق، ص ٩٨.

والمشاكل. وعليه، يعتقد الباحث بأن إعطاء هذا الحق للرئيس أو الملك للاعتراض على القوانين والقرارات لمرة واحدة أفضل من لا شيء كما هو عليه في ماليزيا، وأحسن من ما عليه في العراق حيث إن إعطاء هذا الحق لمرتين يجعل التشريع في حلقة مفرغة ويتضرر من ذلك المواطنين.

ثالثاً: الملك له حق إبداء موافقته من عدمه حول القانون المرسل اليه من قبل البرلمان خلال شهر من تاريخ استلامه القانون. أما مجلس الرئاسة العراقي فمدته خمسة عشرة يوماً. الباحث يرى بأن مدة خمسة عشرة أيام كافية وليس هناك أية دواعي لجعلها شهراً كاملاً، لأن مهام الملك في ماليزيا وكذلك الرئيس في العراق مهام تشريفية فقط لكون النظام المطبق في كلا البلدين هو برلماني.

٤. في كلا البلدين تنشر القوانين بلغتين في الجريدة الرسمية. ففي ماليزيا، تنشر باللغة الملاوية واللغة الانجليزية، في حين في العراق تنشر باللغة العربية واللغة الكوردية.
٥. مشروع القانون لا يعتبر قانوناً ولا ينقذ في العراق ولا في ماليزيا إلا بعد نشره في الجريدة الرسمية التي تصدرها الدولة. وهذا إجراء عادي حيث لا يجوز تطبيق القانون على المخاطب به دون علمه ذلك، وعليه، فهذا إجراء يقتضيه العدالة والمنطق.

أغلبية الشعب من خلال نوابهم في البرلمان. لكن في هذه النقطة لا بد من توضيح بعض المسائل:

أولاً: الملك يعتبر جزءاً من السلطة التشريعية في ماليزيا، أما في العراق، فيشارك رئيس الدولة في هذه السلطة نائبيه، وعليه فإن صلاحية المصادقة – بالأجماع – على القوانين والقرارات من صلاحية مجلس الرئاسة وليس من صلاحية الرئيس وحده مثلما عليه ماليزيا. وهنا يرجح الباحث ما عليه ماليزيا وليس ما عليه العراق، لأن المصادقة بالإجماع من قبل مجلس الرئاسة على بعض القوانين الحساسة صعبة جداً، وهذا يسبب ضرراً بالمواطنين سواء بسبب تأخير المصادقة عليها أو عدم الموافقة عليها أصلاً. وإذا قيل بأن العراق له حالة خاصة حيث يتكون من ثلاثة مكونات أساسية وهم: الكورد، السنة، والشيعية حيث لا بد من موافقتهم جميعاً على القوانين، يرد على ذلك من جانبين: ١. ما دور أعضاء مجلس النواب في هذه الحالة؟ أليس النواب يمثلون جميع مكونات الشعب العراقي؟ ٢. ماليزيا مثل العراق يتكون من ثلاثة مكونات رئيسية: الملاويين، الصينيين، والهنود ورغم ذلك ليس لديهم مجلس رئاسي وإنما لهم ملك وليس مجلس.

ثانياً: مجلس الرئاسة العراقي له حق الاعتراض على القوانين المرسلة إليها من قبل البرلمان مرتين، بينما الملك الماليزي ليس له حق الاعتراض أصلاً، وإنما عليه الموافقة على القانون أو تركه حين انتهاء المدة القانونية ليصبح القانون مصادقاً عليه. في هذه النقطة يرجح الباحث ما عليه القانون العراقي لكن مع إجراء تعديل بسيط عليه، لأنه في بعض الحالات يحصل أن البرلمان يمرر قانوناً، وحينما يصل ليد الملك أو رئيس الدولة، يحدث مظاهرات وتجمعات من قبل منظمات المجتمع المدني أو الجماهير ينددون ويستنكرون القانون أو بعض بنوده، ويطالبون بعدم تصديقه من قبل الملك أو الرئيس. وعليه، ففي هذه الحالة فإن إعطاء الحق للرئيس بالاعتراض عليه وإعادةه إلى البرلمان قد يكون حلاً أمثل لابتعاد البلد من الاضطرابات

هناك مواد دستورية تحتاج إلى موافقة مجلس حكام الولايات الماليزية، إضافة إلى مصادقة ثلثي أصوات أعضاء مجلس النواب ومجلس الشيوخ. تعتبر هذه المواد من أهم المواد القانونية في الدستور لكونها تتناول ما تسمى بـ (القضايا الحساسة) مثل: أسبقية أو أولوية الحكام والمحافظين في الحكم، والضمانات الفيدرالية بخصوص المؤسسات وخلافة الحكام، المركز والامتيازات الخاصة للملايو وللمواطنين الأصليين في ولايتي صباح سراواك شرق ماليزيا، والمصالح المشروعة للمكونات الماليزية الأخرى، والمواطنة^١.

٢. النمط الثاني: عن طريق الحصول على أصوات ثلثي أعضاء مجلسي البرلمان مع موافقة محافظ ولاية صباح أو سراواك - حسب كل حالة -.

استناداً للمادة ١٦١ من الدستور، فإن المواد الدستورية المتعلقة بمصالح مواطني شرق ماليزيا لا يجوز تعديلها إلا بعد موافقة محافظ ولاية صباح أو سراواك - حسب كل حالة - إضافة إلى مصادقة ثلثي أعضاء مجلسي البرلمان. هذا يعني بأن مركز أو موقف ولاية صباح وسراواك محمي بموجب الدستور ومن الصعب إجراء أي تعديل عليه دون موافقتهم. ومن ضمن هذه الأحكام هي: المواطنة، الولاية القضائية للمحكمة العليا في صباح وسراواك وتعيين ونقل وتعليق قضاتها، المسائل الدينية، المسائل التي تتعلق بالسلطة التشريعية للولاية في تشريع القوانين أو عدم تشريعها، السلطة التنفيذية للولاية في المسائل والإتفاقات المالية بين الحكومة الاتحادية والولاية وغير ذلك من الأحكام^٢.

الأخرى خاصة تلك المواد "الراسخة" والمتعلقة بوضع الحكام والامتيازات الخاصة لبومبيوترا الأصلية (راجع المادة ١٥٣ من الدستور الماليزي)، ومكانة لغة ملايو كلغة وطنية والبنود التي تحكم ترسيخ هذه المواد". نقلاً من موسوعة الويكيبيديا الحرة على الأنترنت، تاريخ الزيارة ١٦/٧/٢٠١٥:

http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%A4%D8%AA%D9%85%D8%B1_%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85

¹ Hamzah, Wan Arfah & Bulan, Ramy, An Introduction to The Malaysia Legal System, (2006), pp. 39-40.

² Hamzah, Wan Arfah, Malaysia Legal System, (2009). pp. 48-49.

ث. إنشاء محاكم سفلية - أدنى درجات المحاكم أي البدائية- وولايتها وسلطاتها القضائية، وكذلك السلطة القضائية للمحاكم العليا في الدولة¹.

الخلاصة: تبين بأن المطلوب لتعديل الدستور الماليزي هو الحصول على ثلثي أصوات أعضاء مجلسي البرلمان، ثم موافقة جهات معيّنة في حالتين والتي هي مجلس الحكام أو محافظ ولاية سرواك أو صباح، وليس هناك داعٍ لموافقة أية جهة في الحالتين الآخرين.

المطلب الثاني: إجراءات تعديل الدستور في العراق.

عند إلقاء نظرة على مواد الدستور العراقي الجديد لعام ٢٠٠٥م، يلاحظ بأن هناك نوعين من التعديلات التي يمكن إجراؤها على الدستور:

أولاً: التعديلات الطارئة أو الاستثنائية^٢.

بموجب الدستور، على مجلس النواب تشكيل لجنة خاصة في بداية عملها، تتألف أعضاؤها من مجلس النواب نفسه على أن تمثل المكونات الرئيسية للمجتمع العراقي، تكون مهمتها تقديم مقترحات إلى المجلس خلال مدة لا تتجاوز أربعة أشهر، تتضمن توصية لإجراء التعديلات الضرورية على الدستور، وتنتهي اللجنة بعد البت في هذه المقترحات من قبل المجلس^٣. وتجدر الإشارة، بأن هذه اللجنة لم تشكل من قبل مجلس النواب في بداية عملها مخالفاً بذلك نص الدستور، ولم يكن لها وجود إلا بعد ٢٠٠٦/٨/١. رغم أن عملها هو فقط جمع التعديلات وعرضها على مجلس النواب حيث ليس لها صلاحية أو أية دور في قبول أو رفض التعديلات^٤.

¹ Hamzah, Wan Arfa, Malaysia Legal System, (2009), p. 48.

^٢ انظر محمود، محمد أحمد، تعديل الدستور، (بغداد: منشورات الدائرة الاعلامية في مجلس النواب العراقي، ط ١، ٢٠١٠)، ص ١٠٠.

^٣ انظر المادة ١٤٢ من الدستور العراقي.

^٤ انظر محمود، محمد أحمد، تعديل الدستور، مرجع سابق، ص ١٠١.

٣. **النمط الثالث:** عن طريق الحصول على أصوات ثلثي أعضاء مجلسي البرلمان فقط.

المشروع القانوني المقدم لتعديل الدستور لا يجوز تمريره في هذه الحالة إلا بعد موافقة ثلثي مجمل أعضاء كل مجلس في القراءة الثانية والثالثة، وليس ثلثي عدد الأعضاء الحاضرين أو المصوتين. وعليه، فإنه في مجلس النواب يجب أن يحصل مشروع التعديل على الأقل على ١٤٨ صوت، أما في مجلس الشيوخ أو الوطني فعلى ٤٧ صوت من أصوات أعضاء المجلس^١.

٤. **النمط الرابع:** عن طريق الحصول على الأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين لمجلسي البرلمان فقط.

هناك بعض الأحكام الدستورية تتصف بالمرونة وبعيدة عن الجمود بحيث يمكن تعديلها بقانون عادي. هذه الأحكام متعلقة بالطابع الفيدرالي للدولة، مثل قبول دولة ما في الاتحاد، تغيير حدود الدولة، تغيير العاصمة الاتحادية، أو تكوين وهيكلية مجلسي البرلمان^٢. هذه الأحكام نصت عليها المادة ٤/١٥٩ من الدستور. علماً، بعض هذه المسائل لها أهمية كبيرة فعلى سبيل المثال:

أ. قبول دول أخرى في الفيدرالية.

ب. تكوين مجلس الشيوخ -الوطني- للبرلمان، والقواعد القانونية المتعلقة بانتخاب أعضائه وتقاعدهم.

ت. القيود على حرية الحركة والتنقل داخل الفيدرالية، وعلى حرية التعبير والتجمع وتكوين الجمعيات.

¹ Aun, Wu Min, An Introduction to the Malaysia Legal System, (1982), pp. 62-63.

² Harding, Andrew & Bureekul, Thawilwadee, Constitution Reform: Comparative Perspectives, (2008), p. 468.

في الفقه الدستوري^١، لأن الميكانيكية التي يتطلبها لإجراء التعديلات عليه صعبة جداً، وهي على النحو الآتي:

بموجب الفقرة أولاً من المادة ١٢٦ فإن لمجلس رئاسة الجمهورية ومجلس الوزراء مجتمعين أو خمس أعضاء مجلس النواب حق اقتراح تعديل الدستور، أما الفقرات الثانية والثالثة والرابعة من المادة ١٢٦ من الدستور على شروط التعديل. وبموجب الدستور الفيدرالي، هناك أكثر من طريقة أو نمط من التعديلات التي يمكن إجراؤها على الدستور، وهي كما يلي:

الطريقة الأولى: موافقة ثلثي أعضاء مجلس النواب بعد إنتخابين متتاليين.

لا يجوز تعديل المبادئ الأساسية التي وردت في الباب الأول من الدستور، وكذلك الحقوق والحريات التي وردت في الباب الثاني من الدستور إلا بعد إجراء إنتخابين متتاليين لمجلس النواب، والحصول مصادقة مجلس النواب والتي هي أصوات ثلثي أعضائه، وبعدها تعرض على الشعب في إستفتاء عام للحصول على موافقتهم^٢. وتجدد الإشارة، بأن مجلس النواب قد تم إنتخابه للمرة الثالثة، وعليه فموجب الدستور يمكن إجراء هذا النوع من التعديلات، لكن المشكلة تكمن في أن التعديلات الطارئة لم يتم، فهل سيقبل الكتل البرلمانية إجراء التعديلات العادية؟ يرى الباحث أنه من الصعوبة إجراء ذلك.

الطريقة الثانية: موافقة ثلثي أعضاء مجلس النواب.

المواد الأخرى غير المشمولة بالطريقة الأولى، يمكن إجراء التعديل عليها بنفس الطريقة المذكورة في الطريقة الأولى عدا شرط المدة (بعد إجراء إنتخابين متتاليين) حيث أنه في هذه الحالة لا تعتبر شرطاً.

المادة ١٤٢ من الدستور العراقي الذي دخل حيز التنفيذ عام ٢٠٠٥ م تنص على عرض التعديلات المقترحة من قبل اللجنة على مجلس النواب للتصويت عليها، ولكي يحصل التعديل المقترح على مصادقة المجلس فإنه يجب أن يحصل على موافقة الأغلبية المطلقة لأعضاء مجلس النواب^١.

مجلس النواب يعقد للتصويت على التعديلات المقترحة، التي قد تمس ثوابت الدستور: كالمبادئ والحقوق والحريات، شكل النظام واختصاصات السلطات الاتحادية وسلطات الأقاليم والمحافظات والهيئات المستقلة، ولهذا من الصعب الموافقة على هذه التعديلات من قبل مجلس النواب. أما التعديلات التي لا أثر لها على المبادئ الرئيسية للدستور، ولا على محتوياته الأساسية، فإنه من السهولة الحصول على مصادقة المجلس وإجراء التعديل عليه. وبموجب المادة ١٤٢ من الدستور فإن النسبة المطلوبة للحصول على مصادقة المجلس كما ذكر آنفاً، هو الأغلبية المطلقة لعدد أعضاء المجلس أي (٥٠+١) ولكون المجلس يتألف من ٢٧٥ عضو، فإن مقترح التعديل يجب أن يحصل على ١٣٨ صوتاً، وبعد ذلك يتم عرض التعديلات المقترحة من قبل اللجنة والتي حصلت على ثقة المجلس على الشعب في إستفتاء عام^٢.

ثانياً: التعديلات العادية.

الدستور أوضح الطريقة العادية لتعديله، فعندما تنتهي اللجنة المؤقتة المذكورة آنفاً من عملها، عندها يمكن إجراء التعديلات العادية على الدستور^٣.

إجراء التعديلات الدستورية العادية كسابقتها - التعديلات الخاصة- ليست سهلة، لأن هذا الدستور الذي دخل حيز التنفيذ في ٢٠/٥/٢٠٠٦ م يعتبر من الدساتير الجامدة

^١ انظر المادة ١٤٢ من الدستور العراقي.

^٢ انظر محمود، محمد أحمد، تعديل الدستور، مرجع سابق، ص ١٠٢.

^٣ انظر المادتين ١٢٦ و ١٤٢ من الدستور العراقي ٢٠٠٥.

^١ انظر محمود، محمد أحمد، تعديل الدستور، مرجع سابق، ص ١٠٣.

^٢ انظر عمران، علي سعد، السلطة المختصة باقتراح تعديل دستور العراق لعام ٢٠٠٥، مجلة المحقق الحلبي، العدد الثالث، ٢٠١٢، ص ٢٠٨-٢٠٩.

المطلب الثالث: قراءة تحليلية مقارنة.

من خلال المطلبين الأول والثاني تبين بأن هناك أوجه تشابه واختلاف حول التعديلات الدستورية في كل من ماليزيا والعراق. فمن أوجه التشابه بين الاثنين:

١. كلا الدستورين يتطلبان موافقة أغلبية ثلثي أعضاء البرلمان لتعديل الدستور، سوى حالة واحدة بخصوص تعديل الدستور الماليزي حيث يتطلب أغلبية بسيطة للأعضاء الحاضرين. هذا موقف جيد من مشرعي الدستورين لأن الدستور يعتبر القانون الأسمى في الدولة ولهذا يجب أن يكون له نوع من الإستقرار وليس كأى قانون آخر يعدل باستمرار.

٢. في كلا الدستورين عندما يتعلق التعديل بصلاحيات الأقاليم أو الولايات، فإنه يتطلب موافقة جهات معينة في تلك المناطق. يعتقد الباحث، بأن هذا الشرط يعتبر السمة البارزة لدساتير الأنظمة الفيدرالية، وإن إلتزام الحكومات الفيدرالية بهذا الشرط يعتبر ضماناً لبقاء الدولة الاتحادية الفيدرالية ووحدة أراضيها، وبعبسها فإن الأقليم أو الولاية المعنية إذا لم تستطع حل المشاكل العالقة بينها وبين الحكومة الاتحادية قانوناً فإنها قد تلجأ إلى العنف أو الإنفصال من الدولة الأم. وبخصوص هذا الشرط يرى الباحث أن ماورد في الدستور العراقي أفضل من الدستور الماليزي، لأن الضمانات التي أعطته الدستور العراقي أقوى، فهو يتطلب موافقة برلمان الأقليم، إضافة إلى موافقة أغلبية سكانه في استفتاء عام. وهذا من الصعب حصوله إذا لم يرغب سكان الأقليم ومسؤوليه التعديل، في حين الدستور الماليزي يتطلب فقط موافقة محافظ الولاية -صباح أو سروك-، أو موافقة مجلس الحكام في المسائل المتعلقة بامتيازات المواطنين الماليزيين الأصليين وهذا من السهل وقوعه، لأن موافقة أشخاص محددين أسهل من موافقة أغلبية سكان الولاية.

الطريقة الثالثة: موافقة السلطة التشريعية في الإقليم المعني.

لا يجوز إجراء أي تعديل على مواد الدستور من شأنه أن ينتقص من صلاحيات الأقاليم التي ليست مدرجة ضمن الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية إلا بموافقة السلطة التشريعية في الإقليم المعني وموافقة أغلبية سكانه في استفتاء عام^١. ورغم عدم تناول الدستور بيان النسبة المطلوبة لعدد أصوات أعضاء المجلس لتعديل الدستور في هذه الحالة إلى أن المطلوب كما يراه الباحث هو موافقة ثلثي أعضاء مجلس النواب قياساً على الطريقتين الأنف ذكرهما. أما العدد المطلوب لأصوات أعضاء السلطة التشريعية للأقاليم (كإقليم كردستان مثلاً، بإعتباره الإقليم الوحيد في العراق حالياً) فإنه يعتمد على دستور الإقليم ونظامه الداخلي.

وأخيراً، حتى تعتبر التعديلات موافقاً عليها في العراق يجب عرضها على الشعب في استفتاء عام، ويحصل على أصوات أغلبية أصوات المصوتين وعدم رفضه من قبل ثلث المصوتين في ثلاث محافظات أو أكثر- الدستور العراقي يسمح لثلاث محافظات تشكيل أقليم خاص بهم-. وأخيراً، تجدر الإشارة بأن التعديلات الدستورية تعتبر مصادقاً عليها من قبل مجلس الرئاسة إذا انتهت المدة المحددة في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١٢٦ التي هي سبعة أيام دون أن يعبر المجلس عن رأيه. كما أن التعديلات العادية تعتبر الأساس لإجراء التعديلات على الدستور، ولكن لا يجوز اللجوء إليها إلا بعد الانتهاء من إجراء التعديلات الخاصة أو الاستثنائية التي ستطرح على المجلس من قبل اللجنة المؤقتة^٢.

^١ انظر المرجع نفسه، ص ٢٠٩.

^٢ انظر محمود، نُجْد أحمد، تعديل الدستور، مرجع سابق، ص ١٠٣.

ومن أوجه الإختلاف:

١. لكي تعتبر التعديلات نافذة في العراق يجب عرضها على الشعب في استفتاء عام والحصول على أصوات أغلبية الناخبين وعدم رفضها من قبل ثلث الناخبين في ثلاث محافظات أو أكثر. بينما في ماليزيا، عرض التعديلات على الشعب ليس مطلوباً. يعتقد الباحث أن عرض التعديلات على الشعب في استفتاء عام فيه جانب إيجابي حيث أن الشعب هو الذي سيقدر مصيره ولا يصبح دمية بيد القابضين على السلطة بحيث يعدّلون الدستور كيفما يشاؤون وفق مصالحهم، ولكن يجب أن لا ننسى أن الدستور سيكون جامداً في هذه الحالة ومن الصعب إجراء التعديلات عليه. أما عدم عرضها على الشعب في استفتاء عام ففيها خطورة، خاصة إذا كان نواب الحزب الحاكم في البرلمان يشكلون ثلثي عدد أعضاء البرلمان، فعندها يكون من السهل تعديل الدستور وإجراء العديد من التعديلات عليه دون مراجعة رأي الشعب، وعندها يكون مصير الشعب تحت رحمة الحزب الحاكم، وفي هذه الحالة يمكن وصف الدستور بأنه دستور مرن. ورغم ذلك، قد يستفيد الشعب حتى في هذه الحالة الأخيرة، وذلك عندما يكون الحزب الحاكم يعدّل الدستور كيفما يشاء لكن الحزب يعبر حفاً عن مصالح وتطلعات شعبه، ويضع مصلحة المواطن والوطن دائماً في بداية أولوياته. بناء على ما تقدم، يرجح الباحث ما عليه الدستور العراقي لأنه يعتبر ضماناً للشعب العراقي تجاه الأنظمة الحاكمة.
٢. لا يمكن إجراء التعديلات العادية على الدستور العراقي، إلا بعد إجراء التعديلات الاستثنائية المستعجلة، في حين أن هذا النوع من التعديلات غير موجودة في الدستور الماليزي. إن هذا الاختلاف بين الأثنين واضح، حيث أن السبب في ذلك يعود إلى أن الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥م دستور جديد، فإنه قد دُون واستفتى عليه الشعب بعد سقوط النظام البعثي الدموي الحاكم عام ٢٠٠٣م خلال سنتين تقريباً، رغم وجود الكثير من المسائل العالقة التي لم يتفق عليها المكونات الرئيسية

للشعب العراقي عند تدوينه، ولكن بضغط من الإدارة الأمريكية عليهم لكي يظهر نجاحه في العراق، تم ترك هذه المسائل العالقة – مثل محافظة كركوك ومناطق أخرى متنازع عليها بين الحكومة الفيدرالية وحكومة إقليم كردستان- إلى ما بعد دخول الدستور حيز التنفيذ.

الخلاصة: بناء على ما ذكر أعلاه، يمكن القول أن الدستور الماليزي هو دستور مرن لأنه من السهولة إجراء التعديلات عليه مقارنة بالدستور العراقي والدليل على ذلك هو العدد الكبير من التعديلات التي أجريت عليه، أما الدستور العراقي فهو دستور جامد بسبب الإجراءات الصعبة والمعقدة التي تتطلب لتعديله. ومن إحدى العراقيل هي أن التعديلات الاستثنائية لم يجري عليه بعد، فكيف بالتعديلات العادية؟ والباحث يرجع ذلك إلى عدة أسباب منها: البنية الاجتماعية المعقدة للشعب العراقي (العرب السنة والعرب الشيعة والكرد والأقليات الأخرى)، وكذلك التدخلات الأجنبية في الشؤون العراقية سواء من الدول الجوار أو الإقليمية أو الغربية.

خاتمة:

- بعد تناول الباحث دراسة دستوري ماليزيا والعراق والنظام الداخلي للسلطة التشريعية فيهما والنصوص القانونية الأخرى المتعلقة بالموضوع توصل إلى الاستنتاجات الآتية:
١. السلطة التشريعية في كل من ماليزيا والعراق تتألف من مجلسين حسب النصوص الدستورية وهما: مجلس النواب والمجلس الوطني – شيوخ أو فيدرالي أو اتحادي-، لكن من الناحية العملية العراق ليس لها المجلس الأخير لحد الآن، رغم انتهاء دورتين لمجلس النواب وانتخاب مجلس ثالث عام ٢٠١٤م.
 ٢. المشاريع القانونية المالية في كلا البلدين تقدم إلى البرلمان من قبل الحكومة حصراً.
 ٣. تجري ثلاث قراءات على المشاريع القانونية التي تقدم إلى البرلمان في كلا الدولتين.

المراجع:

- _____ . (٢٠٠٧). دليل النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي. د.م: منشورات المعهد الوطني الديمقراطي للشؤون الدولية.
- العراقي، مكتب النائب الأول لرئيس مجلس النواب. (٢٠٠٨). دليل سير العمل في مجلس النواب. بغداد: منشورات مجلس النواب، د.ط.
- عمران، علي سعد. (٢٠١٢). السلطة المختصة باقتراح تعديل دستور العراق لعام ٢٠٠٥، مجلة المحقق الحلي، العدد الثالث.
- الفتلاوي، أحمد عبيس نعمة. (٢٠٠٨). السلطان القضائية والتشريعية طبقاً للدستور العراقي، مجلة المحقق الحلي، العدد السابع.
- محمود، مُجّد احمد. (٢٠١٠). تعديل الدستور. بغداد: منشورات الدائرة الاعلامية في مجلس النواب العراقي، ط ١.

القوانين والأنظمة:

- الدستور الماليزي لعام ١٩٥٧م.
- الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥م.
- النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي.
- قانون النشر في الجريدة الرسمية العراقية.

موسوعة الويكيبيديا الحرة على الانترنت، تاريخ الزيارة ١٦/٧/٢٠١٥:

<http://ar.wikipedia.org/wiki/%d9%85%d8%a4%d8%aa%d9%85%d8%b1%d8%a7%d9%84%d8%ad%d9%83%d8%a7%d9%85>

- ahmed, sharifah suhana. (1999). malaysia legal system. malaysia: malayan law journal sdn. bhd.
- aun, wu min. (1982). an introduction to the malaysia legal system. kuala lumpur: heinemann (malaysia) sdn bhd, 3rd ed.

٤. حتى يدخل القانون حيز التنفيذ يحتاج إلى موافقة الملك في ماليزيا، بينما في العراق يحتاج إلى موافقة مجلس رئاسة الجمهورية الذي يتألف من رئيس الجمهورية ونائبيه، وهنا رجّح الباحث الموقف الماليزي. وفي الوقت الذي ليس للملك حق الاعتراض على القوانين فإن لمجلس الرئاسة العراقي حق الاعتراض عليها مرتين، ورأى الباحث أن موقف العراقي أفضل في هذه الحالة بعد تعديل حق الاعتراض إلى مرة واحدة فقط.

٥. في العراق تنشر القوانين في الجريدة الرسمية باللغتين العربية والكرديّة، أما في ماليزيا فباللغتين الملاوية والانجليزية.

٦. تعديل الدستور في كلا البلدين يحتاج إلى موافقة ثلثي أعضاء البرلمان.

٧. تعرض التعديلات على الشعب في استفتاء عام في العراق، بينما دستور ماليزيا لا يتطلب ذلك. حقاً، لكل حالة إيجابيات وسلبيات ولكن رجّح الباحث جانب الاستفتاء ولكن بعد تعديل طفيف عليه.

٨. في حالة مساس التعديل بحقوق مواطني أحد الأقاليم أو الولايات أو سلطاتها، فإن دستور كلا البلدين يتطلب موافقة جهات معينة في تلك المناطق. وهنا أيضاً، رجّح الباحث ما عليه الدستور العراقي لأن موافقة برلمان الإقليم وسكانه في استفتاء عام أضمن وأقوى لحماية مصالحهم من مجرد موافقة شخص أو أشخاص محددين.

٩. وجود نوع من التعديلات في الدستور العراقي لا يجوز إجرائها إلا بعد مرور مدة، وأخرى مستعجلة يجب إجرائها قبل إجراء التعديلات العادية على الدستور.

١٠. بشكل عام، أن إجراءات تشريع القوانين والتعديلات الدستورية في العراق، أفضل مما عليه في ماليزيا، ولهذا بإمكان المشرع الماليزي الاستفادة منها، ولكن هذا لا يعني بأنه لم يكن هناك نقاط قوة لماليزيا، بل وجدت وإن كانت قليلة وبإمكان المشرع العراقي الاستفادة منها.

- aun, wu min. (1990). the malaysia legal system. malaysia: longman malaysia sdn. bhd, 1st ed.
- aun, wu min. (1999). the malaysia legal system. malaysia: longman malaysia sdn. bhd, 2nd ed.
- hamzah, wan arfah & bulan, ramy. (2006). an introduction to the malaysia legal system. malaysia: fajar bakti sdn. bhd, 4th ed.
- hamzah, wan arfah. (2009). malaysia legal system. malaysia: oxford fajar sdn. bhd, 1st ed.
- ndrew, harding & bureekul, thawilwadee. (2008). constitution reform: comparative perspectives. bangkok: king prajadhipok's institute, 2nd ed.
- passing a bill in malaysia, law teacher site, retrieved in 22-7-2014:
<http://www.lawteacher.net/constitutional-law/essays/passing-a-bill-in-malaysia-constitutional-law-essay.php>
- kalaycioglu, ersin, iraq's constitution is incomplete: problems in charter's design pose problems for unity, retrieved in 23-7-2014:
<https://www.globalpolicy.org/component/content/article/168/36254.html>

البحث الخامس

حماية النساء في القانون الدولي الإنساني*

إن موضوع حماية النساء في الوقت الحاضر سواء كان في نطاق القوانين الداخلية أو الدولية يحتل مكاناً واسعاً وبارزاً وإن ما يدل على ذلك هو أنه توجد فقط في اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ والبروتوكولين الإضافيين ما يقارب (٤٠) مادة من إجمالي (٥٦٠) مادة تخص النساء.

ولكن هل مجرد النصوص القانونية والادعاءات بحقوق وحماية المرأة كافية دون السعي إلى تطبيق تلك النصوص؟ وإذا كان هناك من يقول بأن هناك منظمات دولية كاتحاد النساء العالمي والأمم المتحدة يدافعون عن حقوقهن، فنسأل ماذا فعلت تلك المنظمات أثناء الحرب الشيشانية والبوسنية والكوستوفية لصالح هذه الفئة الضعيفة؟ وماذا قدموا لأولئك النساء اللاتي اغتصبن على يد الجنود الروس والصرب؟ فهذا ليس سؤالاً بل سؤال كل فرد يحب الإنسانية بعيداً عن التعصبات الدينية والسياسية وغيرها.

فالرحمة والشفقة بهذه الطائفة ليست وليدة العصور الحديثة ومفهومان جديديان في تاريخ البشرية بل ان ثمة قواعد ومفاهيم قديمة ذات ابعاد انسانية كانت موجودة حتى في العصور القديمة ولكن في الوقت الحاضر خرجت تلك القواعد من النطاق الداخلي او الاقليمي الى نطاق عالمي وتم الاتفاق عليها في صورة معاهدات دولية متعددة الأطراف. ونستدل هنا ببعض من تلك القواعد أو القوانين أو الاتفاقات التي كانت تحمي النساء أثناء الحروب.

* نشر في جريدة (الأفق الجديد) التي تصدر في مدينة أربيل عاصمة إقليم كردستان العراق، الأعداد: ١٤٧، ١٤٨، ١٤٩، ١٥٣، ١٥٤، ١٥٥، السنة الثانية، ٢٠٠٦م.

وإن من أهم الصعوبات التي واجهتني ووقفت في طريقي هي قلة المصادر حيث أن فكرة القانون الدولي الإنساني أصلاً فكرة جديدة، لهذا فإن المؤلفات عن هذا الموضوع كانت نادرة ولكن بالرغم من ذلك ويعون من الله تعالى قد أتممت بحثي والحمد لله. وفي النهاية نشير إلى أن هذا البحث يتألف من مبحثين الأول يتعلق بحماية النساء كأفراد من السكان المدنيين ويتضمن مطلبين الأول يتناول الحماية ضد استغلال النساء بواسطة الطرف الذي يقعن في قبضته، والثاني يتناول حماية النساء من آثار الأعمال العدائية.

أما المبحث الثاني فيتعلق بالنساء المشاركات في الأعمال العدائية وانتهاكات حمايتهن وهذا يتضمن ثلاثة مطالب الأول يتناول وضع النساء الأسيرات أما الثاني يتناول معاملة النساء المقاتلات والأسيرات، وأما الثالث فيتناول انتهاكات بشأن حماية النساء. المختصرات:

١- م. س = المصدر السابق.

٢- م = مادة.

٣- ف = فقرة.

٤- ج ١ = اتفاقية جنيف الأولى لعام ١٩٤٩، وكذلك الحال بالنسبة لاتفاقية جنيف الثانية (ج ٢) والثالثة (ج ٣)، والرابعة (ج ٤).

٥- ب ١ = البروتوكول الإضافي الأول إلى اتفاقيات جنيف المعقود في ١٢ آب ١٩٤٩، والملحق بتاريخ ١٠ حزيران ١٩٧٧.

٦- ب ٢ = البروتوكول الإضافي الثاني إلى اتفاقية جنيف المعقود في ١٢ آب ١٩٤٩، والملحق بتاريخ ١٠ حزيران ١٩٧٧.

٧- ص = صفحة أو صفحات.

٨- ط = طبعة.

٩- ج = جزء.

ف(الوقاوية) التي كتبت حوالي سنة (١٢٨٠م) مدونة حقيقية لقوانين الحرب وضعت في أوج الحكم الإسلامي في إسبانيا: وهي تحرم قتل النساء والأطفال والشيوخ والمعتمهين والعجزة كما تمنع تشويه المغلوبين وتسميم السهام وبيع الماء^(١).

وكذلك نجد أن اتفاقية عهد سمبش المعقودة عام ١٣٩٣م بين المقاطعات السويسرية تتضمن شروطاً تفرض احترام الجرحى والنساء، ومن هذا المنطلق سمي أحياناً (صك النساء) لأنه ينص على إبقاء النساء خارج الحرب^(٢).

وكذلك بالرجوع إلى ما قبل ١٤٠٠ سنة نجد بأن المصطفى ﷺ والخلفاء الراشدين رضي الله عنهم كان ينصحون الجيش الإسلامي بعدم قتل النساء والأطفال والشيوخ وحتى كانوا يأمرهم بعدم قطع الأشجار.

ولهذا نستطيع القول بأن الانتهاكات بشأن حماية المرأة تضاعف بالآلاف المرات من الانتهاكات التي كانت ترتكب بحقهن في الماضي وبالرغم من وجود نصوص قانونية دولية تحميهم ومنظمات تدعي بأنها تسعى لحمايتهن؟.

إن اختيارنا لهذا الموضوع هو لأن هذه الطائفة من أضعف الناس وحقوقهم مهضومة في كافة الأزمان ولا سيما أثناء الحروب حيث تعتبر هذه الطائفة الضحية الأولى للحرب فالعدو عندما لا يستطيع أن يقاوم الخصم في المعركة يلجأ إلى هذه الطائفة كي يضمدهم جراحه بدماء هؤلاء الأبرياء فيقتل ويشوه ويكره النساء على الدعارة ويرتكب أفظع جريمة بحقهن ألا وهي الاغتصاب وبعد ذلك قتلهن... فهذا لا يدل إلا على الجبن واللاإنسانية لديهم وإلا فساحات الوغى مفتوحة أمام الرجال.

إن الغرض من هذا البحث هو لبيان القواعد التي وردت في القانون الدولي الإنساني والتي تحمي النساء أثناء الحروب لكي يكون النساء وغيرهم وبالأخص الجنود على علم بهذه القواعد كي لا ينتهكوا وفي نفس الوقت نهدف إلى بيان مدى فعالية هذه القواعد في الوقت الحاضر أي بيان الانتهاكات لهذه القواعد.

الاضطرابات الداخلية: هي اختلال خطير يصيب النظام الداخلي من جراء أعمال العنف لا ترقى إلى مستوى النزاع المسلح^(٥).

تجدر الإشارة إلى أن اتفاقيات جنيف مع البروتوكول الأول تطبقان في حالة النزاع المسلح الدولي، أما في حالة النزاعات المسلحة غير الدولية أي الداخلية فإن البروتوكول الثاني هو الذي يطبق، أما في حالة الاضطرابات الداخلية فإن مبادئ أو قواعد حقوق الإنسان والقانون الداخلي هي التي تطبق، ويلاحظ بأن المادة (٣) المشتركة لاتفاقيات جنيف ١٩٤٩ أيضاً تطبق في حالة النزاعات الداخلية المسلحة^(٦).

أ- إذا كان النزاع المسلح نزاعاً دولياً:

في هذه الحالة يستمد النساء الحماية من الاتفاقية الرابعة لاتفاقيات جنيف ١٩٤٩ والبروتوكول الأول وبموجب نصوص هذه الاتفاقية وهذا البروتوكول فإنه لا يجوز الاعتداء على حياتهن وسلامتهن البدنية كالقتل بجميع أنواعه وأشكاله والمعاملة القاسية والتعذيب. وكذلك لا يجوز أخذهن كرهائن وأنه يمنع إصدار أحكام وتنفيذ عقوبات عليهن دون إجراء محاكمة عادلة سابقة تم تشكيلها وفق القانون وهذا يعني بأنه إذا ارتكبت إحدى النساء انتهاكات يتعلق بالنزاع فإنها يجب أن تحاكم أمام محكمة مشروعة وأن تصدر الحكم عليها وفق القانون^(٧).

ويلاحظ بأن النساء يجب حمايتهن بصفة خاصة ضد الاعتداءات التي تقع على اعراضهن وخاصة (الاغتصاب، والإكراه على الدعارة، وأي هتك لحرمتهن)^(٨)، وتجدر الإشارة إلى أن هذا النص الأخير أدخل لإدانة بعض الأعمال التي وقعت أثناء الحرب العالمية الثانية، حيث تعرضت النساء وبأعداد ضخمة وفي كل الأعمار أي حتى في سن الطفولة لأفحش أنواع الاعتداء ومن ذلك الاغتصاب في الأراضي المحتلة وأعمال وحشية أخرى، وكذلك في المناطق التي عسكرت فيها أو مرت بها قوات مسلحة، ويلاحظ أن جميع هذه الأعمال محظورة بموجب المادة (٢٧) الفقرة (٢) من الاتفاقية الرابعة وهذا ما سبق أن ذكرناه^(٩).

المبحث الأول: حماية النساء كأفراد من السكان المدنيين.

لا بد أن نعرف في البداية من هو المدني، ومن ثم نتطرق إلى الحماية التي يتمتع بها أثناء النزاعات المسلحة، فالمدني هو (أي شخص لا ينتمي إلى القوات المسلحة)^(٣)، فالتعريف بهذا المفهوم يشمل النساء بالإضافة إلى المدنيين الآخرين. ويلاحظ بأن الحماية التي يتمتع بها النساء كأفراد مدنيين هي حمايتهن ضد الاستغلال بواسطة الطرف الذي يقعن في قبضته، وكذلك حمايتهن ضد آثار الأعمال العدائية، وسنتطرق لكل واحد منهما في مطلب خاص.

المطلب الأول: الحماية ضد استغلال النساء بواسطة الطرف الذي يقعن في قبضته.

في هذه الحالة لا بد من أن نميز بين نقطتين وهما:

أ- إذا كان النزاع المسلح نزاعاً دولياً.

ب- إن كان النزاع المسلح نزاعاً داخلياً.

قبل أن نتطرق إلى الموضوع يلاحظ بأنه من الأولى أن نعرف النزاع ومن ثم ما المقصود بالنزاع المسلح الدولي والداخلي لكي يكون القارئ على بينة من هذا الموضوع. (فالنزاع: هو حالة خلاف شديدة التوتر، والنزاع الاجتماعي الذي يصل إلى حالة قصوى من التطرف يستكمل بطرح عسكري (اشتباك مسلح، انقلاب ثوري، حرب أهلية..)^(٤).

(النزاع المسلح الدولي: هو حرب تنشب بين القوات المسلحة لدولتين على الأقل،

وجدير بالملاحظة هنا أن حروب التحرير الوطني تعتبر نزاعات دولية مسلحة.

النزاع المسلح الداخلي (غير الدولي): هو قتال ينشب داخل إقليم دولة ما بين

القوات المسلحة النظامية وجماعات مسلحة يمكن التعرف على هويتها أو بين جماعات مسلحة تتقاتل فيما بينها.

فهذا الاختلاف تفرض أن تعامل هؤلاء معاملة خاصة ملائمة مع جنسهن، وإن هذه المعاملة الخاصة المميزة المختلفة عن المعاملة التي تعامل به الرجال لا يتناقض مع مبدأ عدم التمييز بل ذلك تطبيق لهذا المبدأ وهو الهدف أو الغرض من إقرار هذا المبدأ (يجب معاملة النساء بكل الاعتبار الواجب لجنسهن).

بعد هذه المقدمة عن مبدأ عدم التمييز نرجع إلى موضوعنا ونقول بان الغرباء الذين هم في أراضي طرف من أطراف النزاع يخضعون للأحكام المتعلقة بالأغراب في وقت السلم لأنه لا يوجد أحكام متعلقة بهم أثناء الحروب، وتجدد الإشارة إلى أن الغرباء قد لا يحتفظون بأوضاعهم السابقة على الحرب لأن الحرب عادة تخلق وضعاً لا مفر من أن تكون له آثاره على موقف الغرباء. ولكن بالرغم من ذلك فإنه حتى في حالة الحرب يجب احترام المزايا الخاصة المقررة للنساء الحوامل ولأمهات الأطفال دون السابعة من العمر بموجب القوانين الوطنية^(١١).

وإن الدول المتنازعة غالباً ما تقوم بتدابير خاصة لصالح بعض الأشخاص كالنساء الحوامل وأمهات صغار الأطفال والصغار الذين هم دون الخامسة عشر من العمر أي الأشخاص الذين لا حول لهم ولا قوة، ومن تلك التدابير مواد غذائية إضافية، تسهيلات طبية، معاملة اجتماعية خاصة، إعفاء من بعض الأعمال وكذلك النقل.

وبالرجوع إلى اتفاقيات جنيف نجد بأن (النساء الحوامل وأمهات الأطفال الذين تقل أعمارهم عن سبع سنوات من حق الاستفادة من أي معاملة تفضيلية بنفس الكيفية التي يعامل بها رعايا الدول المعنية)^(١٢).

(على دولة الاحتلال ألا تعطل تطبيق أي تدابير تفضيلية فيما يتعلق بالتغذية والرعاية الطبية والوقائية من آثار الحرب تكون قد اتخذت قبل الاحتلال لفائدة الأطفال دون الخامسة عشرة والحوامل وأمهات الأطفال دون السابعة)^(١٣).

وتجدد الإشارة هنا أنه إذا كانت الدولة داخلة في نزاع مسلح دولي مع دولة أخرى وكان هناك رعايا لدولة العدو على إقليمها فإنه والحالة هذه جرت العادة ومنذ الحرب العالمية الأولى على بقاء هؤلاء هناك إلى أنهم يضعون تحت المراقبة ويحدد جهات إقامة خاصة لهم أو اعتقالهم في أماكن خاصة إذا كانت مصلحة الدولة تقتضي ذلك.

هذا فيما يتعلق بالذكور الصالحين للخدمة العسكرية، أما النساء والأطفال والعجزة فإن العادة جرت على تبادلهم بين الدول المحاربة رحمة بهم^(١٠).

ب- إذا كان النزاع المسلح نزاعاً داخلياً:

أما إذا كان النزاع المسلح داخلياً فإن النساء يستمدون الحماية من المادة (٤) من البروتوكول الثاني والتي تطبق على النزاعات المسلحة غير الدولية، وتجدد الإشارة إلى أن هذه المادة مادة مطورة ومكملة للمادة الثالثة المشتركة في الاتفاقيات الأربعة، حيث نجد أن في هذه المادة ما يوفر الحماية الخاصة للنساء حيث تنص الفقرة (هـ) منه على أن (انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة والمهينة من قدر الإنسان والاعتصاب والإكراه على الدعارة وكل ما من شأنه خدش الحياء) تعد من الأعمال المحظورة حالاً ومستقبلاً وفي كل الأزمان والأماكن.

الفرع الأول: المعاملة التفضيلية للنساء.

إن من أهم المبادئ في اتفاقيات جنيف والبروتوكولين الملحقين هو عدم التمييز بين الرجل والمرأة أي المساواة بين الاثنين وهذا ما أشارت إليه م ١٢ من الاتفاقية الأولى وم ١٦ من الاتفاقية الثالثة وم ٢٧ من الاتفاقية الرابعة وم ٧٥ من البروتوكول الأول وم ٤ من البروتوكول الثاني.

وهذا لا تعني بأنه لا يجوز أن تكون هناك أي تمييز في المعاملة لأن المساواة هذه قد تكون في نفس الوقت إجحاف بحقوق النساء لأنهن يختلفن عن الرجال في كثير من المجالات كالتركيب الفيزيولوجي ونعومتهم وغير ذلك من الفروقات.

(تحتجز النساء المعتقلات اللاتي يقضين عقوبة تأديبية في أماكن منفصلة عن أماكن الرجال، ويوكل الإشراف المباشر عليهن إلى النساء)^(١٩).

يلاحظ بأنه ليس هناك من مانع يمنع دولة الاعتقال من أن يضع نظاماً خاصاً لاعتقال النساء أقل خشونة عن النظام المطبق على الرجال حيث أن ذلك لا يتعارض مع مبدأ عدم التمييز التي تنادي به القانون الدولي الإنساني بل إن ذلك يحقق العدالة أكثر. أما بالنسبة للمنازعات المسلحة غير الدولية فإن البروتوكول الثاني هو الذي يحل هذه المشكلة وإنه بالرجوع إليه نجد بأن نصوصه مشاهمة لتلك التي تطبق على النزعات الدولية فهي أيضاً تقول بأنه توضع النساء المعتقلات أو المحتجزات في أماكن غير أماكن الرجال ويكون المشرفين المباشرين عليهن هم من النساء، ولكن يستثنى من ذلك رجال ونساء الأسرة الواحدة فهم يقيمون معاً^(٢٠).

النساء الحوامل وحالات الولادة:

بالإضافة إلى ما سبق وإن ذكرناه فإن النساء من هذا الصنف لهن الاستفادة من حماية أخرى ألا وهي أنه (تعطى الأولوية القصوى للنظر لقضايا أولات الأحمال وأمهات صغار الأطفال اللواتي يعتمد عليهن أطفالهن. المقبوض عليهن أو المحتجزات أو المعتقلات لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح)^(٢١).

والهدف من ذلك هو الإفراج عن النساء الحوامل بأسرع وقت ممكن، وتجدر الإشارة بأنه يوجد نص مشابه لهذا النص في الاتفاقية الرابعة والتي تنص (تعمل أطراف النزاع أثناء قيام الأعمال العدائية على عقد اتفاقات للإفراج عن فئات معينة من المعتقلين أو إعادتهم إلى الوطن، أو عودتهم إلى منازلهم أو إيوائهم في بلد محايد، وبخاصة الأطفال والحوامل وأمهات الرضع والأطفال صغار السن...)^(٢٢).

إن هذا النص لا يجبر أطراف النزاع للتوصل إلى اتفاق فيما بينهم وإنما مجرد توصية ملحة، وبالتالي فإنه قد يتوصلون إلى اتفاق أولاً، ولا بد من الإشارة إلى أن الدولة

الفرع الثاني: النساء المعتقلات.

إن القانون الدولي أجاز لأي طرف في النزاع المسلح الدولي أن يأمر باعتقال الأشخاص المقيمين تحت سلطتها إذا ما وجد أن أمن الدولة يتطلب ذلك^(١٤). فإذا ما وجد أحد الأطراف المتنازعة بأن هناك بعض من الأشخاص المحميين ينتمون إلى منظمات هدفها خلق الاضطرابات أو أنهم يهددون الأمن بوسائل أخرى كالتجسس أو التخريب وكانت لديها أسباب جدية ومنطقية فإنه تجوز لها اعتقالهم وكذلك إذا ما ارتكبوا أعمالاً تعد مخالفاً لقوانين العقوبات التي تكون قد أصدرتها لضمان حماية نفسها^(١٥).

