مجلة التطوير العلمي للدراسات والبحوث

Journal of Scientific Development For studies and Research

(JSD)

ISSN: 2709-1635

المجلد الأول، العدد الأول، 2020

Volume 1, Issue 1, 2020

مجلة التطوير العلمي للدراسات والبحوث

Journal of Scientific Development for Studies and Research

(JSD)

مجلة علمية دولية محكمة تصدر عن أكاديمية التطوير العلمي – مجموعة سما دروب للدراسات والاستشارات والتطوير العلمي، تعني المجلة بنشر الدراسات والبحوث والأوراق البحثية والمقالات العلمية باللغتين العربية والانجليزية.

الرقم التسلسلي المعياري الدولي

International Standard Serial Number

ISSN 2709-1635

الهاتف : 962790936454+

البريد الالكتروني: Programs@sdevelopment4.com

الموقع الإلكتروني لمجلة التطوير العلمي للدراسات والبحوث:

www.sdevelopment4.com/ar/jsd.html

الموقع الالكتروني لمجموعة سما دروب للدراسات والتطوير العلمي:

www.sdevelopment4.com

ادارة المجلة غير مسؤولة عن الأفكار والآراء الواردة في البحوث والدراسات المنشورة في أعدادها، ومسؤوليتها فقط في التحكيم العلمي والضوابط الأكاديمية.

عن المجلة:

مجلة التطوير العلمي للدراسات والبحوث (JSD) هي مجلة أكاديمية علمية محكمة، على موقعها على الشبكة العنكبوتية (الإنترنت)، وتصدر عن أكاديمية التطوير العلمي ومركز سما دروب للدراسات والاستشارات والتطوير العلمي.

وترحب المجلة بنشر الأبحاث والدراسات العلمية المهتمة بالتطوير العلمي في شتى المجالات والتخصصات، وتحرص المجلة على نشر البحوث التي تتوافر فيها الأصالة والجِدَّة والمنهجية العلمية، وتمثل إضافة نوعية في التخصصات المختلفة.

هيئة التحرير:

رئيس التحرير: أ.د. عبد الوهاب عبد الله المعمري.

أعضاء هيئة التحرير:

د. عبد الباسط محمد الحطامي، جامعة صنعاء- اليمن.
د. طه ناجي العوبلي جامعة إب - اليمن.
د.عدنان طلفاح محمد خضر الدوري، جامعة سامراء-العراق.
د. إيمان يونس إبراهيم العبادي، الجامعة المستنصرية- العراق.
د. نسرين محمد السعيد، معهد بحوث تكنولوجيا الاغذية- مصر.

الهيئة الاستشارية للمجلة:

أ. د. داود عبد الملك الحدابي، الجامعة الإسلامية -ماليزيا.
أ. د. محمد حرب، جامعة صباح الدين زعيم-تركيا.
أ. د. عبدالحكيم عطروش، جامعة عجلون الوطنية-الأردن.

أخلاقيات النشر:

النزاهة:

يلتزم الباحثون بأخلاقيات البحث والنشر العلمي، ولا يقبل أي مقال لا يلتزم بأخلاقيات النشر.

حقوق النشر:

المقال المرسل من الباحث مرفق بطلب النشر ينقل حقوق الطبع والنشر للمقالة إلى المجلة، وفي حال قبول المقالة للنشر فإنه يتم توزيعها بموجب ترخيص Creative Commons Attribution License والذي يسمح بالاستخدام غير المقيد والتوزيع والاستنساخ في أي وسيط بشرط ذكر كل ورقة وتوثيقها بشكل صحيح وعزوها إلى مصدرها.

موضوعية التقييم:

لضمان تحقيق الموضوعية في التقييم لا يتم اختيار مراجع على علاقة او مصلحة مع كاتب المقالة أو أحد الكتاب أو المؤسسات او الهيئة التي ينتمي اليها الكاتب وفي كل الاحوال تعتمد المراجعة العمياء.

اجراءات ومراحل التقديم والنشر:

التسليم:

1. ترسل الاوراق العلمية مع مرفقاتها بالبريد الإلكتروني الى المجلة.
2. او تحمل الاوراق العلمية الكترونياً على موقع المجلة يرفق بالورقة البحثية في ملف مستقل نبذة تعريفية مختصرة للمؤلف والمكان الذي يعمل فيه مع العنوان الالكتروني.
3. يتلقى المؤلف إشعاراً بالاستلام.