وعليه فإذا كانت النساء من ضمن الأشخاص المحميين فإنه تجوز اعتقالهن إذا ما اتهموا بأعمال تهدد أمن الدولة أو مخالفة لقانون العقوبات والتي سبق وأن أشرنا إليه. وبالرجوع إلى نصوص البروتوكول الأول نجد بأنها تأمر أطراف النزاع في حالة اعتقال النساء أن يضعن في أماكن منفصلة عن أماكن الرجال وأن يكون المشرفين عليهن مباشرة نساء أيضاً وإنه إذا تم اعتقال أسرة فإنه يجب قدر الإمكان أن يوفر لها كوحدة عائلية مأوى واحد^(١٦).

أما إذا كانت النساء لسن أفراداً في وحدة عائلية وتقضي الضرورة إيوائهن في أماكن اعتقال الرجال فإن الاتفاقية هي التي تحل ذلك والتي تذهب بالقول إلى أنه من الضروري تخصيص أماكن نوم منفصلة للنوم ومرافق صحية خاصة للاستعمال من قبل هؤلاء النساء المعتقلات^(١٧).

أما فيما يتعلق بالعقوبات التأديبية والتي يشير إليهما الاتفاقية الرابعة فإنها جاءت بعبارات عامة يحتوي ضمناً على المعاملة التفضيلية للنساء (لا تكون العقوبات التأديبية بأي حال بعيدة عن الإنسانية أو وحشية أو خطيرة على صحة المعتقلين ويجب أن يراعى فيها سنهم وجنسهم وحالتهم الصحية)^(١٨).

والسبب في ذلك هو عدم اتفاقهم على السن التي فيه يتوقف الطفل على أمه، ولكن نجد في الاتفاقية الرابعة أنه بشأن المعاملة التفضيلية للنساء في المواد (٥٠، ١٤) يتطلب أن تكون الأمهات أمهات الأطفال دون سن السابعة من العمر حتى تستفيد من هذه المعاملة التفضيلية وعليه فإنه بإمكاننا الاستعاضة عن ذلك أن نقول بأن أمهات صغار الأطفال هن أمهات الأطفال دون سن السابعة من العمر، ومما لا شك فيه أن (تعبير الأمهات اللواتي يعتمد عليهن أطفالهن) أوسع معنى من (الأمهات المرضعات)^(٢٦).

الفرع الثالث: النساء وعقوبة الإعدام.

بالرجوع إلى البروتوكول الأول نجد بأنه ينص على ما يلي بشأن إعدام النساء الحوامل وأمهات صغار الأطفال (تحاول أطراف النزاع أن تتجنب قدر المستطاع إصدار حكم بالإعدام على أولات الحمل أو أمهات صغار الأطفال اللواتي يعتمد عليهن أطفالهن بسبب جريمة تتعلق بالنزاع المسلح ولا يجوز أن ينفذ حكم الإعدام على مثل هؤلاء النسوة)^(٢٧).

إن مجرد النظر بدقة إلى هذا النص فإنه يبين للناظر بأن واضعوا البروتوكول لم يستطيعوا أن يتوصلوا إلى اتفاق بحيث يمنع منعاً باتاً بإصدار حكم الإعدام على النساء الحوامل وأمهات صغار الأطفال من قبل أطراف النزاع لأنه نص على (تحاول أطراف النزاع) ولم ينص على (يجب على أطراف النزاع) ولهذا فإن ذلك ليس بأمر بات، وقد تصدر أحكاماً بإعدام هؤلاء.

والسبب في ذلك أي عدم هذا التوصل هو أن أحكام التشريعات الوطنية لعدد من البلدان لا زال ولحد الآن فيها أحكام تتعلق بعقوبة الإعدام وإن كان أحكامها تراعي وضع النساء الحوامل حينما تنص بأنه يتم تأجيل العقوبة لحين ولادة الطفل.

الحامية واللجنة الدولية للصليب الأحمر يلعبان دوراً في التوصل إلى اتفاق بين أطراف النزاع في مثل هذه الحالة، والحالة هذه عادة تكون الاتفاق مستند على مبدأ المعاملة بالمثل أو الضغط أحياناً^(٢٣).

أما المعاملة المتميزة أو الحماية الأخرى التي تستفيد منها هؤلاء النساء هو تتعلق بالغذاء حيث توفر للأمهات الحوامل والمرضعات المعتقلات أغذية إضافية تتناسب مع احتياجات أجسامهن، والسبب في ذلك وهي أن هؤلاء النساء يحتاج إلى أغذية أكثر من غيرها بسبب الرضاعة والحمل، وإن عدم كفاية الغذاء لهن يؤثر على الجنين والرضيع البريئين.

وبما أن الاعتقال ليس عقوبة وإنما تدبير احترازي القصد منه هو إجراء وقائي يتخذ لصالح دولة الاعتقال فإنه يجب أن ينقل حالات الولادة إلى المنشآت التي تتوفر فيها العلاج المناسب وأن تقدم لهن فيها رعاية لا تقل عن الرعاية التي يبذلها لعامة الناس^(٢٤). ويلاحظ بأنه يجب أن يكون الهدف من إحالة أو نقل حالة الولادة إلى تلك المنشآت هو سلامة المعتقلة، أما إذا كان سلامتها تتعرض للخطر أثناء الرحلة لبعدها أو صعوبة الطريق والمشقات الأخرى فإنه يجب أن لا يتم نقلهن مهما كانت الموقف العسكري لدولة الاعتقال^(٢٥).

أمهات صغار الأطفال:

إن المادة ٧٦ ف ٢ من البروتوكول الأول وكذلك المادة ١٣٢ من الاتفاقية الرابعة والتي سبق وأن أشرنا إليه في موضوع النساء الحوامل وحالات الولادة فإن كلاهما يطبقان على هذه الحالة أيضاً ولهذا لا داعي أن نذكر نص المادتين مرة أخرى.

ولكن المشكلة هنا هو أن واضعوا البروتوكولين لم يستطيعوا أن يضعوا معنىً محدداً لتعبير (الأمهات اللواتي يعتمد عليهن أطفالهن) أو (أمهات صغار الأطفال) و(الأمهات المرضعات).

الفرع الأول: النساء الحوامل وحالات الولادة.

إن هؤلاء النساء تتمتع بنفس الحماية التي يكلفها القانون الدولي الإنساني للمرضى والجرحى بشرط أن لا يكن من اللائى قمن بأعمال عدائية وإلا فلا يستفيدون من هذه الحماية.

وتجدر الإشارة أن هؤلاء النسوة لا يحتاجون إلى مساعدة أو رعاية طبية ولكن حالتهم هذه قد تتطلب مثل هذه الرعاية والمساعدة بصورة عاجلة. وبالرجوع إلى الباب الثاني من الاتفاقية الرابعة بشأن الحماية العامة للسكان نجد بان هؤلاء النسوة قد تم جمعهم مع الجرحى والمرضى للاستفادة بنفس الحماية التي يتوفر للطائفة الأخيرة.

فصوص الاتفاقية تبين بان النساء الحوامل كالجرحى والمرضى والعجزة موضع حماية واحترام خاصين^(٣٣)، وإنه في حالة محاصرتهم في منطقة معينة فإن على أطراف النزاع القيام ببعض الترتيبات كي يتم نقلهم من هذه المنطقة ولكي يستطيع أفراد الخدمات الطبية الوصول إلى هذه المنطقة^(٣٤).

وإن هذه الحماية الخاصة نجدها في مواد أخرى حينما أمرت بعدم جواز الهجوم على المنشآت المدنية التي تقدم الرعاية لهؤلاء النسوة بأي حال من الأحوال وفي جميع الأوقات^(٣٥).

ونجد أيضاً بأن الهجوم على وسائل النقل البري كالمركبات والقطارات والبحري كالسفن والجوي كالطائرات محظورة ويجب احترامها من قبل أطراف النزاع ، إذا كانت تلك الوسائل تم استخدامها لنقل الجرحى والمرضى المدنيين والعجزة والنساء النفاس أو نقل الموظفين الطبيين والمهمات الطبية وإلا فلا يستفيدون من ذلك^(٣٦).

يلاحظ بأنه إذا كان النساء لا يمكن أن تكون محلاً للهجوم فإنه من باب أولى أن لا يتم استخدامهم كدروع بشرية بهدف حماية تحرك قواته (العدو) وتغطية جيشه أثناء القتال^(٣٧)، وهذا ما حرمه القانون.

ويلاحظ بأنه إذا كان صعباً على واضعي البروتوكول الاتفاق على منع إصدار حكم بالإعدام فإن الأمر لم يكن بهذه الصعوبة إذا هم أرادوا الاتفاق على حظر تنفيذ عقوبة الإعدام^(٣٨).

وبالرجوع إلى البروتوكول الثاني يبين لنا حكم الإعدام بالمنازعات المسلحة غير الدولية حيث ينص البروتوكول على (لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في أمهات صغار الأطفال)^(٣٩).

المطلب الثاني: حماية النساء من آثار الأعمال العدائية.

بالرجوع إلى تعريف (المدني) والتي سبق وأن عرفناه فإنه يبين لنا بان النساء يمكن اعتبارهن مدنيين إذا لم ينتموا إلى القوات المسلحة وبالتالي فإنهم بصفتهم هذه سوف تستفيد من قواعد القانون الدولي الإنساني التي تفرض قيوداً على مباشرة العمليات العدائية.

وإن هذه القيود أصبحت من القواعد الأساسية والتي يجب على أطراف النزاع مراعاتها وعدم تجاوزها حيث تنص البروتوكول الأول على (تعمل أطراف النزاع على التمييز بين السكان المدنيين والمقاتلين وبين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية ومن ثم توجه عملياتها ضد الأهداف العسكرية دون غيرها، وذلك من أجل تأمين احترام وحماية السكان المدنيين والأعيان المدنية)^(٤٠)، ويعتبر هذا القيد من أحد المبادئ الأساسية لقانون لاهاي^(٤١).

هذا فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية أما فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة الداخلية نجد ذلك في البروتوكول الثاني حيث تنص (لا يجوز أن يكون السكان المدنيون بوصفهم هذا و الأشخاص المدنيون محلاً للهجوم وتحظر أعمال العنف أو التهديد به الرامية أساساً إلى بث الذعر بين السكان المدنيين)^(٤٢).

الأشخاص الذين هم في حاجة ملحة إلى تلك المساعدات ولهذا أعطاهم الأولوية أي الأسبقية في الحصول على تلك المساعدات بالمقارنة مع غيرهم^(٤٢).

وفي نهاية هذا المبحث نقول بأن النساء كمدنيين يستفيدون من شرط مارتنز والتي أصبح من أحد مبادئ القانون الدولي الإنساني ووفق هذا الشرط أو المبدأ فإن المدنيين والمقاتلون في الحالات التي لا تنص عليهما النصوص المكتوبة فإنهم سيكونون تحت حماية المبادئ الإنسانية وما يمليه الضمير العام، والجدير بالذكر فإن محكمة (نورمبرغ) طبقت هذا أو ذلك الشرط عند البت في قضايا كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية^(٤٣).

ويلاحظ بأنه في حالة إذا ما أصيب الأفراد المدنيين بأضرار في أشخاصهم أو في أموالهم نتيجة للأعمال العدوانية فإن دولة العدو غير مسؤولة عن ذلك إذا هي لم توجه الضربة ضدهم مباشرة ولم يعتمد فيها إيذائهم^(٤٤).

المبحث الثاني: النساء المشاركات في الأعمال العدائية وانتهاكات حمايتهن.

إن مشاركة النساء في الأعمال العدائية ليست شيئاً جديداً استحدثته العصر الحالي وإنما شيء قديم يرجع تاريخه إلى قرون ماضية حيث كانت النساء آنذاك وإن كن لا يشاركن الأعمال العدائية مباشرة إلا أنهن كن خلف الجبهة أي مؤخرتها لتضميد الجرحى وتقديم المساعدات إلى المقاتلين كالغذاء والماء سواء بأجر أو بدون أجر.

إلى أن مشاركة النساء في الأعمال العدائية بانتظام لم يتم إلا في الحرب العالمية الأولى، حيث شاركت النساء بأعداد هائلة في هذه الحروب إلى جانب إخوانهم المقاتلين، فمثلاً في بريطانيا كانت عدد النساء المشاركات تصل إلى ٨٠٠٠٠ امرأة. والجدير بالذكر أن نشاط النساء كانت أكثر في الحرب العالمية الثانية وإن اشتراكهن كانت اشتراكاً مباشراً ففي ألمانيا مثلاً كانت عدد النساء اللاتي يشتغلن في المصانع أكثر من مليون، أما في مجال الخدمات العسكرية الأخرى فكانت حوالي ٣٠٠٠٠٠ امرأة. أما بريطانيا فإن عدد النساء في الوحدات العسكرية كانت تصل إلى حوالي ٤٥٠٠٠٠ امرأة، أما في السوفييت

ونجد أيضاً بأن أطراف النزاعات ليسوا أحراراً في استعمال أي سلاح كان بل مقيدون بقيود لا يجوز لهم تجاوزها^(٣٨)، ولا شك فإن النساء كمدنيين يستفيدون من هاتين النقطتين حتماً.

الفرع الثاني: أمهات صغار الأطفال.

إن النساء الحوامل وأمهات صغار الأطفال مع الجرحى والمرضى والعجزة والمسنين لهم معاملة متميزة أخرى وهذا ما نجد في الاتفاقية الرابعة في الباب الثاني منه المتعلق بالحماية العامة للسكان، حيث أجازت الاتفاقية لأطراف النزاع بعد نشوب الحرب أن تبني في أراضيها أو في الأراضي المحتلة إذا دعت الحاجة مناطق ومواقع استشفاء وأمان منظمة على وجه تسمح بحماية هؤلاء الذين سبق وأن ذكرتهم أعلاه. والهدف من ذلك هو ابتعادهم من ساحات الحرب وآثار الأعمال العدائية والتي تؤثر عليهم إذا لم يتم نقلهم وإيادعهم في تلك المواقع ولا بد أن نشير بأن الدول الحامية واللجنة الدولية للصليب الأحمر مدعوة إلى تقديم المساعدات لتسهيل إنشاء تلك المناطق والمواقع^(٣٩).

أما فيما يتعلق بإرسال الأدوية والأغذية والملابس فإنه على الأطراف السامية المتعاقدة أن يتكفلوا بحرية المرور لجميع شحنات الأدوية والمهمات الطبية المرسله حصراً إلى سكان طرف متعاقد آخر المدنيين ولو أن ذلك الآخر خصم له، وإنه يجب عليهم أيضاً أن يسمحوا بحرية مرور أية شحنات من الأغذية الضرورية كاللبن والدقيق والسكر والدهون والملح، أي المواد التي يتطلبها صحة الأشخاص المرسله إليهم وتطورهم البدني والعقلي^(٤٠) والملابس والمقويات المخصصة للأطفال (دون الخامسة عشرة من العمر والنساء الحوامل أو النفاس)^(٤١).

ويلاحظ بأن البروتوكول الأول قد وسع دائرة الأشخاص المستفيدين من المادة (٢٣) من الاتفاقية الرابعة حيث أصبح بموجب البروتوكول الأول أن يستفيد جميع السكان المدنيين من المعاملة المتميزة في المادة (٢٣) ولكن عندما وسعت هذه الدائرة فإنه لم ينسى

فإن عددهن كان يصل حوالي مليون امرأة وهكذا بالنسبة للدول الأخرى كفرنسا وإيطاليا وغيرها..^(٤٥).

المطلب الأول: وضع النساء الأسيرات.

إن وضع النساء كأسيرات حرب لا يختلف عن وضع الرجال المقاتلين الأسرى بمعنى أن الحماية التي يتمتع به الرجال الأسرى والمستمدة من القانون الدولي الإنساني فإن النساء لهن نفس الحماية بدون أية تمييز بحقهم، ولكن لنعرف متى يعتبر المرأة أسيرة حرب؟ حتى يعتبر المرأة أسيرة حرب يجب أن تكون من أفراد القوات المسلحة لإحدى أطراف النزاع، وحتى يعتبر المرأة من أفراد القوات المسلحة لا بد وأن تكون منظمة وموضوعة تحت قيادة مسؤولة عن تصرفاتها حتى وإن كانت تلك الجهة المسؤولة حكومة أو سلطة لا يعترف بها الطرف المعادي، وإن هذه القوات المسلحة لا بد وأن تكون لديهم نظام داخلي يخضعون له وعليهن احترام قواعد القانون الدولي المنطبقة على القوات المسلحة.^(٤٦)

فحتى تعتبر الشخص محارب نظامي وقانوني يجب أن توفر الشروط الآتية:

١- وجود رئيس مسؤول عن مرؤوسيه.

٢- يملكون علامات مميزة.

٣- يحملون أسلحتهم علناً.

٤- يراعوا في أعمالهم الحربية قوانين الحرب وقواعدها^(٤٧).

يلاحظ بأن هذه الشروط يجب توافرها لدى القوات المسلحة المتطوعة أيضاً، وأنه قبل أن نتكلم عن هذه الشروط يجب أن نعلم بان المتطوع إذا كان من رعايا دولة أخرى غير طرف في الحرب فإنه كالوطني ويجب معاملتهم كأسرى حرب إذا ما وقع في يد العدو أما إذا كان من رعايا الدولة المحاربة فإنه والحالة هذه يعدم إذا ما وقع في يد الدولة لأنه يعتبر خائناً لوطنه^(٤٨).

وبعد أن تكلمنا عن المتطوع بهذه الأسطر القليلة نرجع إلى شروط المحارب النظامي ومن هذه الشروط تتبين لنا بأن هذه القوات يجب أن يكون مميزين عن غيرهم من المدنيين سواء بزي خاص أو أية علامة أخرى، وإذا لم يلبسوا زياً أو علامة تميزهم عن غيرهم فيجب عليهم على الأقل أن يحملوا سلاحهم علانية عند قيامهم بالهجمات على العدو^(٤٩).

فإذا خالف المقاتل سواء كان المقاتل رجل أو امرأة القواعد السابقة كأن لم يلبس الزي الخاص بهم أو لم يحمل السلاح علانية عند عدم لبسهم الزي الخاص بهم وألقي القبض عليه من قبل الطرف المعادي هل يعتبر أسير حرب أم ماذا؟ نعم يستفيد من ذلك أي يعتبر أسير حرب ولكن يعاقب على مخالفته هذه وإنه في حالة الشك يجب افتراضه أنه أسير حرب إلى أن تبين في المسألة سلطة مختصة^(٥٠).

ووفق قواعد القانون الدولي الإنساني (يعطى الحق في وضع أسير الحرب أيضاً كل من يشارك في هبة جماعية ويقصد بذلك أهالي أي منطقة غير محتلة الذين يهبون تلقائياً ليحملوا السلاح في مواجهة عدو يقترب لمقاومة العدو بدون أن يكون لديهم الوقت الكافي لينظموا أنفسهم إذا ما حملوا سلاحهم علانية واحترموا قوانين وأعراف الحرب)^(٥١). وإن هذه الهبة قد يتم بأمر من الحكومة أو من تلقاء أنفسهم ويلاحظ، بأن هناك شروط لهذه الهبة، وهذه الشروط هي ما يلي:

١- الإقليم لم يحتل بعد.

٢- حمل السلاح علناً.

٣- احترام قوانين الحرب وعاداته.

وإن الشروط الأخرى التي يجب توافرها في القوات النظامية والمتطوعة لا يشترطها في هذه الحالة ومنها وجود رئيس مسؤول عن مرؤوسيه^(٥٢).

ويلاحظ بأن هناك فئات مختلفة من الناس غير المقاتلين لهم نفس الحق (أسرى حرب إذا ما ألقى القبض عليهم وهم ما يلي:

المطلب الثاني: معاملة النساء المقاتلات والأسيرات.

– الحماية العامة:

استناداً إلى الاتفاقية الثالثة بمعاملة أسرى الحرب فإن القواعد التي تحدد كيفية التعامل مع أسرى الحرب من الرجال هي نفسها بشأن معاملة أسرى الحرب من النساء، بل بالإضافة إلى ذلك أن تكون هذه المعاملة ملائمة لجنسهن لأنه وكما نعلم أن النساء أقل خشونة وقوة من الرجال في مواجهة الصعوبات أيًا كانت نوعها^(٥٥).

ويجب أن تسمح لمن الاحتفاظ بملكية أشياءهم الخاصة التي تكون معهم فيما عدا الأسلحة والأدوات العسكرية وإنه لا يجوز حبسهن إلا لضرورة ويجب احترامهن بعد انقضاء الضرورة وأن يكون مكان الإقامة أو الاعتقال يجب أن يكون بعيداً عن منطقة القتال^(٥٦).

والحماية الأخرى التي يستفيد منها النساء باعتبارهن أسرى حرب وهي أن مسؤولية معاملة الأسرى يقع على عاتق سلطة الدولة المعادية وليس تحت سلطة الأفراد أو الوحدات العسكرية التي أسرتهم، وكما نعلم فإذا كانت الدولة مسؤولة عن تلك المعاملة فإنها سوف تراعي قواعد الاتفاقية خاصة إذا كانت طرفاً في الاتفاق كسي تتجنب مسؤوليتها بعكس الأفراد الذين لديهم روح الانتقام والتأثر ولا يبالون بالمسؤولية^(٥٧).

وكذلك فإنه (يجب معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية في جميع الأوقات ويحظر أن تقترف الدولة الحاجزة أي فعل أو إهمال غير مشروع بسبب موت أسير في عهدتها، ويعتبر انتهاكاً جسيماً لهذه الاتفاقية. وعلى الأخص لا يجوز تعريض أي أسير حرب للتشويه البدني أو التجارب الطبية أو العلمية من أي نوع كان مما لا تبرره المعالجة الطبية للأسير المعني أو لا يكون في مصلحته، وتحظر تدابير الاقتصاص من أسرى الحرب)^(٥٨).

ولكن ما العمل إذا ما وجد شخص بأنه شارك في أعمال عدائية واقتنع طرف النزاع أي الطرف الذي يوجد هذا الشخص بحوزته بذلك فإنه والحالة هذه لا يستفيد هذا الشخص من الاتفاقية الرابعة من اتفاقيات جنيف وإنما تطبق عليه المادة (٧٥) من

١- الأشخاص المصرح لهم تتبع القوات المسلحة دون أن يكونوا مباشرة جزءاً منها، كبائعي المأكولات ومتعهدي توريد الجيوش ومراسلي الصحف.

٢- بحارة البواخر التجارية وأطقم الطائرات المدنية، إذا لم يشارك الطائرة أو السفينة في الأعمال العدائية أما إذا شارك فيعامل كمقاتلين ويعتبرون أسرى حرب.

٣- العاملون العسكريون الذين يخدمون في منظمات الدفاع المدني، ومن الجلي أن النساء يمكن أن يندرجن في أي من هذه الفئات.

وهناك أشخاص آخرون ولو أنهم لا يمنحون وضع أسير الحرب في حالة القبض عليهم إلا أنهم رغم ذلك يستحقون معاملة مماثلة وهم يشملون:

١- الأشخاص الذين يقبض عليهم في منطقة محتلة لأنهم ينتمون إلى القوات المسلحة للبلد المحتل.

٢- المعتقلون العسكريون في بلد محايد.

٣- العاملون الطبيون أو رجال الدين غير المقاتلين والذين يعتبرون جزءاً من القوات المسلحة.

ومن المعروف أن الهيئات الطبية للقوات المسلحة تشمل الكثير من النساء ولا سيما المرضات^(٥٣)، ويلاحظ بأنه وفق اتفاقية جنيف الخاصة بجرحى ومرضى الحرب فإن للطائفة أو الفئة الثالثة أعلاه ميزة خاصة عن غيرهم من غير المقاتلين وعن المقاتلين ولهم حماية خاصة وذلك نتيجة للمهمة الخاصة التي يقومون بها ألا وهي المهمة الإنسانية^(٥٤).

أما بشأن معاملة النساء الأسيرات فإنه تجب معاملتهن معاملة ملائمة لجنسهن، حيث تجب ان تكون معاملتهن أليين وأقل خشونة من معاملة الرجال^(٦١) لأن التركيب الفيزيولوجي لهن يختلف كثيراً عن التركيب الفيزيولوجي للرجال.

أما بشأن المأوى فإنه وفي جميع المعسكرات التي تقيم فيها أسيرات حرب مع أسرى حرب من الرجال في الوقت نفسه، أن تخصص لهن مهاجع منفصلة عن مهاجع الرجال^(٦٢).

(ولقد كان سبب إدخال هذه الفقرة هو وجود عدد من النساء في الجيوش المتحاربة في الحرب العالمية الثانية، وفسر هذا النص بان الفصل بين الجنسين يجب أن يكون فعالاً، بمعنى أن الأسرى الرجال لا تباح لهم إطلاقاً أن يصلوا إلى أماكن نوم الأسيرات سواء وافقن أو لم يوافقن على ذلك وتقع مسؤولية التطبيق الحازم لهذا النص على عاتق الدولة الحائزة. إن كلمات هذه الفقرة تشير حرفياً إلى أماكن النوم فقط بينما لا يتطلب الأمر فصل المباني بكاملها، ومع ذلك فالدولة الحائزة حرة في تخصيص مبان مستقلة إذا رأت ذلك مناسباً، وحتى تستطيع بمزيد من اليسر أن تفي بمتطلبات الاتفاقية فيما يتعلق بالأسيرات)^(٦٣).

أما فيما يتعلق بالمرافق الصحية فإنه يجب على الدولة الحائزة أن توفر في المعسكرات التي توجد فيها النساء مرافق خاصة لهن منفصلة عن مرافق الرجال^(٦٤).

أما بشأن تشغيل الأسرى فإن الاتفاقية الثالثة تجاوب عليها بالقول (يجوز للدولة الحائزة تشغيل أسرى الحرب اللاتقنين للعمل، مع مراعاة سنهم، وجنسهم، ورتبتهم وكذلك قدرتهم البدنية على أن يكون القصد بصورة خاصة المحافظة عليهم في صحة جيدة بدنياً...)^(٦٥).

بالرجوع إلى الفصل الثالث من الاتفاقية المتعلقة بالعقوبات الجنائية التأديبية تنص الاتفاقية بأنه لا يجوز أن يحكم على أسيرات الحرب بعقوبة أشد ولا يجوز أن يعاملن أثناء

البروتوكول الأول والتي ينص بأنه يجب معاملة هؤلاء الأشخاص معاملة إنسانية في جميع الأوقات ونفس الشيء تطبق على الأفراد المدنيين المتهمين بالتجسس أو التخريب.

أما بشأن الحماية العامة في النزاعات المسلحة غير الدولية فإن البروتوكول الثاني تنص على الضمانات الأساسية التي تجب مراعاتها عند معاملة الأسرى لأنهم لا يستفيدون من وضع أسير الحرب فنصوص هذا البروتوكول تبين الأفعال المحظورة التي لا يجوز توجيههم إلى هؤلاء الأشخاص مثل الاعتداء على الحياة والصحة .. وأخذ الرهائن وأعمال الإرهاب وانتهاك الكرامة الشخصية وغير ذلك من الأفعال.

— الحماية الخاصة:

بالإضافة إلى الحماية العامة التي يتمتع بها النساء فإنهن يتمتعن بالحماية الخاصة وهذا ما نستنتجه من نصوص اتفاقيات جنيف والبروتوكولين الإضافيين ففي الفصل الثاني من البروتوكول الأول المتعلق بإجراءات لصالح النساء والأطفال نجد بأنها قد أعطى الأولوية القصوى لنظر قضايا النساء الحوامل وأمهات صغار الأطفال اللواتي يعتمد عليهن أطفالهن المقبوض عليهن أو المحتجزات أو المعتقلات لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح^(٥٩).

يلاحظ بان الهدف من هذا النص هو كي يقوم أطراف النزاع بأسرع وقت ممكن بانعقاد اتفاقات خاصة بهذا الشأن أي تتعلق هؤلاء النساء اللاتي هن في حاجة ملحة للإفراج عنهن وعودتهن إلى وطنهن.

وبالرجوع إلى الملحق الأول والذي هو نموذج اتفاق بشأن إعادة أسرى الحرب الجرحى والمرضى مباشرة إلى الوطن وإيوائهم في بلد محايد، نجد بان جميع أسيرات الحرب الحوامل أو أمهات الرضع وصغار الأطفال يتم إيوائهن في بلدان محايدة^(٦٠)، ولكن متى؟.

إذا كان حالتهن لم تكن مزمنة وخطيرة وإلا فإنه تجب إعدادتهن إلى وطنهن مباشرة دون إيوائهن في بلدان محايدة.

فالواقع هو الذي سيشهد ويعتبر أكبر برهان على ذلك، بعيداً عن الشعارات للماعة والخذاعة التي ترفعها ويهتف بها الدول الراعية للسلام في العالم كأمريكا وغيرها..

١- الشيشان (١٩٩٩-٢٠٠٠):

(إن آخر معالم الصور المأساوية هي ما كشفتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر عن مصرع (٢٥٠) مدنياً شيشانيين إثر القصف الجوي الروسي لأحد الجسور، معربة عن شعورها بالصدمة إزاء الهجوم الروسي الذي استهدف قافلة سيارات من بينها (٥) سيارات تابعة للفرع الشيشاني للصليب الأحمر الروسي.

وفي إشارة أخرى ذكرت اللجنة أن المدفعية الروسية أطلقت النار على قافلة لاجئين على طريق شمال شرقي جروزني مما أدى إلى مقتل (٢٠) مدنياً، كانت القافلة تتحرك بهم هرباً من جروزني إلى ناروسكايا فتعرضت لنيران المدافع الروسية، وكانت القوات الروسية قد قصفت سوقاً شيشانية مزدحمة بالمدنيين في وسط العاصمة مما أدى إلى مصرع ما لا يقل عن (٣٠٠) مدني شيشاني^(٦٩).

أما بشأن جريمة الاغتصاب فيلاحظ بأن الجنود الروس قد اغتصبين (٦٠) ألف نساء واحتجزن إلى بضعة أشهر كي لا يتسنى لهن الإجهاض^(٧٠)، أما فيما يتعلق بالسجون فإن محمد قرشاي يقول: (لا أحد يستطيع الاطلاع على ما يدور داخل السجون بسهولة لكن الصحافة الروسية المعارضة تحدثت عن انتهاكات بشعة بحق الشيشانيين، وقد قرأت في صحيفة (نيك) اليومية، قرأت شهادة لأحد الجنود الروس الذي عمل في سجن أوسيتيا الشمالية يقول: لقد تم جميع عدد كبير من الشيشانيين والقوقازيين في منطقة واسعة ومنها يتم سوقهم إلى السجن، وهناك يمارس التعذيب والشذوذ ضد هؤلاء، فهذا الجندي شاهد عيان يفضح ما يجري للشيشانيين داخل سجن أوسيتيا تعذيب بشع واعتداءات جنسية^(٧١)).

تنفيذ العقوبة معاملة أشد مما يطبق فيما يتعلق بالمخالفات المماثلة على النساء اللاتي يتبعن القوات المسلحة بالدولة الحاجزة.

ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن يحكم على أسيرات الحرب بعقوبة أشد، وكذلك لا يجوز أن يعاملن معاملة أشد مما يطبق فيما يتعلق بالمخالفات المماثلة على الرجال من أفراد القوات المسلحة بالدولة الحاجزة^(٦٦).

وفيما يتعلق بالعقوبات التأديبية فإن النساء المحكومات عليهن بعقوبات تأديبية فلتنفيذ العقوبة عليهن تجب إيداعهن أو احتجازهن في أماكن منفصلة عن أماكن أسرى الحرب من الرجال، ويكون المشرفين المباشرين عليهن من النساء أيضاً أي لا يجوز أن يكون المشرفين عليهن من الرجال^(٦٧)، هذا ما نستنتجه من الاتفاقية الثالثة والبروتوكول الأول، إن جميع ما ذكرناه هو فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية.

أما فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة الغير الدولية فإن البروتوكول الثاني المتعلق بالنزاعات الداخلية تنص بأنه تحتجز النساء الأسيرات في أماكن منفصلة عن الرجال ويكون الإشراف المباشر عليهن من قبل النساء أيضاً، أما إذا كان هناك رجال ونساء من أسرة واحدة فهم يقيمون معاً ويستثنون من ذلك، أي لا يفصلون بين الرجال والنساء في الأسرة الواحدة أي (وضع الرجال في أماكن الرجال والنساء في أماكن النساء)^(٦٨).

المطلب الثالث: انتهاكات بشأن حماية النساء.

إن ما نذكره في هذا البحث من انتهاكات ليست هي على سبيل الحصر بل على سبيل المثال، وإن اختيارنا لهذه الأمثلة هو لأنها أي الانتهاكات حديثة الوقوع ولكونها وقعت في عصر يعرف بعصر حقوق الإنسان، ولكن هذه الأمثلة ستبين لنا هل أن قانون أو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكذلك القانون الدولي الإنساني قانون لجميع الناس والطوائف سواسية أم فقط تحمي أناس وطوائف معينة؟

اعدامهن بعد الاغتصاب، وهذه الشهادة أدلت بما الفتيات اللواتي كتبت لهن النجاة من المذبحة بطريقة أو بأخرى.

الأماكن والأرقام

الفتاة ن.ن هي إحدى الفتيات اللاتي نجين من الجحيم قالت أخذنا (ميلان توليتش)، انا وصديقاتي إلى فندق (باني) ووزعنا على غرف في ذلك الفندق، وأضافت: (أمري أن أتعرى تماماً، فرفضت وبدأت أصيح، ولكن لا مجيب، أنا وصديقاتي الأخريات فلا يعرف عنهن شيء وحتى الآن مفقودات).

لم تكن هناك أي رحمة تجاه النساء وحتى الفتيات الصغيرات جداً، والنساء الطاعنات في السن، كان الهدف الأول هو الإذلال، ولذلك اغتصب العجائز اللواتي أبدين مواقف تدن الهمجية الصربية في سرايفو: شهدت مواقع عدة أحداث اغتصاب فظيعة في مناطق الغرافيتسا وفوغوتشا واليجا وأهاتوفيتشي ودورينيا وفي مطعم كودسونيا ومطعم كون تيكي وذلك اعتباراً من منتصف عام ١٩٩٢م، في هذه الأماكن كان الصرب يغتصبون النساء ثم يقودونهن إلى جبل جوتش حيث تمت تصفيتهن جسدياً، وحسب إفادة الناجيات من الموت فإن الصرب (حراس) السجن (المطعم) كانوا يتلقون هدايا من الصرب القادمين لممارسة الاغتصاب.

وتعد منطقتا الجرافيتسا و فراستا من أكثر المناطق التي تم فيها الاغتصاب بشكل كبير وفي منتهى الفظاعة والوحشية وبشكل مكرر يومياً ولاسيما داخل مؤسسة ديجيترون حيث تم اغتصاب فتيات عدة صغيرات دون العاشرة وذلك في الشهر الخامس من سنة ١٩٩٢م، تذكر إحدى الفتيات الصغيرات ما حدث لها قائلة: إنهم ألقوا علي ضرباً ثم جردوني من ثيابي غصباً وقام إثنان بإمساكي وأخران قاما باغتصابي وتضيف: بالطريقة نفسها تم اغتصاب الكثيرات من الفتيات المسلمات كما أخذت فتيات عدة حيث اغتصبن في بيوت الصرب، كما كان يوجد عدد كبير من النساء اللواتي تم اغتصابهن

٢- لبنان (قبل عام ١٩٨٢م):

قبل عام ١٩٨٢م فإن نسبة القتلى من النساء قد وصل إلى حوالي (٨٦٨٦) امرأة على يد الإسرائيليين^(٧٢).

٣- البوسنة (١٩٩٢م):

(هناك حقائق عدة تثبت أن عمليات الاغتصاب تمت بشكل استراتيجي مخطط لها منها:

- ١- المعتقلات الكبيرة الخاصة بالنساء.
- ٢- إخفاء وجود كثير من الفتيات في الاعتقال عن أعين المسؤولين الدوليين وإنكار وجودهن.
- ٣- شهادات الضحايا وشهادات أسرى الحرب الصرب الذين اعترفوا بذلك.
- ٤- تقارير المنظمات الإنسانية.

لقد وصل الصرب إلى حد بيع المسلمات، فأحد مجرمي الحرب الذي يقضي عقوبة السجن في لاهاي باع فتاتين مسلمتين من مدينة (فوتشا) إلى شخص من الجبل الأسود بمبلغ (٥٠٠) مارك ألماني. وإذا عدنا إلى حقائق الأرقام فهناك ٩٥% من المعتصبات هن من المسلمات و ٥% من الكرواتيات والصربيات اللاتي اغتصبن الصرب والكروات، ذلك ينفي الادعاءات التي تقلل من دور المؤسسات السياسية العسكرية الصربية في الجرائم، وتؤكد بما لا يدع مجالاً للشك أن الاغتصاب كان مخططاً له ضمن استراتيجية الصرب السياسية والعسكرية ولا يسلم من ذلك الكروات.

في منطقة فيشي غراد بفندي (بيكافاش) و(باني) جمع الصرب فتيات المدينة المسلمات وفتيات القرى المجاورة حيث تم اغتصابهن، وأنكر الصرب وجود معتقلات، وقد تمت مذبحة كبيرة لمعظم المعتقلات بعد ذلك.

فقد جمع الصرب في فندق (باني) وحده (٢٠٠) فتاة صغيرة تم اغتصابهن في الفندق نفسه ومن بين العدد المذكور خمس فتيات انتحرن وست فتيات هربن والعدد الباقي تم

النساء والفتيات ومنعهن من الإجهاض وبعض من أطلق سراحهن كانت في الشهور الأخيرة من الحمل^(٧٣). يلاحظ أيضاً بأن الأوامر كانت تصدر إلى الميليشيات الصربية بعدم قتل الأشخاص بالرصاص، بل ذبح الرجال وبقرون النساء^(٧٤).

٤- الهند (١٩٩٣م):

الحملة لا زالت مستمرة في الهند وخاصة في كشمير حيث يتعرض الناس هناك إلى ذبح وقتل واغتصاب، فقد وصل عدد الجرحى من الرجال والنساء إلى (٢٠) ألف، أما عدد المسجونين من رجال ونساء وأطفال في السجون ومراكز التفتيش ٥٠٠٠٠، وعدد النساء اللائي وجدت جثتهن في نهر جلهم بعد هتك أعراضهن ٢٠٠، وكذلك فإن عدد النساء اللائي متن بسبب هتك أعراضهن جمعياً من الشابات ١٠٤. أما عدد النساء اللائي وضعن قبل مواعدهن بسبب هتك أعراضهن ٥٣^(٧٥).

وتعديهن بسجن كولي على مشارف سرايفو والذي يمر بمحاذاة طريق ترنوفر مروراً بثكنة لوكافيتسا، أما جرائم الاغتصاب التي ارتكبتها الصرب في منطقة (فوتشاف) و(تشايتشا) و(زفونيك) فقد أخفى الصرب آثار الجرائم التي ارتكبوها هناك وذلك بإبادة أهلها كلهم تقريباً وألقوا بجثثهم في نهر (الدرينا)، وقلة قليلة من أبناء تلك المناطق تم ترحيلهم إلى صربيا خاصة الفتيات والأطفال الصغار، منطقة فوتشا هي الأخرى كانت معروفة، ومنذ بداية العدوان في أبريل ١٩٩٢م بتحويلها من قبل الصرب لساحة ترتكب فيها الجرائم بما فيها الاغتصاب، كانت الفتيات الصغيرات دون الخامسة عشرة ضحايا للسادية الصربية تعرضن لأبشع أنواع الإهانة والاعتداء وقد كشف جندي صربي يدعى (ناغوش ليوبا) ما تعرضت له المسلمات في (فوتشا) من امتهان لكرامتهن واعتداء على أعراضهن ووضعهن النفسي والجسدي، أفاد ذلك الجندي بان الفتيات المسلمات يجبرن على مختلف الأعمال الرذيلة وأغلبهن فتيات قاصرات جمعهن الصرب في الصالة الرياضية بفوتشا أواخر شهر يونيو ١٩٩٢ وأصبحت تلك القاعة الرياضية سجنًا للنساء.

تقول إحدى الفتيات: (اغتصبي خمسة صرب وبقيت رهينة عندهم ستة شهور بأيامها ولياليها وكانت بالنسبة لي دهرًا يعد بالقرون أيامها الشمس فيها ولياليها لا راحة فيها يتعاقب الليل والنهار ولكن العذابات والآلام لا يعقبها سوى الآلام).

وفي منطقة (زفونيك) كان هناك عدد كبير من المسلمات تم اغتصابهن بالمستشفى البلدي، كما سجن الصرب ٤٥ امرأة وفتاة في أحد المساجد بالقرى المحيطة بزفونيك ثم نقلوهن إلى البيوت المجاورة وهناك تم اغتصابهن، تقول إحدى الفتيات اقتادني سبعة من الصرب صباحاً ثم أعادوني ملوثة بالدماء إلى المسجد ثانية كرهت الحياة وتمنيت الموت فلم أجد إليه سبيلاً.. وفي منطقة روغانيسا اغتصبوا إحدى الفتيات ليلة زفافها، فتاة أخرى عمرها أربع عشرة سنة اقتادها الصرب إلى الطابق الثالث من إحدى البنائيات ثم اغتصبوها وأغلقوا عليها الباب وأصبحوا يأتونها كل يوم ليعيدوا اغتصابها.. وهكذا وفي بلدية بريدون وفي السنة الأولى من الحرب (١٩٩٢م) لقد تم اغتصاب أعداد كبيرة من

خاتمة:

بعد هذا العرض المطول لبعض الشيء عن موضوع حماية النساء في النزاعات المسلحة، اعتقد بأننا قد وضعنا النقاط على الحروف أي بينا القواعد القانونية الدولية التي تحمي المرأة ووضحنا مضمون تلك القواعد والحماية المستمدة منها إلى حد ما بحيث أصبح من السهل على القارئ ان يعرف ما هي القواعد القانونية الدولية التي تحمي النساء أثناء النزاعات المسلحة والحماية المستمدة من كل قاعدة من تلك القواعد. وكذلك بينا في هذا البحث الانتهاكات بشأن هذه الحماية وقد جئنا بأمثلة حديثة قريبة منا بل إن منها ما هي مستمرة لحد الآن كالحرب في الشيشان.

الاستنتاجات:

- بما ان قواعد اتفاقيات جنيف والبروتوكولين يعتبر من القواعد القانونية الدولية فهذا يعني بأن هذه القواعد قد خرجت من النطاق الداخلي للدول وكذلك من النطاق الإقليمي نحو نطاق دولي عالمي، وبالتالي يجب على جميع القوات المسلحة أن تراعي تلك القواعد أثناء النزاعات المسلحة.

- إن موضوع حماية النساء في القانون الدولي الإنساني أصبح يحتل مكاناً بارزاً وموسعاً وذلك لما يتضمنه هذا القانون من قواعد عديدة تحمي هذه الطائفة وفي جميع اوقات الحرب، وهذا لا يدل إلا على ان اهتمام المجتمع الدولي بهذا الموضوع أصبح أكثر من العصور السابقة.

- بالرغم من أن هذه القواعد أصبحت دولية وإن اهتمام المجتمع الدولي بهذا الموضوع أصبح أكثر إلى أن الانتهاكات ازدادت وكثرت بشكل كبير، وإن ما يؤيد ذلك هو ما أصدرته الجمعية العامة في عام ١٩٧٤ الاعلان المتعلق بحماية النساء والأطفال أثناء الحالات الطارئة والمنازعات المسلحة^(٧٦).

وكذلك ما اعتمده اللجنة الفرعية التابعة للجنة الدولية للصليب الأحمر منذ عام ١٩٩١ القرار ٢٤/١٩٨٩ بشأن حقوق الإنسان في وقت المنازعات المسلحة الذي

أعرب فيه عن استيائها من عدم الاحترام المتكرر للأحكام ذات الصلة في القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان أثناء تلك المنازعات^(٧٧).

كذلك بما أصدرته المحكمة الدولية لجرائم الحرب اليوغسلافية تهماً إلى (رادوفان كاراديتش) والجنرال (راتكو ملاديتش) فيما يتصل بمسؤوليتهما عن جرائم جماعية وأعمال تعذيب^(٧٨).

فهذه القرارات والتأكيدات والتهتم لم يصدر إلا بعد أن ازدادت الانتهاكات وأن المجتمع الدولي لن ينجح في معالجة هذا الوضع بمجرد اعتماد قواعد جديدة وإنما سيعالج بالتحقيق من التزام القواعد السارية المفعول في الوقت الحاضر وبالأخص من قبل أطراف تلك الاتفاقيات الدولية وكذلك يمكن زيادة القانون الحالي قوة وتعزيزاً بتعميم المعرفة بهذه الأحكام من خلال الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر وغيرها من المنظمات.

الهوامش:

- (١) جان بكتيه، القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه، جنيف، ١٩٨٤، ص ٢٢.
- (٢) جان بكتيه، نفس المصدر، ص ٢٤.
- (٣) م. ٥، ب ١.
- (٤) د. كمال حماد، النزاع المسلح والقانون الدولي العام، ط ١، بيروت، ١٩٩٧، ص ١٩.
- (٥) القانون الدولي الإنساني، إجابات على أسئلتكم، من منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ص ٤.

- (٦) عامر الزمالي، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان، ط١، ١٩٩٣، ص٢٠، وراجع أيضاً د. كمال حماد، م.س، ص١٠٨، وراجع القانون الدولي الإنساني، م.س، ص١٩-٢٠.
- (٧) م٣، ج١، ف٢، ج٤.
- (٨) م٢٧، ف٢، ج٤.
- (٩) فرنسواز كريل، حماية النساء في القانون الدولي الإنساني، مقالة مترجمة إلى اللغة العربية من مجلة اللجنة الدولية للصليب الأحمر. بتاريخ تشرين الثاني، كانون الأول ١٩٨٥م. من منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف.
- (١٠) د. علي صادق أبو هيف: القانون الدولي العام، ط١٢، ص٨٠١-٨٠٢.
- (١١) فرنسواز كريل، م.س، ص١٠.
- (١٢) م٣٨، ج٤.
- (١٣) م٥٠، ج٤.
- (١٤) م٤٢، ج٤.
- (١٥) فرانسوا زكرييل: م.س، ص١٠.
- (١٦) م٧٥، ف٥، ب١، راجع أيضاً الدكتور كمال حماد، م.س، ص٢٢٢.
- (١٧) م٨٥، ج٤.
- (١٨) م١١٩، ج٤.
- (١٩) م١٤٢، ج٤، م٧٦، ج٤، م٧٥، ف٥، ب١.
- (٢٠) م٥، ف٢-٥، ب٢.
- (٢١) م٧٦، ف٢، ب١، راجع الدكتور كمال حماد، م.س، ص٢٢٣.
- (٢٢) م١٣٢، ج٤.
- (٢٣) فرانسوا زكرييل، م.س، ص١٣.