المراجعة :

الفحص الاولي:

- تقوم هيئة التحرير بفحص الورقة العلمية مبدئياً للنظر في مدى مطابقتها لقواعد النشر الأساسية وصلاحيتها للتحكيم من حيث: ملاءمة الموضوع للمجلة، توفر القواعد الاساسية للبحث العلمي، سلامة اللغة، دقة التوثيق، الالتزام بأخلاقيات البحث والنشر العلمي.
- يتم إبلاغ المؤلف باستلام الورقة البحثية وهل هي مقبولة للتحكيم أم لا.

التحكيم:

- تخضع المقالات المنشورة فيها للتحكيم العلمي للتأكد من أصالته وجِدَّته وأهميته للمجال، وفق الاصول المتبعة في المجلات العلمية.
- يبلغ المؤلف بتقرير متضمن وخلاصة ملاحظات هيئة التحرير والمراجعين والتعديلات المطلوبة إن وجدت بدون ذكر اسماء المراجعين في التقرير الذي يرسل الى المؤلف. يقوم المؤلف بإجراء التعديلات اللازمة على الورقة البحثية استناداً الى نتائج التحكيم ويعيد ارسال الورقة البحثية الى المجلة، مع إظهار التعديلات (Track Changes).

القبول والرفض:

- يبين المؤلف في ملف مستقل يرفقه مع الورقة البحثية المعدلة اجوبته على جميع النقاط التي اثيرت في رسالة هيئة التحرير والتقارير التي وضعها المراجعون.
- تحتفظ المجلة بحق القبول والرفض استناداً الى التزام المؤلف بقواعد النشر وبتوجيهات هيئة تحرير المجلة.

شروط النشر

(تمنحك هذه التعليمات إرشادات أساسية لإعداد أوراق المقالة)

- **يجب أن يكون البحث أصيلاً معداً خصيصاً للمجلة، وألا يكون قد نشر جزئياً أو كلياً في أي وسيلة نشر إلكترونية أو ورقية.**
- **يرفق البحث بمختصر السيرة العلمية للباحث.**
- **يمكن للباحث إجراء التعديلات المطلوبة وإرسال البحث المعدل إلى نفس البريد الإلكتروني المذكور سلفاً.**
- **تنشر المقالات باللغتين العربية والإنجليزية.**
- **الإلتزام بالمعايير الأكاديمية والعلمية المعمول بها دولياً في إعداد الأعمال العلمية، وأهمها الأمانة العلمية.**
- **أن يكون البحث مكتوباً بلغة سليمة، مع العناية بما يلحق به من خصوصيات الضبط والأشكال الموضحة فيما يلي:**

يجب أن يكون العنوان أقل عدد ممكن من الكلمات التي تصف بدقة محتوى الورقة

وسط الصفحة (نوع الخط Simplified Arabic، Bold، pt16)

المؤلف الأول[1] ، المؤلف الثاني[2] ، المؤلف الثالث[3] (pt 12)

[1]قسم ، جامعة ، البلد (pt 12)

[2] قسم ، جامعة ، البلد (pt 12)

البريد الالكتروني لكل باحث

الملخص:

مطلوب ملخص موجز وواقعي، يجب أن يوضح الملخص باختصار الغرض من البحث والنتائج الرئيسية والاستنتاجات الرئيسية. يجب أن يبدو النمط والتخطيط الأساسي لورقك كهذا المستند. يجب أن يكون نص الملخص في نمط الخط **Simplified Arabic (pt 12)**

الكلمات المفتاحية :

1. إعداد (pt 12):

1.1. استخدام برنامج معالجة النصوص:

من المهم أن يتم حفظ الملف بالتنسيق الأصلي لمعالج الكلمات المستخدم. يجب أن يكون النص بتنسيق عمود واحد. اجعل تخطيط النص بسيطًا قدر الإمكان. لتجنب الأخطاء غير الضرورية ، ننصح بشدة باستخدام وظائف "التدقيق الإملائي" و "التدقيق النحوي" في معالج النصوص الخاص بك. قم بإعداد الورق الخاص بك بتنسيق **A4**، استخدم إعدادات **A4**.

2.1 . أسماء المؤلفين والانتماءات:

عندما يكون اسم العائلة غامضًا (على سبيل المثال ، اسم مزدوج) ، يرجى توضيح ذلك بوضوح. اعرض عناوين انتماء المؤلفين (حيث تم العمل الفعلي) أسفل الأسماء. وضح جميع الانتماءات بحرف مرتفع صغير مباشرة بعد اسم المؤلف وأمام العنوان المناسب. قم بتوفير العنوان البريدي الكامل لكل جهة انتساب ، بما في ذلك اسم البلد وعنوان البريد الإلكتروني لكل مؤلف ، إذا كان متاحًا.

2. عنوان النص (pt 12):

يجب ترقيم عنوان النص الأساسي بـ 1. ، 2. ، ... ويجب أن يكون بخط **(pt 12)** ، غامق ، دافق إلى اليمين بهامش. التباعد من النص إلى العنوان التالي هو سطر واحد.

2 .1. التقسيم – أقسام مرقمة:

قسم مقالتك إلى أقسام محددة ومرقمة بوضوح. يجب أن تكون الأقسام الفرعية مرقمة 1.1 (ثم 1.1.1 ، 1.1.2،...)، 1.2 ، وما إلى ذلك ، ويجب أن تكون بأحرف **(pt 12)**، غامقة.

3. هيكل المادة (pt 12):

1.3 . المقدمة:

حدد أهداف العمل ووفر خلفية مناسبة ، وتجنب مسحًا تفصيليًا للأدبيات أو ملخصًا للنتائج.

2.3 . المواد والطرق:

قدم تفاصيل كافية للسماح باستنساخ العمل، ويجب الإشارة إلى الطرق التي تم نشرها بالفعل بمرجع: يجب وصف التعديلات ذات الصلة فقط.

3.3. النظرية / الحساب:

يجب أن يمد قسم النظرية، وليس تكرار، خلفية المقالة التي تم تناولها بالفعل في المقدمة وأن يضع الأساس لمزيد من العمل. في المقابل، يمثل قسم الحساب تطورًا عمليًا من الأساس النظري.

4.3 . النتائج:

يجب أن تكون النتائج واضحة وموجزة.

5.3 . نقاش:

هنا يجب أن يستكشف أهمية نتائج العمل، وليس تكرارها. غالبًا ما يكون قسم النتائج والمناقشة المشترك مناسبًا. تجنب الاستشهادات الواسعة ومناقشة الأدبيات المنشورة.

6.3 . الاستنتاجات:

يمكن تقديم الاستنتاجات الرئيسية للدراسة في قسم استنتاجات قصير ، والذي قد يقف بمفرده أو يشكل قسمًا فرعيًا من قسم المناقشة أو النتائج والمناقشة.

7.3. ملاحق:

إذا كان هناك أكثر من ملحق ، فيجب تحديدها على أنها **A**، **B** ، إلخ.

4. الأشكال والجداول والمعادلات وما إلى ذلك (pt 12):

يجب أن تكون جميع الأشكال والجداول والصور واضحة وحادة. فيما يلي أمثلة على ترقيم الجدول والجدول والتمليك.

الشكل 1. **(pt 12)**.

وضع عنوان الجدول فوق الجدول.

الجدول 1. **(pt 12)**

1.4 . المعادلات:

اذكر عدد المعادلات بالتتابع مع أرقام المعادلة بين قوسين تتدفق مع الهامش. قم بترقيم المعادلات بفواصل أو فترات عندما تكون جزءًا من جملة ، كما في أ + ب = ج (1) ، يجب تحديد الرموز في المعادلة قبل ظهور المعادلة أو بعدها مباشرة.

2.4 . المراجع:

يجب أن تكون قائمة المراجع **(pt 12)** ، خط **Simplified Arabic** للعربي / **Times New Roman** للانجليزي . يفضل أسلوب الاقتباس **IEEE**. ترقيم الاقتباسات على التوالي بين قوسين معقوفين [1].

يراعى في التوثيق ما يلي:

1- التمييز بين المراجع الورقية والإلكترونية.

2- التمييز بين المراجع الإلكترونية المحددة برقم **DOI** أو الموجودة على **URL**.

3- التسلسل الهجائي **Alphabetical** للمراجع في القائمة.

4- يعتمـد نظام رابطة السـيكولوجيين الأمريكان (**American Psychological Association APA)** لأغراض التوثيق للمراجع بالإنجليزية والاقتباس واخراج الأشكال والجداول وأخلاقيات البحث وغيرها من عناصر تقرير البحث شكلاً ومضموناً، وعلى الباحث ان لا يعتمد على المصادر الثانوية غير الموثوقة في هذا المجال.

5- التوثيق في المتن وقائمة المراجع من كتب ودوريات مع الاختلاف في عدد المؤلفين، والتوثيق من الإنترنت في ضوء طبيعة المعلومات المتوفرة.