- (٢٤) م٩١، ج٤.
- (٢٥) م٢٧، ج٤.
- (٢٦) فرانسوا زكرييل، م.س، ص١٣.
- (٢٧) م٧٦، ف٣، ب١. أنظر: القواعد الأساسية لاتفاقية جنيف وبروتوكوليهما الإضافيين، ص٣٤.
- (٢٨) فرانسوا زكرييل، م.س، ص١٤.
- (٢٩) م٦، ف٤، ب٢.
- (٣٠) م٤٦، ب١.
- (٣١) عامر الزمالي، م.س، ص٢٧.
- (٣٢) م١٣، ف٢، ب٢.
- (٣٣) م١٦، ج٤.
- (٣٤) م١٧، ج٤.
- (٣٥) م١٨، ج٤.
- (٣٦) م٢١، م٢٢، ج٤.
- (٣٧) د. كمال حماد، م.س، ص٥٢-٥٣.
- (٣٨) د. كمال حماد، م.س، ص٥٢-٥٣.
- (٣٩) م١٤، ج٤، وكذلك راجع الدكتور علي صادق، م.س، ص٨٢٥.
- (٤٠) فرنسواز كريل، م.س، ص١٦.
- (٤١) م٢٣، ج٤، راجع القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف، م.س، ص٤٦.
- (٤٢) فرنسواز كريل، م.س، ص١٦.
- (٤٣) عامر الزمالي، م.س، ص٢٨.
- (٤٤) د. علي صادق أبو هيف، م.س، ص٨٢٤.
- (٤٥) فرنسواز كريل، م.س، ص١٦-١٧.

- (٤٦) م ٤٣ ف ١ ب ١ .
- (٤٧) د. كمال حماد، م.س، ص ٤٩ .
- (٤٨) د. علي صادق أبو هيف، م.س، ص ٨٠٨-٨٠٩ .
- (٤٩) م ٤٤ ف ٣ ب ١ .
- (٥٠) م ٤٤ ف ٢ ب ١ .
- (٥١) فرانسواز كرييل، م.س، ص ١٨ .
- (٥٢) د. علي صادق، م.س، ص ٨١٩ .
- (٥٣) فرانسواز كرييل، م.س، ص ١٩ .
- (٥٤) د. علي صادق، م.س، ص ٨٠٨ .
- (٥٥) م ١٤، ج ٤، راجع أيضاً القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف، م.س، ص ٢٨ .
- (٥٦) د. علي صادق، م.س، ص ٨١٩ .
- (٥٧) م ١٢ ج ٤ .
- (٥٨) م ١٣ ج ٤ .
- (٥٩) م ٧٦ ف ٢ ب ١ .
- (٦٠) اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف ١٩٨٧، ص ١٦٢-١٦٨ .
- (٦١) م ١٤ ف ٢ ج ٣، راجع أيضاً عامر الزمالي، م.س، ص ٤٧ .
- (٦٢) م ٢٥ ف ٢ ج ٣ .
- (٦٣) فرانسواز كرييل، م.س، ص ٢١ .
- (٦٤) م ٢٩ ف ٢ ج ٣ .
- (٦٥) م ٤٩ ف ١ ج ٣ .
- (٦٦) م ٨٨ ف ٢، ج ٣ .

- (٦٧) م ٧٥ ف ٥ ب ١ .
- (٦٨) م ٥ ف ٢-أ ب ٢ .
- (٦٩) عبد الرحمن سعد، روسيا تكرر سيناريو الصرب في الشيشان، مجلة المجتمع، العدد ١٣٧٥، تاريخ ٩ تشرين الثاني ١٩٩٩، ص ٣٤ .
- (٧٠) المحامي عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، دمشق، ١٩٩٥، ج ، هامش رقم ١٨، ص ٣٣٢ .
- (٧١) محمد قرشاي، حرب الشيشان، مجلة المجتمع، العدد ١٣٩٠، تاريخ ٢٩ شباط ٢٠٠٠، ص ٣٤ .
- (٧٢) د. كمال حماد، م.س، ص ٩٠ .
- (٧٣) قصص مؤلمة لضحايا الاغتصاب، مجلة المجتمع، العدد ١٤١٩، تاريخ ٢٦ أيلول ٢٠٠٠، ص ٢٨-٢٩ .
- (٧٤) عبد الرحمن عبد الوهاب، تصفية الوجود الإسلامي، ط ١، ١٩٩٣، ص ١١ .
- (٧٥) عبد الرحمن عبد الوهاب، م.س، ص ١٣٤-١٣٥ .
- (٧٦) د. كمال حماد، م.س، ص ١١٤ .
- (٧٧) نفس المصدر، ص ١٠٤ .
- (٧٨) نفس المصدر، ص ٧٧ .

البحث السادس

سلطة مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية*

يعتبر مجلس الأمن من أهم أجهزة الأمم المتحدة وذلك لأن مهمة تحقيق الهدف الرئيسي الذي من أجله تم تأسيس هذه المنظمة والذي هو حفظ السلم والأمن الدوليين من أعمالها الحصرية، ولكي يستطيع هذا الجهاز القيام بأعماله هذا، سمح ميثاق الأمم المتحدة له بحق إصدار القرارات الملزمة وسلطة التدخل في المنازعات الدولية، سواء وافق عليه الدول المتنازعة أم لا وإن اهتمام المجتمع الدولي بهذا الجهاز لم يأتي إلا لأن الحرب كانت الوسيلة الوحيدة التي تلجأ إليها الدول المتنازعة لحل منازعاتهم، ولهذا فإن البشرية أصابت من الحرب هلاكاً ودماراً وعلى الرغم من أن الميثاق قد حرم استخدام القوة في العلاقات الدولية إلا في حالة الدفاع الشرعي أي عندما تتعرض الدولة لعدوان خارجي، إلا أن الدول تستخدم القوة لحل منازعاتها لحد الآن.

يهدف هذا البحث الى بيان الوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية والتي يستطيع أن يلجأ إليها مجلس الأمن لتسوية المنازعات هذه. وتجدد الإشارة بأن التسوية السلمية للمنازعات هي الخطوة الأولى لحل المنازعات وهذا يتبين لنا واضحاً عند مراجعة ميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي العام. يتألف هذه الكتيبة من ثلاث مباحث، يتعلق الأول بسلطة مجلس الأمن في فحص أي نزاع أو موقف قد يعرض السلم والأمن الدوليين للخطر، أما المبحث الثاني فيتعلق بسلطة مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية وهذا يتضمن ثلاثة مطالب، الأول يتناول الوسائل الدبلوماسية أما الثاني يتناول التسوية السياسية أو اللجوء الى الوكالات والمنظمات الاقليمية أما الثالث فيتناول التسوية القضائية للمنازعات، أما المبحث الثالث فإنه يتعلق بسلطة مجلس الأمن

* نشر في مجلة (الحوار) التي تصدر في مدينة أربيل عاصمة إقليم كردستان العراق، الأعداد: ٢٧، ٢٨، ٢٩، السنة الثالثة، ٢٠٠٤م.

المراجع:

- ١- اتفاقيات جنيف المؤرخة في ١٢ آب ١٩٤٩ اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، ١٩٨٧.
- ٢- القانون الدولي الإنساني، إجابات على أسئلتكم، من منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر.
- ٣- القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف وبروتوكولها الإضافيين، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، ط٣، ١٩٩٦.
- ٤- البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب ١٩٤٩، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، ١٩٧٧م.
- ٥- جان بكتيه، القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه، جنيف، ١٩٨٤م.
- ٦- عامر الزمالي، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان، ط١، ١٩٩٣م.
- ٧- عبد الرحمن عبد الوهاب، تصفية الوجود الإسلامي، ط١، ١٩٩٣م.
- ٨- عبد الرحمن سعد، روسيا تكرر سيناريو الصرب في الشيشان، مجلة المجتمع، العدد ١٣٧٥، تاريخ ٩ تشرين الثاني ١٩٩٩م.
- ٩- عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، دمشق، ١٩٩٥م.
- ١٠- د. علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، ط١٢.
- ١١- فرانسواز كريل، حماية النساء في القانون الدولي الإنساني، مقالة مترجمة إلى اللغة العربية من المجلة الدولية للصليب الأحمر، تاريخ تشرين الثاني، كانون الأول، ١٩٨٥م. من منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف.
- ١٢- قصص مؤلمة لضحايا الاغتصاب، مجلة المجتمع، العدد ١٤١٩، ١٤/٩/٢٠٠٠م.
- ١٣- د. كمال حماد، النزاع المسلح والقانون الدولي العام، ط١، بيروت، ١٩٩٧م.
- ١٤- مُجَدِّد قرشاي، حرب الشيشان، مجلة المجتمع، العدد ١٣٩٠، ٢٩/٢/٢٠٠٠م.

أو السياسية أو العسكرية وتباين حججهما القانونية بشأنها" (٣) . ويلاحظ بأن العبارة (مجلس الامن ان يفحص) الواردة في المادة (٣٤) من الميثاق جاءت بصيغة الجواز عليه فإن للمجلس ان يبحث في ذلك النزاع أو الموقف وفق سلطته التقديرية أو لا يبحث، ولا يؤثر في هذه السلطة التقديرية ما أورده المادة (٣٥) والتي تنص على أنه :
١- "لكل عضو في الامم المتحدة ان ينبه مجلس الامن أو الجمعية العامة الى أي نزاع او موقف من النوع المشار اليه في المادة (٣٤).

٢- لكل دولة ليست عضواً في الامم المتحدة ان ينبه مجلس الامن او الجمعية العامة الى أي نزاع تكون طرفاً فيه اذا كانت تقبل مقدماً في خصوص هذا النزاع التزامات الحل السلمي المنصوص عليها في هذا الميثاق" (٤).

وكذلك ما أورده الفقرة (٣) من المادة (١١) التي تنص على أن "للجمعية العامة أن تسترعي نظر مجلس الأمن الى الاحوال التي يحتمل أن تعرض السلم والامن الدولي للخطر". وكذلك أيضاً بالنسبة لتنبيه الامين العام وفق المادة (٩٩) والتي تنص "للأمين العام ان ينبه مجلس الامن الى اية مسألة يرى انها قد تهدد حفظ السلم والامن الدولي" (٥) . والجدير بالذكر فإن كلمتي "التنبيه" و "تسترعي" لا ينطويان على معنى الالتزام لكي يجبر مجلس الامن على الاستجابة لهذا التنبيه او الاسترعاء لذا فالمجلس حرٌ في ان يقر الفحص ام لا ، وفق سلطته التقديرية (٦) . من كل ما تقدم يتضح لنا بأن المجلس يمارس هذا الاختصاص اذا طلب اليه ذلك من يحق له قانوناً او من تلقاء نفسه (٧) .

ويلاحظ بأن هناك مسألة اخرى تتعلق بهذا الموضوع وهي هل يحق للأطراف التي قاموا بتنبيه مجلس الامن الى وجود نزاع او موقف من شأن استمراره تعرض السلم والامن الدولي للخطر، الرجوع ومطالبته بوقف النزاع او الموقف لدراسته مجدداً ؟ لقد تم إيتار مثل هذه المشكلة امام المجلس لدى مناقشة القضية الايرانية في ١٥ نيسان ١٩٤٦ حيث طلبت ايران سحب شكواها من المجلس المقام ضد الاتحاد السوفيتي لإتفاق الحكومتين على حل المسألة بالوسائل الودية فأقترح الامين العام آنذاك استجابة الطلب

في اتخاذ التدابير المؤقتة والاجراءات التي لا تتطلب استخدام القوة العسكرية وهذا المبحث بدوره يتضمن مطلبين، الاول يتناول التدابير المؤقتة والثاني يتناول التدابير غير المؤقتة .

المبحث الأول: سلطة فحص أي نزاع أو موقف قد يعرض السلم والأمن الدوليين للخطر

إذا كانت الفقرة الاولى من المادة (٣٤) من ميثاق الامم المتحدة قد آلت الى مجلس الامن بالتبعات الرئيسية في أمر حفظ الامن والسلم الدوليين، فإنه ولكي يقوم بمهمته هذا يجب أن يكون هناك تهديد لهما، لذا يجب البت أولاً بوجود التهديد . ولذلك ، فإن هذه السلطات يعتبر المدخل الاساسي لبقية السلطات الاجرائية . وبالرجوع الى المادة (٣٤) من الميثاق والتي تعتبر من القواعد العامة قد نصت على أنه "لمجلس الامن أن يفحص أي نزاع أو موقف قد يؤدي الى احتكاك دولي أو قد يثير نزاعاً لكي يقرر ما اذا كان استمرار هذا النزاع أو الموقف من شأنه أن يعرض للخطر حفظ السلم والامن الدولي" وعلى ذلك فإن لمجلس الامن وفقاً لهذه المادة :.

أولاً: أن يفحص أي نزاع أو موقف، قد يؤدي الى احتكاك دولي أو قد يثير نزاعاً (١) . وبالرغم من ان الميثاق قد ميّز بين النزاع والموقف إلا أنه جاء خالياً من أي معيار للتمييز . ولكن يمكننا القول "بأن (النزاع) يمثل مرحلة متقدمة أو خطيرة على (الموقف)، فهذا الأخير يمثل حالة عامة تنطوي على مشكلات سياسية تتعلق بمصالح عدة دول أو بالمجتمع الدولي ككل، أكثر من اتصالها بأطراف معينة بالذات، في حين يجسد "النزاع" مرحلة تختلف فيها الاراء وتباين بشأنها مصالح الدول المتنازعة، أو كما قالت محكمة العدل الدولية الدائمة، فان النزاع يتمثل في خلاف حول نقطة أو واقعة فهو إذن تناقض أو تعارض بين الاراء القانونية او المصالح لشخصين قانونيين" (٢) .

ويعرف الدكتور عصام العطية النزاع الدولي بأنه "الخلاف الذي ينشأ بين دولتين على موضوع قانوني، أو حادث معين، أو بسبب وجود تعارض في مصالحهما الاقتصادية

للاشتراك بدون تصويت في مناقشة القضية اذا ما رأى المجلس ان مصالح هذا العضو تتأثر به بوجه خاص (١١) .

ثانياً: ان يقرر ما اذا كان استمرار النزاع او الموقف، المشار اليه في المادة (٣٤) من شأنه تعرض حفظ السلم والامن الدوليين للخطر (١٢) ويجب ان يكون هذا الموقف او النزاع مستمراً وقائماً عند عرضه على المجلس، وان يكون هناك ادلة ومؤشرات تنبئ باستمراره اذا لم يتم حله (١٣) .

اذن فالمجلس هو الذي يقرر بان استمرار النزاع او الموقف يعرض السلم والامن الدوليين للخطر او لا وذلك بعد الفحص (١٤) . والجدير بالذكر فانه لا يشترط لكي يوصف النزاع او الموقف بانه يعرض السلم والامن الدوليين للخطر، ان يكون اطراف النزاع متساوين في القوة، بل ان النزاع قد يوصف بذلك دون ان يكون اطراف متكافئين في القوة، بالرغم من ان الانسان قد يتصور بان ذلك قد يكون مستحيلاً لأن القوي يستطيع فرض ارادته على الضعيف اما المتساوين في القوة لا يمكن حصول ذلك . والمثال على ذلك النزاع بين ايران والاتحاد السوفياتي، حيث طلب الاتحاد السوفياتي من المجلس بشطب شكوى ايران من جدول اعمال المجلس، لأنه سوف يحل النزاع بينهما عن طريق المفاوضات المباشرة مع ايران، وانه لا يمكن ان ينطبق على النزاع الوصف الذي يجعل المجلس مختصاً بنظره، غير ان هذا الطلب رفض من قبل المجلس لمخالفته مبادئ العدالة والقانون الدولي (١٥) .

ثالثاً: لمجلس الامن سلطة تقديرية واسعة في فحص أي نزاع او موقف قد يؤدي الى احتكاك دولي او قد يثير نزاعاً، وهو الذي يقرر فيما اذا كان استمرار ذلك يعرض الامن والسلم الدوليين للخطر، ويلاحظ بأن المادة (٣٤) لم يرد فيها ما يقيد سلطته التقديرية فالمجلس له حق فحص أي نزاع سواء كان مسلحاً ام لا ، وحتى قد يكون النزاع قانونياً، او أي موقف آخر يصدر عن الدول او الجماعات . وان عموم نص المادة (٣٤) يشير الى ان هذا الموقف قد يكون اقتصادياً او سياسياً . اذا رأى المجلس وفق سلطته هذه ان ذلك

على اعتبار ان اساس اختصاص المجلس بنظر هذه القضية قد اعتمد على طلب الحكومة الايرانية اعمالاً للمادة (٣٥/أولاً) من الميثاق، وان من شأن سحب الشكوى من قبل الطرف المقدم جعل النزاع لا وجود له ومن ثم لا يجوز استمرار المجلس في نظره، وبالرغم من هذا التفسير، فإن المجلس قد احيل القضية الى لجنة الخبراء لدراسته ورفع تقرير بشأنه، ولكن اللجنة في النهاية لم يصدر قرار بهذا الشأن، وهذا كانت نتيجة اختلاف آراء اعضاء اللجنة حول الموضوع، فالمندوب الهولندي رفض تفسير الامين العام، و اشار بان هذا الامر يتطلب تحديد الجهة التي يتعين ان تقرر نهائياً جدول اعمال المجلس، هل هو دول الاطراف في النزاع ام مجلس الامن ؟ بما ان المجلس هو فقط ينظم ويضع جدول اعماله، وانه هو الذي أقر المسألة، اذن فله وحدها حق رفعها . لقد رحب بهذا الرأي وأيده غالبية اعضاء المجلس، وهذه ادى ان يغيب مندوب الاتحاد السوفياتي اجتماعات المجلس طول مدة بحث هذه المسألة (٨) . وكذلك فانه اذا امتنع اطراف النزاع عن عرض نزاعهم على المجلس بمقتضى المادة (٣٥)، فان ذلك لا يحول المجلس من ممارسة اختصاصاته القانونية وبالاخص مهمته الاساسية وهي حفظ الامن والسلم الدوليين ، حيث ان المادة (٣٤) اجاز للمجلس فحص أية حالة او نزاع من شأنه تعرض حفظ السلم والامن الدوليين للخطر، لكي الموقف الذي يجب اتخاذه ازاء هذا النزاع واصدار التوصيات اللازمة بمقتضى المادتين (٣٦) و (٣٧) من الميثاق (٩) .

اما التصويت على درج نزاع او موقف في جدول اعمال المجلس فانها مسألة اجرائية وانه بمجرد موافقة تسع اعضاء فان القضية يدرج ضمن جدول الاعمال . واذا تم درج قضية او مسألة ما في جدول اعماله فانه يجب عليه ان يدعو اطراف النزاع الى حضور اجتماعات المجلس المتعلقة بالقضية دون ان يكون لهم حق التصويت ، وان المجلس هو الجهة الذي يضع الشروط لاشتراك الدولة التي هي ليست من اعضاء الامم المتحدة (١٠) ، كما يجوز للمجلس طبقاً للمادة (٣١) دعوة أي عضو من اعضاء المنظمة غير الاعضاء في المجلس

ما يجب اتخاذه من التدابير طبقاً لأحكام المادتين ٤١ و ٤٢ لحفظ السلم والامن الدولي او اعادته الى نصابه".

لذا ، فان اهم واطخر الاختصاصات التي اوكلها الميثاق للمجلس بشأن حماية السلم والامن الدوليين او اعادتهما الى نصابهما هو الاختصاصات التي منحها له بموجب هذه المادة(١٩) ، حيث ان هذه المادة اعطت له سلطة تقديرية من جهة والقيام باجراءات خطيرة من جهة اخرى . فالمجلس يقرر بان هناك تهديد للامن والسلم الدوليين او اخلال بهما او ان ما وقع يعتبر عملاً من اعمال العدوان . فعموم النص وخلوه من أي تقييد يعطي المجلس سلطات واسعة في تقرير ذلك فليس هناك تحديد دقيق لنطاق تطبيق النص(٢٠) . والجدير بالذكر فان المجلس قد يقوم بانشاء لجان تقوم بالفحص والتدقيق والتحقيق ، ومن امثلة ذلك لجنة التحقيق في حوادث الحدود اليونانية ، ولجنة مضيق كورفو(٢١) . واستناداً الى النتائج التي توصلت اليه هذه اللجان يقوم المجلس بإصدار التوصيات اللازمة لحل المنازعات حلاً سلمياً ، اذن فهذه اللجان في البداية يعتبر اداة تحقيق ثم يتحول الى اداة تسوية بعد ذلك بإصدار التوصيات اللازمة(٢٢) ، ويجب ان لا تنحرف هذه اللجان عن مهامها الاصلية(٢٣) .

واذا ما قرر هذه اللجان بأن استمرار النزاع يؤدي اخلال بالسلم والامن الدوليين او لا يخل بذلك فان عمل هذه اللجان تنتهي ويترك حسم المسألة للمجلس(٢٤) . وان للمجلس ان يقرر قراره دون تشكيل هذه اللجان بناءً على ما يترأى له ووفقاً لسلطته التقديرية . ويلاحظ ان الشطر الثاني من المادة(٣٩) الذي اشار الى "او كان ما وقع عملاً من اعمال العدوان"، لم يحدد المراد بالعدوان(٢٥) . لقد كان لتعريف وتحديد المقصود بالعدوان صعوبة كبيرة منذ عهد عصبة الامم ، الى ان توصلت لجنة تعريف العدوان التي شكلتها الجمعية العامة سنة ١٩٦٧ الى مشروع لتعريف العدوان الذي اقرته الجمعية العامة في سنة ١٩٧٤(٢٦) . وفي المادة الاولى من هذا المشروع عرّف العدوان على انه استخدام للقوة المسلحة من قبل دولة ما ضد سيادة دولة اخرى

النزاع او الموقف قد يؤدي الى احتكاك دولي او نزاع لايشكل بحد ذاته تهديداً للامن والسلم الدوليين وانما من شأن استمراره ان يعرضهما للخطر، وان سلطة المجلس هذه غير محصورة على قيام النزاع وانما تشمل ايضاً الاحتكاك الدولي، وان المادة(٣٤) لم يبين مفهوم هذا الاحتكاك، عليه فان المجلس وفق سلطته التقديرية ، له ان يقرر بان هناك احتكاك دولي بالمعنى الذي اورده المادة ام لا . ولا بد ان نشير الى العبارة التي وردت في المادة(٣٤) والتي جاء فيها(.... ان يفحص أي نزاع او موقف، قد يؤدي الى احتكاك دولي او قد يثير نزاعاً...) . فعند قراءة هذه العبارة فان القاريء يستنتج بان للمجلس الحق في فحص أي نزاع قد يثير نزاعاً، ويتضح بان المقصود بكلمة النزاع الاول الواردة في العبارة اعلاها انما يراد به أي نزاع كان، اما كلمة النزاع الثاني فيقصد به النزاع الذي ينطوي على استخدام وسائل القوة او التهديد بها وبذلك تأخذ سلطة المجلس التقديرية أبعاداً أوسع في تقدير كل منهما .

واذا ما فرغ المجلس ، ووفق ما ذكرناه اعلاه، ووفق سلطته التقديرية، بان النزاع او الموقف يشكل خطراً على السلم والامن الدوليين او لايشكل خطراً(١٦) ، فان المجلس هو فقط يقرر الاجراءات التي يجب استخدامها لمواجهة هذا النزاع ، فله ان يلجأ الى اجراءات القمع واستخدام القوة العسكرية الواردة في الفصل السابع او ان يقدم توصيات لاطراف النزاع(١٧) .

عليه فان المادة (٣٤) يعتبر المدخل الاساسي لسلطات مجلس الامن التي تقررت بموجب المادة (٢٤) من الميثاق، والسلطات هذه لا يمكن تحريكها الا اذا قرر المجلس بان النزاع او الموقف يهدد السلم والامن الدوليين في حالة استمراره او عند وجوده ابتداءً ، وله تقديم التوصيات الى الاطراف او اللجوء الى اجراءات الفصل السابع (١٨) . حيث نصت المادة (٣٩) على انه : "يقرر مجلس الامن ما اذا كان قد وقع تهديد للسلم او اخلال به او كان ما وقع عملاً من اعمال العدوان ، ويقدم في ذلك توصياته او يقرر

١. "ان يفحص أي نزاع او أي موقف قد يؤدي الى احتكاك دولي او قد يثير نزاعاً كفي يقرر ما اذا كان استمرار هذا النزاع او الموقف من شأنه ان يعرض للخطر حفظ السلم والامن الدوليين . وله يعود أمر فحص النزاع او الموقف فقد يبدو له ان لا حاجة لفحصه ، وهو الذي يقرر فيما اذا كان استمراره من شأنه ان يعرض الامن والسلم للخطر ام لا . وكل ذلك يخضع لسلطته التقديرية.
٢. ان يقرر ما اذا كان قد وقع تهديد للسلم او اخلال به او كان ما وقع عملاً من اعمال العدوان ام لا . وهو الذي يقرر وقوع العدوان ام لا حتى في ظل تعريف العدوان الذي تبنته الجمعية العامة ، وعلى ذلك يتمتع مجلس الامن بسلطة تقديرية واسعة في تكييف الفعل وبيان وصفه(٣١) .

المبحث الثاني: سلطة مجلس الامن في تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية.

يلاحظ بأن ميثاق الامم المتحدة جعل لمبدأ التسوية السلمية للمنازعات الدولية مكانة رفيعة ، ويعتبر هذا المبدأ من المبادئ الاساسية في القانون الدولي العام واصبح الالتزام به يتمتع بالصفة الآمرة ، فدياجة الميثاق تنص " ألا تستخدم القوة المسلحة في غير المصلحة المشتركة " . وبموجب المادة الاولى من الميثاق فإن مبدأ التسوية السلمية للمنازعات يعتبر من مقاصد الامم المتحدة الاساسية والمهمة في نفس الوقت . والمادة الثالثة جعل من تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية احد المبادئ التي اقيمت عليها منظمة الامم المتحدة . والجدير بالذكر فإن (إعلان مانيليا) التي تم في عام ١٩٨٢م أعطى للدول الحرية المطلقة في اختيار أية وسيلة سلمية لحل النزاع ولم يلزمهم بوسيلة معينة ، ولكن يجوز للأطراف المتنازعة التنازل عن هذا الحق ، وهذا عادةً ما يتم عندما تتعهد سلفاً ، في اتفاق معين ، بالرجوع الى وسيلة محددة للتسوية(٣٢) .

بناءً على ما سبق وان ذكرناه ، فإن هناك التزاماً على أطراف أي نزاع يكون من شأن استمراره ان يعرض حفظ الامن والسلم الدوليين للخطر ، ان يبدءوا بحل

وسلامتها او استقلالها السياسي او بأية صورة اخرى تتناهي مع ميثاق الامم المتحدة كما هو موضح في هذا التعريف . ومن العبارة الاخيرة لهذا التعريف والتي تنص " او بأية صورة اخرى لا تتناهي مع ميثاق الامم المتحدة . . . " نستنتج بانها قد اعطى للمجلس سلطة تقديرية في ان يقرر بان الصورة لا تتفق مع الميثاق او تتفق . ومن جهة ثانية فان المادة الثانية من المشروع نصت على ان "المبادلة" باستخدام القوة من قبل دولة ما خلافاً للميثاق يعتبر بينة كافية مبدئياً على ارتكابها عملاً عدوانياً ، وان كان للمجلس ان يخلص بانها ليس هناك ما يبرر الحكم بان عملاً عدوانياً قد وقع ، وذلك في ضوء ملائمتها وظروف اخرى وثيقة الصلة بالحالة ، بما في ذلك ان تكون التصرفات محل البحث ، او نتائجها ليست ذات خطورة كافية(٢٧) ، ويلاحظ بان المادة الثالثة من المشروع قد عرفت الاعمال التي تعتبر عدواناً، بينما المادة الرابعة منه منح المجلس سلطة الحكم بان عملاً اخرى غير الواردة في المادة الثالثة اعتبارها اعمال عدوانية ايضاً .

من كل ما سبق يتبين لنا بانها ليس هناك أي ضوابط او معايير معينة يلتزم بها مجلس الامن . فهو الذي يضع ما يشاء من المعايير لتحديد الاحوال التي تعد تهديد للسلم او اخلالاً به او عملاً من اعمال العدوان(٢٨) ، وفق سلطته التقديرية حتى في ظل تعريف العدوان الذي تبنته الجمعية العامة ، واذا قرر المجلس تكييف الفعل فله ان يقدم توصياته او يقرر ما يجب اتخاذه من الاجراءات وفق احكام المادتين ٤١ و ٤٢ لحفظ السلم والامن الدولي واعادته الى نصابه(٢٩) .

والجدير بالذكر فان التوصية الصادرة عن المجلس قد تكون لدعوة الاطراف المتنازعة الى حل قضيتهم او مسألتهم بالطرق السلمية كما قد تكون التوصية بتحديد طريقة معينة لحل النزاع بعد الاخذ بعين الاعتبار ما قام به المتنازعون من اجراءات سابقة لتسوية النزاع بينهم كعرض النزاع على محكمة العدل الدولية(٣٠) .

من كل ما سبق يبدو واضحاً ان لمجلس الامن مايلي:-

المطلب الأول: الوسائل الدبلوماسية.

وهي الوسائل التي تتضمن تسوية المنازعات الدولية عبر الاجهزة الدبلوماسية سواء تمت بصورة مباشرة ، كالمفاوضات الدولية بين الدولتين المتنازعتين او بصورة غير مباشرة ، كالمساعي الحميدة(٣٦) . وان أهم ما يتميز به هذه الوسائل هو احترام السيادة الوطنية للدول المعنية ، حيث لا يجوز فرض أي من هذه الوسائل على اطراف النزاع ، بوجود اتفاقهم جميعاً على اللجوء اليها(٣٧) . ومن جانب آخر فان الحلول التي يتوصل اليها من خلال هذه الوسائل تعد مجرد اقتراحات مقدمة للاطراف المتنازعة . والسبب في ذلك قد يرجع الى حقيقة وهي ان هذه الوسائل قد أقر وأعتزف لأطراف النزاع بحق البحث عن حلول لمنازعاتها خارج دائرة القانون(٣٨) ، حيث ان تطبيق حكم القانون فيها ليس بشرط مادام انها تقوم على الرضى بين الطرفين المتنازعين او تقريب وجهات نظرها ، حيث ان احد الطرفين او كليهما قد يتنازل عن جزء من حقوقه المتنازع عليها . بالاضافة الى ذلك ، فان هذه الوسائل تصلح لتسوية المنازعات السياسية والثقافية والفنية(٣٩) . وفيما يلي عرض موجز للوسائل الدبلوماسية :

أ . المفاوضات

"تعرف المفاوضات بأنها المباحثات التي تجري بين المتنازعين لتسوية نزاع قائم بينهما ، عبر القنوات الدبلوماسية المباشرة"(٤٠) . وتعتبر المفاوضات الدبلوماسية من اقدم الوسائل لحل المنازعات وأكثرها انتشاراً وابطسطها من ناحية الاجراءات ، كما انها من الوسائل المرغوبة فيه وذلك لكونها وسيلة زهيدة الثمن فأية دولة بإمكانها ان تحقق اهدافها بواسطتها دون ان تتحمل اخطار الحرب ونفقاتها وآثارها المدمرة(٤١) .

وعادة ما يطلب مجلس الامن من اطراف النزاع ان يدخلوا في المفاوضات المباشرة التماساً لتسوية منازعاتها بالطرق السلمية(٤٢) ن حيث طلب المجلس في قراره الصادر في ٢٠ تموز ١٩٧٤ . بعدما نزلت القوات التركية في جزيرة قبرص . الاطراف المتنازعة(تركيا

قضيتهم في البداية عن طريق المفاوضات والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية ، أو ان يلجئوا الى الوكالات والتنظيمات الاقليمية او غيرها من الوسائل التي يقع عليها اختيارها وذلك استناداً الى الفقرة الاولى من المادة(٣٣) من الميثاق .

فيما ان اللجوء الى الوسائل السلمية واجب على الاطراف المتنازعة وان يختاروا وفق طبيعة نزاعهم والعلاقات بين الطرفين ، الا ان فرض طريقة معينة على هذه الاطراف من قبل مجلس الامن غير جائزة (٣٣) .

والجدير بالذكر فإن اتفاقات لاهاي لعامي ١٨٩٩ و ١٩٠٧ ، وعهد عصبة الامم وميثاق التحكيم العام ، والوثائق التي وقعتها الدول الامريكية فيما بينها ، أوصت بالطرق الواردة في الفقرة الاولى من المادة(٣٣) المتقدم ذكرها ما عدا اللجوء الى المنظمات الاقليمية . حيث ان الاخيرة يعتبر فكرة جديدة ونص عليها ميثاق الامم المتحدة لأول مرة . ويلاحظ من الفقرة الاولى من المادة(٣٣) بأنها استجابات لمتطلبات سيادة الدول المتنازعة عندما اعطى لهم الحرية في اختيار الطريقة المناسبة لحل نزاعهم .

وبما ان مهمة مجلس الامن الاولى هي حفظ الامن والسلم الدوليين ، فيجب عليها ان يراقب جميع المنازعات الدولية التي من شأنها ان تعرض السلم والامن الدوليين للخطر(٣٤) ، وان عليه ، ان يدعو اطراف النزاع على ان يسووا ما بينهم من نزاع بالطرق الواردة في الفقرة اذا رأى ضرورة لذلك طبقاً للفقرة الثانية من المادة(٣٣) .

بناءً على ما تقدم يمكن القول بان الوسائل المحددة في المادة(١/٣٣) تنقسم الى وسائل دبلوماسية ووسائل سياسية ووسائل التسوية القضائية(٣٥) ، وهو ما سنتاوله في ثلاثة مطالب .

- يونان . بريطانيا) بالدخول في مفاوضات مباشرة ، بعدما كان قد دعاها الى وقف اطلاق النار . وكذلك طالب مجلس الامن في قراره رقم ٤٥٧ في ٤ كانون الاول ١٩٧٩ الولايات المتحدة وايران بضبط النفس وحل النزاع ودياً عن طريق التفاوض عندما تم احتجاز الدبلوماسيين الامريكيين رهائن في السفارة الامريكية بطهران(٤٣) . وتعتبر المفاوضات المباشرة القاعدة الاساسية لجميع الوسائل الدبلوماسية الاخرى لتسوية المنازعات الدولية ، ذلك ان تسوية المنازعات الدولية بالطرق الاخرى كالوساطة والتوفيق لا تتم إلا بالمفاوضات المباشرة بين الاطراف المتنازعة(٤٤) .

ب . المساعي الحميدة

يلاحظ بان ميثاق الامم المتحدة في الفقرة الاولى من المادة(٣٣) لم يذكر المساعي الحميدة عندما تعدد أهم الوسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية ، ولكن العبارة الاخيرة من تلك الفقرة احتوى ضمناً المساعي الحميدة ، لأنها اعطى للاطراف المتنازعة حرية اختيار أية وسيلة اخرى تهدف الى حل نزاعهما سلماً(٤٥) . عليه فانه اذا لم يتم اتفاق بين الطرفين المتنازعين على تسوية نزاعيهما عن طريق المفاوضات ، فان مجلس الامن والحالة هذه جائز له ان يقوم بعمل ودي من أجل ايجاد مجال للتفاهم بين الدولتين المتنازعتين ، وان تدخل المجلس في هذه الحالة لتسوية النزاع ، اما ان يكون بطلب من احد الطرفين او كليهما او بمبادرة منه(٤٦) .

وليس للطرفين المتنازعين اعتبار هذا العمل بعمل غير ودي . وان دخول الامم المتحدة في هذه الحالة كطرف ثالث يطلق عليه بالمساعي الحميدة(٤٧) . وتعرف المساعي الحميدة " بأنها العمل الودي الذي تقوم به دولة ثالثة او طرف ثالث صديق للطرفين بقصد التخفيف من حدة الخلاف بين الدولتين المتنازعتين وايجاد جو أكثر ملائمة لإستئناف المفاوضات والوصول الى تفاهم فيما بينهما " (٤٨) . ويلاحظ بان الهدف من هذه الوسيلة هي منع وقوع نزاع وحل النزاع الدولي حلاً سلمياً(٤٩) . ويمكن

ان يكون القائم بالمساعي الحميدة كأحد الدبلوماسيين او الشخصيات او الملوك او الرؤساء او الوزراء التي لهم تأثير على الاطراف المتنازعة(٥٠) ، كالمساعي الحميدة التي قام بها السفير السويدي في طهران سنة ١٩٦٢ بين العراق وايران في قضية دلالة السفن في شط العرب(٥١) .

وان مهمة الشخص او الطرف الثالث يقتصر على التقريب بين وجهات نظر الاطراف المتنازعة دون ان يشترك فيها تمهيداً للدخول في مفاوضات ، كما انه لا يقدم حلاً للنزاع وليس لنتيجة مهمته أية قوة ملزمة للاطراف المتنازعة لأنها تقتصر على ابداء النصح(٥٢) . وكما ذكرنا سابقاً ، ان الميثاق لم يشر الى المساعي الحميدة كوسيلة من الوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية(٥٣) ، الا ان التدابير المؤقتة التي يجوز لمجلس الامن اتخاذها تعد متعددة ولا تقتصر على آلية معينة ، عليه فيمكن ان يكون من بينها إنشاء المساعي الحميدة ، حيث يستطيع المجلس تأسيس آليات وأجهزة تكون وظيفتها العمل على تطبيق التدابير التي يتخذها . والمثال على ذلك اللجنة المؤلفة من ثلاثة أعضاء لحل القضية الاندونسية سنة ١٩٤٧ حيث توصلت الى عقد اتفاقيات هدنة بين اندونيسيا وهولندا(٥٤) .

ج . الوساطة

" هي مسعى ودي تقوم به دولة ثالثة(٥٥) ، او مجموعة دول ، او يقوم بها فرد او أجهزة تابعة لمنظمة دولية ، من اجل ايجاد حل لنزاع قائم بين دولتين " (٥٦) .

ويلاحظ بان ميثاق الامم المتحدة هو من بين العديد من المواثيق الدولية التي نص على هذه الوسيلة وبشكل صريح وواضح ووصفتها بأنها الوسيلة التي تتميز بسهولة اجراء الحوار ، والتخفيف من حدة الخلاف بين المتنازعين ، والتوفيق بين مطالبهم المتضاربة ، ومساعدتهم على ايجاد الحلول الودية والعادلة لمنازعاتهم . عليه فإن الحلول التي يقدمها الوسيط ليست سوى نصائح ، وبالتالي لا يمكن ان نصفها باي حال من الاحوال

من رعايا دولة أخرى . وكما قانا سابقاً ، فإن التقرير التي يصدره المجلس يقتصر على تحديد الوقائع المتنازع عليها فقط ، ولا يحسم الموضوع المتنازع عليه (٦٣) ، وان التقرير التي يقدمه اللجنة ، وما يحتويه من حقائق ليس له قوة قانونية ملزمة ، فلأطراف النزاع القبول به او رفضه ، دون أية مسؤولية (٦٤) . فمثلاً لو كان هناك مدينة حدودية ، وادعى كل طرف بعائدية المدينة له ، فان عمل اللجنة في هذه الحالة هو تحديد وقوع مكان المدينة ، دون التطرق الى عائدية المدينة (٦٥) . والجدير بالذكر فان تاريخ العلاقات الدولية حافلة بالعديد من النزاعات الدولية التي تم حلها بواسطة لجان التحقيق ، منها على سبيل المثال النزاع بين انكلترا وروروسيا بشأن طرق بنك دوجر والذي تم حله سلمياً عن طريق لجنة تحقيق تم تشكيلها عام ١٩٠٤ (٦٦) .

واخيراً لا بد وان نشير بأن المجلس قد يقوم بمهمة التحقيق بواسطة هذه اللجان حيث يكلفها بدراسة طبيعة النزاع او الموقف وتقديم تقرير اليه يبين فيه هل ان هذا النزاع او الموقف سيؤدي الى الاخلال بالسلم والامن الدوليين ؟ وبالاعتماد على هذا التقرير بإمكان المجلس اصدار القرارات التي يراها مناسبة لحل النزاع سلمياً (٦٧) .

هـ . لجان التوفيق

" التوفيق اجراء تقوم به لجنة يعينها اطراف النزاع او احدى المنظمات الدولية لدراسة أسباب النزاع ورفع تقرير يقترح تسوية معينة للنزاع " (٦٨) . وان هذه اللجنة توضع توصيات ويقدم ويعرض على الاطراف المتنازعة ، وييدي كل طرف ملاحظاته ورأيه حولها ، ثم يقوم اللجنة بعد ذلك باجراء التعديلات عليها لكي يصبح مقبولة لدى جميع الاطراف ، من ذلك يتبين لنا بان هدف اللجنة هو تسوية المصالح المتعارضة . وان مهمة الطرف الثالث في هذه اللجان متعددة ، فقد يقوم بالتحقيق ، وبعد ذلك يحاول اقناع الاطراف المتنازعة بقبول حلول معينة للمنازعات . مثال ذلك ان وسيط الامم المتحدة في قضية فلسطين اقترح تشكيل لجنة للإشراف على تنفيذ التوصيات التي اقترحتها

بامتلاكها القوة الملزمة لأي طرف من اطراف النزاع . اذن فيامكان الاطراف المتنازعة ان يرفضوا الوساطة كما هو الحال في المساعي الحميدة (٥٧) .

ويلاحظ بأن الاتجاه الغالب في هذا المسار يتجه نحو اختيار شخصية ذات قيمة وليس دولة للقيام بدور الوسيط . وهذا ما حدث في ٢٠ أيار ١٩٤٨ عندما تعين مجلس الامن الكونت "فولك برنادوت" للوساطة في النزاع حول فلسطين ، ثم عين بعد اغتياله في ايلول ١٩٤٨ المستر "الف بانش" ، كما قام المجلس في النزاع حول كشمير بين الهند وباكستان بتعيين كل من القاضي الاسترالي السير "اوين ديكسون" ، ثم السناتور الامريكي السابق "فرانك جراهام" ثم الدبلوماسي السويدي "بارنغ" كوسطاء لحل النزاع (٥٨) .

د . لجان التحقيق

" ويقصد بها ان يعهد الى لجان مكونة من اكثر من شخص بمهمة تقصي الحقائق المتعلقة بنزاع قائم بين دولتين او اكثر ، للاستعانة بها في التوصل لعله حلاً ودياً ، وعادةً ما يتم تشكيل هذه اللجان من أشخاص ينتمون لدول محايدة ، او متنازعة تحظى بالاحترام والتقدير (٥٩) " . وان أساس اختيار اعضاء هذه اللجان هو الخبرة والاختصاص ، ويلاحظ بأن هناك حالات تم فيها اختيار شخص واحد للقيام بمهمة لجنة التحقيق (٦٠) .

وان عمل هذه اللجان هو بيان الوقائع المادية المتنازع عليها كما هي ، وتثبيت ذلك في محضر ترفعه الى اطراف النزاع، أي ان عمل هذه اللجان لاتتناول تحديد الدولة المعتدية ، ولا يقدمون اقتراحاً لحل النزاع القائم بين الطرفين (٦١) . وان صلاحيات اللجنة يتم بموجب اتفاق خاص بين اطراف النزاع (٦٢) ، ويجوز لأي طرف متنازع ان يعين وكيلاً عنه يمثله في اللجنة ، او توكيل محامين للدفاع عن مصالحه أمام اللجنة . وعادةً ، فان اطراف النزاع يعين موظفيها مندوبين عنها ، وقد يكون القانوني او المحامي من رعاياهم او

وإن على أعضاء المنظمات الإقليمية واجب قانوني إستناداً الى الميثاق ، حيث ألزم الميثاق الاعضاء وقبل عرضهم المنازعات الناشئة بينهم على مجلس الامن أن يبذلوا كل جهدهم من أجل التسوية السلمية لها . وعليه ، فإذا نشأ نزاع بين عضوين في منظمة إقليمية ، فإن عليهما حل نزاعهما بالطرق الدبلوماسية ، وإذا اخفقت هذه الطرق في حل النزاع ، فعليهما عندئذ اللجوء الى منظماتهم الإقليمية التي يرتبطان بها ، قبل اللجوء الى منظمة الامم المتحدة وعرض النزاع عليها(٧٣) . وإن ماتقدم لا يؤثر على صلاحية مجلس الامن في فحص أي نزاع أو موقف دولي ليقرر ما اذا كان من شأن استمراره تعريض حفظ السلم والامن الدوليين للخطر . ولا بد من الاشارة بأن المنظمة الإقليمية حتى لو شرعت في محاولة حل نزاع ودياً فإن ذلك لا يمنع مجلس الامن من فحص هذا النزاع ، ولكن في هذه الحالة يجب ان يكون هناك نوعاً من الحذر والدقة والاحتياط لكي لا يعرقل تدخل المساعي التي تبذلها المنظمة الإقليمية في هذا الشأن(٧٤) .

يلاحظ بأن الفقرة الاولى من المادة(٣٤) هي أساس السلطة التي يتمتع بها مجلس الامن في هذا الميدان ، والتي تقضي بأن " أعضاء الامم المتحدة يعهدون الى المجلس بالتبعات الرئيسية في أمر حفظ السلم والامن الدوليين ، ويوافقون على أنه يعمل نيابة عنهم لدى قيامه بالواجبات التي تفرضها عليه هذه التبعات " . وبالرغم من أن هذا النص لا يتطرق الى موضوع تسوية المنازعات وإنما يتحدث عن حفظ السلم والامن الدوليين ، إلا أن المهمتين متداخلتين ، فالامن والسلام مستحيل أن يسودا دون تسوية المنازعات سلمياً . وعدا هذا النص ، فإن هناك نصوص أخرى تعزز تفوق مجلس الامن على أي جهاز آخر من أجهزة الامم المتحدة أو غيرها من المنظمات الدولية في مجال الاهتمام والعناية بتسوية المنازعات(٧٥) . إن ممارسة المجلس لهذه الاختصاصات قد يصطدم بعوائق ذات طابع سياسي ، فلبعض المنظمات الإقليمية كمنظمة الدول الأمريكية توجهات سياسية معينة ، في الوقت الذي تتسع منظمة الامم المتحدة لكافة التوجهات

، ومنها اعادة اللاجئين الى وطنهم وتعويضهم عن ممتلكاتهم او رعاية مصالحهم وايوائهم والاهتمام بمشاكلهم الاجتماعية والاقتصادية(٦٩) .

اما بالنسبة لتشكيل اللجنة فانها عادة يتألف من ثلاثة اعضاء ، يعين كل طرف عضو ، ويختار العضوان ثالثاً ، وكذلك الحال فاذا ارتفع عدد اعضاء اللجنة الى سبعة فان لكل طرف ثلاثة والاعضاء الستة يختارون السابع(٧٠) . وان اعضاء اللجنة هم عادةً من الخبراء والمتخصصين في موضوع النزاع ، وان اللجنة يجب عليها وضع نظامها الداخلي(٧١) .

واخيراً نود الاشارة الى ميثاق الامم المتحدة والتي نص على اسلوب لجان التوفيق وخصص مواد لها احكاماً خاصة نظم بها اجراءات التوفيق ووظائفه التي تشمل استقصاء الحقائق واقترح الحلول العملية(٧٢) .

المطلب الثاني: التسوية السياسية أو اللجوء للوكالات والتنظيمات الإقليمية.

إن مجموعة من الدول قد تواجه مشاكل ومنازعات من نوع خاص ، أو تجمعهم أهداف ذات طبيعة واحدة أو متقاربة ، الأمر الذي يتطلب إنشاء منظمة دولية تعمل على إزالة وتذليل الصعوبات التي تواجه هذه الدول ، وإيجاد صيغة أو اسلوب لحل المنازعات التي تنشأ بينها أو بينها وبين الدول الأخرى . ولهذا تجد بان كل مجموعة من هذه الدول حاولت وعملت على الانضمام في منظمات دولية خاصة ، يسمى بالمنظمات الإقليمية . إن الدور الاساسي لهذه المنظمات هي تسوية المنازعات الناشئة بين أعضائها ، لهذا فهي لا تتنافس المنظمات العالمية في حل المنازعات الدولية ، ولهذا السبب أكد ميثاق على دور المنظمات الإقليمية في هذا المجال واعتبر وجود الامم المتحدة غير مانع امام قيام هذه المنظمات لحل المنازعات المتعلقة بحفظ السلم والامن الدوليين ، عندما تكون الحل السلمي في العمل الإقليمي صالح وملائم ، ومادام هذا الحل لا يتناقض مع مبادئ الامم المتحدة ومقاصدها .

التوتر قبل أن يؤدي الى نشوب صراع فإذا نشب الصراع كان لابد من العمل بسرعة على احتوائه وعلاجه اسبابه الكامنة (((٧٩) .

المطلب الثالث: التسوية القضائية للمنازعات الدولية.

في بداية هذا المطلب لا بد وان نشير بأن الفرق الاساسي بين الوسائل القضائية من جهة والوسائل الدبلوماسية والسياسية من جهة اخرى هو ان الوسائل القضائية تنتهي بجل ملزم للأطراف المتنازعة . وان مباشرة التسوية القضائية يجوز ان يكون من قبل هيئة أو شخص من غير أطراف النزاع وله أو لها سلطة الفصل في النزاع ولكن يجب ان يكون على اساس القانون (٨٠) . وهذه المباشرة القضائية تتم عن طريقتين : إما طريقة التحكيم أو طريقة القضاء ، وان اطراف النزاع هم الذين يلجئون اليهما دون إلزام . ويلاحظ بأن الاختلاف الجوهرى بين القضاء والتحكيم يكمن في ان الاطراف المتنازعة لهم السلطة في اختيار وتشكيل محكمة التحكيم ، ولكن تشكيل القضاء وتعيين اعضائها قائمة سلفاً لادخل لإرادة الاطراف المتنازعة فيها وهذا من مميزات القضاء الدولي ، في حين يشترك القضاء والتحكيم في الطابع الإلزامي للقرارات الصادرة عنهما (٨١) .

وقد أعطى الميثاق في المادة (٣٣) منه للدول حرية الاختيار بين القضاء والتحكيم ، ولكن بالنظر الى الاحصاءات الدولية في هذا الميدان يتبين لنا بأن الدول يفضلون التحكيم على القضاء والسبب في ذلك هو مرونة التحكيم وقدرته على التكييف مع أوضاع كل نزاع (٨٢) .

الفرع الاول: التسوية بواسطة التحكيم الدولي.

إن التعريف الذي ورد في المادة (٣٧) من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٠٧ الخاصة بتسوية المنازعات الدولية سلمياً ليعتبر أفضل تعريف للتحكيم الدولي والتي تنص على انه " إن الغاية من التحكيم الدولي هي تسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاء تختارهم

والفلسفات السياسية . وإن الدول المتنازعة كثيراً ما تجد نفسها أمام ضرورة المفاضلة بين اللجوء للمنظمات الاقليمية أو منظمة الامم المتحدة لحل منازعاتها الدولية (٧٦) . وعند تدقيق الميثاق لمعرفة اختصاصات المجلس في مجال حفظ السلم والامن الدوليين يتبين بأنه يخوله نوعين من الاختصاصات :

الأول : التدخل بصفة غير مباشرة لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية. هذا النوع من التدخل يعتبر حالة وقاية يهدف من وراء ذلك كبح جماح النزاع أو منع استمرار تفاقمه.

الثاني: التدخل بصفة مباشرة لقمع الاعمال التي تهدد السلم والامن الدوليين للخطر ، ويسمح له بهذا التدخل عندما يكون الوسائل السلمية لتسوية النزاع قد استنفذت (٧٧) ، وهذا النوع من التدخل يعتبر حالة علاجية وتأديبية لذلك فالمجلس يستطيع ان يتدخل في أي وقت يراه مناسباً لتقديم توصياته بشأن النزاع ، والقرار الذي يصدر عن المجلس في هذه الحالات يتوقف تنفيذها على إرادة الاطراف المتنازعة لأنه ليس سوى توصية (٧٨) . في الامم المتحدة وفي الاونة الاخيرة ظهر تيار ينادي بتعزيز مكانة مجلس الامن وتوفير الامكانيات له لكي يستطيع القيام بترصيد الاوضاع والاحداث الدولية بصورة مستمرة ومعرفة المناطق والبؤر المضطربة في العالم بدقة وعمق ، ودراسة أسباب التوتر في أية بقعة ، وإعداد العلاج للأزمات قبل وقوعها ، وكل ذلك يستوجب تعزيز دور المجلس في مجال حل المنازعات الدولية سلمياً . وإن هذا التيار عرف بإسم ((الدبلوماسية الوقائية)) ويقصد بها تعيين المناطق الساخنة في العالم ، المؤهلة لإثارة الفتنة والخلافات والعمل على وضع إجراءات وتدابير وقائية لمنع إنفجارها ، أو على الأقل إحتوائها وهي في بداية تأزم الوضع .

والجدير بالاشارة فإن الأمين العام للامم المتحدة السيد ((بترس غالي)) تحدث في تقريره عن الدبلوماسية الوقائية وأعتبر ((إن أكثر جهود الدبلوماسية فعالية هي تخفيف

هي على اساس احترام القانون ، واللجوء الى التحكيم يستتبع التزاماً بالرضوخ بحسن نية للقرار الصادر ... " (٨٣) .

يلاحظ بأن التحكيم في بداية أمره أستخدم كإجراء مدني وبالأخص في المسائل التجارية ، وانه بدأ يلعب دوراً بارزاً في العلاقات الدولية منذ عام ١٧٩٤ وذلك عندما نصت معاهدة ((جاي)) على استخدام التحكيم في تسوية المنازعات بين بريطانيا العظمى والولايات المتحدة(٨٤) . وان اهتمام الأمريكي بالتحكيم استمر منذ ذلك الاتفاق ، وبفضل الممارسة وما أفرزته من نتائج طيبة ومرضية للأطراف المتنازعة ازدهر اسلوب التحكيم وتقدم وتطور(٨٥) .

تجدر الاشارة بأنه في مؤتمر لاهاي لعام ١٨٩٩ ظهرت الخطوة الاولى والاهم في سبيل العمل بالتحكيم ، حيث ان هذا المؤتمر اسفر عن ابرام اتفاقية حول حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية .وان التحكيم شهد ازدهاراً جديداً بعد الحرب العالمية الاولى وذلك عندما تبنت جمعية عصبة الامم الميثاق العام للتحكيم ، وان واضعوا ميثاق الامم المتحدة ايضاً أبدو اهتماماً بهذا الموضوع بعد حرب العالمية الثانية .وقبل ذلك وفي مؤتمر لاهاي لعام ١٨٩٩ تقرر انشاء محكمة التحكيم الدائمة وجعلت اللجوء اليها اختيارية لأن الدول الاعضاء ارادو ان يبقوا احراراً في الاحتكام الى أية هيئة اخرى تختارها . وان الدول بامكانهم عرض أي نزاع على التحكيم فهو غير مخصص بالنظر في نزاعات معينة ، وان النزاع قد تعرض على التحكيم قبل حدوث النزاع او بعده او في اثناة بناءً على اتفاق الاطراف المتنازعة(٨٦) . وفي بعض الاحيان يصبح عمل المحكمين اقرب الى عمل لجنة تحقيق وذلك عندما تكون النزاعات المعروضة على التحكيم لا تدور حول مبادئ وقضايا قانونية بل حول حقائق ووقائع ، ولكن بالرغم من ذلك يبقى مظهر اصدار الاحكام الذي يتميز به التحكيم(٨٧) .

وان اجراءات التحكيم يشبه المرافعات امام المحاكم العادية فلديها اجراءات كتابية واخرى شفوية ، والاجراءات الكتابية تشمل تقديم المستندات والمذكرات والوثائق الى هيئة

التحكيم ، ويجب اعطاء نسخة من كل ورقة يقدمها الى الهيئة المخصم ، وبعد ذلك تأتي الاجراءات الشفهية ويقدم ممثل كل خصم دفوعه امام الهيئة .اما بالنسبة لمكان انعقاد الهيئة فإنها تتعقد في لاهاي ، ولكن يجوز للطرفان الاتفاق على بلد آخر ، والمرافعات يديرها عادةً رئيس الهيئة .أما القرارات فيصدر بالاغلبية ويتم تلاوتها في جلسة علنية بعد النداء على الخصوم ، وهذه القرارات لها قوة الاحكام القضائية ، لذا فهي ملزمة للطرفين ومكتسبة الدرجة القطعية ، ولا يقبل الطعن ولا اعادة النظر فيها إلا في حالة واحدة فقط ، وهي حدوث ظروف كان من شأنها ، لو كانت معلومة لدى المحكمين قبل صدور الحكم ، ان تجعل الحكم يصدر بشكل آخر(٨٨) ، ولكن يشترط في هذه الحالة ان ينص على ذلك في اتفاق الإحالة على التحكيم(٨٩) .

تجدر الاشارة بان عملية التحكيم تعتبر ضمناً او نصاً ، بأنها موافقة من قبل الطرفين على قبول حكم مجلس التحكيم وتنفيذ بنوده ، ولكن هل يجوز لأحد الطرفين او بالاحرى الطرف الذي صدر الحكم ضده الاعلان بعدم الالتزام بالحكم ؟ نعم ، يجوز ذلك في حالة واحدة وهي اذا تجاوز او تجاهل المحكمون التعليمات المنصوص عليها في اتفاق التسوية وذلك بعدم اتباعهم القواعد والمبادئ المحددة المدونة في الوثيقة ، وهناك تطبيق عملي وواقعي لهذه الحالة ففي سنة ١٨٣١ رفض الطرفان وهما الولايات المتحدة وبريطانيا العظمى قرار التحكيم الذي صدر في نزاع الحدود الشمالية الشرقية ، على اساس ان الحاكم وهو ملك هولندا قد تجاوز التعليمات المعطاة له في اتفاق التسوية ، وليس ببعيد ان يعدل او يعكس المحكمون قراراً اذا ما اكتشفت لهم فيما بعد حقائق جديدة متعلقة بالنزاع . ويلاحظ بأن هناك صعوبة واضحة متأصلة في الطبيعة النهائية لأي قرار تحكيمي وهي عدم رغبة الدول في عرض القضايا ذات الاهمية الجوهرية على هيئة لا تكون ممثلة فيها بالاغلبية وتكون ملزمة بقبولها مسبقاً(٩٠) .

ان ما نلاحظه اليوم هو ان العلاقات الدولية بدأ يسجل اتجاهها نحو التحكيم الالزامي وهذا يرجع الى ان التحكيم ليس عمل اجباري بل عمل اختياري لا تلجأ اليه

الحرب العالمية الاولى والثانية استطاعت ان يقوم بدور ملحوظ في تسوية المنازعات الدولية ، فقد اصدرت اكثر من (٧٠) حكماً في الفترة الواقعة بين ١٩٢٢ ولغاية ١٩٣٩ هذا من جهة ومن جهة اخرى فانها كانت تضم فقهاء مشهودين لهم بالكفاءة والعلم من بين اعضائها . ولغرض تسهيل الطريق امام الولايات المتحدة والاتحاد السوفيتي اللتان لم تنضما يوماً الى محكمة العدل الدولية الدائمة ، ظهر الى الوجود اتجاه ينادي باستبدال هذه المحكمة بإخرى تشكل جزءاً لا يتجزء من المنظمة الدولية المرتقبة أي منظمة الامم المتحدة(٩٤) .

وبالفعل ظهر الى الوجود محكمة العدل الدولية والتي يعتبر الاداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة وان ميثاقها في الفقرة الاولى من المادة السابعة منه قد اشار اليها باعتبارها احد الاجزاء الاساسية للمنظمة ثم خصص لها الفصل الرابع منه ، لهذا فان هذه المحكمة ليست منظمة دولية قائمة بذاتها كما كانت عليه محكمة العدل الدولية الدائمة ، وانما جهاز من اجهزة المنظمة الرئيسية و ذو اختصاص قضائي ، وبالرغم من ان نظام الاساسي لهذه المحكمة قد بني على نظام الاساسي لمحكمة العدل الدائمة الى انها محكمة جديدة وليست استمراراً للمحكمة الاخيرة وهذا ما يتبين لنا من المادة الثانية والتسعون من الميثاق(٩٥) ، اما قضاة هذه المحكمة فيتم اختيارها من قبل مجلس الامن والجمعية العامة للامم المتحدة(٩٦) .

والتسوية القضائية لحل المنازعات الدولية يتم على اساس القانون وبموجب احكام ملزمة تصدرها محاكم دولية قضائية ، وهذه التسوية يسودها مبدأ اساسي : وهو ان التقاضي في الشؤون الدولية منوطة بارادة الدول أي موافقتها تعتبر شرطاً مسبقاً لتسوية المنازعات عن طريق القضاء الدولي ، وان محكمة العدل الدولية في الحكم الذي اصدرته في قضية مضيق كورفو عام ١٩٤٨ قد اقرت بهذا المبدأ(٩٧) . والمحكمة المذكورة بإمكانها اعطاء المشورة بصدد أية قضية قانونية بناء على طلب الجمعية العامة او مجلس الامن

الاطراف المتنازعة إلا اذا رغبت في ذلك واستناداً على اتفاق صريح بينها(٩١) وان الدول في الماضي لم يكونوا يرمون هذا الاتفاق إلا بعد قيام النزاع او اثناء حدوثه ، ولهذا سُمي التحكيم : بالتحكيم الاختياري او الطاريء ، ونظراً لما توصل اليه التحكيم من نتائج طيبة ومرضية من قبل الاطراف المتنازعة منذ انتشاره ادى ذلك الى تشجيع مختلف الدول في الاخذ به وتعميمه وتوسيع ميدان تطبيقه ودفعها الى التفكير في جعل اللجوء اليه الزامياً(٩٢) .

الفرع الثاني: التسوية بواسطة القضاء الدولي.

ذكرنا في الفرع الاول من هذا المبحث بانه تمخض من اتفاقيتي لاهاي لعام ١٨٩٩ و عام ١٩٠٧ انشاء محكمة تحكيم دائمة ، ولكن هذه المحكمة لم تستطع سد النقص الموجود في النظام القضائي الذي كانت تعتمد عليه الدول بإنشائها وهذا يرجع الى طبيعة هذه المحكمة حيث انها لم تكن محكمة بالمعنى الصحيح فقضائها لم يكن معينين بشكل دائم وانما يتم انتخابهم من قبل الاطراف المتنازعة من القائمة الموجودة بقلم الكتاب الملحق بها ، واعقب ذلك محاولات عديدة لتلافي ذلك النقص ولكن دون فائدة ، وكان هدفهم من وراء ذلك هو انشاء هيئة قضائية دولية منظمة كجهاز قضائي متكامل يلجأ اليه الدول لتسوية منازعاتها القانونية ، ولتساهم هذه الهيئة بقضائها في ارساء قواعد قانونية دولية تكون سبباً ودليلاً للدول في تسوية منازعاتها المستقبلية ، وان يكون لهذه الهيئة القضائية سلطة عليا والرجوع اليها لحل المنازعات بين الدول الزامياً(٩٣) .

وان اول محكمة دولية ذات اختصاص عام بنظر المنازعات بين الدول المختلفة كانت محكمة العدل الدولية الدائمة ، وانها كانت هيئة مستقلة عن عصبة الامم بالرغم من ورود النص على انشاء هذه المحكمة في المادة (١٤) من عهدها (ميثاقها) ، ويعتبر نظامها الاساسي الذي تم اعتماده في عام ١٩٢٠ ودخل حيز التنفيذ في الاول من أيلول ١٩٢١ ، وثيقة منفصلة عن عهد العصبة . هذه المحكمة ولفترة زمنية محددة وهي ما بين

يصدر قراراً بالتدابير التي يجب اتخاذها لتنفيذ الحكم بعد ان يلجأ الى المجلس الطرف الاخر ويطلب منه التزام الخصم بالتنفيذ ، ويعتبر احكام محكمة العدل الدولية احكاماً مكتسبة الدرجة القطعية ولا يقبل الطعن بأية طريقة كانت ومن ضمنها الاستئناف (١٠١. ب) .

المبحث الثالث: سلطة المجلس في اتخاذ التدابير المؤقتة والإجراءات التي لا تتطلب استخدام القوة العسكرية.

للمجلس الحق في اتخاذ تدابير تغطي جميع الاحوال التي يمكن ان تترتب عليها الإخلال بالامن والسلم الدوليين أو تهديدهما أو وقوع عمل من أعمال العدوان، في حالة اذا ما فشلت اجراءات الفصل السادس من الميثاق في إنهاء المنازعات والمواقف الدولية التي من شأن إستمرارها تعريض السلم والامن الدوايين للخطر . ويلاحظ من عموم نص المادة ٣٩ بانه لا يشترط في موضوع هذه التدابير سوى شرط تحقيق الحفاظ على السلم والامن الدوليين أو اعادتهما الى نصابهما ، وان هذا النص ليعتبر تطوراً كبيراً في اطار التنظيم الدولي قاطبةً وذلك لأن هذا النص يقر بمبدأ التدخل بالصورة الملائمة لمجلس الامن من اجل المحافظة على السلم والامن الدوليين واعادتهما الى نصابهما ، وكذلك يقر للمجلس الحق المماثل بالنسبة لأعمال العدوان(١٠٢) .

والجدير بالذكر فإن المدخل لمواد الفصل السابع من الميثاق الذي يعتبر من اخطر وأهم الفصول الواردة في الميثاق هو المادة (٣٩) ، فبموجب هذا الفصل يتمتع مجلس الامن بسلطات تقديرية واسعة فالقول بوجود او عدم وجود تهديد للسلم او اخلال به او وقوع عمل من اعمال العدوان يعود اليه ، ولقد كان الهدف من النص على هذه المادة في الميثاق هو إرساء دعائم نظام مركزي للامن الجماعي تكون السيطرة فيه للدول الخمس الكبرى .

وسائر فروع الامم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ولكن بعد ان يرخص لها الجمعية العامة بذلك(٩٨) .

ويلاحظ من الفصل السادس من الميثاق . الخاص بحل المنازعات سلمياً . بأنه يستوجب على مجلس الامن ان يراعي المسائل القانونية التي يجب على اطراف النزاع عرضها على محكمة العدل الدولية استناداً لأحكام النظام الاساسي للمحكمة(٩٩) . والمحكمة تنظر نزاعات الدول الاطراف في الميثاق وكذلك غير الاطراف فيها ولكنها طرف في نظامها الاساسي وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (٩٣) من الميثاق : " يجوز لدولة ليست عضواً في الامم المتحدة ان تنظم الى النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية بشروط تحددها الجمعية العامة لكل حالة بناءً على توصية مجلس الامن " ولكن هل تنظر المحكمة نزاعات الدول التي هم ليسوا اطرافاً لا في الميثاق ولا النظام الاساسي ؟ نعم ، اذا رغبت هذه الدول التقاضي امامها . وان مجلس الامن هو الذي يحدد ويضع الشروط التي بموجبها تستطيع سائر الدول الاخرى ان تتقاضى الى المحكمة مع مراعات الاحكام الخاصة الواردة في المعاهدات المعمول بها ، ولا يجوز ومهما يكن ان تكون هذه الشروط على وجهٍ تحل مبدأ المساواة بين المتقاضين امام المحكمة(١٠٠) .

وقد اصدر مجلس الامن الدولي في ١٥ من تشرين الاول عام ١٩٤٦ قراراً يحدد تلك الشروط ويقضي بانه يجب على هذه الفئة من الدول التي ترغب في التقاضي امام المحكمة ان تودع في قلم كتابها تصريحٌ تقر فيه قبولها اختصاص المحكمة كما حددته احكام الميثاق والنظام الاساسي للمحكمة وان تتعهد بتنفيذ احكام المحكمة بحسن نية وان تقبل الالتزامات التي فرضتها على اعضاء الهيئة(١٠١. أ) .

والحكم الذي تصدره المحكمة واجب الاحترام والنفذ من قبل اطراف النزاع المعروف على المحكمة وبخصوص النزاع الذي فصل فيه فهو يمتلك قوة الالتزام بالنسبة لهم ، وللمجلس اذا امتنع احد الاطراف تنفيذ الحكم الصادر بحقه ان يقدم توصياته او

يلاحظ بأن تدابير مجلس العصابة لم تكن لها صفة الإلزام بل كانت قراراته في هذا الخصوص مجرد توصيات للدول المعنية قبولها أو رفضها ، اما اعطاء مجلس الامن صلاحية اصدار قرارات ملزمة في هذا المجال يعتبر بمثابة الثورة في التنظيم الدولي المعاصر ، وان ما جاء في الفقرة السابعة من المادة الثانية من الميثاق من "عدم جواز تدخل الامم المتحدة في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما ان لا يخل ذلك بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع من الميثاق ، ومن ثم لايجوز الدفع بدخول المسألة في صميم الاختصاص الداخلي لدولة ما ، اذا ما كان المجلس يصدد اتخاذ اجراء من اجراءات القمع لحفظ الامن الدولي او اعادته الى نصابه " ليعتبر مظهراً من مظاهر هذا التطور(١٠٧) . وعبارة (مجلس الامن ...) الواردة في المادة (٤١) تشير الى الخيار ، فللمجلس ان يتخذ الاجراءات أو لايتخذها وله ان يحدد التدابير المطلوبة ونوعها ، وله ان يطلب وقف اطلاق النار او عرض النزاع على منظمة اقليمية ... الخ من التدابير .

وعندما يصدر مجلس الامن قراراته بموجب المادتين (٣٩ ، ٤١) فانه اما ان يشير اليهما صراحة اليها او ان يردد العبارات الواردة فيهما دون الاشارة اليهما صراحة ، من ذلك على سبيل المثال القرار رقم ٤١٨ في ١٩٧٧ الذي يؤكد ان " امتلاك جنوب افريقيا للأسلحة والمعدات المتعلقة بها يشكل تهديداً للمحافظة على السلم والامن الدوليين " ففي هذا القرار لم يشير المجلس صراحة الى المادة ٣٩ ، اما في المثال الاخر فانه اشار صراحة الى المادة التي تم اصدار القرار بموجبه وهو القرار رقم ٢٣٢ في ١٩٦٦ بشأن الوضع في روديسيا الجنوبية حيث اشار الى ان المجلس " وهو يتصرف على وفق المادتين (٣٩ ، ٤١) من الميثاق ، يؤكد ان الوضع الحالي في روديسيا الجنوبية يشكل تهديداً للسلم والامن الدولي " .

كما ان المجلس أشار في العديد من قراراته الى تأكيد ان الوقائع المعروضة عليه تشكل تهديداً للسلم والامن الدوليين ، كالقرار الصادر في آذار ١٩٩٢ حول الصومال المرقم ٧٤٦ ، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى قد يصدر المجلس قرارات تتضمن تدابير

هذه المادة وفي اثناء انعقاد مؤتمر سان فرانسيسكو عام ١٩٤٥ واجه معارضة وانتقادات شديدة من قبل بقية الدول ، وكانت آراؤهم تتجه نحو الحد من سلطات المجلس في اطار استخدام الفصل السابع ، وتم طرح العديد من الاقتراحات من قبل الدول المشاركة في هذا المؤتمر ومنها ضرورة مشاركة الجمعية العامة مع مجلس الامن في مجال استخدام الفصل السابع التي قدم من قبل بوليفيا ونيوزلندا ، واخرى تقول لكون الجمعية العامة تضم جميع الدول الاعضاء في المنظمة دون وجود هيمنة او سيطرة لدول معينة ، اقترحوا بوجوب الاعتراف للجمعية العامة بسلطة حقيقية في مجال مراجعة التدابير التي يتخذها مجلس الامن ، ومقترحات اخرى دعت الى التضييق من سلطة مجلس الامن في مجال تقدير مدى توافر شروط أعمال احكام الفصل السابع من الميثاق ، كتحديد بعض الوقائع بوصفها أعمال عدوان . ولكون الدول الكبرى يتمتعون بسيطرة وسلطة واضحة سعوا الى ضرورة الابقاء على سلطة المجلس في مجال المحافظة على السلم والامن الدوليين وبذلك فإن هذه المقترحات جميعها لم يؤخذ بها ، واصبح صاحب الحق في تكييف الوقائع باعتبارها تشكل او لا تشكل تهديداً للسلم او اخلال به او انها تمثل عملاً من اعمال العدوان محصوراً بمجلس الامن استناداً الى المادة(٣٩) من الميثاق(١٠٣) .

فللمجلس وبموجب هذه المادة ان يقدم التوصيات او ان يعمد الى التدخل المباشر ليقرر العلاج المناسب وفق رؤيته في حالة فشل التوصيات في حل النزاع سلمياً(١٠٤) ، حيث بإمكان المجلس اللجوء الى الاجراءات الواردة في المادة (٤١) او (٤٢) من الميثاق(١٠٥) . وهكذا ، لمجلس الامن ان يأخذ بما يراه ضرورياً او حتمياً من تدابير مؤقتة دون ان تخل هذه التدابير بحقوق المتنازعين ومطالبهم او بمركزهم ، او ان يلجأ الى التدابير المباشرة التي لها صفة الجزاء ومنها التدابير غير العسكرية أي التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة في حالة عدم اخذ المتنازعين بالتدابير المؤقتة او اذا رأت المجلس من اول الامر ان لاجدوى منها(١٠٦) .

من تلك التي تنص عليها المادتين (٣٩ ، ٤١) من الميثاق دون الواضحة الصريحة اليهما او فقد يشير بأنه يتصرف وفقاً للفصل السابع . وان المادة ٣٩ يعتبر المدخل لإجراءات وتدابير الفصل السابع من الميثاق تشير الى توصيات وقرارات يتخذها المجلس كعلاج لحالات تهديد السلم والاخلال به ووقوع عمل من اعمال العدوان .

وكلمة الاخلال هنا واسع وغير محدد ولم يبين ما المقصود به ، والمجلس بإمكانه ان يحدد بأن هذا العمل او ذلك اخلال بالسلم ام لا حيث ان الميثاق اعطى له هذه السلطة ، وان هذا قد يجعل من المجلس ان يتعد عن عمله الاساسي والجوهري والذي هو الحفاظ على الامن والسلم الدوليين وخلق حالة من الاستقرار الدولي وتعزيز مستلزمات السلم الدولي في العالم .

وبالرغم من ان الميثاق لم يبين المقصود بالاخلال إلا ان عدداً لا بأس به من القانونيين والفقهاء المتخصصين في القانون الدولي العام تطرقوا اليه ، وعلى سبيل المثال فالاستاذ (كوينسي رايت) يرى بأن الاخلال بالسلم الذي ورد في ٣٩ من الميثاق يقوم عندما تقع اعمال عنف بين قوات مسلحة تابعة لحكومة شرعية او واقعية وراء حدود معترف بها دولياً ، وان المجلس ولأول مرة في تموز عام ١٩٤٨ حدد ما المقصود بالاخلال وذلك عندما اصدر قراره المرقم ٥٤ بشأن القضية الفلسطينية ، والذي بموجبه اعتبر ان عدم الادعاء لقرار وقف اطلاق النار في فلسطين يمثل مظهراً من مظاهر الاخلال بالسلم وفقاً للمادة ٣٩ من الميثاق (١٠٨) .

يلاحظ بأنه وفي ظل عصبة الامم كان من حق كل دولة عضو في العصبة ان تعتبر عملاً ما من قبيل اعمال العدوان او لا تعتبر كذلك ، وان يحدد موقفها على هذا الاساس من تطبيق ما قد توصي به العصبة من عقوبات ، اما في ظل مجلس الامن للامم المتحدة فإن تكييف العمل هل هو من قبيل العدوان ام لا فهو من حق المجلس فقط ، ولهذا يعتبر ذلك خطوة الى الامام (١٠٩) .

والجدير بالذكر ان ما يصدره المجلس من قرارات بشأن ما يتخذ من الاعمال في حالات تهديد السلم والاخلال به ووقوع العدوان تطبيقاً لإحكام الفصل السابع تعتبر ملزمة للدول ، والقرارات هذه قد لا يتطلب تنفيذها استخدام القوة العسكرية وانما يقتصر على اتخاذ تدابير معينة وقد يستوجب هذه القرارات اتخاذ تدابير لها الصفة الحربية . وانطلاقاً من هذا فان هناك نوعين من القرارات التي يتخذها المجلس في هذا الخصوص :

١ (القرارات المتضمنة تدابير ذات صفة عسكرية .
٢ (القرارات المضمنة تدابير لا يستوجب تنفيذها استخدام القوة العسكرية (١١٠) .
وهذا النوع الاخير من القرارات يتضمن نوعين من التدابير : تدابير تتصف بالتوقيت وتدابير لا تتصف بالتوقيت (١١١) .
ويتناول هذا المبحث النوع الثاني من التدابير ، أي التي لا تتضمن استخدام القوة العسكرية والتي تنقسم الى تدابير مؤقتة واخرى دائمة .

المطلب الأول: التدابير المؤقتة.

يلاحظ بأن المادة (٤٠) من الميثاق نصت على هذه التدابير وأجازت لمجلس الامن أن يدعو الاطراف المتنازعة للأخذ بما يراه ضرورياً أو مستحسنناً من تدابير مؤقتة ، علماً ان هذه الاجراءات لا تحسم الخلاف بين الاطراف المتنازعة ، ولا تؤثر في مطالبهم ولا تخل بحقوقهم (١١٢) ، والامثلة على هذه التدابير كالتدابير المتعلقة بمنع الحرب ووقف العمليات العدائية وانسحاب القوات الى مواقعها الاصلية قبل اندلاع الحرب واقامة مناطق منزوعة السلاح واقامة هدنة بين المتنازعين وطلب وقف اطلاق النار والفصل بين القوات (١١٣) .

هذه الاجراءات أو التدابير المؤقتة غير قسرية وقد يتبعها تدابير قسرية وقد لا يتبعها ذلك وسواء تبعها هذه التدابير القسرية أم لم يتبعها فإنها ستبقى عند حدودها وطبيعتها التحفظية المؤقتة التي لا تتصف بالمنع أو القمع (١١٤) . والجدير بالذكر فإن التدابير

المطلب الثاني: التدابير غير المؤقتة.

وهي التدابير التي لا تتصف بصفة التوقيت والتي لا تتطلب استخدام القوة العسكرية لتنفيذها(١١٧) ، لقد نصت المادة (٤١) من الميثاق على أنه : " مجلس الأمن أن يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته ، وله ان يطلب الى أعضاء الامم المتحدة تطبيق هذه التدابير ، ويجوز ان يكون من بينها وقف الصلات الاقتصادية والمواصلات الحديدية والبحرية والجوية والبريدية واللاسلكية وغيرها من وسائل المواصلات ووقفاً جزئياً أو كلياً وقطع العلاقات الدبلوماسية " . وترد على النص أعلاه ، الملاحظات الآتية :

(١) يفهم من ان ((التدابير التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة)) الواردة في هذه المادة ، بأنها جاءت على سبيل المثال وليس الحصر ، حيث استخدم النص عبارة ((ويجوز ان يكون من بينها)) يستنتج من ذلك بأن لمجلس الأمن ان يتخذ تدابير اخرى كما يراه مناسباً لتنفيذ قراراته(١١٨) .

(٢) ان التدابير التي تتخذ بناءً على نص هذه المادة تصدر بموجب قرارات وهي تصرفات ملزمة لمن توجهت اليه(١١٩) ، عليه فعندما يصدر قرار من المجلس لتطبيق التدابير المنصوص عليها في هذه المادة فإن الدول الاعضاء ملزمون بتنفيذها ولا يجوز لهم الامتناع عن ذلك بدعوى ارتباطها مع الدول المستهدفة بهذه التدابير بمعاهدة تمنعها من المشاركة في وضع هذه التدابير موضع التنفيذ(١٢٠) . حيث ان المادة (١٠٣) من الميثاق تقرر بأنه في حالة تعارض الالتزامات بين التي يفرضها احكام الميثاق واخرى ناتج من التزام دولي فإن اعضاء الامم المتحدة ملزمون بالالتزامات التي يفرضها الميثاق .

وهناك رأي يقول بأن المجلس اذا طلب من الاعضاء تنفيذ هذه التدابير فإنه والحالة هذه يجب على الاعضاء تطبيق ذلك استناداً الى نص المادة (٢٥) ، أما اذا قررت المجلس هذه الاجراءات دون ان يطلب من الاعضاء تنفيذها وترك ذلك لإرادة الدول وحريرتها ، ففي هذه الحالة للأعضاء الخيار في ان يطبق او لا يطبق دون أية مسؤولية ، ودليل هذا

المؤقتة التي نصت عليها المادة (٤٠) من الميثاق أثار الخلاف بين فقهاء القانون الدولي والسبب في ذلك هو لأنها لا تحتوي على معايير حتى نستطيع أن نفرق هذه التدابير من غيرها حيث ان المجلس يتخذ هذه التدابير المؤقتة تبعاً لظروف كل حالة على حدة ، وان هذا وبدون شك يعطي للمجلس سلطة تقديرية واسعة لتحديد ما يناسب كل حالة تعرض عليه من التدابير المؤقتة .

ومن أمثلة التدابير المؤقتة المتخذة ، التوصية التي اصدرتها مجلس الامن بشأن القضية الفلسطينية سنة ١٩٤٨ ، فقد دعا المجلس الى وقف الاعمال الحربية على الفور ، والامتناع عن ادخال قوات مسلحة في مناطق معينة ، والامتناع عن تجنيد قوات جديدة أو تدريب الاشخاص الذين هم في سن الجندية تدريباً عسكرياً والامتناع عن استيراد الأسلحة والذخائر ، ولابد من الاشارة الى ان هذه التدابير الهدف منها هي عدم اتساع دائرة النزاع ، ولهذا فإن القرار الصادر بشأنها له قيمته السياسية والادبية بالإضافة الى قيمته القانونية المؤسسة على المادة (٢٥) من الميثاق والتي بموجبها تعهدت الدول الاعضاء بقبول قرارات المجلس وتنفيذها . واذا كانت المادة (٤٠) نصت على ان مجلس الامن يوصي بمثل هذه التدابير قبل ان يقدم توصياتها او يتخذ التدابير المنصوص عليها في المادة (٣٩) " فليس معنى ذلك ان المجلس ملزم بأن يوصي بإتخاذ التدابير المؤقتة قبل التوصية بإتخاذ تدابير يراها ملائمة لمواجهة خطر تهديد السلم والامن الدوليين أو قمع العدوان ، ثم انه ليس هناك ما يمنعه من ان يعود بعد ذلك فيوصي الاطراف المعنية بإتخاذ التدابير المؤقتة خلال الفترة التي يستغرقها تنفيذ ما أمر به من تدابير لحل النزاع"(١١٥).

في النهاية يمكننا ان نعرف التدابير المؤقتة بأنها عبارة عن تصرف يقوم به المجلس للحفاظ على السلم والامن الدوليين ، في سياق إيجاد حل او تسوية سلمية لنزاع أو موقف دولي ولحين التوصل الى حل نهائي وحاسم لذلك النزاع أو الموقف وبدون المساس بحقوق ومطالب الأطراف المتنازعة أو المعنية بالتدابير المؤقتة(١١٦) .

بموجب قراره الصادر في تشرين الثاني من عام ١٩٦٥ ، وفي هذا القرار قال صراحة بأنه يتصرف استناداً لأحكام الفصل السابع من الميثاق ودعا الدول الاعضاء الى تنفيذ اجراءات المقاطعة ، بالرغم من انه كان في امكانه أمرهم بذلك (١٢٥) . كما فرضت مقاطعة اجبارية على تصدير السلاح الى جنوب افريقيا بموجب قرار مجلس الامن رقم ٤١٨ في تشرين الثاني ١٩٧٧ ، وضد يوغسلافيا السابقة بموجب القرار رقم ٧١٣ في كانون الاول ١٩٩١ (١٢٦) ، حيث فرض اوجب هذا القرار الاخير وبهدف تحقيق حفظ السلم والامن والاستقرار في هذه المنطقة حظراً شاملاً للأسلحة والمعدات العسكرية الى يوغسلافيا السابقة ، وذلك بسبب الحروب الأهلية التي نتجت اثر اعلان بعض جمهوريات الاتحاد اليوغسلافي السابق الاستقلال عن الاتحاد ، وخصوصاً بعد المجازر التي مارستها الحكومة الاتحادية ضد البوسنيين (١٢٧) . وكذلك فإن المجلس ألزم أعضاء الامم المتحدة بحفظ مستوى تمثيلها الدبلوماسي والفنصلي مع ليبيا وحظر امدادها بالاسلحة ومع قطع كافة الاتصالات الجوية وذلك بموجب القرار المرقم ٧٤٨ الصادر في آذار ١٩٢٢ (١٢٨) .

ولو تفحصنا بدقة عن طبيعة وفعالية العقوبات التي فرضتها منظمة الامم المتحدة في كل من فترة الحرب الباردة والفترة التي تليها، لوجدنا بأن العقوبات التي تم فرضها خلال الفترة الاولى لم تكن تتميز بالفعالية في أغلب الاحوال والسبب في ذلك يعود الى طبيعة القرارات التي بموجبها فرض العقوبات ، ففي اثناء الحرب الباردة فإن ميثاق الامم المتحدة والقانون الدولي العام قد انتهكتا بكثرة من قبل الدول ولكن وبالرغم من ذلك فإن الامم المتحدة لم يرفض عقوبات إلزامية إلا في حالات محدودة ، حدها بعض الكتاب بحالتين وهما : زيمبابوي حالياً (روديسيا الجنوبية سابقاً) في عام ١٩٦٦ و عام ١٩٧٧ وجنوب افريقيا في عام ١٩٧٧ ، عندما فرض عليهما المجلس ووفقاً للفصل السابع عقوبات اقتصادية رداً على اعلان زيمبابوي المنفرد بالاستقلال عن المملكة المتحدة، ولكون جنوب افريقيا انتهج سياسة الفصل والتمييز العنصري ضد الاغلبية

الرأي هو ان المادة (٤١) قد فُرق بين اتخاذ القرار بهذه الاجراءات وبين الطلب من الدول تنفيذها ، حيث جاء في النص " لمجلس الامن ان يقرر وله ان يطلب الى اعضاء الامم المتحدة . . . " عليه فإن الاصل هو ان تطبيق هذه الاجراءات يرجع الى موقف الدول الاعضاء ، واذا لم يطلب منها التطبيق فإن أمرها متوقف على إرادتها ، ولكن اذا طلب منها التطبيق فإن الامر لا يتوقف على إرادتها وإنما يصبح عليها التزام قانوني واجب التنفيذ (١٢١) .

ويرى عدد من الفقهاء بأن قرارات مجلس الامن حتى يتمتع بالقوة الملزمة يشترط فيها ان تكون في مجال حفظ السلم والامن الدوليين ، وغير متناقض مع مبادئ الامم المتحدة ، وان يكون الامر متعلقاً بقرارات" وليس بتوصيات" خاصة بتسوية سلمية للمنازعات الدولية ، فالتوصيات غير ملزمة وتنفيذها ليس بواجب ، في حين يرى فقهاء آخرون ان جميع ما يصدر عن المجلس سواء كانت توصيات أو قرارات يتمتع بقوة قانونية ملزمة وان هذه التفرقة بينهما مجرد تفرقة شكلية . ولكن النظر بدقة الى الميثاق نلاحظ بأن هناك تفرقة بين القرارات والتوصيات وإلا لما جرت الاشارة الى مصطلح "توصيات" في مواد و "قرارات" في مواد اخرى ، وان واضعو الميثاق كان لديهم قصد من وراء ذلك التفرقة ، والسبب في ذلك يعود الى ان أهمية كل حالة من الحالات التي تهدد السلم والامن الدوليين فيها تختلف ، عليه فإن القرارات التي يصدرها المجلس تعتبر ملزمة للدول المخاطبة بها اذا كانت صادرة بموجب المادة (٤١) من الميثاق إلا اذا كانت احدى او بعض هذه الدول تعاني من مشاكل اقتصادية يمنعها من تنفيذ ما قرره المجلس ، وعليها عندئذ ان تلتفت نظره الى ذلك (١٢٢) ، هذا يعني بأن للدول المتضررة من تطبيق هذه التدابير الحق في ان تطلب من المجلس تدارس الامر ومساعدتها في حل مشاكلها (١٢٣) . طبق مجلس الامن انماط معينة من التدابير الاقتصادية ضد بعض الدول (١٢٤) ، فالمجلس دعا جميع الدول الى قطع علاقاتها الاقتصادية مع روديسيا وبالامتناع عن تزويدها بالاسلحة وبمقاطعتها نفيياً الامر الذي يشكل جزاءات اقتصادية حقيقية وكان ذلك

مثلما حصل مع العراق بعد احتلاله للكويت، ونتيجة لعدم امتثال العراق للقرار رقم ٦٦٠ والذي يلزم العراق بالانسحاب من الاراضي الكويتية تم فرض هذه العقوبات من خلال سلسلة قرارات (١٣٢) .

خاتمة:

لقد تبين ان للمجلس سلطات تقديرية واسعة في مجال حفظ السلم والامن الدوليين وذلك سواء عن طريق فحص النزاع او الموقف الذي قد يؤدي الى احتكاك دولي او قد يثير نزاعاً وبالتالي اتخاذ موقف إزاء ذلك، او عن طريق تسوية النزاع سلمياً وذلك عن طريق الوسائل الدبلوماسية من مفاوضات ولجان التحقيق وغيرها او عن طريق الوسائل السياسية أي باللجوء الى المنظمات والوكالات الاقليمية او عن طريق تسوية النزاع بواسطة القضاء الدولي، وكذلك فإن المجلس حتى يؤدي مهامه فإنه قد يقوم باتخاذ قرارات ملزمة تتضمن تدابير لا يستوجب تنفيذها استعمال القوة العسكرية، وهذه التدابير بدورها تصنف الى تدابير مؤقتة مثل وقف العمليات العدائية وانسحاب القوات الى مواقعها الاصلية وغيرها، واخرى غير مؤقتة مثل وقف الصلات الاقتصادية والمواصلات الحديدية وغيرها .

وقد توصلنا من خلال البحث الى الاستنتاجات الآتية :

(١) يعتبر مجلس الأمن قلب الامم المتحدة، وذلك لأن مهمة تحقيق الهدف الرئيسي الذي من أجله تم تأسيس هذه المنظمة والذي هو حفظ السلم والأمن الدوليين أوكلها الى مجلس الامن، لذا يمكننا القول بأن المجلس حقاً قلب الامم المتحدة .

(٢) لمجلس الامن سلطة تقديرية واسعة في فحص أي نزاع او موقف قد يؤدي الى احتكاك دولي او قد يثير نزاعاً، وهو الذي يقرر فيما اذا كان استمرار ذلك يعرض الامن والسلم الدوليين للخطر، ويلاحظ بأن المادة (٣٤) لم يرد فيها ما يقيد سلطته

السوداء واعتداءاتها المتكررة ضد الدول المجاورة لها (١٢٩) . عدا هاتين الحالتين فإن قرارات الامم المتحدة الصادرة اثناء الحرب الباردة والمتعلقة بفرض العقوبات لم تتمتع بالصفة الالزامية المطلوبة لتنفيذها جبراً، والسبب في ذلك يرجع الى ان مجلس الامن بالرغم من امتلاكها صلاحية اصدار قرارات ملزمة ولكن حالة الحرب وتأثيراتها منع دون قيامه بإصدار هذا النوع من القرارات، وكذلك فإن الجمعية العامة للأمم المتحدة وفي هذه الحالات لا تمتلك سوى صلاحية اصدار توصيات غير ملزمة، وبإستثناء هاتين الحالتين التي سبق ذكرها لم يتدخل المجلس إلا عن طريق توصيات غير ملزمة، مثال ذلك قضية جنوب غرب افريقيا (ناميبيا) التي كانت تحت انتداب جنوب افريقيا ايام عصبة الامم، فعند انشاء الامم المتحدة اضطر الجمعية العامة للتدخل وذلك بسبب رفض جنوب افريقيا وضع هذا الاقليم تحت نظام الوصاية تمهيداً لإستقلالها، واعتبره جزءاً من أقليمه، وهذا التدخل كانت مجرد توصية بفرض عقوبات مختلفة على جنوب افريقيا من خلال قرارات عديدة، ولكن هذه القرارات لم يهتم بها احد لا الدول الاعضاء ولا جنوب افريقيا وكان أي شيء لم يحدث لذلك طلب الجمعية العامة من مجلس الامن ان يتخذ بالتدخل، فعلاً وفي تموز من عام ١٩٧٠ تدخل المجلس ودعت الدول الاعضاء الى اتخاذ مجموعة تدابير اقتصادية وسياسية ودبلوماسية ضد جنوب افريقيا، ولكن هذه العقوبات أيضاً لم تجد مصيراً أفضل من العقوبات التي فرضتها الجمعية العامة لكونها لم تصدر استناداً للفصل السابع (١٣٠) . أما العقوبات التي فرضتها الامم المتحدة بعد انتهاء فترة الحرب الباردة، فقد تغيرت تغييراً واضحاً سواء من حيث طبيعتها او من حيث انواعها، فمن حيث طبيعة العقوبات، بدء مجلس الامن وبعد اختفاء ظاهرة استخدام الفيتو البحد ما بإستخدام صلاحياته بموجب الفصل السابع من الميثاق (١٣١)، اما من حيث انواع العقوبات، فقد بدأ المجلس بعد انتهاء الحرب الباردة بفرض عقوبات من نوع خاص لم يسبق فرضها على الدول، وبرز مثال على ذلك العقوبات التي فرضتها المجلس على العراق، ففي تاريخ هذه المنظمة ومنذ تأسيسها لم يفرض المجلس عقوبات دولية شاملة

النوع من التدخل يعتبر حالة علاجية وتأديبية لذلك فالمجلس يستطيع ان يتدخل في أي وقت يراه مناسباً لتقديم توصياته بشأن النزاع ، والقرار الذي يصدر عن المجلس في هذه الحالات يتوقف تنفيذها على إرادة الاطراف المتنازعة لأنه ليس سوى توصية .

٦) للمجلس الحق في اتخاذ تدابير تغطي جميع الاحوال التي يمكن ان تترتب عليها الإخلال بالامن والسلم الدوليين أو تهديدهما أو وقوع عمل من أعمال العدوان ، في حالة اذا ما فشلت اجراءات الفصل السادس من الميثاق في إنهاء المنازعات والمواقف الدولية التي من شأن إستمرارها تعريض السلم والامن الدوايين للخطر .

٧) ان مجلس الامن وفق المادة (٣٩) من الميثاق يتمتع بسلطة تقديرية واسعة فله ان يقدم التوصيات أو ان يلجأ الى الاجراءات الواردة في المادة (٤١) من الميثاق او ان يلجأ الى اجراءات المادة (٤٢) وان ما يصدر عن مجلس الامن تطبيقاً لأحكام الفصل السابع تعتبر قرارات ملزمة للدول، وهذه القرارات اما تتضمن تدابير ذات صفة عسكرية او غير عسكرية وهذه الاخيرة ايضاً تتضمن نوعين من التدابير مؤقتة غير مؤقتة .

الهوامش:

١- د.علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام، ج٢، ط ١٧، مطبعة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٢، ص ٧٤٠.

٢- د.سيف الدين كاظم المشهداني، السلطة التقديرية لمجلس الامن واستخدامها في حالة العراق، ط١، دار الشؤون الثقافية، بغداد، ١٩٩٨، ص ٢٧ وما بعدها .

٣- د. عصام العطية، القانون الدولي العام، ط٤ ، بغداد، ١٩٨٧ ، ص٣٧٩ .

٤- د.فخري رشيد المهنا و د.صلاح ياسين داود، المنظمات الدولية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ص ٢٨٨ .

٥- المادة ٩٩ من ميثاق الامم المتحدة .

التقديرية فالمجلس له حق فحص أي نزاع ساء كان مسلحاً ام لا ، وحتى قد يكون النزاع قانونياً، او أي موقف آخر يصدر عن الدول .