6- يطبق على المراجع العربية نظام **APA** مع تعديل طفيف تحدده طبيعة الثقافة العربية المتعلقة بطريقة كتابة اسم الباحث، وللتوضيح بمثال:

- **الكتب:**

اسم العائلة، اسم المؤلف (سنة النشر)اسم الكتاب، الناشر، الجزء والصفحة.

- **الدوريات:**

يذكر أسم المؤلف وعنوان المقالة واسم الدورية والعدد وسنة النشر ورقم الصفحة او الصفحات.

-**الصحيفة:**

اسم الكاتب (إن وجد) وعنوان المقالة (إن وجد) واسم الصحيفة وتاريخ العدد ورقم الصفحة، ويجب استخدام الصحف بتحفظ شديد واختيار دقيق حيث إنها تعتبر من المصادر العلمية المعتمدة.

- **الوثيقة:**

المصدر، اسم الوثيقة ورقمها (إن وجد) وتاريخها ورقم الصفحة.

References (12 PT)

The main references are international journals and proceedings. All references should be to the most pertinent and up-to-date sources. References are written in IEE style. Please use a **consistent format for references** – see examples below (11 pt):

- Journal article examples

[1] B. Duraković and S. Mešetović, "Thermal Performances of Glazed Energy Storage Systems with Various Storage Materials: An Experimental study," *Sustainable Cities and Society*, vol. 45, no. February , pp. 422-430, 2019.

[2] B. Durakovic and M. Torlak, "Experimental and numerical study of a PCM window model as a thermal energy storage unit," *International Journal of Low-Carbon Technologies*, vol. 12, no. 3, p. 272-280, 2017.

- Article in press

[10] Benjamin Durakovic, Gokhan Yildiz, Mohamed E. Yahia, "Comparative performance evaluation of conventional and renewable thermal insulation materials used in building envelops," *Tehnički vjesnik -Tehnical Gazette*, (*in press*).

- Proceedings Example

[11] B. Durakovic, H. Basic and H. Muhic, "The Interrelationships between Quality Management Practices and Their Effects on Innovation Performances," in *Trends in The Development of Machinery and Associated Technology* TMT 2014, Budapest, 2014.

- Book example

[12] J. H. Ferziger and M. Peric, Computational Methods for Fluid Dynamics, New York: Springer, 2002.

محتويات العدد

رقم البحث	عنوان البحث	الصفحة
0001	أسباب التبرير وموانع المسؤولية الجزائية معاذ سعيد العشاري	12
0002	التأثيرات الصحية للأشعة الصادرة من الهاتف الجوال أوراغ كريم	30
0003	الشكلية في الأوراق التجارية في القانون الاردني والقانون العراقي حامد فرحان بديوي العكاشي	39
0004	عقد المضاربة بين الفقه الإسلامي والقانون مشيرة أحمد دقدوقة	56
0005	نظام الجودة في التعليم المفتوح والتعلم عن بعد أ.د.عبدالوهاب عبدالله المعمري	71

أسباب التبرير وموانع المسؤولية الجزائية

اعداد

معاذ سعيد العشاري

المقدمة:

الإنسان كائن اجتماعي، لا يمكنه العيش بمعزل عن أقرانه، فهو عاجز عن الوفاء بمختلف حاجاته بمفرده، وبالتالي فلا غنى له عن الحياة في بيئة اجتماعية، يتأثر بها ويؤثر فيها، من خلال التصـــرفات، والســـلوكيات، التي قد تصـــدر منه أو إليه، ونتيجة لذلك قد تظهر تجاوزات لهذا التصـــرفات ينتج عنها مخالفات قانونية تؤدي إلى ارتكاب الجريمة.

والجريمة عبارة عن كيان مادي، وكيان معنوي، فالسلوك الإجرامي الذي يقوم به الفاعل يمثل الكيان المادي، وينتج عنه فعلاً مجرماً يعاقب عليه القانون، بموجب النصوص القانونية المنظمة لذلك، وفي حالة عدم وجود نص يجرم فعلاً ما يكون هذا الفعل مباحاً استناداً إلى القاعدة القانونية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، كما أن الصفة الجرمية تزول عنه ويكون هذا الفعل مبرراً وهو ما يطلق عليه بأسباب التبرير.

وبهذا فإن أسباب التبرير عبارة عن ظروف مادية تطرأ على الفعل الجرمي وقت ارتكابه، فتزيل عنه الصفة الجرمية، وتجعله فعلاً مشـــروعاً "مباح"، وهذا ما يهدم الركن الشـــرعي للجريمة، ويخرج الفعل من دائرة الحرمان إلى دائرة الإباحة.