٣) ان المجلس قد يقوم بإنشاء لجان تقوم بالفحص والتدقيق والتحقيق ، ومن امثلة ذلك لجنة التحقيق في حوادث الحدود اليونانية ، ولجنة مضيق كورفو، واستناداً الى النتائج التي توصلت اليه هذه اللجان يقوم المجلس بإصدار التوصيات اللازمة لحل المنازعات حالاً سلمياً ، اذن فهذه اللجان في البداية يعتبر اداة تحقيق ثم يتحول الى اداة تسوية بعد ذلك بإصدار التوصيات اللازمة، ويجب ان لا تنحرف هذه اللجان عن مهامها الاصلية، واذا ما قرر هذه اللجان بأن استمرار النزاع يؤدي اخلال بالسلم والامن الدوليين او لا يحل بذلك فان عمل هذه اللجان تنتهي ويترك حسم المسألة للمجلس.

٤) نجد بأن ميثاق الامم المتحدة جعل لمبدأ التسوية السلمية للمنازعات الدولية مكانة رفيعة ، ويعتبر هذا المبدأ من المبادئ الاساسية في القانون الدولي العام واصبح الالتزام به يتمتع بالصفة الأمرة ، فديباجة الميثاق تنص " ألا تستخدم القوة المسلحة في غير المصلحة المشتركة " . وبموجب المادة الاولى من الميثاق فإن مبدأ التسوية السلمية للمنازعات يعتبر من مقاصد الامم المتحدة الاساسية والمهمة في نفس الوقت . والمادة الثالثة جعل من تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية احد المبادئ التي اقيمت عليها منظمة الامم المتحدة .

٥) ان لمجلس الامن في مجال حفظ السلم والامن الدوليين بموجب الميثاق يخوله نوعين من الاختصاص :

أ . التدخل بصفة غير مباشرة لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية . هذا النوع من التدخل يعتبر حالة وقاية يهدف من وراء ذلك كبح جماح النزاع أو منع استمرار تفاقمه .

ب . التدخل بصفة مباشرة لقمع الاعمال التي تهدد السلم والامن الدوليين للخطر ، ويسمح له بهذا التدخل عندما يكون الوسائل السلمية لتسوية النزاع قد استنفذ، وهذا

- ٢٢- د.عبد السلام صالح عرفة، المنظمات الدولية والاقليمية، ط ٢ ، دار الجماهير للنشر والتوزيع والاعلان، مصراطه، ١٩٩٩ ، ص ١٧٩ وما بعدها .
- ٢٣- د.سموحي فوق العادة، المصدر السابق، ص ٦٧٤ .
- ٢٤- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣١ .
- ٢٥- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٠ .
- ٢٦- عبد الفتاح عبد الرزاق، مبدأ عدم التدخل والتدخل في القانون الدولي العام، ط ١ ، مطبعة وزارة التربية، اربيل، ٢٠٠٢، ص ٣١٤ .
- ٢٧- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣١ .
- ٢٨- عبد الفتاح عبد الرزاق، المصدر السابق، ص ٣١٤ .
- ٢٩- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣١ .
- ٣٠- د.عبد السلام صالح عرفة، المصدر السابق، ص ١٨٠ .
- ٣١- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣١ .
- ٣٢- د.مُجَّد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص ٦٧٣ وما بعدها .
- ٣٣- د.جابر ابراهيم الراوي ، المنازعات الدولية، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٨، ص١٢١ .
- ٣٤- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ١٠٥ .
- ٣٥- د.نزار جاسم العنبيكي، سلطة مجلس الامن في توقيع جزاءات الفصل السابع وتقدير استخدامها في تطبيق الجزاءات الاقتصادية في حالة العراق، مجلة الحقوق، يصدرها اتحاد الحقوقيين العراقيين، الاعداد ١-٤ ، بغداد، ١٩٩٧، ص٨ .
- ٣٦- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٤٩ .
- ٣٧- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٢ .
- ٣٨- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٢ .
- ٦- د.فخري رشيد المهنا، مدى سلطة مجلس الامن التقديرية في تطبيق اجراءات الفصل السابع من الميثاق، مجلة العلوم القانونية، العدد ٢ ، كلية القانون - جامعة بغداد، بغداد، ١٩٩٤، ص ١٢٨ وما بعدها .
- ٧- د.مُجَّد سامي عبد الحميد، قانون المنظمات الدولية، منشآت المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠ ، ص ١١٣ .
- ٨- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، سلطة مجلس الامن في اتخاذ التدابير المؤقتة، ط ١، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ٢٠٠١، ص ١٠٩ وما بعدها .
- ٩- د.سموحي فوق العادة، القانون الدولي العام، مطبعة الانشاء، دمشق، ١٩٦٠، ص ٦٧٣ وما بعدها .
- ١٠- المادة ٣٢ من ميثاق الامم المتحدة .
- ١١- د.مُجَّد سامي عبد الحميد، المصدر السابق، ص ١١٤ وما بعدها .
- ١٢- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٢٩ .
- ١٣- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٢٨ .
- ١٤- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٢٩ .
- ١٥- د. سهيل حسين الفتلاوي، المنازعات الدولية، ط ١ ، المطبعة الاهلية للنشر، بيروت، ١٩٨٢، ص ١٠٨ وما بعدها .
- ١٦- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٠ .
- ١٧- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٠ .
- ١٨- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٠ .
- ١٩- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٠ وما بعدها .
- ٢٠- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٠ .
- ٢١- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣١ .

- ٢٢- د.عبد السلام صالح عرفة، المنظمات الدولية والاقليمية، ط ٢ ، دار الجماهير للنشر والتوزيع والاعلان، مصراطه، ١٩٩٩ ، ص ١٧٩ وما بعدها .
- ٢٣- د.سموحي فوق العادة، المصدر السابق، ص ٦٧٤ .
- ٢٤- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣١ .
- ٢٥- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٠ .
- ٢٦- عبد الفتاح عبد الرزاق، مبدأ عدم التدخل والتدخل في القانون الدولي العام، ط ١ ، مطبعة وزارة التربية، اربيل، ٢٠٠٢، ص ٣١٤ .
- ٢٧- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣١ .
- ٢٨- عبد الفتاح عبد الرزاق، المصدر السابق، ص ٣١٤ .
- ٢٩- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣١ .
- ٣٠- د.عبد السلام صالح عرفة، المصدر السابق، ص ١٨٠ .
- ٣١- د.فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣١ .
- ٣٢- د.مُجَّد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص ٦٧٣ وما بعدها .
- ٣٣- د.جابر ابراهيم الراوي ، المنازعات الدولية، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٨، ص١٢١ .
- ٣٤- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ١٠٥ .
- ٣٥- د.نزار جاسم العنبيكي، سلطة مجلس الامن في توقيع جزاءات الفصل السابع وتقدير استخدامها في تطبيق الجزاءات الاقتصادية في حالة العراق، مجلة الحقوق، يصدرها اتحاد الحقوقيين العراقيين، الاعداد ١-٤ ، بغداد، ١٩٩٧، ص٨ .
- ٣٦- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٤٩ .
- ٣٧- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٢ .
- ٣٨- د.سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٢ .

- ٣٩- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٤٩ .
- ٤٠- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٥٠ .
- ٤١- جيرهارد فان غلان، القانون بين الامم، ج ٢ ، تعريب وفيق زهدي، دار الافاق الجديدة، بيروت، ١٩٧٠، ص ٢٠٤
- ٤٢- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ٢٠٥ . د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٣ .
- ٤٣- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ٢٠٥ .
- ٤٤- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٥١ .
- ٤٥- د. سيف الدين كاظم المشهداني (هامش رقم ١٩)، المصدر السابق، ص ٣٣ وما بعدها . و د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٨٥ .
- ٤٦- د. عبد السلام صالح عرفة، المصدر السابق، ص ١٧٩ .
- ٤٧- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٥٨ .
- ٤٨- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٨٥ .
- ٤٩- د. عصام العطية، المصدر السابق، ص ٣٨٣ .
- ٥٠- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ٢١٨ .
- ٥١- د. عصام العطية، المصدر السابق، ص ٣٨٣ .
- ٥٢- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٨٨ .
- ٥٣- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٦٠ .
- ٥٤- مُجَّد حسن عمر، الوسائل السلمية لحل المنازعات، مجلة ته رازوو، يصدرها اتحاد حقوقي كوردستان، العدد ٧، اربيل، ١٩٩٩، ص ١٩٩ .
- ٥٥- د. جابر ابراهيم الراوي، المصدر السابق، ص ٣٣ .
- ٥٦- جيرهارد فان غلان، المصدر السابق، ص ٢٠٧ .
- ٥٧- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٤ .

- ٥٨- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ٢٢٦ .
- ٥٩- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٤ .
- ٦٠- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٨٩ .
- ٦١- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٦٨ وما بعدها .
- ٦٢- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٨٩ .
- ٦٣- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٧٠ وما بعدها .
- ٦٤- د. علي صادق ابو هيف، المصدر السابق، ص ٧٤٠ .
- ٦٥- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٧١ وما بعدها .
- ٦٦- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، هامش رقم ٢١، ص ٣٤ .
- ٦٧- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٨٩ وما بعدها .
- ٦٨- جيرهارد فان غلان، المصدر السابق، ص ٢١٢ .
- ٦٩- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٧٦ .
- ٧٠- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٩٠ .
- ٧١- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٥ .
- ٧٢- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٩٠ .
- ٧٣- د. سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص ١١٥ .
- ٧٤- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٨ وما بعدها .
- ٧٥- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٩٧ وما بعدها .
- ٧٦- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٩ .
- ٧٧- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٦٩٨ . و د. فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٤٨ .
- ٧٨- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٤٠ .
- ٧٩- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٧٠٠ .

٩٨- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٧ .

٩٩- المادة ٣/٣٦ من الميثاق .

١٠٠- المادة ٢/٣٥ من الميثاق .

(١٠١- أ) - د. جابر ابراهيم الراوي، المصدر السابق، ص ٨٦ .

(١٠١- ب) - د. عصام العطية، المصدر السابق، ص ٤٠٧ وما بعدها .

١٠٢- د. ابراهيم احمد الشلي، اصول التنظيم الدولي، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٥، ص ٣٣٤ .

١٠٣- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٤٦ .

١٠٤- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٧٠١ .

١٠٥- د. فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٢ .

١٠٦- د. فخري رشيد المهنا و د. صلاح ياسين داود، المصدر السابق، ص ٢٨٩ .

١٠٧- د. مُجَّد سامي عبد الحميد، المصدر السابق، ص ١١٨ .

١٠٨- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٠ .

١٠٩- د. مُجَّد سامي عبد الحميد، المصدر السابق، ص ١١٨ .

١١٠- علاء الدين خماس، استخدام القوة في القانون الدولي، المطابع العسكرية، بغداد، ١٩٨٢، ص ١٨٨ وما بعدها .

١١١- د. نزار جاسم العنبيكي، المصدر السابق، ص ١٠ .

١١٢- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٦ وما بعدها .

١١٣- د. عبد السلام صالح عرفة، المصدر السابق، ص ٥٦ وما بعدها .

١١٤- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ٨٩ .

١١٥- د. ابراهيم احمد الشلي، المصدر السابق، ص ٣٣٥ .

١١٦- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ١٣١ .

١١٧- د. فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٢ .

٨٠- مُجَّد حسن عمر، المصدر السابق، ص ٢٠١ .

٨١- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٧٠٧ وما بعدها .

٨٢- المصدر نفسه، ص ٧٠٨ .

٨٣- المصدر نفسه، ص ٧٠٨ .

٨٤- فقد اتهمت الولايات المتحدة بعد انتهاء الحرب الداخلية فيها، المملكة البريطانية بانتهاك قواعد الحياد والسماح ببناء سفن حربية في مرافئها لحساب الولايات الامريكية الجنوبية المتمردة ومنها سفينة الالباما التي انزلت اضراراً جسيمة بالولايات الشمالية وطالبت واشنطن بالتعويضات عن الخسائر، واتفق الطرفان عرض النزاع على التحكيم، وكانت هيئة التحكيم مؤلفة من خمسة اعضاء ثلاثة منهم لا يحملون جنسية احدى الدولتين، وكان ذلك من المستجدات التي استرعت الانتباه وامست مثلاً يحتذى .

٨٥- جيرهارد فان غلان، المصدر السابق، ص ٢١٦ .

٨٦- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٧١٢ .

٨٧- جيرهارد فان غلان، المصدر السابق، ص ٢١٦ .

٨٨- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٧١٢ .

٨٩- المصدر نفسه، ص ٧١٦ .

٩٠- المصدر نفسه، ص ٧١٦ .

٩١- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣٦ .

٩٢- د. مُجَّد المجذوب، المصدر السابق، ص ٧١٢ .

٩٣- د. جابر ابراهيم الراوي، المصدر السابق، ص ٦٨ .

٩٤- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٩٤ .

٩٥- د. عصام العطية، المصدر السابق، ص ٤٠٢ .

٩٦- د. جابر ابراهيم الراوي، المصدر السابق، ص ٨٣ .

٩٧- د. عصام العطية، المصدر السابق، ص ٤٠١ .

المراجع:

- ١- د. ابراهيم احمد الشليبي، اصول التنظيم الدولي، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٥.
- ٢- د. جابر ابراهيم الراوي، المنازعات الدولية، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٨.
- ٣- جيرهارد فان غلان، القانون بين الامم، ج ٢، تعريب وفيق زهدي، دار الافاق الجديدة، بيروت، ١٩٧٠.
- ٤- د. سموحي فوق العادة، القانون الدولي العام، مطبعة الانشاء، دمشق، ١٩٦٠.
- ٥- د. سهيل حسين الفتلاوي، المنازعات الدولية، ط ١، المطبعة الاهلية للنشر، بيروت، ١٩٨٢.
- ٦- د. سيف الدين كاظم المشهداني، السلطة التقديرية لمجلس الامن واستخدامها في حالة العراق، ط ١، دار الشؤون الثقافية، بغداد، ١٩٩٨.
- ٧- د. عبد السلام صالح عرفة، المنظمات الدولية والاقليمية، ط ٢، دار الجماهير للنشر والتوزيع والاعلان، مصراطه، ١٩٩٩.
- ٨- عبد الفتاح عبد الرزاق، مبدأ عدم التدخل والتدخل في القانون الدولي العام، ط ١، مطبعة وزارة التربية، اربيل، ٢٠٠٢.
- ٩- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، سلطة مجلس الامن في اتخاذ التدابير المؤقتة، ط ١، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ٢٠٠١.
- ١٠- د. عصام العطية، القانون الدولي العام، ط ٤، بغداد، ١٩٨٧.
- ١١- علاء الدين خماس، استخدام القوة في القانون الدولي، المطابع العسكرية، بغداد، ١٩٨٢.
- ١٢- د. علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام، ج ٢، ط ١٧، مطبعة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٢.

- ١١٨- عبد الفتاح عبد الرزاق، المصدر السابق، ص ٣١٧.
- ١١٩- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٥.
- ١٢٠- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ٩١.
- ١٢١- د. فخري رشيد المهنا، المصدر السابق، ص ١٣٣ وما بعدها.
- ١٢٢- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٥ وما بعدها.
- ١٢٣- د. عبد السلام صالح عرفة، المصدر السابق، ص ١٨٠.
- ١٢٤- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٦.
- ١٢٥- د. عدنان عبد العزيز مهدي الدوري، المصدر السابق، ص ١٩٠ وما بعدها.
- ١٢٦- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٧ وما بعدها.
- ١٢٧- عبد الفتاح عبد الرزاق، المصدر السابق، هامش رقم ٣، ص ٣٥٦.
- ١٢٨- د. سيف الدين كاظم المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٨.
- ١٢٩- عبد الفتاح عبد الرزاق، المصدر السابق، ص ٣٥٤ وما بعدها.
- ١٣٠- د. محمد سامي عبد الحميد، المصدر السابق، ص ١٣٠ وما بعدها.
- ١٣١- عبد الفتاح عبد الرزاق، المصدر السابق، ص ٣٥٦.
- ١٣٢- د. نزار جاسم العنبيكي، المصدر السابق، ص ١٧ وما بعدها.

١٣- د.فخري رشيد المهنا، مدى سلطة مجلس الامن التقديرية في تطبيق اجراءات الفصل السابع من الميثاق، مجلة العلوم القانونية، العدد ٢ ، كلية القانون - جامعة بغداد، بغداد، ١٩٩٤ .

١٤- د.فخري رشيد المهنا و د.صلاح ياسين داود، المنظمات الدولية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل .

١٥- د.مُجَّد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية للطباعة وللنشر، بيروت، ١٩٩٩ .

١٦- مُجَّد حسن عمر، الوسائل السلمية لحل المنازعات، مجلة ته رازوو، يصدرها اتحاد حقوقي كوردستان، العدد ٧، اربيل، ١٩٩٩ .

١٧- د.مُجَّد سامي عبد الحميد، قانون المنظمات الدولية، منشآت المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠ .

١٨- د.نزار جاسم العنبيكي، سلطة مجلس الامن في توقيع جزاءات الفصل السابع وتقدير استخدامها في تطبيق الجزاءات الاقتصادية في حالة العراق، مجلة الحقوقي، يصدرها اتحاد الحقوقيين العراقيين، الاعداد ١-٤ ، بغداد، ١٩٩٧ .

البحث السابع

إشكالية تعريف الإرهاب*

مصطلح الإرهاب الذي استخدم لأول مرة أثناء الثورة الفرنسية، وظهر للوجود مرة أخرى وبكل قوة وشهرة عند وقوع أحداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١م في الولايات المتحدة الأمريكية. وأصبح الحديث اليومي للناس بكافة طبقاته، سواء في الإعلام أو ورشات العمل أو الندوات أو المؤتمرات وحتى في الشارع. ويلاحظ بأنه منذ ذلك الوقت ولحد الآن يعتبر مصطلح الإرهاب أكثر المصطلحات شيوعاً بين سكان العالم، وكل واحد منا خلال ليل ونهار إنما نتلَقَّ بهذا المصطلح أو إحدى مشتقاته أو نقرأ أو نستمع إلى ذلك من خلال وسائل الإعلام. لكن ما يجلب الانتباه هو الاختلاف بين الجهات الدولية والوطنية وحتى الشعوب في تسمية الأعمال الإجرامية بالإرهابية من عدمها. فمثلاً قد يقع عمل إجرامي في دولة ما، فيصدر بيان إدانة واستنكار من هذه الدولة ودول أخرى ويعتبرونه عملاً إرهابياً، وفي نفس الوقت لا يصدر مثل هذا البيان الاستنكاري من المحور الدولي المضاد، ولا يعتبرونه عملاً إرهابياً. وأحياناً، هذا الاختلاف يصل لشعوب الدول المختلفة، بل ومرات يحصل بين أبناء الشعب الواحد، فما يعتبره المواطن العراقي الكوردي إرهاباً قد لا يعتبره المواطن العراقي العربي أو التركماني كذلك. هذا الاختلاف في فهم واقعة معينة فيما إذا كانت إرهابية من عدمها يقودنا إلى طرح إشكالية البحث وهي: منذ عقود المجتمع الدولي عقدت عشرات المؤتمرات والاتفاقات حول الإرهاب، ومن خلالها تم تناول الكثير من المسائل المتعلقة به، وتم تشكيل لجان خاصة لدراسة تلك المسائل، وأن تعريف الإرهاب كان من أحد أبرز المسائل التي طرحت للدراسة والمناقشة، ورغم كل ذلك، لم يفلح المجتمع الدولي التوصل إلى تعريف موحد للإرهاب مقبول عالمياً؟.

* منشور في الموقع الفرعي للمؤلف ضمن موقع (الحوار المتمدن) على الانترنت تحت العدد: ٥٦٤٤ في ٢٠١٧/٩/١٩ .

أما (معجم اللغة العربية المعاصرة) الذي يتعبّر معجماً معاصراً، فقد عرّف مصطلح (الإرهاب) و(الإرهاب الدولي) و(الإرهابي) بشكل واضح وصريح، حيث ورد فيه: الإرهاب: هو مجموع أعمال العنف التي تقوم بها منظمة أو أفراد قصد الإخلال بأمن الدولة وتحقيق أهداف سياسيّة أو خاصّة أو محاولة قلب نظام الحكم "ضحايا الإرهاب". التعريف يشير بكل وضوح إلى إرهاب الأفراد والمنظمات دون الدول، فهو اعتبرت الدولة ضحية له واستبعدت أن تكون هي القائمة بالإرهاب ضد الأفراد سواء كانوا مواطنيها أو غير مواطنيها.

الإرهاب الدولي: أعمال ووسائل وممارسات غير مُبرّرة، تمارسها منظمات أو دول، تستثير رعب الجمهور أو مجموعة من الناس لأسباب سياسيّة بصرف النظر عن بواعثه المختلفة.

الإرهابي: له معنيين: ١ - اسم منسوب إلى إرهاب: "عمل إرهابي". ٢ - وصف يطلق على من يسلك سبيل العنف والإرهاب، لتحقيق أهداف سياسيّة أو خاصّة "قام فريق من الإرهابيين باختطاف طائرة أمس".

حكم إرهابي: حكم يقوم على إرهاب الشعب واستعمال العنف لكبت حريته^١.

الفرع الثاني: الإرهاب في القرآن الكريم.

عند تناول معنى أي مصطلح في اللغة العربية، فإنه من الضروري البحث عن معناه في القرآن الكريم الذي يعتبر الكتاب المقدس لدى المسلمين الذين يشكلون نسبة كبيرة من سكان العالم. كما أن لمعرفة معنى مصطلح الإرهاب في القرآن له أهميته الخاصة، لأن المعادين للإسلام لإمتلاكهم ماكينات إعلامية ضخمة استطاعوا من خلالها السيطرة على عقول أكثرية الناس في العالم ولصق الإرهاب بالاسلام، حيث بمجرد أن تقع عملية

^١ عمر، أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، الجزء الثاني، عالم الكتب، ٢٠٠٨ م، ط ١، ص ٩٤٩-٩٥٠.

المطلب الأول: تعريف الإرهاب لغةً.

تشير المصادر إلى أن مصطلح الإرهاب استخدم لأول مرة أثناء الثورة الفرنسية أي في أوروبا^١، ومن ثم انتشر في العالم. لكن نظراً لكون اللغة التي كتبت بها البحث هي اللغة العربية، لذا سوف نبحث معنى مصطلح الإرهاب في القواميس والمعاجم العربية ومن ثم في القرآن الكريم أولاً، وبعد ذلك في اللغة الإنكليزية.

الفرع الأول: الإرهاب في اللغة العربية.

عند الإطلاع على قواميس ومعاجم اللغة العربية القديمة، يلاحظ بأن مصطلح الإرهاب لم يدرج فيها، وهذا يوحي بأن المصطلح المذكور جديد على هذه اللغة.

جاء في (كتاب العين) للفراهيدي: رهب: رَهَبْتُ الشَّيْءَ أَرْهَبُهُ رَهَبًا وَرَهْبَةً، أي: خفته. وَأَرْهَبْتُ فلانًا. وَالرَّهْبَانِيَّةُ: مصدرُ الرَّاهِبِ، والتَّرَهُّبُ: التَّعَبُّدُ فِي صَوْمَةٍ^٢.

أما الرازي فذكر في (مختار الصحاح): (رَهَبَ) خَافَ وَبَايَهُ طَرِبَ وَ (رَهْبَةً) أَيْضًا بِالْفَتْحِ وَ (رَهْبًا) بِالضَّمِّ. وَرَجُلٌ (رَهْبُوتٌ) يَفْتَحُ الهَاءَ أَي (مَرْهُوبٌ) يُقَالُ: رَهْبُوتٌ خَيْرٌ مِنْ رَهْمُوتٍ. أَي لَأَنَّ تُرَهَّبَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تُرَحَمَ. وَ (أَرْهَبَهُ) وَ (اسْتَرْهَبَهُ) أَخَافَهُ^٣.

وإن ما ورد في قاموس (لسان العرب) لابن منظور^٤ وغيرها من القواميس والمعاجم العربية لا تختلف عن ما ذكر آنفاً، لذا وتجنباً للتكرار تم الإكتفاء بهذه القواميس.

^١ Conte, Alex, The Nature and Definition of Terrorism, p. 7, date of visit: 14/4/2017.

http://www.springer.com/cda/content/document/cda_downloaddocument/9783642116070-c1.pdf?SGWID=0-0-45-963468-p173954726

الفراهيدي، الخليل بن أحمد، كتاب العين، تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، الجزء الرابع، دار ومكتبة الهلال، دون تاريخ، دون طبعة، ص ٤٧.

الرازي، محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ١٩٩٩م، ط ٥، ص ١٣٠.

^٤ ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، الجزء الأول، دار صادر، بيروت، ١٤١٤ هـ، ط ٣، ص ٤٣٦.

٥. قال تعالى {وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْحَيْلِ تُرْهَبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ مِنْ دُونِهِمْ لَا تَعْلَمُونَهُمُ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يُوَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ} ^١، ترهبون به، يعني: تخوفون بالسلاح عدوَّ الله وعدوكم ^٢.

٦. قال تعالى {وَاصْصُمْ إِلَيْكَ جَنَاحَكَ مِنَ الرَّهْبِ} ^٣، قال المفسرون: لما ألقى موسى عصاه فصارت جناحاً، رهب وفرع، فأمره الله أن يضم إليه جناحيه ليذهب عنه الفرع. قال مجاهد: كل من فرع فضم إليه جناحيه ذهب عنه الفرع، وقرأ هذه الآية ^٤.

٧. قال تعالى {ثُمَّ قَفَّيْنَا عَلَى آثَارِهِم بِرُسُلِنَا وَقَفَّيْنَا بِعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ وَآتَيْنَاهُ الْإِنْجِيلَ وَجَعَلْنَا فِي قُلُوبِ الَّذِينَ اتَّبَعُوهُ رَأْفَةً وَرَحْمَةً وَرَهْبَانِيَّةً ابْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَاهَا عَلَيْهِمْ إِلَّا ابْتِغَاءَ رِضْوَانِ اللَّهِ فَمَا رَعَوْهَا حَقَّ رِعَايَتِهَا فَآتَيْنَا الَّذِينَ آمَنُوا مِنْهُمْ أَجْرَهُمْ وَكَثِيرٌ مِنْهُمْ فَاسِقُونَ} ^٥، الرهبانية: ترهبهم في الجبال فأزّين من الفتنة في الدين، مخلصين أنفسهم للعبادة، وذلك أنّ الجبارة ظهرها على المؤمنين بعد موت عيسى، فقَاتلوهم ثلاث مرات، فقتلوا حتى لم يبق منهم إلا القليل، فخافوا أن يفتنوا في دينهم، فاختاروا الرهبانية: ومعناها الفعلة المنسوبة إلى الرهبان ^٦.

^١ ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد، المرجع السابق، الجزء الرابع، ص ١١٨٣.

^٢ سورة الأنفال، الآية ٦٠.

^٣ السمرقندي، نصر بن محمد، بحر العلوم، الجزء الثاني، دون طبع، دون تاريخ، دون مكان، ص ٢٩.

^٤ سورة القصص، الآية ٣٢.

^٥ النيسابوري، علي بن أحمد، الوسيط في تفسير القرآن المجيد، تحقيق وتعليق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، أحمد محمد صيرة، أحمد عبد الغني الجمل، عبد الرحمن عويس، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٩٩٤م، ص ٣٩٨.

^٦ سورة الحديد، الآية ٢٧.

^٧ الزمخشري، محمود بن عمرو بن أحمد، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، الجزء الرابع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط ٣، ١٤٠٧هـ، ص ٤٨١.

إرهابية في أي مكان من العالم يتم اتهام المسلمين بارتكاب العملية حتى قبل البدء في إجراء التحقيقات وإعلان نتائجها.

الآيات القرآنية التي وردت فيها مشتقات مصطلح الإرهاب هي ما يلي:

١. قال تعالى {يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ اذْكُرُوا نِعْمَتِيَ الَّتِي أَنْعَمْتُ عَلَيْكُمْ وَأَوْفُوا بِعَهْدِي أُوفِ بِعَهْدِكُمْ وَإِيَّايَ فَارْهَبُونِ} ^١. فسر ابن عباس رضي الله عنه (إِيَّايَ فَارْهَبُونِ): بمعنى وإيَّايَ فارهبون أن أنزل بكم ما أنزلت بمن كان قبلكم من آباءكم من التقمات التي قد عرفتم من المسخ وغيره ^٢.

٢. قال تعالى {وَلَمَّا سَكَتَ عَنْ مُوسَى الْغَضِبَ أَخَذَ الْأَلْوَاحَ وَفِي نُسخَتِهَا هُدًى وَرَحْمَةً لِلَّذِينَ هُمْ لِرَبِّهِمْ يَرْهَبُونَ} ^٣، بمعنى يخافون ويتقون ^٤.

٣. قال تعالى {فَاسْتَجَبْنَا لَهُ وَوَهَبْنَا لَهُ يَحْيَى وَأَصْلَحْنَا لَهُ زَوْجَهُ إِنَّهُمْ كَانُوا يُسَارِعُونَ فِي الْخَيْرَاتِ وَيَدْعُونَنَا رَغَبًا وَرَهَبًا وَكَانُوا لَنَا خَاشِعِينَ} ^٥، عن ابن جريج في قوله: ويدعوننا رغبا ورهبا قال: رغبا: طمعا وخوفا، وليس ينبغي لأحدهما إن يفارق الآخر ^٦.

٤. قال تعالى {لَتَجِدَنَّ أَشَدَّ النَّاسِ عَدَاوَةً لِلَّذِينَ آمَنُوا الْيَهُودَ وَالَّذِينَ أَشْرَكُوا وَلَتَجِدَنَّ أَقْرَبَهُمْ مَوَدَّةً لِلَّذِينَ آمَنُوا الَّذِينَ قَالُوا إِنَّا نَصَارَى ذَلِكَ بِأَنَّ مِنْهُمْ قِسِيَسِينَ وَرُهْبَانًا وَأَنَّهُمْ لَا يَسْتَكْبِرُونَ} ^٧، بمعنى هم الرهبان الذين في الصوامع والحزب فدعوهم فيها ^٨.

^١ سورة البقرة، الآية ٤٠.

^٢ ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد، تفسير القرآن العظيم لابن أبي حاتم، تحقيق: الطيب، أسعد محمد، الجزء الأول، مكتبة نزار مصطفى الباز، السعودية، ١٤١٩ هـ، ط ٣، ص ٩٦.

^٣ سورة الأعراف، الآية ١٥٤.

^٤ ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد، المرجع السابق، الجزء الخامس، ص ١٥٧٣.

^٥ سورة الأنبياء، الآية ٩٠.

^٦ ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد، المرجع السابق، الجزء الثامن، ص ٢٤٦٦.

^٧ سورة المائدة، الآية ٨٢.

فعل-: تخويف وتهديد الناس بحيث إنهم لن يعارضوا لك أي شيء أو سوف يفعلون ما تقول لهم^١.

أما قاموس التراث الأمريكي في اللغة الإنكليزية: فعرف الإرهاب: بأنه استعمال غير مشروع للقوة أو العنف، أو التهديد بهما، من قبل شخص أو مجموعة منظمة، ضد الأشخاص أو الممتلكات، مع نية تخويف وإجبار الجماعات أو الحكومات، غالباً لأسباب أيديولوجية أو سياسية^٢.

قاموس ويبستر، عرّف الإرهاب (Terrorism): هو الاستخدام الفعلي للعنف أو التهديد به من أجل تخويف أو خلق حالة من الذعر، وخصوصاً عندما تستخدم كوسيلة لمحاولة التأثير على السلوك السياسي^٣.

أما قاموس بلاك فهو الآخر لم يخلو من تعريف هذا المصطلح، حيث عرّف هذا المصطلح مجرداً، كما عرّف الإرهاب المحلي والدولي أيضاً، وكما يلي^٤:

الإرهاب: هو استخدام أو التهديد باستخدام العنف للتهريب أو يسبب الذعر، إلخ كوسيلة لتؤثر على السلوك السياسي. الإرهاب المحلي، يكون في حالتين:

١. الإرهاب الذي يحدث في المقام الأول ضمن نطاق الاختصاص القضائي للولايات المتحدة.

٢. الإرهاب التي نفذت ضد الحكومة التي ينتمي إليها الفرد أو مواطنيها.

٨. قال تعالى {لَأَنْتُمْ أَشَدُّ رَهْبَةً فِي صُدُورِهِمْ مِنَ اللَّهِ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَفْقَهُونَ} ثم ذكر السبب في عدم نصرتهم لليهود والدخول مع المؤمنين في قتال فقال: {لَأَنْتُمْ} يا معشر المسلمين {أَشَدُّ رَهْبَةً}؛ أي: مرهوبة {في صُدُورِهِمْ}؛ أي: في قلوب المنافقين، أو في صدور اليهود، أو صدور الجميع {مِنَ اللَّهِ}؛ أي: من رهبة الله، بمعنى: مرهوبيته، والرهبة: مخافة مع تحزن واضطراب وهي هنا مصدر من المبني للمفعول، وهو رهب؛ أي: أشد مرهوبة. وذلك لأن {أَنْتُمْ} خطاب للمسلمين، والخوف ليس واقعاً منهم بل من المنافقين، فالمخاطبون مرهوبون غير خائفين. وهذه الجملة في المعنى كالتعليل لقوله: {لَيُؤَلِّقُ الْأُذُنَ} كأنه قال: إنهم لا يقدر على مقاتلتكم، لأنكم أشد رهبة^١.

الفرع الثالث: الإرهاب في اللغة الإنكليزية.

جاء في قاموس أوكسفورد الشهير، معنى هذا المصطلح ومشتقاته، كما يلي:

(Terror) -اسم: ١. هو شعور بالخوف الشديد. شخص ما، حالة، أو شيء، الذي يجعل منك تخاف جداً. ٢. أعمال العنف أو التهديد بها، يراد بها التسبب في خلق حالة الخوف، وعادة لأغراض سياسية. (Terrorism) -اسم: هو استخدام أعمال العنف من أجل تحقيق أهداف سياسية أو لإجبار الحكومة لكي يقوم بـ: (عمل إرهابي أو مكافحة الإرهاب، يتعهد الحكومة على بذل كل ما في وسعها لمكافحة الإرهاب). (Terrorist) -اسم: هو الشخص الذي يشارك في الإرهاب. (Terrorize)-

^١ سورة الحشر، الآية ١٣.

^٢ الأرمي، محمد الأمين بن عبد الله، تفسير حدائق الروح والريحان في روائع علوم القرآن، إشراف ومراجعة: مهدي، هاشم محمد علي بن حسين، ج ٢٩، دار طوق النجاة، بيروت، ط ١، ٢٠٠١م، ص ١٤٤.

¹ Oxford Advanced Learner's Dictionary, Oxford University Press, 2010, 8th edition, p. 1598.

² Animal Liberation Philosophy and Policy Journal, Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Defining Terrorism, V 2, No. 1, 2004, p.10.

³ Wild, Susan Ellis, Webster's New World Law Dictionary, Wiley, Hoboken, NJ, Canada, 2006, p. 255.

⁴ Garner, Bryan A., Black's Law Dictionary, West, A Thomson Business, USA, 2004, 8th edition, pp. 1512-1513.

الحاكمة في اللغة الإنكليزية، كما اطلع الباحث على رأي يشير إلى فرق آخر بين هذين المصطلحين، فحسب هذا الرأي مصطلح (Terror) يشير إلى الفعل أو النشاط الإرهابي، في حين يشير مصطلح (Terrorism) إلى تبني الإرهاب كمذهب وفكرة ونظام. أما مصطلح الإرهاب في اللغة العربية فليس له هذه الفروقات وهذا قد يعود إلى كونه مصطلح جديد على هذه اللغة كما أشار إليه بعض المصادر¹.

المطلب الثاني: تعريف الإرهاب اصطلاحاً وأوجه الخلاف حوله.

الحقيقة التي يجب أن لا ننساها هي: أن عرض وتحليل ومناقشة جميع التعاريف الاصطلاحية التي ذكرتها الفقهاء، عمل صعب وخارج نطاق هذه الدراسة التي لا تتعدى سوى عدد من الصفحات، حيث في دراسية مسحية لتعريف الإرهاب جمع أحد الكتاب (١٠٩) تعريفات مختلفة لهذا المصطلح². وعليه، سيقصر هذا المطلب على أهم التعاريف التي اطلع عليها الباحث من خلال مصادر هذه الدراسة.

يقول (هانز بيتر) وهو مستشار قانوني للجنة الدولية للصليب الأحمر أن "الإرهاب ظاهرة اجتماعية ذات متغيرات عديدة للغاية، لذا لا يمكن وضع تعريف علمي لها". حسب هذا التعريف ليس هناك دواعٍ لتعريف الإرهاب، حيث بإمكان المرء معرفته بمجرد مشاهدته، وأن تشخيص الأسباب أهم من التعريف، مهما يكن هذا التعريف غير عملي وواقعي، لأن ذلك من المحتمل أن يسبب توسيع دائرة الخلاف حول تكييفه³.

كما أن الخبير في شؤون الإرهاب (Walter Laqueur) والذي هو رئيس مجلس البحوث الدولية لدى مركز الدراسات الدولية والاستراتيجية أيد هذا الاتجاه حيث قال:

¹ ماهية الإرهاب، المرجع السابق، ص ٤.

² Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 3.

³ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٧٨.

الإرهاب الدولي: الذي يحدث في المقام الأول خارج نطاق الاختصاص القضائي للولايات المتحدة، أو تتجاوز الحدود الوطنية من خلال الوسائل التي يتم بها، يهدف إلى تخويف الناس، أو المكان الذي يعمل فيه الجناة أو يطلبون منه اللجوء. علماً، اعتمد هذا القاموس على القانون الأمريكي للإرهاب عند تعريفه لهذا المصطلح. وهذا سيتضح للقراء في المطلب الخاص بتعريف هذا المصطلح لدى المؤسسات الأمريكية، لاحقاً.

وذكر أحد الكتاب أن مصطلح (Terrier) الفرنسية أو مصطلح (Terror) الإنكليزية، يعني إرهاب الدولة ضد مواطنيها، أما مصطلح (Terrorism) الفرنسية أو مصطلح (Terrorism) الإنكليزية، فيعني إرهاب الأفراد أي أعمال العنف التي يقوم بها الشعوب ضد سلطاتها الحاكمة⁴. وقد يكون الكاتب مصاباً في رأيه، لأن الإرهاب بأشكاله استخدم أولاً من قبل السلطات القمعية الحاكمة ضد مواطنيها. وحينما، بدأت الشعوب المظلومة بالنضال ضد حكوماتها القمعية البوليسية سواء كانت وطنية أو استعمارية، كرد فعل لتصرفات تلك الحكومات، ألصقت نضالهم بتهمة الإرهاب. وكتاب آخر ذكر فرقاً آخر بين هذين المصطلحين، حيث ذكر أن مصطلح (Terror) يشير إلى الخوف، والاضطراب العنيف أي الفعل أو النشاط الإرهابي، في حين يشير مصطلح (Terrorism) إلى تبني الإرهاب كمذهب وفكرة ونظام⁵.

في نهاية هذا المطلب، تبين فيما تقدم أن مفهوم مصطلح الإرهاب في كلتا اللغتين مشابهن وقريبن جداً من بعضهما البعض، سوى أن مصطلح (Terror)، يعني إرهاب الدولة ضد مواطنيها، أما مصطلح (Terrorism) فيعني إرهاب الأفراد ضد سلطاتها

¹ حسن، عثمان علي، الإرهاب الدولي ومضاهره القانونية والسياسية في ضوء أحكام القانون الدولي العام، مطبعة مناره، أبريل، ٢٠٠٦م، ط١، ص ٦٢.

² ----، ماهية الإرهاب، الفصل الأول من رسالة أكاديمية، ص ٣، متوفر على الإنترنت، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/١/٥.

<http://thesis.univbiskra.dz/983/3/%d8%a7%d9%84%d9%81%d8%b5%d9%84%20%d8%a7%d9%84%d8%a3%d9%88%d9%84.pdf>

الغامض ونطاقه الواسع، فإنه من المستحيل إيجاد تعريف بحيث يسهل لجميع أنواع وأشكال الإرهاب التي حصلت عبر التاريخ، وهذا ما ذهب إليه مجلس الشيوخ الفرنسي عام ١٩٨٤^١. علماً، أن غموض مصطلح الإرهاب تستخدم من قبل الكثير من الجهات بمهارة لغرض تسويق إرهابها ضد الآخرين دولاً كانت أم أفراداً أو منظمات أو جماعات^٢. إضافة إلى ذلك، فإن أساليب العمليات الإرهابية تختلف من حيث الزمان والمكان ونوع العملية المراد تحقيقها، بحيث من الصعوبة التكهّن بجميع أنواع العمليات، كما قد يكون دوافع مرتكبيها مشروعة أو غير مشروعة، وبهدف التخلص من كل هذا التعقيد، يرى أصحاب هذا الاتجاه تعريف الإرهاب من خلال وصف الأعمال الإرهابية^٣.

وبسبب التعقيد والغموض وعدم الاتفاق حول تعريف موحد للإرهاب، ظهر اتجاه آخر يدعو إلى تعداد الأعمال الإرهابية كالقتل واختطاف الطائرات وغيرها دون دراسة الغرض أو الهدف من ارتكاب هذه الأعمال^٤. وهذا ما تتجه إليه المعاهدات والاتفاقات الدولية. لكن هذا الاتجاه غير عملي أيضاً لأنه من الصعوبة بمكان أو بالأحرى من المستحيل أن يستطيع المشرع الدولي أو الوطني تعداد جميع الأعمال الإرهابية، كما أن التطور التكنولوجي المستمر واستخدامه من قبل الإرهابيين هو الآخر يعتبر عائقاً أمام حصر هذه الأعمال قانوناً.

الاتجاهات المذكورة أعلاه استسلمت للصعوبات والعراقيل التي تقف أمام تعريف الإرهاب، وبالمقابل هناك اتجاه آخر يدعو إلى عدم التسليم للواقع، وضرورة قيام المراكز

حتى وإن وجد تعريف موضوعي ومتجرد للإرهاب، يغطي كافة جوانبه وخصائصه المهمة، سوف يبقى مرفوضاً من قبل البعض لأسباب أيديولوجية^٥.

عليه، من الصعب تعريف الإرهاب بكلمات قانونية واضحة، بحيث يشمل كل الجوانب، ولهذا فإن الاتجاه الفقهي السائد يدعو إلى تجنّب وضع تعريف جامع مانع له. ورغم ذلك، فإن هناك من الفقهاء من حاول تعريفه، كما أن بعض الاتفاقات الدولية والإقليمية هي الأخرى حاولت تعريفه^٦. إذن هذا الاتجاه لا يؤيد تعريف الإرهاب.

هناك اتجاه قريب من هذا الاتجاه يدعو إلى وصف الإرهاب دون تعريفه. وهذا ما ذهب إليه الفقيهان كل من (هورتو) و(دونديو دوفابرو) حيث قالوا أن "وضع تعريف منضبط جامع مانع أمر يثير كثيراً من الصعوبات، وتختلف عليه الآراء، ويكفي أن نحدد الأمر ونضبطه بوضع عناصر محددة له، وسمات خاصة به يمكن للجميع بعد أن تحقق تلك السمات والصفات، وتحكم هذه العناصر الإجماع على تسمية هذا الأمر دون نزاع أو خلاف"^٧.

كما أن الفيلسوف الألماني (Ludwig) هو الآخر يقول: لا أحد يستطيع وضع نص دقيق موجز بحيث يتضمن جميع العناصر الضرورية والكافية للتعريف، لكن يمكن تقديم مجموعة من المفاهيم المتعلقة بالموضوع^٨.

وعليه، فإن وصف الإرهاب أسهل من تعريفه، فهو ظاهرة دولية يحيط بها الكثير من الغموض، وليس له مفهوم متفق عليه لدى الفقهاء، كما أن الإرهاب وبسبب مفهومه

¹ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 8.

^٢ عوض، مُجد محيي الدين، تعريف الإرهاب، ضمن كتاب - تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة، ص ٤٨. ^٣ أمجد الدين، مُجد مؤنس، الإرهاب على المستوى الإقليمي: الاستراتيجيات الأمنية، ضمن كتاب-تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة، ص ٢١٤.

⁴ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 8.

^١ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٦٤-٦٥.

^٢ مجلة كلية الرافدين الجامعة للعلوم، مُجد، علي جاسم، المقاومة والإرهاب في القانون الدولي: دراسة مقارنة، العدد ٢٨، ٢٠١١م، ص ١١.

^٣ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٦٩.

^٤ مجلة أهل البيت، شي، كريم مزعل، مفهوم الإرهاب: دراسة في القانون الدولي والداخلي، العدد الثاني، بدون تاريخ،

وذهب (خليل حسين) بأن الإرهاب عبارة عن: "العنف المنظم بمختلف أشكاله والموجه نحو مجتمع ما أو حتى التهديد بهذا العنف سواء أكان هذا المجتمع دولة أو مجموعة من الدول أو جماعة سياسية أو عقائدية على يد جماعات لها طابع تنظيمي بهدف محدد هو إحداث حالة من الفوضى وتهديد استقرار هذا المجتمع لتحقيق السيطرة عليه أو تقويض سيطرة أخرى مهيمنة عليه لصالح القائم بعمل العنف"¹.

وبموجب التعريف السابق، فإن الإرهاب هو عنف منظم، قد ترتكب بحق الدولة أو الأفراد، بهدف خلق حالة الفوضى، لتحقيق السيطرة أو تقويض السيطرة على المستهدفين، وهنا حصر الإرهاب بالجماعات المنظمة دون الدول والأفراد غير المنتمين لجماعات منظمة، كما بيّن أن الإرهاب يقع لصالح القائم بالإرهاب، لكن من الناحية العملية في أغلب الأحيان يكون هؤلاء مجرد أشخاص مأجورين أي مجرد آلة بيد أشخاص أو جهات أخرى.

أما الخبير في شؤون الإرهاب (Walter Laqueur) فكان له تعريفه الخاص به حيث عرّفه بأنه: استعمال غير مشروع للقوة لتحقيق أغراض سياسية، حينما يكون الضحايا الناس الأبرياء².

وخرج (ولتر) الاستعمال المشروع للقوة أي العنف من نطاق الإرهاب، وحدد الهدف بالغرض السياسي، لذا إذا كان الغرض اقتصادي أو ديني وغير ذلك، فلا يعتبر إرهاباً، كما حصر المستهدفين لهذه القوة بالأبرياء أي المدنيين، أما إذا كان ممتلكات مثلاً فغير مشمول.

¹ حسين، خليل، ذرائع الإرهاب الدولي وحروب الشرق الوسط الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢، ط ١، ص ٣٨.

² United States Institute of Peace, Teaching Guide on International Terrorism: Definitions, Causes, and Responses, Education Program, (202) 429-3854, Washington Dc, p. 8. Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 10.

الأكاديمية بدراسات عميقة ودقيقة من أجل التوصل إلى تعريف مقبول علمياً. وهذا ما ذهب إليه أيضاً (كوفي عنان) الأمين السابق للأمم المتحدة¹.

وأنصار هذا التوجه يعرفون الإرهاب بعد دراسته دراسةً علمية موضوعية، وأنهم لا يبدون اهتماماً لأساليب وأشكال الإرهاب، وإنما يركزون على أهداف ودوافع الإرهابيين، لكنهم يختلفون حول طبيعة هذه الأهداف، وهم يركزون على الأهداف السياسية والأيدولوجية والفكرية، لكن من الناحية العملية فإن الإرهاب غير محصور في ذلك فقد يكون هناك أسباب اقتصادية أو اجتماعية وغيرها².

فيعرف (محب الدين) العمل الإرهابي بأنه: "فعل إجرامي تحركه دوافع دينية، يرتكبه فرد أو جماعة من الأفراد بأسلوب يعتمد على نشر الرعب في النفوس بغية تحقيق هدف معين أيّاً كان"³.