أما الكيان المعنوي فيقوم على العلم والإرادة، وبالتالي فإن انتفاء العلم والإرادة من قبل الجاني، أو زال أحدهما دون الآخر، يترتب عليه زوال المســـؤولية من قبل الجاني، وهو ما يطلق عليه موانع المســـؤولية، والتي تتمثل في العوارض التي ترد على أحد شرطي المسؤولية الجزائية–العلم والإرادة –فتنفيهما.

وتقوم المسؤولية الجزائية للفعل الإجرامي بتوافر شرطين أساسيين هما التمييز والاختيار، وبالتالي فإن انتفاء أحد هاذين الشرطين –كصغر السن والجنون والسكر أو حالة الضرورة والإكراه –يترتب عليه امتناع المسؤولية الجزائية.

وبناءً على ذلك، فإن هذا البحث سيتضمن بيان أسباب التبرير، ومدى انتفاء الركن المعنوي للجريمة، من خلال ثلاثة مطالب يبين المطلب الأول ماهية أسباب التبرير وطبيعتها القانونية، أما المطلب الثاني فيتضمن موانع المسؤولية في حال انتفاء الركن المعنوي للجريمة وطبيعتها القانونية، في حين يخصص المطلب الثالث لبيان الأثر المترتب على أسباب التبرير وموانع المسؤولية وموقف المشرع من ذلك، بحسب التفصيل الآتي:

المطلب الأول

ماهية أسباب التبرير وطبيعتها القانونية

عند البحث في مواقف التشـــريعات المقارنة ومدى معالجتها لمســـألة التجريم والعقاب، يتضـــح أن جميع التشريعات الجزائية لم تترك هذا الأمر لاجتهاد القضـاء أو السـلطة التقديرية بل نظم ذلك عبر نصـوص قانونية تحدد معالم التجريم، والعقاب، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وهذا ما يعرف بالركن الشرعي "القانوني" للجريمة.

ويشترط لقيام الركن الشرعي للجريمة أن لا يخضع الفعل الجرمي لأي سبب من أسباب التبرير، وبهذا فإن انتفاء أسباب التبرير يجعل الفعل مجرماً، في حين أن توافر أسباب التبرير تجرد الفعل من صفة عدم المشروعية إلى المشـروعية فيصـبح بذلك الفعل مبرراً ومشـروعاً، وفي حال تحقق ظروف معينة يمكن من خلالها زوال علة التجريم، وفقاً لما قرره المشـرع، فإن المصـلحة التي يراها المشـرع جديرة بالحماية الجنائية، ويصـبح الفعل مبرراً، ويعفى مرتكب الجريمة من المسؤولية الجنائية، أما الفعل الذي لا يرد بشأنه أي نص تشريعي لتجريمه، فهو فعلاً مباحاً إباحة أصلية كون الأصل في الأشياء الإباحة، في حين أن الفعل الذي يخضع بداية لقواعد التجريم ويسمح

به المشـرع بطريقة اسـتثنائية في حال وقوعه بطريقة محددة – وفي ظروف معينه – فإنه يباح إباحة اسـتثنائية، وتعتبر من آثار إباحة الفعل الجرمي [1].

وبالتالي فإن الأسـاس الذي تقوم علية أسـباب التبرير هو انتفاء علة التجريم على الفعل الذي ارتكب، وينتج عن ذلك انتفاء الجريمة، لأن انتفاء العلة تبيح الفعل، ومثال ذلك ما يقوم به الطبيب من إجراءات طبية تستدعيها ظروف الحالة، وتهدف إلى الحفاظ على سلامة وصحة المريض [2].

وبما أن أسـباب التبرير يغلب عليها الطبيعة الموضـوعية، وهو ما يزيل عن الفعل الصـفة الجرمية، ويهدم الركن الشـرعي للجريمة، إلى جانب امتداد أثره إلى كل طرف في الجريمة [3]، ولبيان ذلك سـيقسـم هذا المطلب إلى فرعين نبين في الأول تعريف أسباب التبرير، في حين نخصص الثاني لبيان الطبيعة القانونية لهذا الأسباب، بحسب التفصيل الآتي:

الفرع الأول

تعريف أسباب التبرير

إن المشرع لم يورد تعريف صريح ومحدد لأسباب التبرير ولكن أورد حالات، كما أن كُتب الفقه المختلفة لم تغفل عن بيان تعريف أسباب التبرير، وهذا ما سيتم بيانه من خلال ما يأتي:

أولاً: تعريف المشرع:

لم يورد المشـرع الأردني تعريف محدد لأسـباب التبرير وإنما نص على بعض النماذج والحالات، ولذلك فقد نص المشرع الأردني في المادة (59) من قانون العقوبات الأردني، والتي تنص على أن:" الفعل المرتكب في

---

[1]– المجالي، نظام توفيق، (2005)، **شـرح قانون العقوبات، القسـم العام دراسـة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسـؤولية الجزائية**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص134–135.

[2]– الحلبي، محمد علي، (1993)، **شـرح قانون العقوبات الأردني القسـم العام**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار ومكتبة بغدادي للنشر والتوزيع، ص159–160.

[3] – السعيد، كامل، (2002)، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، ص129.

ممارسة الحق دون إساءة استعماله لا يعد جريمة"، كما نصت المادة (61) من ذات القانون على أنه: "لا يعتبر الإنسان مسئولاً جزائياً عن أي فعل إذا كان قد أتى ذلك الفعل في أي من الأحوال التالية: 1- تنفيذ القانون 2- إطاعة لأمر صدر إليه من مرجع ذي اختصاص يوجب عليه القانون إطاعته إلا إذا كان أمر غير مشروع".

ثانياً: تعريف الفقه:

تناولت أغلب كتب الفقه مسألة أسباب التبرير من زوايا مختلفة، فمنهم من عرفها بأنها: "عبارة عن ظروف مادية تطرأ وقت ارتكاب الفعل المجرم وتزيل عنه الصـــفة الجرمية وتحيله إلى فعل مبرر ارتكابه والتي لولا قيام هذه الظروف لنهضت المسؤولية الجنائية قبل الفاعل في حال توافر عنصريها وهما الوعي والإرادة" [1].

ومنهم من عرفها بأنها: " تلك القواعد التي تحدد الأسـباب التي من شـأنها إزالة صـفة التجريم عن الأفعال التي سـبق وأن جرمتها النصـوص القانونية وهذه الأسـباب عبارة عن وقائع مادية ترد لحظة ارتكاب التصـرف الإجرامي ليكون مباحاً ولولاها لما انتفت المسـؤولية الجزائية" [2].وبهذا فإن المشـرع في حال تجريمه لعملاً يكون هدفه حماية المصالح الاجتماعية والغايات النبيلة فينسب عليه صفة التجريم، وهذه النصوص تشمل التجريم إلا أنها ليست مطلقة بل أن لها قيود تحد من نطاقها وهي تتمثل في المصالح المعتبرة قانوناً فتحول الأفعال المجرمة إلى أفعال مباحة [3].

تلك كانت بعض التعريفات التي قيلت في تعريف أســـباب التبرير، ولكن ما هي الطبيعة القانونية لهذا الأسباب؟ هذا ما سيتم بحثه من خلال الفرع الآتي:

---

[1]- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، المرجع سابق، ص127.

[2]- صـالح، نائل عبد الرحمن، (1995)، **محاضـرات في قانون العقوبات القسـم العام**، ، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ص109.

[3]- نجم، محمد صبحي، (2000)، **قانون العقوبات القسم النظرية العامة للجريمة**، الطبعة الأولى، الإصدار الرابع، عمان، الأردن: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص130.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لأسباب التبرير

إن الأساس الذي تقوم علية أسباب التبرير هو انتفاء علة التجريم على الفعل الذي ارتكب، وينتج عن ذلك انتفاء الجريمة، لأن انتفاء العلة تبيح الفعل [1]. لذا فإن توافر أسباب التبرير تجرد الفعل من صفة عدم المشروعية إلى صفة المشروعية فيصبح بذلك الفعل مبرراً ومشروعاً فهي بذلك تدور حول الركن الشرعي للجريمة فتهدمه إلى جانب امتداد أثر ذلك إلى كل ركن في الجريمة [2].

أسباب التبرير ذات طبيعة مادية فيرد الفعل المحظور عليها والذي يعتبر المكون الأساسي للركن المادي للجريمة فتنفي بذلك الصفة الجرمية وتجعله مشروعا [3].

كما أن أسباب التبرير تكون موضوعية، فتزيل عن الفعل صفة التجريم من خلال هدم الركن الشرعي للجريمة وبهذا يمتد أثرها إلى كل من قام بالمشاركة في الجريمة [4].