وهذا التعريف يبعد الجاني من توجيه تهمته للإرهاب إليه بمجرد أن يكون الدافع وراء عمله الإجرامي غير ديني. كما أن هذا التعريف لم يشر إلى إرهاب الدولة، رغم أنها مثل الأفراد والجماعات قد تكون هي القائمة بالإرهاب مباشرة أو بالواسطة.

أما (الرييش) فعرّفه بأنه " أعمال إجرامية ترتكب ضد دولة، الهدف منها نشر الرعب لدى شخصيات محددة أو لجمهور الناس لأغراض سياسية أو نحوها، وتتسم هذه الأعمال بالعنف كالتفجير وغيره"⁴. وقد وصف الكاتب الإرهاب بأنه أعمال إجرامية لكن في نهاية التعريف رجع ووصفها بالعنف، وكأنه أراد أن يقول "أعمال عنف إجرامية" موجّهة ضد الدولة، ونسي أن الدولة نفسها قد تقوم بالإرهاب في أحيان كثيرة، كما أنه حصر أهدافه لأغراض سياسية أو المشابهة لها.

¹ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٦٧-٦٨.

² شبي، كريم مزعل، المرجع السابق، ص ٣٤.

³ محب الدين، المرجع السابق، ص ٢١٤.

⁴ الرييش، أحمد بن سليمان صالح، جرائم الإرهاب وتطبيقها الفقهية المعاصرة، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٣م، ط ١، ص ١٣١.

وذهب كل من (Sandler & Enders) إلى أن الإرهاب هو: استعمال متعمد للعنف (غير العادي - Extranormal) أو الأعمال الوحشية، أو التهديد بمها، من قبل الجماعات، لتحقيق أهداف سياسية، دينية، أو أيديولوجية، من خلال تخويف عدد ضخم من الجمهور، عادة غير موجهة مباشرة ضد صناعات القرار-السلطة-الذي يسعى الإرهابيين للتأثير عليهم^١.

يستنتج من التعريف بأن العنف العادي والعمل غير الوحشي لا يدخلان ضمن نطاق الإرهاب. وحدد أهداف الإرهاب بالأهداف (السياسية، الدينية، والأيديولوجية)، وحسب تعريفهما فإن العمل الإرهابي يرتكب من قبل الجماعات حصراً. أما (جورج ستولتز) فعرف الإرهاب من خلال كلمات معدودة وبصيغة مختصرة جداً: عنف منظم، وموجه وله هدف معين^٢.

وهذا التعريف ذو نطاق واسع جداً، فحتى الجرائم العادية يمكن ادراجها ضمن جرائم الإرهاب وهذا غير ممكن، والإرهاب هو أعمال عنف منظمة عنده. أما الفقيه العربي (البسيوني) كان له تعريف آخر للإرهاب وهو: "استراتيجية عنف محرم دولياً، تحفزها بواعث عقائدية (أيديولوجية) وتتوخى إحداث عنف مرعب داخل شريحة خاصة من مجتمع معين لتحقيق الوصول إلى السلطة أو للقيام بدعاية لمطلب أو لمظلمة بغض النظر عما إذا كان مقترفوا العنف يعملون من أجل أنفسهم ونيابة عنها أو نيابة عن دولة من الدول"^٣.

وعرف (محمد عزيز) الإرهاب الدولي بشكل مسهب وهو: "عمل عنيف وراءه دافع سياسي أياً كانت وسيلته وهو مخطط بحيث يخلق حالة من الرعب والهلع في قطاع معين

من الناس لتحقيق هدف بالقوة أو لنشر دعاية لمطلب أو ظلامه سواء كان الفاعل يعمل لنفسه بنفسه أم بالنيابة عن مجموعة تمثل شبه دولة (كجماعات التحرر الوطني الانفصالية) أم بالنيابة عن دولة منغمسة بصورة مباشرة أو غير مباشرة في العمل المرتكب شريطة أن يتعدى العمل الموصوف حدود دولة واحدة إلى دولة أو دول أخرى سواء ارتكب العمل الموصوف في زمن السلم أم زمن الحرب"^١.

فحسب هذين التعريفين فإن الفعل لا يعتبر إرهاباً دولياً، إلا إذا كان موصوفاً بالعنف، وغير مشروع دولياً، ومنظماً أي مخطط وله استراتيجية، وأن يكون الباعث وراء العمل الإرهابي باعثاً أيديولوجياً أو سياسياً، وحصر الأهداف في ثلاث وهو: الوصول إلى السلطة، أو الدعاية لمطلب، أو الدعاية لمظلمة. وأن العمل الإرهابي قد ترتكب من قبل جماعة أو من قبل دولة. ولا يعتبر العمل إرهاباً دولياً إلا إذا تعدت حدود الدولة الواحدة، ولا فرق فيما إذا وقع العمل في وقت الحرب أو السلم.

وأخيراً، فإن أفضل تعريف اطلع عليه الباحث هو تعريف (عثمان علي) للإرهاب حيث عرفه بأنه: "تعبير عن العمليات العنيفة (المادية والمعنوية) أو التهديد بها، بصورة غير مشروعة لخلق حالة من الرعب والفرع، تقوم به أفراد أو جماعات أو كيانات أو منظمات أو دول لتحقيق أهداف معينة"^٢.

يستنتج من التعاريف أعلاه، بأن عناصر تعريف الإرهاب بعد الجمع والتوافق بينهن، هي ما يلي^٣:

١. عمل يتسم بالعنف أو التهديد به.

٢. عمل غير مشروع أي إجرامي.

٣. منظم ومخطط مسبقاً.

¹ Journal of World-Systems Research, Lizardo, Omar, defining and theorizing terrorism: a global actor-entered approach, volume xiv, number 2, issn 1076-156x, 2008, p. 93.

^٢ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٧٤.

^٣ عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٥٢.

^١ عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٥٣-٥٤.

^٢ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٧٥.

^٣ شبي، كرم مزعل، المرجع السابق، ص ٣٤. حسين، خليل، المرجع السابق، ص ٢٤-٢٥.

الداعين إلى وصف جريمة الإرهاب دون تعريفه، هو خروج على العرف التشريعي، وغير مقبول بتاتاً.

ثالثاً: إن تعداد الأعمال الإرهابية بدلاً من تعريف الإرهاب للدليل على فشل المجتمع الدولي في التوصل إلى تعريف موحد له. كما أن ذلك يثبت لنا أن الدول المعارضة لوضع التعريف المتمثل في الدول العظمى وحلفائها، سوف يجرمون الأعمال الإرهابية التي تضرها فحسب، مثل اختطاف الطائرات والسفن، أما الأرهاب المتمثل في العدوان على الدول الأخرى واحتلالها وارتكاب الإبادة الجماعية بحق شعوبها بحجج واهية لا أساس لها من الصحة، فلن تقبل بتجريم هذه الأعمال لكي لا تتم محاسبتها أمام المحاكم الدولية.

وقد يتسأل: وماذا بخصوص اتفاقية منع تمويل الإرهاب التي تم إبرامها والمصادقة عليها مؤخراً؟ يرى الباحث، أن هذه الاتفاقية أداة قوية بيد الدول العظمى وحلفائها لقمع الإرهاب المضاد الذي يرتكب بحق هذه الدول أو مصالحها أو ضد حلفائها عندها سيتم اللجوء إلى هذه الاتفاقية لمعاقبة الممولين، أما إذا كان الإرهاب بحق غيرها سوف لن يتم معاقبة الممولين إذا تطلبت ذلك مصالحها.

أما الاتجاه الرابع الذي يدعوا إلى تعريف الإرهاب، فيعتبر أفضل الاتجاهات كما يراه الباحث رغم الخلاف بين أنصاره حول عناصر التعريف، لأن ذلك سوف يقييد الأطراف الذين يستغلون عدم وجود تعريف واضح متفق عليه من قبل المجتمع الدولي، وسيضع حداً لجرائمهم بحق الشعوب المقهورة.

وقبل مناقشة العناصر التي وردت في تعاريفهم، تبين لنا أن أغلبية هذه التعاريف ركزت على التعريف اللغوي للإرهاب، وهذا يثير مشاكل، مثل الفرق بين الإرهاب وغيره من الجرائم أو المصطلحات القريبة، كالإرهاب والتطرف. فالأخير مرتبط بأفكار ومعتقدات الإنسان، وعادة التطرف في ذلك يعتبر خروجاً عما هو مألوف في الوسط السياسي والاجتماعي والديني، ولكن رغم ذلك يبقى ذلك في دائرة الفكر وليس له سلوكيات

٤. يخلق حالة الرعب والفرع والمهلع.

٥. يهدف إلى تحقيق هدف أو أهداف معينة.

٦. وجود بواعت إيديولوجية أو سياسية أو دينية وراء العمل الإرهابي.

٧. الإرهابيون قد يكونوا أفراداً أو جماعات أو كيانات أو دولاً، أما ضحايا الإرهاب فنفس الكلام ينطبق عليهم فهم أيضاً قد يكونوا أفراداً أو جماعات أو كيانات أو دولاً. علماً هناك من أدرج الحيوانات ضمن الضحايا أيضاً.

تبين لنا فيما تقدم، أنه كان هناك ثلاث اتجاهات لا يؤيدون الاتجاه الداعي لتعريف الإرهاب، فاتجاه ذهب إلى عدم تعريفه مطلقاً لكونه غير عملي ولأسباب أخرى. أما الثاني، فرأى أن وصفه أفضل من تعريفه لكون المصطلح غامض ومبهم وغير ذلك من المبررات. أما أنصار الاتجاه الثالث، ذهبوا أن تعداد الأعمال الإرهابية أقرب إلى الصواب لأسباب ذكروها.

والباحث لا يؤيد هذه الاتجاهات الثلاثة، لأن نتائجها غير مقبولة وستترتب عليها الآتي:
أولاً: هناك قاعدة قانونية معروفة عالمياً ومنصوص عليها في التشريعات الوطنية والدولية، أنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، وعليه فإن عدم تعريف الإرهاب في متن القانون سوف يساعد الإرهابيين أفراداً وجماعات ودولاً، الإفلات من العقاب.

وهذا الاتجاه يتبناه الدول العظمى، لأن ذلك تُخدم مصالحها حيث دمّرت هذه الدول الكثير من دول العالم بذريعة مكافحة الإرهاب، في حين أن الدول العظمى نفسها خلقت موضوع الإرهاب لنشر الخوف والرعب لتحقيق مصالحها وأن ما حدث ولا يزال يحدث في العراق وأفغانستان واليمن وسوريا وليبيا، من قتل المدنيين الأبرياء وتدمير البنية التحتية لهذه الدول، وإثارة النزعات الطائفية والعرقية بين أبناء شعوب هذه الدول لخير مثال على ذلك.

ثانياً: ما هو متعارف عليه في النصوص التشريعية وطنية كانت أم دولية هو بيان عناصر الجريمة من خلال تعريف موجز لها -الجريمة- وليس عن طريق وصفها. وعليه، فإن طلب

مادية متطرفة، لكن حينما ينقل هذا التطرف إلى السلوك المذكور، عندها يصبح التطرف إرهاباً^١.

أما فيما يتعلق بالعناصر التي وردت في تعاريفهم فيمكن توضيح ما يلي:

أولاً: إن حصر هدف الإرهاب بالأغراض السياسية والأيدولوجية والدينية فحسب، غير صحيح لكون ذلك يعود إلى المراحل الأولى لظهوره وخاصة الأغراض السياسية منها حيث كان الإرهاب بين السلطة والمعارضين لها، أما اليوم فقد تخطت ذلك وأصبح يستخدم لأي غرض أو هدف كان، مثل الأهداف الشخصية^٢.

ثانياً: يفهم من التعاريف التي حدّدت الإرهاب بالأعمال العنيفة فقط دون سواها، فيقصد بها المعنى اللغوي لمصطلح العنف. ومعناه لغةً كما جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة "استخدام القوّة الجسديّة استخداماً غير مشروع أو مطابق للقانون بهدف الاعتداء أو التدمير أو التخريب أو الإساءة"^٣.

وفي الحقيقة، إن ربط الإرهاب بأعمال العنف مباشرة، ربط غير كافٍ، حيث إضافة إلى شموله أعمال العنف يشمل أيضاً جرائم السرقة والتجارة بالمخدرات إن كانت لأغراض إرهابية^٤. وهنا نتساءل: ألا يعتبر تسميم المياه ونشر الأوبئة من خلال اختراع الفيروسات وزرعها في أماكن محددة من العالم، وبالتالي قتل آلاف بل وملايين الناس عملاً إرهابياً رغم عدم وجود عنف في هذه الأعمال؟.

ثالثاً: بعض التعاريف حصرت الإرهاب في الأفراد العاديين أو المنظمات أو الجماعات فقط وهذا غير صحيح، فهو يمتد ليشمل الدولة أيضاً التي تؤدي العمليات الإرهابية ضد مواطنيها أو مواطني دولة أخرى أو دولة أخرى بحجة الدفاع عن النفس أو حماية مصالحها، أو الهجوم على أعدائها في ديارهم قبل نشر شرهم إليها، فإرهاب الدولة يعتبر من أخطر أنواع الإرهاب في الوقت الحاضر^٥.

وتجدر الإشارة، أن أغلبية الفقهاء يؤيدون وجود إرهاب الدولة الذي يسمى بالإرهاب السلطوي أو المؤسسي، والهدف منه هو بقائها في السلطة أو قمع المعارضين لها. وأن هذا النوع من الإرهاب تمارسه جميع دول العالم منذ القدم ولحد الآن، لكن كيفية ممارسته ودرجة وحشيته وبشاعته يختلف من دولة لأخرى. وقد أكدّ (لاسول) هذا الرأي في تعريفه للإرهابيين حيث قال: "الإرهابيون هم المشاركون في العملية السياسية الذين يكافحون بشدة للحصول على نتائج سياسية"^٦.

رابعاً: جميع التعاريف السابقة متفقة تقريباً، على أن الإرهابي يخلق حالة الخوف والزرع للتأثير على السلطات والحكومات لتحقيق أغراض معينة، ول (كريستين ولتر) تعليق حول هذه المعادلة حيث يقول: في التعاريف المعاصرة للإرهاب، يتطلب فقط وجود عنصر نية خلق حالة الخوف والزرع بين الناس، أما عنصر إجبار الحكومات والمنظمات الدولية فهو عنصر بديل وغير ضروري وجوده، والحقيقة، أن هذين العنصرين مرتبط ببعضهما جيداً،

^١ حسين، خليل، المرجع السابق، ص ٣١-٣٣.

^٢ عيد، محمد فتحي، الإجماع المعاصر، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، ط ١، ص ١٣٨. المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، الطب، إدريس عطية، الظاهرة الإرهابية في زمن ما بعد الحداثة، العدد (٦٣) ٤٢-٣، المجلد ٣١، ٢٠١٥م، ص ٦.

^٣ عمر، أحمد مختار عبد الحميد، المرجع السابق، ص ١٥٦٤.

^٤ مجلة رسالة الحقوق، الغانمي، خضير ياسين، الإرهاب وأثره في مضامين حقوق الإنسان، العدد الأول، السنة السادسة، ٢٠١٤م، ص ٢٢٨.

^٥ International Journal of Humanities and Social Science, Rababa'a, Ghazi Ismail, The Global Terrorism between Dialectic Concept and Opposite Means, Vol. 2 No. 24, Special Issue, December 2012, p. ١٤٩.

^٦ الفقيه، جميل حزام يحيى، مفهوم الإرهاب في القانون الدولي العام، بحث متوفر على شبكة عمان القانونية، ص ١٤-١٣، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/٤/١٤.

<http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=17753>

^٧ الفقيه، جميل حزام يحيى، المرجع نفسه، ص ٢٣، ٢٤.

سابعاً: ذهب رأي إلى القول: بأن أعمال العنف لا تعتبر إرهاباً إلا إذا كانت غير عادية أو وحشية. هذا التوجه غير عملي رغم أن غالبية الأعمال الإرهابية يمكن وصفها بمهاتين الصفتين، كما أنه ليس هناك مقياس يمكن الاعتماد عليه لتمييز أعمال العنف غير العادية والوحشية عن غيرها.

ثامناً: هناك من رأى بأن العمل يجب أن يكون مخططاً ومنظماً حتى يوصف بأنه عمل إرهابي. هذا الرأي قد جانب الصواب كما يراه الباحث، لأن هذا الرأي يبعد الأعمال الإرهابية التي تقع بصورة آنية، وإن توفر لدى الجاني خلق حالة الخوف والذعر لتحقيق أهداف معينة لديه.

رغم صعوبة تعريف الإرهاب كما تبين أعلاه من خلال الخلاف الدائر حوله، فإن الباحث وبعد مناقشة التعاريف أعلاه يرى بأن التعريف الأنسب للإرهاب هو:

نشاط إجرامي يخلق حالة من الرعب والفرع لتحقيق هدف معين، سواء كان الجاني أو الضحية (فرد أو جهة أو دولة).

التعريف أعلاه حاول تجنب الانتقادات الموجهة إلى التعاريف السابقة وكما يلي:

١. (نشاط): يشمل العمل المادي والمعنوي، والعنف وغير العنفي.
٢. (إجرامي): يخرج النشاط المشروع من دائرة الإرهاب، مثل النضال ضد دول الاحتلال.
٣. (يخلق حالة من الرعب والفرع): هذه صفة مميزة للنشاط الإرهابي، وبدون توفر هذه الميزة لا يعتبر النشاط إرهابياً كما يراه الباحث ويدخل ضمن نطاق الجرائم العادية.
٤. (لتحقيق هدف معين): الهدف هنا عام وغير محصور في الأهداف السياسية أو الدينية وغيرها.

وأن الإرهابي لا يقوم بالعنصر الأول إلا لتحقيق العنصر الثاني. وفي الوقت الذي يعتبر العنصر الأول غير قابل للجدل ووجوده لازم، فإن العنصر الثاني هناك اختلاف حوله^١.

خامساً: البعض أشار إلى أن الإرهاب هو (أعمال عنف) دون وصفها بغير المشروع وهذا ما لا يتفق معه الباحث، لأن هناك أعمال رغم أنها عنيفة إلا أنها مشروعة بحكم القانون، مثل حالات الضرورة، والدفاع الشرعي وغير ذلك. ففي هذه الحالات وإن وصل الأمر إلى ارتكاب جريمة القتل فإن الفاعل يبقى بريئاً.

سادساً: هناك من اعتبر العمل إرهابياً فقط إذا كان الدافع ورائه دينياً، وهذا ما يرفضه الكثيرون، فالدافع سواء كان شريفاً أو دينياً سيظل العمل الإرهابي متصفاً بالإرهاب. إضافة إلى ذلك، فإن العقل والمنطق لا يقبلان تجاوز ارتكاب الجرائم الإرهابية بحجة الدافع الشريف، لأن الإرهاب لا يعتبر الطريق الوحيد لعلاج المشاكل، بل غالباً ما يكون هناك طرق أخرى لحلها.

وما يعقد الموضوع أكثر هو أنه ليس هناك معيار لمعرفة الدافع الديني من غيره، "فمن يعتبر إرهابياً من وجهة نظر أحدهم يعتبر بطلاً أو مناضلاً للحرية من وجهة نظر آخر"^٢ كما قال بيل كلينتون رئيس أمريكا الأسبق. ففي الوقت الذي يرى البعض أن دافع هذا الشخص شريفاً يراه آخرون أنه ديني، ولاحتواء هذه الحالة يمكن اعتبار الباعث الشريف عذراً مخففاً وفق معايير يحددها المشرع مثل بقية الجرائم العادية.

فحسب هذا الرأي يعتبر نضال الشعوب ضد الدول الاستعمارية ومصالحها عملاً مشروعاً لكون الدافع ورائه غير ديني، لكنه يعتبر إرهاباً حسب آراء أخرى لأنه يحتوي على أعمال عنف. والحقيقة، أنه عمل مشروع بموجب القانون الدولي، وإن حاول البعض إلصاقه بتهمة الإرهاب.

¹ Walter, Christian, Defining Terrorism in National and International Law, Papers submitted to Conference on Terrorism, Berlin, 2003, pp. 6-8.

^٢ أعيد، مجّد فتحي، المرجع السابق، ص ١٤٠.

٥. (سواء كان الجاني أو الضحية (فرد أو جهة أو دولة)): إذن الإرهابي قد يكون فرد أو جماعة أو منظمة أو دولة، ونفس الكلام يطبق على الضحية، فهي الأخرى قد تكون فرداً أو جماعة أو منظمة أو دولة.

٦. لم يتطرق التعريف إلى البواعث أو الدوافع، لأنه من الصعوبة بمكان حصرها، وسواء كانت شريفة أو دنيئة فيبقى النشاط الإرهابي متصفاً بالإرهاب، لكن إذا رأى المشرع الدولي أو الوطني ضرورة إعطاء قيمة للباعث الشريف وجعله عذراً مخففاً، فهذا من حقه ويمكن إدراج ذلك ضمن المواد الخاصة بالأعذار المخففة وليس ضمن التعريف.

٧. لم يصف التعريف (النشاط) **بالمُنظم والمخطط**، وذلك لتجنب إفلات الأعمال الإرهابية الآنية التي تتوفر فيها النقاط الستة المذكورة أعلاه من طائلة المسؤولية.

المطلب الثالث: تعريف الإرهاب لدى المؤسسات والشخصيات الأمريكية.

يرى الباحث أن معرفة آراء وتوجهات المؤسسات والشخصيات الأمريكية حول تعريف الإرهاب لها أهميتها ضمن هذه الدراسة، والسبب في ذلك يعود إلى أن أمريكا تقود حملة عالمية ضد الإرهاب منذ أحداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١م ولحد الآن. لذا، من المفيد الإطلاع على التعريف المعتمد لديها.

ف(لاسكير) وهو من المسؤولين الكبار في الإدارة الأمريكية ومكلف بدراسة ظاهرة الإرهاب عرفه بأنه: نشاط إجرامي يتّصف بالعنف، يخلق حالة الخوف لتحقيق أهداف سياسية^١. حسب التعريف فإن الإرهاب يشمل النشاط المادي والمعنوي بشرط أن يكون عنيفاً وإجرامياً، لتحقيق أهداف سياسية، أما عداها من الأهداف فلا يدخل ضمن نطاق الإرهاب، ولم يشر إلى الفاعل فيما إذا كان فرداً أو جماعة أو دولة.

أما (Steve Best) استاذ الفلسفة في جامعة تكساس، و (Anthony J. Nocella) وهو من أحد مؤسسي المعهد الثوري لصنع السلام والتعليم في جامعة سيراكوسة، فوجد أن الإرهاب قد يرتكب حتى ضد الحيوانات أيضاً، حيث عرّف الإرهاب بأنه: أعمال عنف متعمدة موجهة ضد الأشخاص الأبرياء أو الحيوانات، لأغراض دينية، أيديولوجية، سياسية، أو اقتصادية، لصالح الأشخاص، منظمات، شركات، أو حكومات الدول^١. هذا التعريف أضاف الهدف الاقتصادي إلى جانب الأهداف الأخرى المتعارف عليه ضمن تعريف الإرهاب وهي (دينية، أيديولوجية، سياسية).

المدير التنفيذي لمعهد مكافحة الإرهاب الأمريكي (Boaz Ganor) عرّفه بأنه: الاستخدام المتعمد للعنف ضد المدنيين، من أجل تحقيق أهداف سياسية، أيديولوجية، أو دينية^٢.

مدير معهد دراسات الإرهاب الدولي، في جامعة نيويورك (Yonah

Alexander) عرّف الإرهاب الدولي بأنه: استعمال للقوتين (المادية أو النفسية) أو التهديد بهما بشكل يخالف القانون الدولي من قبل الدولة، أو أجهزة أو وكالات -شبه دولة-، لأهداف سياسية أو استراتيجية^٣. بموجب التعريف فإن أهداف الإرهاب الدولي محصورة في الأهداف السياسية والاستراتيجية. علماً، أن الهدف الأخير ليس له معنى محدد فهو مطاطي ويمكن تفسيره كيفما شاء حسب المصالح الأمريكية.

أما عالم اللغويات في معهد ماساتشوستس للتكنولوجيا والمؤرخ والسياسي الأمريكي المشهور (Noam Chomsky)، فعرّف الإرهاب تعريفاً أقرب إلى التعريف اللغوي له من التعريف الاصلاحى مثل غالبية الفقهاء وهو: استعمال مقصود للعنف أو التهديد به، لتحقيق أهداف ذات طبيعة سياسية، دينية، أو أيديولوجية، من خلال بث الخوف

¹ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 10.

² Ibid.

³ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 10.

^١ ماهية الإرهاب، المرجع السابق، ص ٧.

الجماعات¹. التعريف لم يخرج العنف المشروع من دائرة الإرهاب، وحدد الأهداف بالسياسية فقط مثل التعريف السابق، وتجاهل الإرهاب المرتكب من قبل الدولة. أما جهاز **FBI** الأمريكي فعرفه بأنه: استعمال غير مشروع للقوة أو العنف ضد الأشخاص أو الممتلكات، لتخويف أو إجبار الحكومات أو السكان المدنيين أو أي جزء منهم، لأهداف سياسية أو اجتماعية². هذا التعريف له خصوصية حيث أنه خلافاً لجميع التعاريف السابقة، ذكر بأن أعمال العنف قد لا ترتكب ضد الأشخاص فقط وإنما تطل الممتلكات أيضاً، وعليه فبموجب هذا التعريف قد تكون نتيجة العمل الإرهابي هي الأضرار المادية فقط دون البشرية، وهذا رأي مقبول، وخاصة حينما تكون المنشأة الحيوية هي المستهدفة.

ونظراً لكون (دليل الجيش الأمريكي) ربما قد صدر من (وزارة الدفاع الأمريكية) نفسها، لذا فإن تعريفهما للإرهاب متشابهين جداً بحيث يمكن القول بأنه واحد، وللسبب المذكور سنذكر تعريف الوزارة فقط وهو عبارة عن: استعمال مقصود للعنف أو التهديد به، لخلق الخوف والزرع من أجل تخويف وإجبار الحكومات والتجمعات، لتحقيق أهداف سياسية، دينية، أو أيديولوجية³.

المشرع الأمريكي هو الآخر عرّف الإرهاب بموجب القانون (18 U.S. Code § 2331) ، وفَرَّق بين الإرهاب المحلي والدولي، وكما يلي⁴:

¹ Rababa'a, Ghazi Ismail, Ibid, p. 151.

² United States Institute of Peace, Ibid, p. 8.

³ Human Nature Review, Chomsky, Noam, The New War Against Terror, Volume 1, ISSN 1476-1084, 2001, p. 48. United States Institute of Peace, Ibid, p. 8.

⁴ Cornell University Law School, legal information institute, date of visit: 11/3/2017 12:14AM

<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2331>

والزرع والإكراه أو الإجبار¹. فهو مثل فقهاء آخرين لم يفرّق بين العنف المشروع وغير المشروع، وحصر بالأعمال المادية وبذلك لم يشمل الإرهاب المتمثل في القول سوى التهديد بالعنف، لذا فإن تعريف (لاسكير) أشمل لأنه قال أن الإرهاب هو نشاط، والجانب الإيجابي لهذا التعريف هو أنه لم يحدد الجناة ولا الضحايا لذا فهو يشمل الجميع. إضافة إلى كل ذلك، أنه حدد أهداف الإرهاب في أهداف محدودة وهذا غير مقبول أيضاً.

نائب رئيس جهاز **CIA** لمركز مكافحة الإرهاب المدعو (**Paul Pillar**)، لم يعرف الإرهاب وإنما قام بوصفه، وكما يلي:

1. متعمّد مخطط ومتقدم، وليس عمل عفوي ناتج عن لحظة غضب.
2. سياسي وليس جنائي، مثل عنف المجموعات، ك(المافيا) التي تستخدم العنف من أجل المال.
3. يستهدف المدنيين، وليس الأهداف العسكرية، أو الجيوش الجاهزة للقتال.
4. يتم تنفيذه من قبل المجموعات الوطنية الثنوية -الثوار- وليس من قبل القوات العسكرية للدولة².

يفهم من هذه الصفات بأن الهدف من الإرهاب سياسي فقط دون غيره، وأن الضحايا هم فقط الناس المدنيين دون غيرهم، أما الجناة فهم الجماعات دون الدول، وبذلك فإن الأعمال الإجرامية الإرهابية التي ترتكبها القوات العسكرية للدولة ضد مواطنيها لا تعتبر إرهاباً وغير مشمولة بها، وهذا ما يساعد الأنظمة البوليسية الحاكمة من التسلّط على شعوبها وقمعها كيفما تشاء.

أما جهاز **CIA** فله تعريفه الخاص به وهو: التهديد باستخدام العنف لتحقيق أهداف سياسية، سواء كانوا يعملون مع أو ضد السلطات الحكومية، من خلال الأفراد أو

¹ Ibid, p. 11.

² Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 12.

الدولة والإرهاب الممول من قبل الدولة، والسبب في ذلك يعود إلى أنها قامت بدعم الإرهاب في العديد من الدول، مثل كواتيمالا ١٩٥٤، لبنان ١٩٥٨، عراق (١٩٩٠)، ١٩٩١، ٢٠٠٣)،^١ كما أشارا وبكل وضوح إلى "تزويد (صدام حسين) بالأسلحة الكيميائية من قبل الإدارة الأمريكية، وإطلاق يده في استخدامها كيفما شاء".^١ علماً، حسب تعاريف عدد من الفقهاء المشهود لهم بالخبرة والكفاءة والعلم، فإن الإرهاب يعتبر جريمة دولية، ويؤكد هذا الاتجاه، مؤتمر السلام في لاهاي عام ١٩١٩م تحت اسم (الإرهاب المنظم)، واتفاقية جنيف لمكافحة الإرهاب ١٩٣٧م، ومشروع التقنين الصادر من لجنة القانون الدولي ١٩٥٤م، وغيرها.

المطلب الرابع: أسباب الخلاف حول تعريف الإرهاب.

في المطلبين السابقين تم التطرق إلى تعريف الإرهاب اصطلاحاً لدى الفقهاء والباحثين والمؤسسات والشخصيات الأمريكية، وتبين أن الخلاف بينهم عميق إلى حد ما. ولا شك، أن لهذا الخلاف أسباب ورائه، ولهذا سيتم تخصيص هذا المطلب لبيان معرفتها. وهنا سيذكر الباحث ما ذكره كل كاتب أو فقيه بصورة منفصلة عن الآخر، لكي يظهر للقارئ وبشكل جلي رأي كل واحد منهم في هذا الخصوص.

أولاً: (عثمان علي) ذكر أن: "الآراء المختلفة ينطلق من اعتبارات أيديولوجية وسياسية التكتلات وتعارض المصالح بين الدول، ووجود اتجاهات معاكسة في المجتمع الدولي، وهذا ما أدى إلى بروز الاختلاف في تحديد مضمونه، وأنواعه، وطرق معالجته"^٢، وفي مكان آخر من كتابه ذكر أن هذا الخلاف يعود إلى الاختلاف الجذري في المفاهيم والمعتقدات والتفضيلات لديهم حيث هناك من يقول بأن الاتفاق على تعريف موحد للإرهاب

^١ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, pp. 6-7.

^٢ الفقيه، جميل حزام يحيى، المرجع نفسه، ص ١٤.

^٣ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٦٣.

"الإرهاب الدولي" تعني الأنشطة التي: (أ) تشمل أعمال العنف أو أعمال تشكل خطراً على حياة الإنسان والتي تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية للولايات المتحدة أو لأية دولة، أو أن تكون مخالفة جنائية إذا ارتكبت داخل الولاية القضائية للولايات المتحدة أو لأية دولة؛ (ب) ويبدو أن يكون مقصوداً. (ج) لتخويف أو إكراه السكان المدنيين؛ (د) للتأثير على سياسة حكومة عن طريق التخويف أو الإكراه. أو (ر) أن تؤثر على سلوك الحكومة من خلال أسحلة الدمار الشامل والاعتقال، أو الخطف. و (ز) تحدث في المقام الأول خارج الولاية الإقليمية للولايات المتحدة، أو تتجاوز الحدود الوطنية من حيث الوسائل التي يتم الإنجاز بها.

"الإرهاب المحلي" تعني الأنشطة التي: (أ) تشمل أعمال خطرة على حياة الإنسان التي تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية للولايات المتحدة أو لأية دولة؛ (ب) ويبدو أن يكون مقصوداً. (ج) لتخويف أو إكراه السكان المدنيين؛ (د) للتأثير على سياسة حكومة عن طريق التخويف أو الإكراه. أو (ر) أن تؤثر على سلوك الحكومة من خلال أسحلة الدمار الشامل والاعتقال، أو الخطف. و (ز) تحدث أساساً ضمن نطاق الاختصاص القضائي للولايات المتحدة.

بعد سرد تعريف الإرهاب لدى الشخصيات والمؤسسات الأمريكية، يلاحظ بأنه لا داعي لإعادة مناقشة عناصر تعريف الإرهاب الواردة في التعاريف المذكورة، لأنه قد تم تناول ذلك بشكل مفصل في المطلب السابق، كما علقنا وحللنا على التعاريف أعلاه بقدر الحاجة.

لكن تجدر الإشارة إلى أن الاتجاه الفقهي السائد داخل دولة أمريكا يعترف بالإرهاب بأنه: النشاط الموجه ضد المواطن الأمريكي من قبل شخص أجنبي وإن كان مقيماً فيها بصورة دائمة^١. وفي هذا الصدد يقول الباحثين الأمريكيين كل من (ستيف & أنتوني) أن "أمريكا ولأغراضها الأنانية ترك جانبيين مهمين من التعريف السائد للإرهاب وهي إرهاب

^١ شبي، كريم مزعل، المرجع السابق، ص ٣٧.

٢. تعدد أسباب الإرهاب وتعمدها سواء كان الإرهاب دولي أو فردي، وهذا يحتاج إلى وقت لغرض القضاء عليها.

٣. للإرهاب أنواع وجوانب مختلفة، فمن الصعوبة بمكان جمعها في تعريف موحد، ولهذا يتطلب مكافحة كل نوع منه بتشريع اتفاقية خاصة.

٤. الخلاف حول مشروعية الضربة الوقائية ضد الهجمات الإرهابية المستقبلية المحتملة، مثل ضرب المفاعل النووية العراقية من قبل إسرائيل.

خامساً: آخرون ذكروا أن المواقف السياسية، والمصالح المشتركة، والآراء والتصورات الشخصية بعيداً عن الموضوعية، وراء الخلاف^١.

سادساً: ذكر (سلطان) أن "هذا الاختلاف يرجع الى انعدام الموضوعية والانحياز في العلاقات السياسية لدولة على حساب دولة أخرى وانقسام آراء الدول حسب مصالحها"^٢.

سابعاً: أما (حسين) فهو كالأخرين ذكر بعض أسباب الخلاف، وكما يلي^٣:

١. تشعب ظاهرة الإرهاب وتعدد أهدافه وأنواعه ودوافعه.

٢. مصالح الدول وخلفياتها التاريخية.

٣. محاولة الدول العظمى، وكذلك المجموعات الدولية فرض وجهة نظرها.

٤. صعوبة تمييز الإرهاب بغيره من الجرائم. مثل، الجرائم السياسية، والمنظمة، السلطات

القمعية الحاكمة، بعض صور الحروب، وحركات التمرد والعصيان والانقلابات.

ثامناً: (العموش) و(العميري) وجدوا أن الأبعاد الأساسية التي تسبب عدم الوصول لتعريف موحد سواء على المستوى الدولي أو الأكاديمي هي:

^١ مجلة دراسات دولية، مجلد، وليد حسن، الدور الدولي في محاربة الإرهاب في العراق...روسيا أمودنجا، العدد ٦١، ٢٠١٥م، ص ١٨٤-١٨٣.

^٢ المجلة السياسية والدولية، سلطان، انعام عبد الرضا، تصعيد الإرهاب في العراق وتأثيره على منطقة الشرق الأوسط، العدد ١٦، ٢٠١٠م، ص ١١٠.

^٣ حسين، خليل، المرجع السابق، ص ٣١.

سيؤدي إلى إخفاء الطبيعة الديناميكية المتغيرة له وللتعقيدات المترتبة عليه. كما أن هناك جرائم دولية أو داخلية قريبة من مفهوم الإرهاب - مثل، النضال ضد الاحتلال، الجرائم السياسية، حق الشعوب في تقرير المصير- وهذا بدوره يؤدي إلى صعوبة التوصل إلى تعريف الإرهاب، لكون ما يعتبره إرهابياً في وجهة نظر دولة أو شعب ما، فإنه يعتبر رمزاً للحرية وقاصم ظهور الظلمين والجبابرة في نظر دول وشعوب أخرى^١. وقد أكد الكاتب على بعض آرائه المذكورة آنفاً لكن بصياغة أخرى حيث ذكر أن للإرهاب مفهوم ديناميكي تختلف أنواعه، أشكاله وأسبابه باختلاف الأماكن والأزمنة، طبقاً لمجريات الأحداث والتفاعل في كافة مجريات المجتمع الدولي^٢.

ثانياً: (عميد) ذكر أن السبب وراء عدم الاتفاق حول تعريف موحد لمصطلح الإرهاب هو أن الدول العظمى أرادت فرض إرادتهم على الدول الضعيفة، وهذا واضح من موقف أمريكا حينما قالت أثناء جلسة النقاش حول تعريف الإرهاب في لجنة المعنية بالإرهاب التي أنشأت من قبل الأمم المتحدة بموجب القرار ٣٠٣٤ سنة ١٩٧٣: أن شرعية دوافع العمليات الإرهابية لا تضمني الشرعية على هذه العمليات^٣.

ثالثاً: ذكر كاتب آخر بأن السبب هو أن الدول الإمبريالية أرادت أن يصنع الإرهاب بطابع فردي، في حين أرادت محور الدول الاشتراكية وعدم الإنحياز صبغه بطابع دولي^٤.

رابعاً: (عوض) عدّد بعض أسباب الخلاف وكما يلي^٥:

١. الخلاف بين الدول فيما يعد إرهاباً من عدمه، وبالتالي أثر ذلك على الفقهاء القانونيين الذين هم مواطني تلك الدول.

^١ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٦٤-٦٥.

^٢ المرجع نفسه، ص ٧٣ - ٧٤.

^٣ عميد، مجّد فتحي، المرجع السابق، ص ١٤٩.

^٤ ماهية الإرهاب، المرجع السابق، ص ١٦.

^٥ عوض، مجّد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٤٩-٥٢.

مرجعياتهم وتخصصاتهم، والاختلاف حول نمط العنف الذي يمكن اعتباره إرهاباً، كلها أسباب وراء الخلاف هذا^١.

عاشراً: (Christian Walter) يرى بأن السبب وراء عدم الاتفاق على تعريف موحد للإرهاب هو: (الرجل الإرهابي هو في نفس الوقت رجل الحرية)، وكذلك هل يمكن أن يرتكب القوات العسكرية النظامية للدول جرائم الإرهاب من عدمه سبب آخر^٢.

الخلاصة: عند قراءة الآراء المذكورة أعلاه يلاحظ بأنه كان هناك اتفاق على بعض الأسباب وخلاف على آخرين. ويرى الباحث بأن جميع الأسباب في محلها، لكن درجة تأثير كل سبب تختلف عن الآخر فمثلاً، تعتبر تسلط الدول العظمى على منظمة الأمم المتحدة وخاصة الأعضاء الدائمين لمجلس الأمن ومصالح هذه الدول من أشد الأسباب تأثيراً، في حين تأتي ديناميكية مفهوم الإرهاب، أي اختلاف أنواعه، وأشكاله وأسبابه باختلاف الأماكن والأزمنة تأتي في مرتبة أدنى من السبب الأول، أما كون الإرهاب علم غير مستقل وغير قائم بذاته، ومتناثر بين العلوم الأخرى، فإن تأثيره على عدم التوصل لتعريف موحد للإرهاب أقل من السببين المذكورين آنفاً، وهكذا.

وختاماً نقول: أن هذا الخلاف ليس في صالح المجتمع الدولي ويترب عليه آثار سلبية، منها:

١. التأخير في إبرام اتفاقية دولية مقبولة عالمياً تقضي على هذه الظاهرة.

٢. تبرير العمليات الإرهابية بحجة مكافحة الإرهاب، بمعنى آخر ارتكاب جرائم إرهابية مقابل جرائم إرهابية.

٣. الحرية في وصف الأفراد والجماعات والمنظمات والدول بأنها إرهابية حسب مصالحها وأهوائها.

٤. خلط الجريمة الإرهابية بغيرها من الجرائم^١.

١. التنوع الثقافي.

٢. تداخل مفهوم الإرهاب مع مفاهيم الجرائم الأخرى ذات صلة بمفهوم الإرهاب مثل الجريمة المنظمة والعنف السياسي.

٣. كما أن الإرهاب ذو مفهوم ديناميكي تتغير باستمرار، وأن أنواعه وأهدافه ودوافعه ووسائله تختلف بين الدول والشعوب، وفق التغير الحاصل في الموقف الإيديولوجي والسياسي الراهن. كما أنه يتغير بتغيير الأزمان والأماكن.

٤. إضافة إلى ذلك، فإن غياب التأصيل النظري على مستوى النظرية العلمية لتحديد مفهوم هذا المصطلح، يعتبر بُعداً آخر عائقاً أمام التوصل لتعريف موحد للإرهاب، وهذا البعد يعود إلى اختلاف إيديولوجية القطب الواحد، وكذلك الاختلاف الثقافي والإنساني المرتبط بهذا المفهوم، وبالتالي يسبب هذه الاختلافات تعريف المصطلح بشكل غير أكاديمي وإنما مسيس.

٥. طغيان التحيز والذاتية بسبب اختلاف المصالح والتعصب القومي والديني وغير ذلك، يسببان عدم الحياد والموضوعية، وبالنتيجة لا يتم تحليل ودراسة مفهوم الإرهاب بشكل أكاديمي بحت.

٦. موضوع الإرهاب علم غير مستقل وغير قائم بذاته، وإنما متناثر بين العلوم الأخرى مثل العلوم السياسية، القانونية، الاجتماعية وغيرها. والصحيح هو أن يتم دراسة هذا العلم بذاته، ومن ثم دراسة أوجه الترابط والتداخل بينه وبين غيره من العلوم^١.

تاسعاً: أما (الفقبة) فذكر أن الإرهاب لا يعتبر جريمة دولية بحد ذاته، وإنما تسمية تحتوي على عدد من الجرائم المعروفة، كما أن تعدد الباحثين الدارسين لهذه الظاهرة، واختلاف

^١ العموش، أحمد فلاح، مستقبل الإرهاب في هذا القرن، منشورات مركز الدراسات والبحوث التابعة لجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٦م، دون طبعة، ص ١٥-١٧. العميري، محمد بن عبدالله، موقف الإسلام من الإرهاب، منشورات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٤م، ط ١، ص ٣٢-٣٤.

² Walter, Christian, Ibid, p. 13.

^١ الفقبة، جميل حزام يحيى، المرجع نفسه، ص ٤.

المراجع:

المراجع باللغة العربية:

الكتب:

- حسن، عثمان علي، الإرهاب الدولي ومضاهره القانونية والسياسية في ضوء أحكام القانون الدولي العام، مطبعة مناره، أربيل، ٢٠٠٦م، ط ١.
- حسين، خليل، ذرائع الإرهاب الدولي وحروب الشرق الوسط الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢، ط ١.
- الريش، أحمد بن سليمان صالح، جرائم الإرهاب وتطبيقاتها الفقهية المعاصرة، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٣م، ط ١.
- عمر، أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، الجزء الثاني، عالم الكتب، ٢٠٠٨م، ط ١.
- العموش، أحمد فلاح، مستقبل الإرهاب في هذا القرن، منشورات مركز الدراسات والبحوث التابعة لجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٦م، دون طبعة.
- العميري، محمد بن عبدالله، موقف الإسلام من الإرهاب، منشورات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٤م، ط ١.
- عوض، محمد محيي الدين، تعريف الإرهاب، ضمن كتاب - تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة.
- عيد، محمد فتحي، الإجرام المعاصر، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، ط ١.
- محب الدين، محمد مؤنس، الإرهاب على المستوى الإقليمي: الاستراتيجيات الأمنية، ضمن كتاب - تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة.

خاتمة:

توصل الباحث من خلال هذه الدراسة إلى النتائج أدناه:

١. عدم وجود تعريف موحد للإرهاب مقبول لدى جميع أعضاء المجتمع الدولي.
٢. وجود أربعة اتجاهات بخصوص تعريف مصطلح الإرهاب، ثلاثة اتجاهات لا تؤيد تعريف هذا المصطلح أصلاً.
٣. الخلاف بين أنصار الاتجاه الداعي لتعريف المصطلح كان حول العناصر المكونة له. إذ كان هناك اتفاق على بعضها مثل (العنف، عمل منظم، خلق حالة الخوف والذعر، بواعث سياسية... الخ)، وخلاف على عناصر أخرى مثل (أعمال عنف غير عادية، أعمال وحشية، عدم تحديد البواعث والأسباب والأهداف، مدى اعتبار الدولة إرهابية من عدمها.... الخ).
٤. هناك أسباب عديدة تعرقل الوصول إلى تعريف موحد للإرهاب، منها: الطبيعة الديناميكية المتغيرة للإرهاب من حيث الزمان والمكان، تعدد أهدافه وأنواعه ووسائله، تعارض المصالح الدولية، سيطرة الدول العظمى على المنظمات والمحافل الدولية وبالتالي فرض إرادتها على الدول الأخرى، تدخل مفهوم الإرهاب مع مفاهيم أخرى قريبة منه مثل الجريمة السياسية والجريمة المنظمة، وغيرها.

^١ الفقيه، جميل حزام يحيى، المرجع نفسه، ص ٤-٥.

المجلات والدوريات:

- مجلة رسالة الحقوق، الغانمي، خضير ياسين، الإرهاب وأثره في مضامين حقوق الإنسان، العدد الأول، السنة السادسة، ٢٠١٤م.
- مجلة أهل البيت، شبي، كريم مزعل، مفهوم الإرهاب: دراسة في القانون الدولي والداخلي، العدد الثاني، بدون تاريخ.
- مجلة دراسات دولية، مُجَّد، وليد حسن، الدور الدولي في محاربة الإرهاب في العراق...روسيا أنموذجاً، العدد ٦١، ٢٠١٥م.
- المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، الطيب، إدريس عطية، الظاهرة الإرهابية في زمن ما بعد الحداثة، العدد (٦٣) ٤٢-٣، المجلد ٣١، ٢٠١٥م.
- مجلة كلية الرافدين الجامعة للعلوم، مُجَّد، علي جاسم، المقاومة والإرهاب في القانون الدولي: دراسة مقارنة، العدد ٢٨، ٢٠١١م.
- المجلة السياسية والدولية، سلطان، انعام عبد الرضا، تصعيد الإرهاب في العراق وتأثيره على منطقة الشرق الأوسط، العدد ١٦، ٢٠١٠م.

المراجع الألكترونية:

- الفقية، جميل حزام يحيى، مفهوم الإرهاب في القانون الدولي العام، بحث متوفر على شبكة عمان القانونية، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/٤/١٤.

<http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=17753>

- ، ماهية الإرهاب، الفصل الأول من رسالة أكاديمية، متوفر على الإنترنت، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/١/٥.

<http://thesis.univbiskra.dz/983/3/%d8%a7%d9%84%d9%81%d8%b5%d9%84%20%d8%a7%d9%84%d8%a3%d9%88%d9%84.pdf>

Websites:

- cornell university law school, legal information institute, date of visit: 11/3/2017 12:14am:
<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2331>
- conte, alex, the nature and definition of terrorism, date of visit: 14/4/2017.
http://www.springer.com/cda/content/document/cda_downloaddocument/9783642116070-c1.pdf?sgwid=0-0-45-963468-p173954726
- various definitions of terrorism, papers, date of visit: 14/4/2017.
<https://dema.az.gov/sites/default/files/publications/ar-terrorism%20definitions-borunda.pdf>

القروسطية، محاكم التفتيش البرتغالية، محاكم التفتيش المكسيكية، محاكم التفتيش الرومانية. جميع هذه المحاكم عرفت عنها الوحشية والإرهاب في التعامل مع المخالفين لتعاليم الكنيسة الكاثوليكية¹.