وتنقسم أسباب التبرير إلى أسباب مطلقة وأسباب نسبية، فالأسباب المطلقة هي التي يمكن لأي شخص أن يستفيد منها بغض النظر عن صفتها، مثل حالة الدفاع الشرعي، فإذا ما توافرت نصوص المادة (342) من قانون العقوبات الأردني [5]، فإن اكتساب الفعل لصفة المشروعية يمتد إلى سلوك جميع المساهمين في الجريمة، ما أن أسباب التبرير النسبية يقررها المشرع لأشخاص أو جهات تحتل بذلك مركزاً معيناً أو صفة ما فلا يستفيد

---

[1]- الحلبي، محمد علي، **شرح قانون العقوبات الأردني القسم العام**، مرجع سابق، ص159-160.

[2]- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، مرجع سابق، ص129.

[3]- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، مرجع سابق، ص129.

[4] - نجم، محمد صبحي، **قانون العقوبات القسم النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص132.

[5]- حيث نصت المادة (342) من قانون العقوبات رقم (86) لسنة 2001م، على أن:" 1- يعد دفاعاً شرعياً كل قتل أو إصابة بجراح أو ارتكاب أي فعل مؤثر يتم لحماية النفس أو العرض أو المال من اعتداء شخص يدخل أو يحاول الدخول ليلاً أو نهاراً إلى منزل أهل بالسكان أو إلي بيت سكن وذلك بتسلق سياج أو سور أو جدران أي منهما أو بالتواجد في ساحته داخل السياج أو السور دون مبرر أو باقتحام مداخله أو أبوابه بثقبها أو كسرها أو خلعها أو استعمال مفاتيح أو أدوات خاصة لهذه الغاية. 2- إذا تم ارتكاب أي من الأفعال الواردة في الفقرة 1 من هذه المادة تقوم الجهة المختصة بالتحقيق مع مرتكب الفعل دون توقيفه أو اعتقاله وتحيل ملف التحقيق إلي المدعي العام المختص لاستكمال التحقيق اللازم واتخاذ قرار بنتيجة التحقيق فإذا اعتبر فعله دفاعاً مشروعاً يقرر عدم ملاحقته ومنع محاكمته ويغلق الملف الخاص بهذه القضية وذلك على الرغم من أي نص مخالف ورد في هذا القانون أو أي تشريع أخر".

منها إلا تلك الجهات أو الأشخاص الذين قصدهم المشرع، كالأعمال الطبية والجراحية التي يستفيد من تبريرها من توافرت فيه صفة الطبيب أو من في حكمه [1].

كما أن أسباب التبرير لا تمس إرادة الفاعل، كونها لا تتعلق إلا بالجرائم أو الإمتناعات عن الأعمال المنصوص بتجريمها، وبالتالي فالأصل في الأشياء الإباحة، وبهذا تنفي عن الفاعل أي أخطاء سلوكيه فتبرئه، وترفع عن الفعل أو الممتنع الصفة الجرمية فيعتبر مرتكب الفعل كمن قام بواجبة، أو من ارتكب فعلاً مباحاً.

وقد يتبادر إلى ذهن الفاعل بأن الفعل الذي يقوم به مباحاً أو أن هناك سبب من أسباب التبرير التي تجيز له ارتكاب هذا الفعل، ولكنها في الأساس غير متوفرة، ومثال ذلك الضابطة العدلية، أو مأمور الضبط القضائي، الذي يقوم بتنفيذ أمر قبض على شخص، أو تفتيش منزل، معتقدا أن أمر القبض أو التفتيش صحيحاً، وبالتالي فإن الخطأ في أسباب التبرير لا يعدل أسباب التبرير، بل ينفي القصد الجرمي لدى الموظف وقد ينفي عنه الخطأ[2].

ويقسم الفقه أسباب التبرير إلى أسباب عامة، وأسباب خاصة، فالأسباب العامة هي التي ينتج أثرها للجرائم بشتى أنواعها، والتي تبيحها مهما كان نوعها، كإستعمال الحق المقرر بموجب القانون، وحق الدفاع الشرعي، أما أسباب التبرير الخاصة فيقتصر أثرها بوقوع نوع معين من الجرائم التي تبيحها كحق الدفاع أمام المحاكم التي لا تبيح إلا جرائم القذف والسب [3].