بعد هذه الحروب الصليبية المسيحية-المسيحية، بدأوا بالحرب ضد المسلمين في الشرق الإسلامي، واستباحوا دماء المسلمين، وهجموا على ديارهم، وقتلوا وسجنوا وعدّبوها مئات الآلاف من المسلمين في هذه الحروب، دون وجه حق.

ولو رجعنا إلى الثورة الفرنسية فإنه وكما ذكر آنفاً، فإن جميع المراجع متفقة بأن مصطلح الإرهاب استخدم أثناءها، وأن (رويسبير²) اعتبر الإرهاب نابعاً من الفضيلة، أما (سان جوستن³) فاعتبره العدالة الصلبة التي لولاها لما وجدت الفضيلة، أي هو الآخر اعتبر الإرهاب فضيلة¹.

¹ بخصوص كل ما يتعلق بمحاكم التفتيش والحملات الصليبية راجع هذا المصدر: محاكم التفتيش. (٢٠١٦، أبريل ٢٥). ويكيبيديا. Retrieved 14:32, مارس ١٣, ٢٠١٧. https://arz.wikipedia.org/w/index.php?title=%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%83%D9%85_%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%81%D8%AA%D9%8A%D8%B4&oldid=722650.

² ماكسميليان رويسبير (١٧٥٨ - ١٧٩٤)، محامي وزعيم سياسي فرنسي، أصبح أحد أهم الشخصيات المؤثرة في الثورة الفرنسية، والنصير الرئيسي لعهد الإرهاب، وهو أحد أشهر السفاحين على مر التاريخ، إذ أمر بإعدام ما يقارب ١٧ ألف مواطن فرنسي. المصدر: ماكسميليان رويسبير (١٦ يناير ٢٠١٧). ويكيبيديا. الاطلاع ١٧ أبريل ٢٠١٧ على

النسخة ١٤:٢٩. https://ar.wikipedia.org/w/index.php?title=%D9%85%D8%A7%D9%83%D8%B3%D9%85%D9%8A%D9%84%D9%8A%D8%A7%D9%86_%D8%B1%D9%88%D8%A8%D8%B3%D8%A8%D9%8A%D8%A7%D8%B1&oldid=22189086

³ لويس انطوان ليون دي سان جست المعروف باسم سان جست، ثوري وقائد عسكري وسياسي فرنسي شارك في الثورة الفرنسية. من مواليد ١٧٦٧ وتوفي ١٧٩٤. كان من أكبر حلفاء رويسبير وشاركه الحكم، كان عضو مهم في حزب الجاكوبيين الثوري المتطرف الذي كان يحكم وقتها وكان من المسؤولين في فترة حكم الإرهاب. أعدم مع رويسبير وبقية المسؤولين في فترة حكم الإرهاب بعد أحداث تيرميدور -وهي الثورة المضادة لحكم رويسبير- وكان عمره ٢٦

الإجرامية، وإن وجدوا فإنهم أشاروا إليه إشارة بسيطة جداً، والأسوأ من ذلك هناك من أدرج نضال شعبنا في خانة الإرهاب، ربما عن جهل أو تعمد.

إذا كان الإرهاب هو إراقة الدماء دون وجه حق، فإنه يمكن القول بأن الإرهاب ظهر إلى الوجود على سطح الأرض منذ أن وجد عليه الإنسان. والمثال الواضح البارز في هذا الخصوص هو قيام ولد آدم عليه السلام (قاييل) بقتل شقيقه (هابيل).

كتاب جميع المراجع العربية والأجنبية التي اطلع عليها الباحث متفقون بأن مصطلح الإرهاب استخدم لأول مرة أثناء الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩م¹، لكن هذا لا يعني بأن الإرهاب لم يكن له وجود قبل ذلك.

ففي عام ١٢٠٨م مثلاً، تم تدشين حملة صليبية (مسيحيين ضد مسيحيين)، من قبل البابا اينوسنت الثالث، وكانت الحملة تهدف إلى القضاء على المسيحيين الخارجين عن أفكار وتعاليم الكنيسة الكاثوليكية واستمرت هذه الحملة في جنوب فرنسا لمدة طويلة. وفي عام ١٢٢٩م تم تدشين حملة أخرى ضد الألبينجسيين وأحرق منهم حوالي خمسة آلاف، كما عذب وسجن منهم أيضاً أعداد كبيرة.

وفي عام ١٢٣٣م تم تأسيس محاكم التفتيش من قبل بابا الكاثوليك (جريجوري التاسع) في أوروبا وخاصة في فرنسا وإيطاليا وألمانيا والولايات البابوية والتي استمرت لغاية القرن التاسع عشر، حيث استخدمت هذه المحاكم أشنع وسائل التعذيب بحق الناس، وكان الإعدام عن طريق الحرق مشهوراً عندهم، كما أن الإبادات الجماعية بحق الأعراق والطوائف الدينية من ديدهم. وخير مثال على إرهاب مفتشي هذه المحاكم هو: المفتش روبرت حيث في عام ١٢٣٩م وبدفعة واحدة أعدم ١٢٠ شخصاً حرقاً بالنار. علماً، كانت هناك محاكم تفتيش متنوعة بحكم الأزمان وأماكن تواجدها منها، محاكم تفتيش

¹ Conte, Alex, The Nature and Definition of Terrorism, p. 7, date of visit: 14/4/2017.

http://www.springer.com/cda/content/document/cda_downloaddocument/9783642116070-c1.pdf?SGWID=0-0-45-963468-p173954726

ونتسأل: ألا يعتبر قيام الأسبان والبرتغاليين والهولنديين والبريطانيين باحتلال الدول خارج القارة الأوروبية بشكل منظم ومنهجي في القرن الخامس عشر الميلادي وارتكاب أبشع الجرائم بحق سكانها إرهاباً؟ في حين تعتبر هذه الدول الاستعمارية الكفاح ضدها إرهاباً، رغم أن هذا الحق في النضال موجود في جميع الأديان المقدسة، والقوانين والصكوك الدولية؟^٢

أما بخصوص الحربين العالميتين الأولى والثانية، اللذين دقرا العالم وهلك الحرث والنسل، وقتل وعدب وسجن خالهما ملايين البشر من المدنيين والجنود، فيعتبران من أبشع الأعمال الإرهابية بحق البشرية على الإطلاق حسب وجهة نظر الباحث، وقد يتسأل: هل يعتبر الحرب -العدوان- إرهاباً؟ أجاب جاك شيراك رئيس فرنسا الأسبق على هذا السؤال بكل صراحة وقال: "الإرهاب هو الحرب"^٣.

أما ما قامت بها فرنسا عند احتلالها لدولة الجزائر في عام ١٨٣٠م ولغاية ١٩٦٢ فقد ارتكبت ضد شعبها أبشع الجرائم الإرهابية، حيث تقشع الأبدان حينما يقرأ الشخص هذه الجرائم أو يشاهدها من خلال الأفلام الوثائقية على شاشات التلفاز أو الإنترنت. وحسب آخر تقرير صدرت من منظمة حقوقية فإن عدد الضحايا الجزائريين ليس مليون

فمصطلح الإرهاب (Terrorism) الذي يعني نظاماً من الرعب، ظهر أبان الثورة الفرنسية، عندما قام الرهبان من اليعاقبة بجمع ممثلي 48 دائرة وقرروا بالإجماع استخدام الإرهاب ضد معارضيم، ومنذ هذه اللحظة أصبح الإرهاب نظام رسمي تتبناه الحكومة ضد المعارضين لسلطتها، واعتبره وسيلة مشروعة، لكن حينما استخدم من قبل المعارضين لها اعتبر ذلك عملاً إجرامياً^٤.

وذكر كاتب آخر، بأنه خلال الثورة الفرنسية كان المصطلح الإرهاب يطلق على (حكم الإرهاب) أي إرهاب الدولة ضد المواطنين، لكن حين وصل الإرهاب إلى انكلترا أصبح يطلق هذا المصطلح على الأفراد الخارجين على المجتمع ونظامه^٥ أو ما يسمى بالخارجين على القانون حسب المصطلح التعبير الشائع اليوم.

وتجدر الإشارة، بأنه أثناء الثورة الفرنسية تم قطع رأس مائة وثلاثون ألف شخص وإيداع ثلاثمائة ألف في السجون^٦، وقيل قطع رأس أربعون ألف، وحبس ثلاثمائة ألف^٧.

سنة. المصدر: سان جست. (٢٠١٣، نوفمبر ٢٧). ويكيبيديا. Retrieved 14:43, ١٧ ابريل ٢٠١٧, https://arz.wikipedia.org/w/index.php?title=%D8%B3%D8%A7%D9%86_%DA%86%D8%B3%D8%AA&oldid=566420.

^١ المجلة السياسية والدولية، العرداوي، خالد عليوي، وكاظم، حميد حسين، الأبعاد الثقافية والحضارية للإرهاب، العدد ١٦، ٢٠١٠م، ص ١٥٢.

^٢ ماهية الإرهاب، الفصل الأول من رسالة أكاديمية، متوفر على الإنترنت، ص٣، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/١٥/٥. <http://thesis.univbiskra.dz/983/3/%d8%a7%d9%84%d9%81%d8%b5%d9%84%20%d8%a7%d9%84%d8%a3%d9%88%d9%84.pdf>

^٣ عيبد، محمد فتحي، الإجرام المعاصر، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، ط ١، ص ١٣٨.

^٤ حسين، خليل، ذرائع الإرهاب الدولي وحروب الشرق الوسط الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢، ط ١، ص ٢٨.

^٥ International Journal of Humanities and Social Science, Rababa'a, Ghazi Ismail, The Global Terrorism between Dialectic Concept and Opposite Means, Vol. 2 No. 24, Special Issue, December 2012, p. 152.

^١ عوض، محمد محيي الدين، تعريف الإرهاب، ضمن كتاب - تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة، ص ٤١.

^٢ Rababa'a, Ghazi Ismail, Ibid, p. 153.

^٣ الفقيه، جميل حزام يحيى، مفهوم الإرهاب في القانون الدولي العام، بحث متوفر على شبكة عمان القانونية، ص ١٢، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/٤/١٤.

<http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=17753>

شَهِيد كما هو متداول بين الناس وإنما تقَدَّر حوالي تسعة ملايين شهيد نتيجة لجرائم فرنسا الإرهابية بحقهم^١.

ونتسأل مرة أخرى: ألا تعتبر الهجمات التي قامت بها حركة الباسك الأسبانية في أسبانيا والجيش الإيرلندي الجمهوري في بريطانيا والجماعات اليمينية المتطرفة في ألمانيا لغاية التسعينات من القرن المنصرم والتي خلّفت مئات القتلى وخسائر تقَدَّر بملايين الدولارات أعمالاً إرهابية؟^٢.

أما أمريكا التي تقود حالياً الحملة العالمية ضد الإرهاب، فيرى البعض بأن أمريكا هي أصلاً أسّست على الإرهاب لأن المستوطنون الأوائل قاموا بكافة الأعمال الوحشية ضد الهنود الحمر أصحاب الأرض لإبادتهم، وبعد ذلك ممارسة نفس الأعمال ضد الزنوج^٣.

وآخرون يرون بأنها "وبعد انهيار الاتحاد السوفيتي بحثت عن بديل يتقمص دور الشرير الذي تقوم بمكافحته، فكان الإسلام هو البديل من وجهة نظرها، مدّعية بأن الإرهاب الذي تقوم به وترعاه الدول الإسلامية هو العدو الذي يهدد العالم والذي يجب مقاومته متخذة منه ذريعة أخرى للتدخل السياسي والعسكري والاقتصادي في كل مكان من

^١ جريدة الشرق الأوسط، منظمة حقوقية: ضحايا الاستعمار الفرنسي للجزائر ٩ ملايين شهيد، الطبعة الدولية، ٤ يوليو ٢٠١٦، العدد ١٣٧٣٣.

جرائم فرنسا في الجزائر، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/٤/١٦

<https://www.youtube.com/watch?v=AWjrAgEY8f4>

الاحتلال الفرنسي للجزائر (١١ أبريل ٢٠١٧). ويكيبيديا. الاطلاع ١٦ أبريل ٢٠١٧ على ٢٠:٤٨.

https://ar.wikipedia.org/w/index.php?title=%d8%a7%d9%84%d8%a7%d8%ad%d8%aa%d9%84%d8%a7%d9%84_%d8%a7%d9%84%d9%81%d8%b1%d9%86%d8%b3%d9%8a_%d9%84%d9%84%d8%ac%d8%b2%d8%a7%d8%a6%d8%b1&oldid=23035752

^٢ عوض، مُجَّد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٤٤-٤٦.

^٣ العرداوي، خالد عليوي، وكاظم، حميد حسين، المرجع السابق، ص ١٥٢.

١٩٥٨، عراق (١٩٩٠، ١٩٩١، ٢٠٠٣)، وتزويد (صدام حسين) بالأسلحة الكيميائية من قبل الإدارة الأمريكية، وإطلاق يده في استخدامها كيف يشاء^١. هنا يتهم الكاتبان أمريكا بأنها شريكة للعراق في الإرهاب الذي أقدم عليه طاغية العراق بحق شعبه، وخاصة الشعب الكوردي لأنه استخدم الأسلحة الكيميائية فقط ضدنا دون بقية مكونات الشعب العراقي، وستتطرق إلى ذلك بعد قليل.

في الوقت الذي تطرق الكتاب الأمريكيين إلى الإرهاب الذي يجري بحق شعبنا الكوردي من قبل الأنظمة المحتلة لأرضنا وبدعم من الدول العظمى وغيرها، أدرج أحد الكتاب المسلمين الذي نشترك معه في الدين والعقيدة والجوار نضال شعبنا في تركيا ضمن الإرهاب، على اعتبار أن هذا النضال يدخل ضمن انفصال الأقلية الكوردية في تركيا عن دولة الأم، وأدرج ضمن نوع (الإرهاب الانفصالي)^٢، وقد نقل الكاتب هذه المعلومة دون تفحصها وتتبعها، وهذا يعتبر ظلماً بحق شعب تعداده أكثر من ٤٠ مليون نسمة وليس لديهم دولة لحد الآن.

كما أنه حينما تكلم عن أشكال الإرهاب تطرق إلى المذابح البشرية الجماعية كنوع منه دون أن يشير مطلقاً إلى المذابح التي تعرض لها الشعب الكوردي على أيدي الأنظمة الدكتاتورية الظالمة في كل من تركيا وإيران وسوريا والعراق، وخاصة عمليات الأنفال السيئة الصيت عام ١٩٨٨م التي أباد فيها طاغية العراق صدام حسين حوالي (١٨٢.٠٠٠) مائة اثنان وثمانون ألف كوردي، كما قام بضرب مدينة حلبجة الكوردية في نفس السنة بقنابل النابالم الكيميائية المحرمة دولياً وأباد ما يقارب (٥٠٠٠) خمسة آلاف نسمة من سكانها خلال ساعات معدودة، في حين تطرق إلى أحداث قديمة مثل ضرب أمريكا مدينتي ناكازاكي وهيروشيما بالقنابل النووية^٣، التي حصلت قبل ٧٠ عاماً. وهنا يتساءل

¹ Animal Liberation Philosophy and Policy Journal, Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Defining Terrorism, V 2, No. 1, 2004, pp. 6-7.

^٢ حسين، خليل، المرجع السابق، ص ٢٩.

^٣ المرجع نفسه، ص ٧٥-٧٦.

ارتفعت المساعدات الأمريكية لها، والمساعدات العسكرية هذه لم تكن بنادق وإنما كانت طائرات نفاثة ودبابات والتدريب العسكري وغير ذلك، وبقيت هذه المساعدات مرتفعة مع تصاعد الفضاخ والأعمال الوحشية خلال التسعينات، واستمرت هذه المساعدات وكانت الذروة في عام ١٩٩٧ حيث في هذه السنة، كانت المساعدات العسكرية الأمريكية إلى تركيا أكثر مما كانت عليه في الفترة من ١٩٥٠-١٩٨٣ بأكملها^١. واضح من كلامه بأن الإرهاب التركي بحق شعبنا كان بدعم من أمريكا نفسها!^٢.

واستمر تشومسكي في كلامه بالقول: وبسبب المساعدات الأمريكية هذه فإنه وقبل أيام أعلن رئيس الوزراء التركي (بولاند أجاويد)^٣ وبحماس جداً أن تركيا سوف تنضم إلى التحالف ضد الإرهاب الذي أعلن عنه أمريكا بل وأكثر من غيرها لأننا ندين بالعرفان الجميل لها لكونها الدولة الوحيدة التي كانت على استعداد للمساهمة بشكل كبير في الحرب "ضد الإرهاب"، في منطقتنا^٤. بمعنى يعتبر (بولاند) نضال شعبنا إرهاباً، أما أعماله الإرهابية فعمل مشروع.

كما أن الكاتبان الأمريكيان كل من (ستيف) الذي هو استاذ الفلسفة في جامعة تكساس و(أنتوني) الذي هو من أحد مؤسسي المعهد الثوري لصنع السلام والتعليم في جامعة سيراقوسة يقولان: لأغراضها الأنانية تركت أمريكا جانبيين مهمّين من التعريف السائد للإرهاب وهي إرهاب الدولة والإرهاب الممول من قبل الدولة، والسبب في ذلك يعود إلى أنها قامت بدعم الإرهاب في العديد من الدول، مثل كواتيمالا ١٩٥٤، لبنان

¹ Human Nature Review, Chomsky, Noam, The New War Against Terror, Volume 1, ISSN 1476-1084, 2001, p. 46.

^٢ كان تصريحه بعد ١١ سبتمبر ٢٠٠١ بشهر واسبوع.

³ Human Nature Review, Chomsky, Noam, The New War Against Terror, Volume 1, ISSN 1476-1084, 2001, p. 46.

وذهب كاتب مسلم آخر من ديننا وعقيدتنا، عند تطرقه لإرهاب الدولة أشار إلى استخدام أمريكا للقنبلة الذرية ضد اليابان والأسلحة الكيميائية ضد العراق، وإبادة البوسنيين من قبل الصرب¹. ولم يتطرق مطلقاً إلى استخدام العراق نفسها الأسلحة الكيميائية ضد الشعب الكوردي، وكذلك إبادتهم في مقابر جماعية، وهذا ما تم تأكيده من خلال فتح هذه المقابر بعد سقوط النظام الصدامي القمعي في بغداد عام ٢٠٠٣م، عليه، يرى الباحث أنه لن يتغافل عن ذكر هذه الجرائم الإرهابية بحق شعبنا الكوردي عند دراسة المواضيع المتعلقة بالإرهاب والإجرام إلا شخصاً جاهلاً بهذه الحقائق، أو متعمداً لغاية في نفسه.

ومن الأعمال الإرهابية الأخرى التي لجأت إليها الحكومات العراقية ضد الشعب الكوردي هو اغتيال قادة الكورد في عمليات إرهابية جبانة، ومنها على سبيل المثال: في ٢٩ أيلول ١٩٧١م تعرض قائد الثورة الكوردية في كردستان الجنوبية المرحوم (ملا مصطفى البارزاني) والوالد الرئيس الحالي لإقليم كردستان العراق مسعود البارزاني، لمحاولة اغتيال من قبل الحكومة العراقية، بطريقة إرهابية يندى لها الجبين. حيث وصل وفد من الحكومة العراقية بسيارتين برئاسة الشيخ عبد الجبار الأعظمي لمقابلة البارزاني في مقره بحاج عمران، ولكون علاقة الشيخ الأعظمي بالبارزاني كانت قوية وبسبب حالة التقارب ما بين الحركة الكوردية والحكومة العراقية آنذاك، فإن إجراءات التفتيش للوفد الحكومي العراقي لم يصحبها التدقيق والتفتيش المحكم. بدأ الاجتماع بين البارزاني والوفد الحكومي في الساعة ٤:٤٥ دقيقة عصراً وبعد ربع ساعة حصل الانفجار في غرفة الاجتماع. وقد قتل من جراء ذلك الانفجار ثلاثة أفراد من أعضاء الوفد الحكومي بالإضافة إلى الشخص الذي كان يقدم الشاي للضيوف، وعند خروج البارزاني من غرفة الاجتماع التي وقع فيها الانفجار قام أحد سائقي السيارات التي كانت تقل الوفد الحكومي بإلقاء قنبلة يدوية

الباحث: هل من المنطق أن يشير الكاتب إلى أحداث قديمة ويترك الوقائع الحديثة التي لا زالت آثارها موجودة؟.

كما أنه تناول عمليات التخريب كنوع آخر من أنواع الإرهاب، وفي هذا النوع أيضاً تطرّق الكاتب إلى الكثير من الأحداث الماضية التي حصلت في الدول الأوروبية، وكذلك إلى تدمير منازل الفلسطينيين وممتلكاتهم ومزرعاتهم من قبل القوات الإسرائيلية^١، لكنه نسي أو تجاهل أن يتطرق إلى ما اقترفته الطاغية صدام حسين من تدمير حوالي أربعة آلاف قرية كوردية في كردستان الجنوبية -التي تسمى اليوم بإقليم كردستان العراق- وفي كل قرية كان هناك مسجد يعبد فيه رب العزة ﷺ، كما حرق جميع البساتين والمحاصيل والغابات وتم تهجير سكانها إلى المدن، ألا يستحق ذكر هذه الأعمال الإجرامية الإرهابية التي تفعشر بها الأبدان والتي ارتكبت بحق شعبنا المظلوم من قبل كاتب مسلم حينما يتناول موضوع الإرهاب؟ ألا يستحق أن يدرج الكاتب هذه المظالم والأعمال الإرهابية التي ارتكبت بحقنا تحت موضوع إرهاب الدولة أي الأنظمة الدكتاتورية الحاكمة القائمة على إرهاب شعبها لغرض الخضوع لها؟.

الكاتب في الوقت الذي اعتبر النضال الفلسطيني المسلح ضد إسرائيل مشروعاً حسب القانون الدولي وهذا ما لا ينكره أحد ذو ضمير ووجدان^٢، اعتبر نضال شعبنا في تركيا ضمن قائمة الإرهاب الانفصالي كما ذكرنا سابقاً، ألا يعتبر ذلك كيبلاً بمكيالين، ورأي بعيد عن الموضوعية والحياد؟ حيث أن كلا الشعبين الكوردي والفلسطيني ضحايا الاتفاقيات الدولية، فنحن الكورد تم تقسيم وطننا كردستان ووزعت بين أكثر من أربع دول حسب اتفاقية سايكس بيكو المشؤومة، وعليه فإذا كانت إسرائيل محتلة لأراضي فلسطين، فإن هذه الدول أيضاً محتلة لأرضنا كردستان، أليس كذلك؟.

^١ المرجع نفسه، ص ٧٩-٨١.

^٢ حسين، خليل، المرجع السابق، ص ٤٥-٤٦.

¹ Rababa'a, Ghazi Ismail, Ibid, p. 157.

المطلب الثاني: موجز تاريخي حول الموقف الأمريكي من الإرهاب.

في هذا المطلب سيحاول الباحث ذكر بعض المقتطفات من كتاب الفيلسوف الأمريكي الشهير (نعوم تشومسكي)، المعروف بجرأته في طرح الحقائق، ليكون شاهداً على أهله. كتابه صدر عام ١٩٨٦م وآخر طبعة صدر عام ٢٠٠٢م عنوان كتابه هو:

Pirates and Emperors, Old and New: International Terrorism in the Real World

في مقدمة كتابه ذكر الكاتب أن القديس أوغسطين روى قصة قرصان أسر من قبل ألكسندر العظيم. سأله: كيف تجرأ على مضايقة الناس وسلبهم في البحار؟ أجابه القرصان: كيف تجرأ أنت على ذلك في العالم كله. أنا أقوم بذلك بواسطة سفينة صغيرة فقط، ويستمنوني بالسارق، بينما أنت تقوم بذلك باسطولك العظيم ويستمنوك بالامبراطور. استدلال الكاتب بهذه القصة ليقول لنا بعد ذلك: أن قصة القديس أوغسطين تلقي الضوء على معنى (مفهوم الإرهاب الدولي) في الاستخدام الغربي المعاصر^١.

ويستمر (تشومسكي) في كلامه ويبيّن مدى مكر السياسة الأمريكية أكثر حيث يقول: لا يعتبر عمل هذا القرصان إرهاباً إن كان من "جانبنا"، لكن إذا كان من "جانبهم" فيعتبر إرهاباً^٢. بمعنى إذا وقع الإرهاب من (جانبنا) أي الامبراطور وحلفائه الذي يتمثل في أمريكا وحلفائها، فعملهم مشروع وإن كان إرهاباً. أما إذا وقع الإرهاب من (جانبهم) أي غير أمريكا وحلفائها فعملهم إرهاب لكونهم قراصنة وجريمة نكراء يجب معاقبة المرتكبين.

على البارزاني مما أدى إلى إصابته بجرح بسيط حيث تم إسعافه من قبل الدكتور محمود عثمان، تم إخراج الشظية التي أصابته بعد عدة أيام^١.

الخلاصة: تبين فيما سبق، أن الإرهاب ليس بظاهرة حديثة عرفت البشرية بعد وقوع أحداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١م وإنما ظاهرة قديمة جداً بقدم البشرية على وجه الأرض، وأن مؤشر منحنيها تذبذب بين الارتفاع والانخفاض حسب الزمان والمكان، فمثلاً في الوقت الذي كانت الأمة الإسلامية تعيش في أمن واستقرار في عهد النبوة والخلفاء الراشدين، كانت الحملات الصليبية-الصليبية في الغرب مستمرة بين أبناء جلدتهم. وتبين لنا أيضاً، في الوقت الذي اعتبر الحملات العسكرية التركية ضد الكورد، وتزويد (صدام حسين) بالأسلحة الكيماوية واطلاق يده في استعمالها جريمة إرهابية بوجهة نظر كتّاب أمريكيين، اعتبر نضال شعبنا ضد هذه الدول إرهاباً بوجهة نظر عدد من الكتّاب العرب الذين هم إخواننا في الدين والجوار والإنسانية والحضارة الإسلامية، وتحاولوا أن قيام الشعوب المقهورة بالنضال وأعمال العنف ضد أنظمتها القمعية الحاكمة تأتي نتيجة تعرضهم للظلم والاضطهاد وانعدام العدالة، وهذا ما ذهب اليه البروفيسور (باروك) حينما لخص مجموعة الجذور العميقة وراء الإرهاب بكلمة (Tessedeh) التي تعني في اللغة العبرية بأنها الاحساس بالظلم وافتقاد العدالة^٢.

^١ مصطفى البارزاني (٢٧ فبراير ٢٠١٧). ويكيبيديا. الاطلاع ١٣ مارس ٢٠١٧ على ١٤:٤٤. النسخة https://ar.wikipedia.org/w/index.php?title=%D9%85%D8%B5%D8%B7%D9%81%D9%89_%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%A7%D8%B1%D8%B2%D8%A7%D9%86%D9%8A&oldid=22610532

^٢ محب الدين، محمد مؤنس، الإرهاب على المستوى الإقليمي: الاستراتيجيات الأمنية، ضمن كتاب-تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة، ٢٢١.

¹ Chomsky, Noam, Pirates and Emperors, Old and New: International Terrorism in the Real World, Pluto Press, London, 2002, 5th edition, p. vii.

² Ibid, pp. vii-viii.

يتعجب الكاتب من المعايير التي تطبق على الامبراطور ومملكته، ويرى بأنها فريدة من نوعها من ناحيتين وثيقتي الصلة ببعضهما البعض. أولاً: أن الأعمال الإرهابية التي تقوم بها الامبراطور جائزة وشرعية ولا تدخل ضمن قائمة الإرهاب، ثانياً: الأعمال الإرهابية الموجهة ضده ينظر إليها بجدية، وإذا تطلب الأمر سيتم اللجوء إلى العنف المضاد (للدفاع عن النفس ضد خطر هجوم قد يحدث في المستقبل -الحرب الإستباقية-)¹.

ثم قال: أن مصطلح الإرهاب يشير إلى الأعمال الإرهابية التي تقوم بها مختلف القراصنة، وخاصة العرب. أما الأعمال الإرهابية التي تقوم بها الامبراطور وعملاؤه، فليست بإرهابية وإنما هي رد انتقامي أو ربما هي ضربات وقائية استباقية مشروعة لمنع وقوع أعمال الإرهاب². وعليه، فعندما تعتدي الاتحاد السوفيتي على أفغانستان، فإن ذلك يعتبر عدواناً حسب نظرنا، أما عندما تعتدي الولايات المتحدة على دولة فيتنام الجنوبية، فإن هذا يكون دفاعاً وحقاً مشروعاً لنا³.

وفي تعقيبه على كلام (شاول بكاش) استاذ التاريخ في جامعة ماسون الأمريكية يقول: إن الأستاذ المذكور قد بيّن الحدود المسموح بها للمناقشة أثناء المناظرة حول موضوع الإرهاب، فمثلاً يجوز مناقشة مسألة فهم الجذور المحلية للإرهاب العربي والإسلامي، أما مناقشة مسألة أن تكون هناك مصادر أخرى للإرهاب في الشرق الأوسط يكون للامبراطور وعملائه يد فيها فمسألة محظورة ولا يجوز مناقشتها مطلقاً⁴.

بعد ذلك تطرق الكاتب إلى إدارة الرئيس الأمريكي الأسبق (ريجان) حيث قال: أن إدارته كانت ملزمة بثلاث سياسات مرتبطة مع بعضها البعض، وحققت نجاحاً كبيراً، وهي: أما الثالثة فهي إنجاز قدر كبير من التدخلات الأمريكية في شؤون الدول الأخرى والتخريب

والإرهاب الدولي (بالمعنى الحقيقي للكلمة)¹. ثم وصف الكاتب، الرئيس الأمريكي (ريجان) ورئيس الوزراء الاسرائيلي (شيمون بيريز) حينما تكلم عن (إرهاب الشرق الأوسط والنظام الأيديولوجي الأمريكي) بأهما اثنين من أبرز قادة الإرهاب في العالم².

وعند تناوله للقضية الفلسطينية بيّن بعض الحقائق ربما الكثيرون منا يجهلونها حيث أشار إلى موقف إسرائيل، الذي يتمتع بالتأييد الأمريكي، حيث قال: حينما تقدمت منظمة التحرير الفلسطينية والدول العربية إلى الأمم المتحدة عام ١٩٧٦ اقترح لغرض تسوية سلمية على أساس قيام دولتين، وكان موقف إسرائيل ما هو آت: إن إسرائيل ترفض أي مفاوضات مع منظمة التحرير الفلسطينية، حتى لو اعترفت بإسرائيل ونبذت الإرهاب، وأنها لن تدخل في أية مفاوضات سياسية مع الفلسطينيين، وأن كل من شمعون بيريز وريجان لم ينظرا إلى المقترحات المقدمة أصلاً³. كما أشار الكاتب أيضاً إلى أن (ياسر عرفات) في ١٩٨٤م أدلى بسلسلة من التصريحات في أوروبا وآسيا، طلبت فيها بإجراء مفاوضات مع الإسرائيليين تهدف إلى اعتراف متبادل، لكن إسرائيل كعادتها رفضت هذه المفاوضات وتجاهلتها أمريكياً⁴.

واستمر الكاتب في كلامه بالقول أن المذكور أعلاه حقائق سياسية حاسمة لا تد من معرفتها عند دراسة أي موضوع عن الإرهاب في المنطقة -شرق الأوسط-، وبيّن أن عبارة شور وبلاء الإرهاب التي تستخدم في الخطاب السياسي الأمريكي هي عبارة عنصرية يقصد بها الأعمال الإرهابية التي تقوم بها العرب دون اليهود، كما أن كلمة (السلام) تشير إلى التسوية التي تحترم حق تقرير المصير القومي لليهود وليس الفلسطينيين⁵.

¹ Ibid, p. xi.

² Ibid, p. 38.

³ Chomsky, Noam, Pirates and Emperors, Old and New: International Terrorism in the Real World, Ibid, p. 39.

⁴ Ibid, p. 59.

⁵ Ibid, p. 39.

¹ Ibid, p. viii.

² Ibid, p. 26.

³ Ibid, p. 31.

⁴ Ibid, pp. 34-35.

بعد عرض الكاتب للقضية الفلسطينية وغزو إسرائيل للبنان عام ١٩٨٢ توصل إلى بعض النتائج منها: أن الجرائم التي تقوم بها أناس آخرون كالفلسطينيين، هي التي تدخل ضمن قائمة الأعمال الإرهابية أما جرائمنا -أي التي ترتكب من قبل أمريكا وإسرائيل- المماثلة لها أو الأشنع منها فلا تدخل ضمن الإرهاب. كما أن الهيستريا التي تثار حول بعض أعمال الإرهاب المنتقاة بعناية -وهي تلك التي يقوم بها العرب...أو حتى إيرانيين يمكن إدراجهم في عداد العرب في هذه الحالة- إنما تهدف إلى تحقيق أهداف سياسية معينة^١. وحسب رأي الكاتب فإن الامبراطور -أمريكا- فوق القانون ومحصن ولا يجوز توجيه تهمة الإرهاب أو أية جرائم أخرى إليه، كما أن حلفائه يشاركونه في هذه الميزة أيضاً^٢.

ولو رجعنا إلى أحداث سبتمبر ٢٠٠١م، فإن هناك الكثير من الكتاب والباحثين والمتخصصين تنادي بأن هذه الأحداث كانت مفبركة بقصد السيطرة على العالم وبالأخص الشرق الأوسط، ويحتجّون بقولهم هذا أن عقلية الإدارة الأمريكية في إدارة شؤون البلاد السياسية تتأثر بشكل كبير بآراء الكاتب الأمريكي (صموئيل هنتنغتون) الذي هو صاحب الكتاب المعروف (صدام الحضارات) الذي يقول: (إذا لم نجد أعداء، فعلينا أن نلفقهم أو نخترعهم)^٣، وآخرون يؤيدون رأيهم هذا بالرسالة التي كتبها الرئيس الأمريكي (روزفلت) للسيناتور (هنري كابوت) يقول فيها: أرجوا أن يبدأ الصراع قريباً، لقاتي مع محبي السلام أقنعوني، أن بلادنا يحتاج إلى حرب...تكلم بجدوء وأحمل عصا كبير، ثم بإمكانك الحرب^٤.

كما أن (نعوم تشومسكي) في لقاء تلفزيوني بعد أحداث ١١ سبتمبر بأربعين يوم تقريباً، حينما سأله مقدم البرامج: ما هو الحرب ضد الإرهاب؟ ما هو الإرهاب؟ أجاب: الحرب

¹ Ibid, p. 60.

² Ibid, p. 68.

^٣ المجلة السياسية والدولية، سلطان، انعام عبد الرضا، تصعيد الإرهاب في العراق وتأثيره على منطقة الشرق الأوسط، العدد ١٦، ٢٠١٠م، ص ١٢٢.

⁴ Rababa'a, Ghazi Ismail, Ibid, p. 154.

ضد الإرهاب وصف من قبل جهات علوية -يقصد بذلك المؤسسات والأجهزة الرسمية- كفضال ضد (الطاعون، السرطان) الذي ينتشر من قبل البربر وهم "المعارضين الفسدة من الحضارة نفسها" ثم قال: الكلمات التي أنا اقتبستها، مهما يكن، قد حدثت قبل عشرين عاماً حينما جاءت إدارة (ريجان) إلى السلطة معلناً أن الحرب ضد الإرهاب الدولي سيكون جوهر سياستنا الخارجية...فقامت إدارته بنشر هذا الوباء عن طريق المعارضين الفسدة من الحضارة نفسها عن طريق إنشاء شبكة غير عادية للإرهاب الدولي، لم يسبق لها مثيل على الإطلاق في الحجم، والتي نفذت فظائع هائلة في جميع أنحاء العالم^١.

كما أن (تشومسكي) في لقاءه التلفزيوني أشار أيضاً إلى أحد الأخطاء البارزة لأمريكا والتي تثبت تعجزها وتكبرها على المجتمع الدولي حيث قال: عند وقوع أحداث ١١ سبتمبر لم تطلب أمريكا التفويض من مجلس الأمن، للقيام بحملتها ضد الإرهاب والتي كان من المرجح الحصول عليها، والسبب هو لأن بقية الأعضاء الدائمين في المجلس، دول إرهابية أيضاً^٢.

واعتقد أنه من المفيد الإشارة بعض المواقف المتقلبة لأمريكا حيال الإرهاب وفق مصالحتها، ففي نوفمبر عام ٢٠٠١ أشار (بوش) علناً إلى (التحالف الأفغانستاني الشمالي) على اعتبار أنهم أصدقاء لأمريكا، رغم أن صفحتهم الإجرامية تتضمن: الاغتصاب، التعذيب، إعدامات، وغيرها حيث قتل هذا التحالف ومنذ ١٩٩٢م عشرات الآلاف من المدنيين الأبرياء مثل ضحايا أحداث ١١ سبتمبر. كما اعتبر اسامة بن لادن وجماعته مقاتلي الحرية حينما كانوا يقاتلون روسيا في الثمانينات^٣، بينما اعتبر إرهابياً حينما انتهى مهمته.

¹ Chomsky, Noam, The New War Against Terror, Ibid, p. 41.

² Ibid, 55.

³ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 4.

اصول يهودية، كما كان موقف كتّاب أمريكيين آخرين أمثال (Alex)، (Steve)، و(Anthony)، وكتّاب آخرين.

المطلب الثالث: الجهود الدولية لتعريف الإرهاب والأطراف المعرقله لها.

رغم العمر الطويل للإرهاب الداخلي والدولي، إلا أنه ولحد الآن لا توجد مفهوم أو موجز أو تعريف قانوني له مقبول عالمياً، ويقول (Richard)، مدير معهد السلام والحرب، في جامعة كولومبيا: لم يكن هناك إجماع على تعريف الإرهاب مطلقاً، وهذا يعود إلى الخلاف الدائر حول مفهومه بين الأطراف المختلفة لأسباب عديدة.

وتعتبر إثارة مشكلة تعريف الإرهاب، من أهم المشكلات التي تهدر وتعرقل الجهود الدولية للوصول إلى تعريف موحد لمكافحةه. فعادة يتم إثارة هذه المشكلة بتعمد في أروقة المؤتمرات والمحافل الدولية من قبل التجمعات الدولية المتناحرة، لكي تعود الأمر إلى نقطة الصفر، دون الوصول إلى تعريف جامع مانع، ولكي يبقى الوضع كما هو عليه، ليتسنا لمن التحرك على الساحة الدولية واتخاذ مواقف من الأحداث الدولية كيفما تشاء وفق سياساتهن المعلنة وغير المعلنة^٢.

بعد هذه المقدمة، قد يتسأل: هل الاختلاف حول تعريف الإرهاب والأسباب الكامنة وراءه، جعل المجتمع الدولي مكتوفة الأيدي، ولم يخطوا أية خطوة في هذا المجال، واستسلم للواقع؟ في الحقيقة، لم يستسلم المجتمع الدولي للضغوطات والعراقيل التي تقف أمامه، وحاول قد الامكان تضيق هذا الخلاف بين أعضائه، ولكن هل نجحت هذه المحاولات؟ سيحاول الباحث عرض أهم المحطات في هذا الخصوص ابتداءً من عام ١٩٣٠م ولغاية ٢٠٠٥م حسب الترتيب الزمني لكي يتسنى للقارئ فهم التقدم أو التراجع حول تعريف

¹ Conte, Alex, Ibid, p. 7.

² Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 2.

^٣ محب الدين، محمد مؤنس، المرجع السابق، ص ٢١٣.

كما أن (ياسر عرفات ونيلسون مانديلا) كانا من ضمن قائمة الإرهاب التي تصدرها أمريكا، وبعد ذلك تم تكريم كليهما بجائزة نوبل للسلام، وقبل موت عرفات بشهور، مرة أخرى اعتبرته أمريكا أنه رجل إرهابي، هذا دليل على أن الإرهاب قضية سياسية وخلافية إلى حد كبير^١.

إن موقف السياسة الأمريكية من الإرهاب دفع أحد الكتّاب إلى القول: إن الإرهاب وسيلة تتخذها أمريكا لتحقيق مصالحها المختلفة، وأن الأداة الفاعلة لتنفيذ هذه السياسة هي وكالة الاستخبارات الأمريكية، ويشمل النشاط السري لهذه الوكالة كل دول العالم تقريباً وتحمل في طياتها تهديداً لأمن الشعوب والدول، كما أنها ترى أن الحرب السرية التي تقوم بها أجهزة المخابراتية هي الوسيلة الرئيسية لفرض إرادتها على الشعوب الأخرى عن طريق العنف والإرهاب والتفوق العسكري^٢.

ويضيف آخر: إن الحرب على الإرهاب بقيادة أمريكا، حرب غير واضح المعالم ومتعدد الأبعاد والأهداف، وبذلك فإنه يعتبر خطراً على جميع الشعوب والدول التي تخالف توجهاتها أو مصالحها^٣، وهذا واضح جداً من تصريح رئيس أمريكا (جورج بوش الابن) حينما صرّح عقب أحداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١: إما أن يكون العالم معنا أو إرهابي ضدنا، وهذا يعني: أن كل من يخالفها فهو إرهابي^٤، والنتيجة أنها لا تقبل الحياد.

وفي ختام هذا المطلب نقول: ما سبق ذكره لم يكن رأينا أو موقفنا من الموقف الأمريكي للإرهاب وإنما كان موقف (تشومسكي) الذي يعتبر من أحد فلاسفة أمريكا المرموقين من

¹ Conte, Alex, Ibid, p. 8.

^٢ العموري، محمد بن عبدالله، المرجع السابق، ص ١٣٤.

^٣ مجلة دراسات دولية، محمد، وليد حسن، الدور الدولي في محاربة الإرهاب في العراق...روسيا أنموذجاً، العدد ٦١، ٢٠١٥م، ص ١٨٧.

^٤ مجلة كلية الرافدين الجامعة للعلوم، محمد، علي جاسم، المقاومة والإرهاب في القانون الدولي: دراسة مقارنة، العدد ٢٨، ٢٠١١م، ص ١١.

السبب وراء عدم المصادقة عليها من قبل عدد كافي من الدول، هو خلافهن حول التعريف المدرج ضمنها^١، وآخر يرى أن السبب هو أنه في فترة محاربة الاستعمار كانت هناك مقولة مشهورة تقول: (الرجل الإرهابي هو في نفس الوقت رجل الحرية)^٢.

وبين الفترة (١٩٣٤ ولغاية ١٩٣٧) انعقد مؤتمر مدريد في ١٩٣٥م ودعا الأطراف المشاركون إلى إخضاع الجرائم الإرهابية لقضاء دولي، وفي مؤتمر كوبنهاغن المنعقد في نفس السنة هو الآخر لم يتطرق لتعريف الإرهاب وإنما خصص مواد خاصة لمواجهة الأعمال الإرهابية وبالتحديد سلامة الشخصيات السياسية كرؤساء الدول والسفراء^٣.

يتضح من ذلك، بأن (اتفاقية جنيف لمنع وقمع الأعمال الإرهابية لعام ١٩٣٧م) المذكورة آنفاً، كانت ثمرة للمؤتمرين (مدريد وكوبنهاغن) والمذكرة الفرنسية التي قدمتها للعصبة.

في عام ١٩٧١م تم إبرام اتفاقية واشنطن لمنع وقمع الأعمال الإرهابية من قبل منظمة الدول الأمريكية، وكانت خاصة لحماية الأشخاص المتمتعين بالحماية الخاصة طبقاً للقانون العام، وأن معظم دول أمريكا اللاتينية لم تنظم إليها^٤.

ومنذ عام ١٩٣٧ ولغاية عام ١٩٧٢ ورغم الجرائم الإرهابية البشعة التي ارتكبتها الدول الاستعمارية بحق الدول الضعيفة خلال الحرب العالمية الثانية إلا أنه لم يعقد أي مؤتمر دولي لبحث مسألة الإرهاب، والسبب في ذلك هو أن المستعمرين خرجوا من الحرب منتصرين، لكن حينما وقع حادث ميونيخ وقتل فيه (١١) رياضياً إسرائيلياً، انعقدت الجمعية العامة للأمم المتحدة وصدرت قرارها المرقم ٣٠٣٤/٧٢ سنة ١٩٧٢م وتم تشكيل لجنة خاصة^٥، تتألف من ٣٥ عضو وثلاث لجان فرعية، كل لجنة مختصة بموضوع بعينه،

^١ Conte, Alex, Ibid, p. 20.

^٢ Walter, Christian, Defining Terrorism in National and International Law, Papers submitted to Conference on Terrorism, Berlin, 2003, p. 11.

^٣ ماهية الإرهاب، المرجع السابق، ص ١٢.

^٤ محب الدين، محمد مؤنس، المرجع السابق، ص ٢٣١.

^٥ ماهية الإرهاب، المرجع السابق، ص ١٥.

الإرهاب خلالها بشكل واضح، ومن ثم يقرر هو بنفسه فيما إذا نجح المجتمع الدولي في مهمته من عدمه، وسيكون للباحث رأيه الخاص به.

ففي المؤتمر المنعقد في بروكسل عام ١٩٣٠م تم التطرق صراحة إلى موضوع الإرهاب وتم تخصيص خمسة مواد له وفيها عدّدت الأعمال الإرهابية ولكن لم يتم تعريف مصطلح الإرهاب^١. وبعد اغتيال ملك يوغسلافيا ورئيس وزراء نمسا ووزير خارجية فرنسا، قدمت الأخيرة مذكرة إلى عصبة الأمم عام ١٩٣٤م، وكانت تتضمن مبادئ يمكن مساعدة العصبة للوصول إلى اتفاقية دولية لقمع الإرهاب، وبعد تشكيل لجتين من قبل العصبة في النهاية تم الاتفاق على اتفاقية جنيف لمنع وقمع الأعمال الإرهابية لعام ١٩٣٧م، كما تم إنشاء محكمة جنائية دولية، والمادة الثانية من الاتفاقية المذكورة عدّدت الأفعال الإرهابية، أما المادة ٢١١ فقد عرّقت الإرهاب بأنه "الأعمال الإجرامية الموجهة ضد دولة ما وتستهدف أو من شأنها خلق إثارة الرعب لدى شخصيات معينة أو مجموعة أشخاص أو عامة الجمهور"^٢.

وقد انتقد هذه الاتفاقية من قبل الفقهاء، ومن الانتقادات الموجهة إليها، أنها اقتصرت على الإرهاب السياسي، لكونها تحمي رؤساء الدول ومن في حكمهم والمكلفين بوظائف عامة، في حين أنها أغفلت حماية الأفراد المدنيين وكذلك الدول من إرهاب الدول الأخرى، والشعوب من إرهاب سلطاتها الحاكمة. كما أنها اعتبرت الكفاح ضد الاستعمار إرهاباً، هذه الاتفاقية كانت خطوة نوعية لقمع الإرهاب بعد التوصل إلى تعريف محدد له، لكن بسبب عدم التصديق عليها سوى دولة الهند، واندلاع الحرب العالمية الثانية، لم تكتب للاتفاقية النجاح ولم تدخل حيز التنفيذ^٣. وذهب رأي إلى أن

^١ ماهية الإرهاب، المرجع السابق، ص ١١.

^٢ حسن، عثمان علي، الإرهاب الدولي ومضاهره القانونية والسياسية في ضوء أحكام القانون الدولي العام، مطبعة مناره، أبريل، ٢٠٠٦م، ط١، ص ٨١-٨٢. مجلة أهل البيت، شبي، كريم مزعل، مفهوم الإرهاب: دراسة في القانون الدولي والداخلي، العدد الثاني، بدون تاريخ، ص ٤٠. محب الدين، محمد مؤنس، المرجع السابق، ص ٢٢٨.

^٣ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٨١-٨٢.

تعريف فرنسا الإرهاب الدولي: "عمل همجي بشع يتم اقترافه على أرض دولة أجنبية، بواسطة شخص أجنبي ضد شخص لا يحمل نفس جنسية الفاعل، ويكون الهدف من ذلك ممارسة الضغط في موضوع خلاف، لا يكون بالضرورة خلافاً دولياً".^١

وكان التعريف البارز للعمليات الإرهابية بين وفود الدول في الأمم المتحدة عند عرض الدراسة عليهم للمناقشة من قبل اللجنة الخاصة بتعريف الإرهاب هو "الأعمال الوحشية البغيضة التي تدينها جميع الدول أياً كانت مشاعرها، تجاه قضية التي يدعي مرتكبو هذه الأعمال أنهم يناصرونها".^٢

يلاحظ أن جميع التعاريف المذكورة لم تتطرق إلى إرهابية الدولة ولا المنظمات، وركزت على الإرهاب المرتكب من قبل الأفراد.

ورغم وجود مشروع لتعريف الإرهاب لدى الأمم المتحدة منذ عام ١٩٧٢م، لكن لم يصدر أي تعريف من قبل جمعية الأمم المتحدة ولحد الآن، والسبب وراء عدم الاتفاق هو أن دول العالم الثالث ترى أن الكفاح المسلح ضد المستعمرين والمحتلين عمل مشروع بموجب أحكام القانون الدولي العام، في حين ترى الدول الغربية أن ذلك يعد عملاً إرهابياً، وأن الكفاح المشروع هو الكفاح السلمي وليس المسلح.^٣

في عام ١٩٧٦م أبرمت الانفاقية الأوروبية لمنع وقمع الإرهاب ودخلت حيز التنفيذ عام ١٩٧٨م، فهي تجرم وتعاقب الأعمال الإرهابية حسب وجهة نظر هذه الدول للإرهاب، وعددت ستة أعمال واعتبرتها أعمالاً إرهابية وعاقبتها، لكنها لم تعرف الإرهاب.^٤

الأولى خاصة بوضع تعريف للإرهاب، والثانية مختصة بدراسة أسباب الإرهاب، أما الثالثة فمختصة بدراسة التدابير اللازمة لمنع الإرهاب.^١

اللجنة الخاصة بتعريف الإرهاب بعد مناقشتها التعريفات المقترحة من قبل الدول الأعضاء، انقسم إلى ثلاثة آراء:

١. دراسة ظاهرة الإرهاب بشكل معمق، لكي نتوصل إلى تعريف مقبول.
٢. وضع منهج عملي لتعيين الأعمال الإرهابية الخطيرة، تمهيداً لإبرام معاهدات دولية بشأن قمعها ومنعها، أفضل من وضع تعريف موحد للإرهاب.

٣. ضرورة بيان الشروط التي يجب توافرها في العمل الإجرامي كي يصبح إرهاباً دولياً.
يتضح من هذه الآراء، بأن الرأي الأول يؤيد الاتجاه القائل بتعريف الإرهاب، أما الثاني فيؤيد الاتجاه الداعي لتعداد الأعمال الإرهابية، أما الثالث فيدعم الاتجاه الذي يؤيد وصف الإرهاب، أي بيان الصفات التي يجب توفره في النشاط المرتكب حتى يمكن وصفه بأنه نشاط إرهابي.

وهنا سيعرض الباحث بعض التعريفات التي اقترحتها بعض الدول على اللجنة:
تعريف أمريكا للإرهاب: "كل شخص يقتل آخر في ظروف مخالفة للقانون، أو يسبب له ضرراً جسدياً بالغاً أو يحطفه أو يحاول القيام بفعل كهذا، أو يشارك شخصاً قام أو حاول القيام بفعل كهذا".^٢

تعريف دول عدم الانحياز " أعمال العنف التي ترتكب من أفراد والتي تعرض للخطر أرواحاً بشرية بريئة أو تؤدي بها، أو التي تهدد الحريات الأساسية للإنسان".^٣

^١ عيد، محمد فتحي، المرجع السابق، ص ١٤٦.

^٢ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٨٨.

^٣ تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، عدد من المؤلفين، منشورات مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة، ص ٥.

^٤ عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٦٥. شبي، كريم مزعل، المرجع السابق، ص ٤١. محب الدين، محمد مؤنس، المرجع السابق، ص ٢٣٠. عيد، محمد فتحي، المرجع السابق، ص ١٤٨.

^١ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٨٦.

^٢ العميري، محمد بن عبدالله، المرجع السابق، ص ٢٨.

^٣ شبي، كريم مزعل، المرجع السابق، ص ٣٣.

^٤ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٨٨.

السياسي والاجتماعي لدولة أخرى^١. الإرهاب المذكور هو إرهاب دولي لأنه يرتكب من قبل دولة ضد دولة أخرى، لكن الدول قد تمارس نوعاً آخر من الإرهاب وهو الإرهاب ضد مواطنيها عندها يسمى بإرهاب الدولة.

وقد جاء في المشروع الذي قدمته لجنة القانون الدولي التابع للأمم المتحدة حول الجرائم ضد السلم وأمن الإنسانية لعام ١٩٨٥ بأن (الأعمال الإرهابية) هي: "الأفعال الإجرامية الموجهة ضد دولة أخرى والتي يكون من طبيعتها أو من شأنها خلق حالة من الخوف لدى قادتها وحكامها، أو مجموعة من الأشخاص، أو عامة المواطنين"، وفي عام ١٩٨٧ دعت جمعية الأمم المتحدة إلى عقد مؤتمر دولي حول تعريف الإرهاب وتمييزه عن العنف المسلح المشروع في سبيل التحرر الوطني، لكن دون جدوى^٢، والسبب وراء ذلك واضح جداً وهو أن الدول العظمى والاستعمارية كيف تستجيب لدعوة تدعو إلى إضفاء المشروعية على النضال المسلح الموجه ضد قواتها في الدول التي احتلوها وسيطروا على ثرواتها؟.

أما المادة ٢٤ من مشروع تقنين الجرائم الدولية لعام ١٩٩١م فقد عرفت جريمة الإرهاب الدولي وهي: "كل شخص يكون ممثلاً لدولة أو يعمل لحسابها يرتكب أو يأمر بارتكاب أي من الأفعال الآتية يعاقب لدى إدانته بارتكابها وهي: أن يقوم أو ينظم أو يساعد في التمويل أو يشجع أو يسمح بارتكاب أفعال ضد دولة أخرى موجهة إلى أشخاص أو أموال ويكون من شأنها بعث أو خلق حالة من الإرعاب أو الإفزاع في نفوس الرسميين والشخصيات العامة أو جماعات من الأشخاص أو نفوس الجمهور كافة"^٣.

تعرض التعريف المذكور للنقد من قبل عدد من الدول ومنها، نمسا، نرويج، والولايات المتحدة الأمريكية، وكان انتقادهم تتمحور حول: عدم التطرق إلى عنصري العنف

في عام ١٩٨٠ عرفت لجنة الإرهاب الدولي (الإرهاب الدولي) وهو: "عمل من أعمال العنف الخطيرة يصدر من فرد أو جماعة بقصد تهديد هؤلاء الأشخاص أو التسبب في إصابتهم أو موتهم سواء كان يعمل بمفرده أو بالاشتراك مع أفراد آخرين ويوجه ضد الأشخاص أو المنظمات أو المواقع السكنية أو الحكومية أو الدبلوماسية أو وسائل النقل والمواصلات أو ضد أفراد الجمهور العام دون تمييز أو المكتسبات أو تدمير وسائل النقل والمواصلات بهدف إفساد علاقات الود والصداقة بين الدول أو بين مواطني الدول المختلفة أو ابتزاز أو تنازلات معينة من الدول في أي صورة كانت كذلك فإن التآمر على ارتكاب أو محاولة ارتكاب أو الاشتراك في الارتكاب أو التحريض على ارتكاب الجرائم يشكل جريمة الإرهاب الدولي"^٤.

حقيقة هذا التعريف مسهب كثيراً ومن غير الممكن قبوله وإدراجه ضمن اتفاقية دولية، لأن من طبيعة النصوص التشريعية هي الاختصار، أما الشرح والتفصيل فيعود إلى الفقه. ورغم تسمية هذا التعريف بتعريف الإرهاب الدولي، لكن الباحث يرى أنه معيب ولا يتوفر فيه جميع عناصر هذا النوع من الإرهاب، ومن أهمها أنه لم يشر مطلقاً إلى تورط الدول وضلعهن في هذه الأعمال. إضافة إلى ما تقدم، فإن هذا التعريف مجرد اقتراح من قبل اللجنة المذكورة، وليس هناك اتفاق دولي حوله.

في الأعوام (١٩٨٣، ١٩٨٤، ١٩٨٥) صدرت ثلاث قرارات من الجمعية العامة للأمم المتحدة متعلقة بالإرهاب لكن دون الوصول لتعريف موحد مقبول دولياً، والقرارات هي: القرار رقم 38/130 بتاريخ 1983/12/19 والقرار رقم 39/159 بتاريخ 1984/12/17، أما في قرارها المرقم 40/61 بتاريخ 1985/12/11 والذي أدان فيه الأعمال الإرهابية التي ترتكبتها الدول الإستعمارية بحق الشعوب المقهورة، بيّن بأن إرهاب الدولة هو: "الإرهاب الذي تمارسه الدولة والذي يستهدف تقويض النظام

^١ ماهية الإرهاب، المرجع السابق، ص ١٧.

^٢ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٩١.

^٣ عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٣٠.

^٤ العميري، محمد بن عبدالله، المرجع السابق، ص ٢٩.

وحسب مشروع نظام روما الأساسي لعام ١٩٩٨ - أي مشروع نظام المحكمة الجنائية الدولية- فإن الإرهاب الدولي كان من ضمن إحدى الجرائم الدولية، لكن أمريكا وإسرائيل رفضتا ذلك وطالبت بحذفه، وفعالاً تمت الاستجابة للطلب المذكور، وحجتهم في ذلك هو أن الجمعية العامة للأمم المتحدة لم تنجح بالتوصل إلى تعريف موحد مقبول من قبل جميع الأعضاء. وعليه، لم تعد جرائم الإرهاب الدولي ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية^١.

أما على النطاق الإقليمي فإن الدول العربية وبموجب المادة الأولى من الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب ١٩٩٨م فقد عرفت الإرهاب بأنه "كل فعل من أفعال العنف، أو التهديد به أيّاً كانت بواعثه أو أغراضه يقع تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي ويهدف إلقاء الرعب بين الناس أو ترويعهم بإيذائهم أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستلاء عليها أو تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر"^٢.

التعريف جيد من بعض النواحي، لكونه يقيّد التحركات والأعمال الإجرامية الإرهابية للدول العظمى في دول العالم الثالث، باسم مكافحة الإرهاب، لكن الاتفاقية مجرد اتفاقية إقليمية محصورة بين الدول العربية، وغير ملزمة لغيرها من الدول، بل ويمكن القول أن الدول العظمى لا تلتزم بقرارات الأمم المتحدة، فكيف يحترمن اتفاقية إقليمية؟.

^١ العتيبي، صالح جري غزالي، مبدأ إقليمية القانون الجنائي وأثره في مكافحة الإرهاب، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا/قسم العدالة الجنائية - جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٩م، ص ٨٢، ١٠٨. حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٩٣.

Conte, Alex, Ibid, pp. 19-20.

^٢ الجحني، علي بن فايز، أضاء على الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب، ضمن كتاب-تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة، ٢٥٧. شبي، كريم مزعل، المرجع السابق، ص ٣٩. عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٦٧.

والدافع، ومدى شمول الأعمال غير المادية بالتعريف من عدمه، ولم يبيّن إذا كان عمل ممثلي الدولة أو الذين يعملون لحسابها ضمن اختصاصهم من عدمه، ونطاق التعريف ضيق جداً ويجب التوسع فيه بخصوص المرتكبين وكذلك الحالات، وضرورة شمول التعريف الإرهاب الفردي والمنظمات والداخلي^١.

بخصوص نقد أمريكا للتعريف: "أن المادة ٢٤ تهدف إلى عقاب الإرهاب الدولي على الرغم من أنه ليس هناك تعريف جامع متفق عليه للإرهاب، كما أن تعريف المادة ٢٤ غير كافٍ"، فأمريكا كعادتها دائماً تحاول صرف النظر عن إرهاب الدول، وترتكز بشكل أساسي على إرهاب الأفراد ولهذا قالت: "الواقع هو أن أكثر الأعمال الإرهابية يرتكبها أفراد يعملون لحسابهم الخاص"^٢.

في عام ١٩٩٤م تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة-إعلان- التدابير لإزالة الإرهاب الدولي، وفيه دلالة واضحة على تقليل الفارق بين الإرهاب والاستعمار أي أن الأخير ليس إرهاباً، وبموجبه فإن الحق في تقرير المصير لا يبرر ولا يعطي الشرعية لأعمال العنف المسلح التي ترتكب لغرض الحصول على الحق المذكور، لكون الإعلان نص على (أيضا كان وأياً كان المرتكب)^٣.

أما اتفاقية مكافحة العمليات الإرهابية لعام ١٩٩٧م فنص على: "يرتكب جريمة كل شخص يقوم عمداً وبصورة غير مشروعة على تسليم أو وضع أو تفجير قذيفة قاتلة في مكان عام أو إدارة رسمية، منشآت عامة، وسيلة نقل أو بنية تحتية يقصد: التسبب بوفاة أشخاص أو أضرار مادية بالغة الخطورة لإيقاع التخريب، وإلحاق خسائر اقتصادية جسيمة والارتكاب أو محاولة الارتكاب أو الاشتراك أو التدخل"^٤.

^١ عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٥٩-٦١.

^٢ المرجع نفسه، ص ٦٢-٦٣.

^٣ Conte, Alex, Ibid, p. 13. Walter, Christian, Ibid, pp. 14-15.

^٤ محمد، وليد حسن، المرجع السابق، ص ١٨٦.

وأنة في معظم الأحوال يعتبر الإرهاب عمل سياسي، ويقصد به إلحاق أضرار بالغة بالمدينين، وخلق حالة من الخوف والرعب وذلك لتحقيق غرض أيديولوجي أو سياسي بشكل عام، فهو أكثر من مجرد عمل إجرامي ولغرض التغلب عليه لا بدّ من فهم طبيعته السياسية والإجرامية والنفسية^١.

وقد جاء ضمن قرار مؤتمر القمة العربية المنعقد في بيروت بتاريخ ٢٨/٣/٢٠٠٢ م: "تأييد الجهود الرامية إلى عقد مؤتمر دولي في إطار الأمم المتحدة لمناقشة ظاهرة الإرهاب بكافة صورته، ووضع اتفاقية دولية شاملة لمكافحة هذه الظاهرة والقضاء عليها، تتضمن تعريفاً للإرهاب وتمييزه عن الحق المشروع للشعوب في مكافحة الاحتلال والعدوان الأجنبي"^٢.

وفي عام ٢٠٠٤ م صدر القرار رقم ١٥٣٥ من مجلس الأمن ووردت في حيثياته "أن مشكلة عدم الإتفاق على وضع تعريف شامل محدد للإرهاب من شأنها أن تقوض كل الجهود الرامية إلى مكافحة الإرهاب"^٣. ويمكن التعقيب على هذا القرار بتساؤل وهو: وهل الدول العظمى الدائمة العضوية في المجلس تسمح لهذه الجهود بالمرور والوصول إلى الهدف المنشود دون ذبحها وإجهاضها بحق الفيتو الظالم؟.

وفي مؤتمر السعودية وكذلك مؤتمر مدريد عام ٢٠٠٥ م دعا الأمين العام للأمم المتحدة (كوفي عنان) إلى الاتفاق حول تعريف شامل للإرهاب وأسبابه وطرق مكافحته^٤، ومن آرائه بهذا الخصوص: بغض النظر عن الاختلاف بين الحكومات حول تعريف الإرهاب، فإن ما هو واضح ويمكن الموافقة عليه من قبل الجميع هو: أي هجوم متعمد ضد المدينين

^١ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٩٢-٩٣.

^٢ العميري، محمد بن عبدالله، المرجع السابق، ص ٥٣٠.

^٣ مجلة رسالة الحقوق، الغانمي، خضير ياسين، الإرهاب وأثره في مضامين حقوق الإنسان، العدد الأول، السنة السادسة، ٢٠١٤م، ص ٢٢٩.

^٤ حسن، عثمان علي، المرجع السابق، ص ٩٣-٩٤.

اتفاقية منع تمويل الإرهاب لعام ١٩٩٩م الصادر من الأمم المتحدة عرّف الإرهاب بأنه: أي...عمل مقصود آخر يسبب الموت أو إصابات جسمية شديدة للمدينين أو أي شخص آخر لا يقوم بأي جزء نشط من العنف-قتال- في حالة النزاع المسلح، حينما يكون الغرض من هذا العمل، من حيث طبيعته أو سياقه، تخويف ورعب الناس، أو إجبار الحكومات أو المنظمات الدولية للقيام أو بالامتناع عن أي عمل^١. يلاحظ أن التعريف لا يشير إلى إرهاب الدولة، لكون مشروع الاتفاقية في الأصل كان مقدماً من قبل الدول الغربية، لذا أبعدت مسؤولية الدولة عن أعمالها الإرهابية.

وعلى خطى الدول العربية، قامت الدول الأوروبية بتعريف الإرهاب فيما بينهن، ففي جلستها المرقمة ١٤٢٦ في ٢٣ سبتمبر ١٩٩٩م اجتمعت الجمعية العامة لبرلمان الاتحاد الأوروبي وعرّفت الإرهاب بأنه: أية جريمة ترتكب من قبل الأفراد أو الجماعات باللجوء إلى العنف أو التهديد باستخدامه ضد الدولة، مؤسساتها، سكانها بشكل عام، أو أشخاص معينة، بدافع طموحات انفصالية، مفاهيم أيديولوجية متطرفة، أو عوامل شخصية أو تعصبية أو غير منطقية، ينوي خلق مناخ من الخوف والرعب ما بين السلطات الرسمية، أشخاص محددين، أو مجموعات في المجتمع، عامة الجمهور^٢.

من خلال التعريف يظهر بوضوح أن الدول الغربية اللاتي تعرّدن بحقوق الإنسان وحق الشعوب في تقرير مصيرها، جعل النضال من أجل الانفصال جريمة إرهابية، والسبب في هذا يعود إلى أن هناك الكثير من الأقاليم والأقليات في الدول الأوروبية تريد الانفصال وإعلان دولهن، كإقليم الباسك الأسباني مثلاً.

بعد أحداث سبتمبر ٢٠٠١م صدر القرار ١٣٧٣ من منظمة الأمم المتحدة حول الإرهاب ورغم ذلك لم يستطع تعريفه وبيان ملامحه. كما جاء في تقرير لها للدورة ٥٧ لسنة ٢٠٠٢م: أن محاولة تعريف شامل للإرهاب وتحديد بعض سماته العامة عمل مفيد،

¹ Walter, Christian, Ibid, p. 12.

² Conte, Alex, Ibid, p. 21.

الأعمال الإرهابية، دون تعريف الإرهاب، ولكون هذه الاتفاقيات خاصة فلا يمكن تطبيقها على جميع أنواع وأشكال الإرهاب¹.

وما استغرب الباحث هو: ان أحد الكتّاب نشر كتابه عام ٢٠٠٣م ويقول بأن منظمة الأمم المتحدة قد توصل للتعريف رغم الاختلافات، وهذا نص كلامه: "الأمم المتحدة رأت أنها قد توصلت رغم الاختلافات إلى تعريف موضوعي للإرهاب. أي أنه يركز على الاعتبارات الموضوعية للإرهاب. ويشير هذا التعريف إلى...². حقيقة، ما ذكره هذا الكاتب جلب انتباهي، فالمنظمة المذكورة بنفسها تعترف بفشلها في هذا المجال كما تقدم في حين يرى هذا الكاتب أنها توصلت للتعريف للإرهاب رغم الاختلافات.

ويلاحظ أن الاتفاقات الدولية المتعلقة بالإرهاب لم تعرف الإرهاب، وإنما عدّدت بعض الجرائم واعتبرتها إرهابية، وهذا الأسلوب يسمح التحايل على القانون وذلك بإخراج الكثير من الجرائم الإرهابية من مظلة الإرهاب بذريعة عدم إدراجه في النص، وكذلك متناسين أن التطور التكنولوجي قد يفرز للوجود جرائم إرهابية جديدة في المستقبل³.

وعند سردنا للجهود الدولية تبين لنا بأن الدول الغربية وخاصة الدول العظمى والاستعمارية كانت دائماً عائقاً أمام جهود الأمم المتحدة والمجتمع الدولي لتحديد تعريف موحد لمصطلح الإرهاب، وكذلك التفرقة بين إرهاب الأفراد والدول، وبين الإرهاب الدولي وحق الشعوب في تقرير مصيرها، كما أنها لم تقبل دراسة موضوع إرهاب الدولة،

¹ Conte, Alex, Ibid, p. 19.

السيد، خالد، الإرهاب الدولي والجهود المبذولة لمكافحته، ملخص بحث، منشور على الإنترنت ص ٩، موقع مركز الإعلام الأمني لمملكة البحرين، ٢٠١٧/٤/١٤.

https://www.policemc.gov.bh/mcmsstore/pdf/529ab40308524175bb8ff72688b65d6c_%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B1%D9%87%D8%A7%D8%A8%20%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A.pdf

^٢ عبد الحمود، عباس ابو شامة، جرائم العنف وأساليب مواجهتها في الدول العربية، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٣م، ط ١، ص ٦٦.

^٣ شبي، كريم مزعل، المرجع السابق، ص ٤٧.

الأبرياء، بغض النظر عن دافع الفاعل، فإنه عمل غير مقبول، وينسجم مع تعريف الإرهاب¹.

كما أن رئيس لجنة مكافحة الإرهاب التابعة للأمم المتحدة (جيرمي جرين) في عام ٢٠٠٥م قال: "بأن الطبيعة الواسعة لمفهوم الإرهاب ستكون مفيدة ونافعة في تحديد مجالات الحركة وخياراتها وأنه هنالك دول ستحاول التخلص من إلتزاماتها أو أفعالها تبعاً لتلك الطبيعة الواسعة"^٢. كلامه منطقي حيث أن مفهوم الإرهاب فيه بعض المطاطية وهذا جيد من جانب، لكن سلمي من جانب آخر لكون الدول العظمى سوف يستغلون ذلك وهذا ما نراه ونجده على أرض الواقع.

الخلاصة:

يتضح مما تقدم بأن المجتمع الدولي حاول قدر الامكان التقدم نحو الأمام لغرض التوصل إلى تعريف موحد مقبول دولياً، لكن جميع محاولاته في هذا الخصوص لم تكتب لها النجاح، ورغم ذلك استطاع التوصل إلى اتفاقات دولية أخرى جانبية متعلقة بموضوع الإرهاب مثل اتفاقية منع تمويل الإرهاب لعام ١٩٩٩م.

وتأكيداً لهذا الكلام، ذكر (ستيف) أنه صدر مؤخراً، كتاب من الأمم المتحدة يتألف من ثلاث مجلدات ومكونة من ١٨٦٦ صفحة كلها تتناول محاولات الأمم المتحدة والأجهزة الدولية لغرض الوصول إلى تعريف ثابت للإرهاب، لكن دون جدوى، واستمر في كلامه وقال: كما أن مسألة تعريف الإرهاب منذ عقود يتم تناوّلها ضمن المسائل التي يتم مناقشتها بين أعضاء الأمم المتحدة، لكن دون فائدة^٣. وآخرون ذكروا أنه منذ حوالي نصف قرن أبرمت أكثر من عشر صكوك دولية لمكافحة الإرهاب تتناول نوع معين من

¹ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 12.

^٢ الغانمي، خضير ياسين، المرجع السابق، ص ٢٢٩.

³ Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 3.

وأدان وباء الطاعون -الإرهاب- بأشد العبارات، داعياً كل دولة بمكافحة تلك الأعمال بأية وسيلة ممكنة، ومّرت القرار بالإجماع سوى دولة واحدة، امتنعت عن التصويت وهي هندوراس والدولتين الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل كالعادة صوتا ضد القرار لأنه كان هناك فقرة واحدة في ذلك القرار الطويل الذي نص على أنه ليس في هذا القرار ما ينتهك حقوق الشعوب في النضال ضد الأنظمة العنصرية والاستعمارية أو الاحتلال العسكري الأجنبي وعلى الاستمرار في مقاومتهم بمساعدة الآخرين، والدول الأخرى. ولهذا فالولايات المتحدة وإسرائيل لا يمكن أن تقبلا بذلك لأن أمريكا كانت تساند النظام العنصري الحاكم في جنوب أفريقيا، كما أن إسرائيل كانت محتملة لأراضي الفلسطينيين¹.

ومن الوقائع الحية التي تثبت تورط الدول العظمى في إجهاض الجهود الدولية بخصوص الإرهاب هي: ما تجري على الأراضي السورية من تدمير للحضارة الانسانية وسفك الدماء الأبرياء يومياً حيث بسبب أجنادات هذه الدول، أصبحت سوريا ساحة دولية لتصفية حساباتهم وهم مستمرين بتجربة أسلحتهم الجديدة المتطورة على الشعب السوري المظلوم شيوخاً ونساءً وأطفالاً، وقبل يومين وبالتحديد في ٤/٤/٢٠١٧ استخدم الطاغية بشار الأسد البعني مثل شقيقه الطاغية صدام حسين البعني الأسلحة الكيماوية المحرمة دولياً في خان شيخون وراح ضحيتها مئات السوريين الأبرياء، ولم يفعل مجلس الأمن شيئاً. فروسيا والصين ودون خجل وبعيداً عن المسؤولية الأخلاقية قبل القانونية أجهضتا صدور قرار من مجلس الأمن بتاريخ ١٢/٤/٢٠١٧ حيث استخدم روسيا حق الفيتو ضد القرار وغابت الصين عن الحضور. علماً، روسيا استخدمت حق الفيتو ثمانية مرات ضد مشاريع القرارات التي كانت من المفترض إصدارها من مجلس الأمن بخصوص

وإدراج هذا النوع من الإرهاب ضمن التعريف الخاص بمصطلح الإرهاب من اختصاص اللجنة الخاصة بالإرهاب الدولي التي شكلتها الأمم المتحدة للغرض المذكور¹، كما رفضت شمول الجرائم الإرهابية ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

وما يؤكد هذا الرأي هو كلام العالم الأمريكي (Noam Chomsky) حيث يقول: من الضروري أن نتذكر ونضع نصب أعيننا أن مصطلح "الإرهاب" تم استعماله بشكل متعسف وبوصف غير دقيق وبالرجوع إلى تاريخ العالم، فإن إرهابنا -أمريكا- ضد غيرنا حق لنا وعمل مشروع، بينما إرهابهم ضدنا اعتداء وانتهاك بحقنا. طالما، تم تبني هذه الفكرة من الناحية العملية، فإن المحادثات والمناقشات غير جدية، وأنه مجرد دعاية لا أكثر². فتشومسكي يؤكد بأن أية جهود دولية لا توافق توجهات أمريكا مجرد أوهام لا أكثر.

الباحث لا يكتفي بهذا الاستشهاد فقط، ف (جورج بوش الابن) رئيس أمريكا عام ٢٠٠١م يؤكد هذا التوجه الأمريكي أيضاً، حيث عقب أحداث ١١ سبتمبر كما ذكرنا سابقاً صرح: إما أن يكون العالم معنا أو إرهابي ضدنا³، وهذا يعني أن أمريكا لن تقبل بأي تعريف للإرهاب ما لم يوافق التصور الأمريكي لهذا المصطلح.

وعليه، يتسأل الباحث: إذا كان هذا الكلام والتفكير للشخص الأول في أمريكا، فهذا للدليل قاطع على أن أية محاولات لتعريف موحد لمفهوم الإرهاب مصيرها الفشل ما لم توافق عليه أمريكا صاحبة القوة العظمى في العالم وقائد الحملة العالمية ضد الإرهاب.

ومن الوثائق الأخرى التي أشارت إليها (تشومسكي) في مقابلة تلفزيونية والتي تثبت عرقلة أمريكا للجهود الدولية المتعلقة بالإرهاب حينما تعارض مصالحها هي: في ديسمبر كانون الأول عام ١٩٨٧ أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قراراً قوياً جداً ضد الإرهاب،

¹ الفقيه، جميل حزام يحيى، المرجع السابق، ص ١٧.

² Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Ibid, p. 1.

³ محمّد، علي جاسم، المرجع السابق، ص ١١.

¹ Chomsky, Noam, The New War Against Terror, Ibid, p. 48.

إرهاب صدام حسين بحق الشعب الكوردي إلى حد استخدام الأسلحة الكيميائية ضده وهذا ما فعله نظيره السوري بشار الأسد بحق مواطنيه في الأحداث الأخيرة.

٢. تاريخ أمريكا كان حافلاً بالمواقف المؤيدة للإرهاب، وهذا ما أثبتته كتاب أمريكيين أنفسهم، أمثال تشومسكي وستيف وانتوني وأليكس وغيرهم. كما أن موقفها هذا كان متذبذباً في أحيانٍ أخرى وفقاً لمصالحها.

٣. بذل المجتمع الدولي بشكل عام ومنظمة الأمم المتحدة بشكل خاص جهود كبيرة في سبيل التوصل إلى تعريف مقبول عالمياً، لكن جميع المحاولات باءت بالفشل، ولهذا اضطرّ إلى إبرام اتفاقات خاصة تتناول جانباً معيناً من الإرهاب.

٤. استطاعت الدول العربية وكذلك الدول الأوروبية التوصل إلى تعريف موحد للإرهاب على النطاق الإقليمي لهذه الدول.

٥. ثبت من خلال هذه الدراسة أن الأطراف التي عرقلت الجهود الرامية إلى تعريف الإرهاب كانت متمثلة في الدول العظمى والاستعمارية حيث أنها لم تقبل بتعريف يضمن الشرعية على النضال المسلح ضدها من أجل حق تقرير المصير.

٦. الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن هي الأخرى كانت لها ضلوع كبير في إفشال هذه الجهود، وخاصة أمريكا التي لم تقبل بإدراج إرهاب الدولة ضمن التعريف وركزت على إرهاب الأفراد، ورفضت إدراج الجرائم الإرهابية ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ونحوها، لأنها لو وافقت على ذلك سوف يتم محاكمة مسؤوليها وقواتها أمام المحاكم الدولية، لكونها متضلعة في كثير من الأعمال الإرهابية التي ترتكب في العالم. كما أن استخدام روسيا الفيتو ضد قرارات مجلس الأمن بخصوص الجرائم الإرهابية التي ترتكب بحق الشعب السوري لمرات عدة، وغياب أو الامتناع عن التصويت من قبل بقية الدول الدائمة العضوية في كثير من الجلسات المتعلقة بالمسائل الإرهابية، للدليل قاطع على تورط جميع هذه الدول في إجهاد جهود المجتمع الدولي، حفاظاً على مصالحها.

سوريا^١. وهذا يبرهن أنه لا ولن يصدر أي قرار من مجلس الأمن لصالح الشعب السوري المظلوم، ما لم تصل هذه الدول إلى اتفاق يخدم مصالحهن وليس مصالح الشعب السوري. وعليه، فإذا كان هذا هو موقف الدول العظمى وخاصة أصحاب حق الفيتو في مجلس الأمن بخصوص صدور قرار إدانة لفعل إجرامي إرهابي، فهل من الممكن أن توافق هذه الدول على تعريف موحد للإرهاب؟.

يودّ الباحث ختام هذا المطلب بكلام رائع لـ (مُجد عزيز شكري) حيث يقول: "الإرهاب يظل شعاراً سياسياً يجري استخدامه بشكل عشوائي وكيفي وانتقائي لتمييز الأعمال غير المرغوب فيها، والتي يقوم بها خصوم المرء على الساحة الدولية"^٢.

خاتمة:

توصل الباحث من خلال هذه الدراسة إلى النتائج أدناه:

١. إن الإرهاب ظاهرة قديمة كقدم البشرية على وجه الأرض، ولا تعود إلى تاريخ أحداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١م. وأن الدول الاستعمارية قد ارتكبت جرائم إرهابية شنيعة بحق سكان مستعمراتها، كما أن الدول السلطوية البوليسية هي الأخرى لم تتوان في سفك دماء الأقليات حينما طالبت بحقوقها المشروعة، مثل ما تعرض وتعرض له الشعب الكوردي باستمرار من إرهاب على أيدي الأنظمة الحاكمة في كل من العراق-أفصد فترة حكم حزب البعث- وتركيا وسوريا وإيران حيث وصل

¹ Russia vetoes UN resolution on Syria, Richard Roth, CNN, date of visit: 16/4/2017.

<http://edition.cnn.com/2017/04/12/politics/assad-syria-sarin-gas/>

^٢ الطريفي، ناصر بن عقيل، نظرة الشريعة الإسلامية لظاهرة الإرهاب، ضمن كتاب - تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة.

- الطريفي، ناصر بن عقيل، نظرة الشريعة الإسلامية لظاهرة الإرهاب، ضمن كتاب - تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة.
- الجحني، علي بن فايز، أضواء على الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب، ضمن كتاب-تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي، مركز الدراسات والبحوث التابعة لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٩٩٩م، دون طبعة.
- عبد المحمود، عباس ابو شامة، جرائم العنف وأساليب مواجهتها في الدول العربية، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٣م، ط ١.
- العتيبي، صالح جري غزاي، مبدأ إقليمية القانون الجنائي وأثره في مكافحة الإرهاب، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا/قسم العدالة الجنائية - جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٩م.

المجلات والدوريات:

- مجلة رسالة الحقوق، الغانمي، خضير ياسين، الإرهاب وأثره في مضامين حقوق الإنسان، العدد الأول، السنة السادسة، ٢٠١٤م.
- مجلة أهل البيت، شي، كريم مزعل، مفهوم الإرهاب: دراسة في القانون الدولي والداخلي، العدد الثاني، بدون تاريخ.
- مجلة دراسات دولية، مُجَّد، وليد حسن، الدور الدولي في محاربة الإرهاب في العراق...روسيا أنموذجاً، العدد ٦١، ٢٠١٥م.
- مجلة كلية الرافدين الجامعة للعلوم، مُجَّد، علي جاسم، المقاومة والإرهاب في القانون الدولي: دراسة مقارنة، العدد ٢٨، ٢٠١١م.
- المجلة السياسية والدولية، سلطان، انعام عبد الرضا، تصعيد الإرهاب في العراق وتأثيره على منطقة الشرق الأوسط، العدد ١٦، ٢٠١٠م.

https://www.policemc.gov.bh/mcms-store/pdf/529ab403-0852-4175bb8ff72688b65d6c_%d8%a7%d9%84%d8%a5%d8%b1%d9%87%d8%a7%d8%a8%20%d8%a7%d9%84%d8%af%d9%88%d9%84%d9%8a.pdf

- جرائم فرنسا في الجزائر، تاريخ الزيارة: ٢٠١٧/٤/١٦

<https://www.youtube.com/watch?v=awjragey8f4>

- الاحتلال الفرنسي للجزائر (١١ أبريل ٢٠١٧). ويكيبيديا. الاطلاع ١٦ أبريل ٢٠١٧ على ٤٨:٢٠.

https://ar.wikipedia.org/w/index.php?title=%d8%a7%d9%84%d8%a7%d8%ad%d8%aa%d9%84%d8%a7%d9%84_%d8%a7%d9%84%d9%81%d8%b1%d9%86%d8%b3%d9%8a_%d9%84%d9%84%d8%ac%d8%b2%d8%a7%d8%a6%d8%b1&oldid=23035752

English References

Books:

- Chomsky, Noam, Pirates and Emperors, Old and New: International Terrorism in the Real World, Pluto Press, London, ٢٠٠٢, 5th edition.

Journals:

- Animal Liberation Philosophy and Policy Journal, Best, Steve & Nocella II, Anthony J, Defining Terrorism, V 2, No. 1, 2004.
- Walter, Christian, Defining Terrorism in National and International Law, Papers submitted to Conference on Terrorism, Berlin, 2003.
- International Journal of Humanities and Social Science, Rababa'a, Ghazi Ismail, The Global Terrorism between Dialectic Concept and Opposite Means, Vol. 2 No. 24, Special Issue, December 2012.
- Human Nature Review, Chomsky, Noam, The New War Against Terror, Volume 1, ISSN 1476-1084, 2001.

Websites:

- Conte, Alex, The Nature and Definition of Terrorism, date of visit: 14/4/2017.
http://www.springer.com/cda/content/document/cda_downloaddocument/9783642116070-c1.pdf?SGWID=0-0-45-963468-p173954726
- Russia vetoes UN resolution on Syria, Richard Roth, CNN, date of visit: 16/4/2017.
<http://edition.cnn.com/2017/04/12/politics/assad-syria-sarin-gas/>

٢. دور ومسؤولية الأسرة والمدرسة في وقاية الأحداث من التشرد والجنوح: دراسة مقارنة.

٣. أحكام ضمّ الصغير في قانون الأحداث العراقي والأردني.

٤. أحكام التحقيق مع الحدث: دراسة مقارنة بين القانون العراقي واللبناني.

٥. خصوصيات المتهم الحدث خلال مرحلة المحاكمة في قانون الأحداث العراقي واللبناني.

٦. دراسة شخصية المتهم الحدث خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة في القانون العراقي واللبناني دراسة مقارنة.

٧. التدابير: أنواعها، إيقاف تنفيذها، والإفراج عنها شرطياً في القانون العراقي واللبناني والأردني.

٨. أحكام تدبير مراقبة السلوك في قانون الأحداث العراقي والأردني: دراسة مقارنة.

٩. أحكام الرعاية اللاحقة في قانون الأحداث العراقي والأردني: دراسة مقارنة.

● البحوث المنشورة في المجلات الأكاديمية الدولية المحكمة بخصوص قانوني رعاية القاصرين والأحوال الشخصية:

١٠. إثبات النسب ونفيه على ضوء الاستكشافات الطبية: دراسة مقارنة بين القانون العراقي و(الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية).

١١. أحكام البحث الاجتماعي في قانون رعاية القاصرين العراقي.

١٢. أحكام القاصر المأذون والمتزوج في القانون العراقي والمصري.

● المؤلفات:

١. حماية النساء في النزاعات المسلحة، نشر عام ٢٠٠٦ من قبل منظمة نشر الثقافة القانونية في كردستان العراق.

٢. شرح قانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ المعدل وتطبيقاته العملية، نشر عام ٢٠١٠م من قبل مركز القانون المقارن في أربيل- كردستان العراق.

٣. أحكام الحضانة في قانون الأحوال الشخصية العراقي: دراسة مقارنة، نشر عام ٢٠١٧م، مطبعة محافظة دهوك، دهوك، إقليم كردستان العراق. (رسالة ماجستير)

● المؤلفات الجاهزة للطبع:

٤. أحكام الصغار في قانون رعاية الأحداث العراقي والتشريعات العربية.

٥. أحكام الصغار في قانون رعاية القاصرين العراقي والتشريعات العربية.

٦. أحكام الصغار في قانون الأحوال الشخصية العراقي والتشريعات العربية.

٧. أحكام الضمان الاجتماعي للصغار في القانون العراقي.

٨. المعين القضائي في قضاء الأحداث العراقي.

٩. أبحاث قانونية: (القانون الجنائي، القانون الدستوري، قانون الأحوال الشخصية، قانون الدولي الإنساني، قانون الدولي العام).

● البحوث المنشورة في المجلات الأكاديمية الدولية المحكمة بخصوص قانون رعاية الأحداث:

١. التشرد والانحراف في قانون الأحداث العراقي والأردني: دراسة مقارنة.

● البحوث المنشورة في المجلات الأكاديمية الدولية المحكمة بخصوص قانون الرعاية

الاجتماعية وقانون الحماية الاجتماعية:

٢٦. أحكام الحماية الاجتماعية للأطفال في القانون العراقي.
٢٧. أحكام دور الدولة الخاصة بالأطفال في قانون الرعاية الاجتماعية.
٢٨. الهيكل التنظيمي لدور الرعاية الاجتماعية للفئات العمرية دون سن الثامنة عشرة، والمهام المنوطة بها؛ والمشكلات التي تعاني منها.

● البحوث المنشورة في المجلات الأكاديمية الدولية المحكمة بخصوص قوانين أخرى:

٢٩. شروط تعدد الزوجات واستخدام الحيلة كوسيلة قانونية من قبل الأفراد في القانونين العراقي والماليزي.
٣٠. أضواء على الكفالة الجزائية وتطبيقاتها القضائية.
٣١. أحكام إجراءات تشريع القوانين والتعديلات الدستورية في ماليزيا والعراق: دراسة مقارنة.
٣٢. أحكام الأمر الجزائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.
٣٣. الكفالة الجزائية دراسة مقارنة بين قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والأردني.

● البحوث المنشورة في الشبكة العنكبوتية:

١. إشكالية تعريف الإرهاب.
٢. الجهود الدولية لتعريف الإرهاب.

١٣. أحكام النسب: دراسة مقارنة بين القانون العراقي و(الشرعية الإسلامية والتشريعات العربية).

١٤. أحكام النفقة من أموال القاصر في القانونين العراقي والمصري دراسة مقارنة.
١٥. أحكام الوصاية على أموال القاصر: دراسة مقارنة بين القانونين العراقي والمصري.
١٦. أحكام الولاية على أموال القاصر في القانون العراقي والمصري دراسة مقارنة.
١٧. أحكام حفظ وصيانة أموال القاصر دراسة مقارنة بين القانونين العراقي والمصري.
١٨. أحكام رضاعة الصغير: دراسة مقارنة بين القانون العراقي و(الشرعية الإسلامية والتشريعات العربية).

١٩. أحكام زواج الصغار: دراسة مقارنة بين القانون العراقي و(الشرعية الإسلامية والتشريعات العربية).

٢٠. أحكام محاسبة الأولياء والأوصياء في القانونين العراقي والمصري.
٢١. أحكام نفقة الأولاد: دراسة مقارنة بين القانون العراقي و(الشرعية الإسلامية والتشريعات العربية).

٢٢. استثمار أموال القاصرين في القانون العراقي.

٢٣. سلطة الولي في إجراء التصرفات العقارية دراسة مقارنة في التشريعات العراقية.
٢٤. سلطة الولي والوصي في إيجار عقار القاصر: دراسة مقارنة بين القانونين العراقي والمصري.

٢٥. مفهوم القاصر وأهليته في القانون العراقي والمصري.

- للفترة (٢٠١٦/٥/٢٢ ولغاية ٢٠١٦/٥/٢٣) شارك كمدرّب في ورشة عمل بخصوص "عدالة الأحداث" التي نظمتها مديرية إصلاح الأحداث والنساء في دهوك وبتعاون مع منظمة يونيسيف.
- للفترة (٢٠١٨/١١/١٨ ولغاية ٢٠١٨/١١/٢١) شارك في دورة تدريبية تحت عنوان "العنف على أساس الجنس وإجراءات العدالة الصديقة للأطفال" التي أقامتها منظمة (Tsamomta) وبتعاون مع منظمة يونيسيف في مدينة أربيل عاصمة إقليم كردستان.
- للفترة (٢٠٢٢/٦/٢٦ ولغاية ٢٠٢٢/٦/٢٧) شارك كمدرّب في ورشة عمل بخصوص "عدالة الأحداث" في مدينة دهوك، ضمن مشروع منظمة هاريكار "تعزيز نظام وخدمات عدالة الاطفال في إقليم كردستان العراق" بتنسيق ودعم من منظمة يونيسيف.
- بتاريخ ٢٠٢٢/٤/٦ ولغرض نشر الثقافة القانونية حول حقوق وأحكام الأطفال في القوانين العراقية، قام بتوزيع (٣٠٠) ثلاثمائة نسخة من كتابه بعنوان (أحكام الحضانة في قانون الأحوال الشخصية العراقي: دراسة مقارنة) على طلاب كلية القانون بجامعة دهوك، تبرعاً دون مقابل.
- بتاريخ ٢٠٢٢/٩/١٢ شارك في طاولة مستديرة نصّمتها منظمة هاريكار ضمن مشروع "تعزيز نظام وخدمات عدالة الأطفال في إقليم كردستان العراق" بتنسيق ودعم من منظمة يونيسيف للأسرة القضائية في محافظة دهوك المؤلفة من السادة القضاة، والمدعين العامين، والمحامين.

- ٣. دور مجلس الأمن في حل المنازعات الدولية سلمياً: دراسة في القانون الدولي العام.
- ٤. عوائق الزواج وعلاجها: دراسة حالة عن واقع مدينة دهوك لعامي (٢٠٠٠م، ٢٠٠٧م).

● المؤتمرات التي شارك فيها:

- ١. شارك في مؤتمر جامعة حلبجة الدولي المنعقد في مدينة حلبجة بتاريخ ٢٠١٩/٥/٢ من قبل كلية العلوم الإنسانية يبحث تحت عنوان (خصوصيات المتهم الحدث خلال مرحلة التحقيق في القانون العراقي واللبناني: دراسة مقارنة).

● من نشاطاته في مجال الأحداث:

- شارك كممثل عن رئاسة محكمة أحداث دهوك في وضع مسودة النظام الداخلي للمنظمات والمراكز التي تتعامل مع الأطفال على مستوى إقليم كردستان المنعقد في دهوك للفترة (١٥-١٧/١٢/٢٠٠٩).
- في شهر آب عام ٢٠٠٦م شارك في دورة حول كيفية التعامل مع الأطفال المتهمين والمحكومين في دولة لبنان لمدة اسبوع.
- بتاريخ ٢٠٠٩/١٠/١٩، شارك في وورك شوب نظّمه مركز هفال لحماية وإعداد الأحداث، وذلك لغرض تقوية علاقات المركز المذكور مع محكمة وشرطة الأحداث لزيادة خدمة الأحداث المشردين والمتهمين والمحكومين.

- للفترة (٢٠٠٨/١/٢٧ ولغاية ٢٠٠٨/١/٣١) شارك في دورة تحت عنوان "القيادة والاتصال" التي نظمتها وزارة التخطيط لإقليم كردستان.
- للفترة (٢٠٠٧/٩/٩ ولغاية ٢٠٠٧/٩/١٢) شارك في دورة تحت عنوان "حل النزاعات للنشطاء المدنيين" التي نظمتها المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية.
- للفترة (١٩٩٦/٧/٢٧ ولغاية ١٩٩٦/٨/١١) شارك في دورة تحت عنوان "دورة العلوم الشرعية الخامسة" التي نظمتها كلية الشريعة في جامعة دهوك.
- للفترة (٢٠٠٦/٨/٦ ولغاية ٢٠٠٦/٩/٧) شارك في دورة المحققين العدليين التي نظمتها محكمة جنايات دهوك وتخرج منها بتفوق.
- بتاريخ ٢٠٢٢/٢/٢ تم منح مدونته التي هي باسم (مدونة أكرم زاده الكوردي) والتي ينشر فيها بحوثه وكتاباتة ضمن موقع (منصة أريد الأكاديمية) "وسام الصفحة المتميزة للعام ٢٠٢٢". علماً، يمنح هذا الوسام لأفضل أعضاء المنصة من حيث التحديث، والتطوير المستمر لصفحاتهم الشخصية، ومن حيث أعداد الزوار، والتفاعل، واقتباس الأبحاث، وتنزيلها من صفحاتهم الشخصية.
- لغرض التواصل: موبایل، فايبر، واتساب: +٩٦٤٧٥١٢١٢٩٧٩٣
- البريد الإلكتروني: ahdas2014@yahoo.co