ونخلص إلى أنه لا أثر لأسباب التبرير على الفاعل كونها ليست أسباب شخصية، فهي ذات طبيعة مادية موضوعية تتعلق بموضوع الجريمة – أي بالفعل نفسه – وتجعله مباحاً وذلك رغم تمتع الفاعل بمسؤوليته الجنائية

---

[1]- المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات، القسم العام دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص136.

[2]- نجم، محمد صبحي، **قانون العقوبات القسم النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص131،133،134.

[3]- المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات، القسم العام دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص136.

وتمتعه بأهليته كاملة [1].وبالتالي فإن عدم توافر أسباب التبرير في الفعل بالشروط القانونية المحددة لها تجعل الفعل فعلاً جرمي يعاقب عليه القانون الفاعل بموجب النصوص القانونية، حتى وإن كان الفاعل وقت ارتكابه يعتقدبأنه يمارس تصرف مشروع في ظل سبب من أسباب التبرير، وفي هذه الحالة قد نكون أمام مانع من موانع المسؤولية يتمثل في انتفاء الركن المعنوي للجريمة نتيجة لانتفاء القصد الجرمي أو الخطأ [2].

تلك كانت أهم الأفكار التي قيلت في ماهية أسباب التبرير وطبيعتها القانونية، ولكن ما هي موانع المسؤولية التي يمكن من خلالها انتفاء الركن المعنوي للجريمة؟ وما هي الطبيعة القانونية لذلك؟ هذا ما ســـيتم بحثه من خلال المطلب الآتي:

المطلب الثاني

موانع المسؤولية "انتفاء "الركن المعنوي" وطبيعتها القانونية

إن الأساس المتبادر إلى الأذهان للمسؤولية الجزائية هو حرية الاختيار فالمجرم يسأل لأنه اختار الطريق المخالف للقانون، في حين كان في وسعه أن يختار الطريق المطابق له، وبالتالي فإن موانع المسؤولية لا يستفيد منها إلا من قام بحقه المانع أو العذر المعفي وتعتبر ذات أثر شخصي، حيث نص المشرع الأردني في الباب الرابع من الكتاب الأول في المواد (85 –93) من قانون العقوبات على أن موانع المسؤولية الجزائية تتمثل في أحكام الخطأ والجهل بالقانون والقوة القاهرة والإكراه المعنوي وحالة الضرورة والجنون "الاختلال العقلي" والغيبوبة

الناشئة عن الكحول والعقاقير المخدرة وكذلك صغر السن، ولا يكون صغر السن مانعاً للمسؤولية إلا إذا كان فاعل الجريمة لم يتجاوز سن التمييز المقرر في التشريع المانع للمسؤولية [3].

---

[1]- الحلبي، محمد علي الســـالم، (1993)، **شـــرح قانون العقوبات الأردني القســـم العام**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار ومكتبة بغدادي للنشر والتوزيع، ص163.

[2]- صالح، نائل عبد الرحمن، (1995)، **محاضرات في قانون العقوبات القسم العام**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ص112.

[3]- المجالي، نظام توفيق، **شـــرح قانون العقوبات، القســـم العام دراســـة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمســـؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص393.

وبهذا فإن انتفاء الوعي كالعته والجنون يؤدي إلى إهدار الركن المادي للجريمة، فإرادة الفعل شـرط جوهري ويجب في جميع الجرائم، ومن لا وعي له، لا إرادة له، إلا أن المشرع يعتبره من موانع المسؤولية وهذا يعتبر من الأسباب ذات الطبيعة الموضوعية كأسباب التبرير ولا فرق بينها وبين الأسباب ذات الطبيعة الشخصية كالوعي والإرادة، وبالتالي فإن العوامل التي تنفي الركن المعنوي مثل الإكراه تعتبر مانعاً من موانع قيام الجريمة [1].

ولبيان الموانع المعنوية للمسـئولية الجنائية سـيقسـم هذا المطلب إلى فرعين نبين في الأول أسـاس الركن المعنوي لقيام المسؤولية الجزائية، في حين نخصص الفرع الثاني لبيان الطبيعة القانونية لموانع المسؤولية، وذلك بحسب التفصيل الآتي:

الفرع الأول

أساس الركن المعنوي لقيام المسؤولية الجزائية

يعود أسـاس الركن المعنوي للجريمة إلى الإرادة الآثمة التي حولت سـلوك الجاني المخالف للقانون، فتعتبر هذه الإرادة الآثمة صـلة الوصـل بين الجريمة كواقعة لها كيان خارجي، وبين الإنسـان الذي تصـدر عنه هذه الأفعال فيعتبره القانون مسئولاً عن هذه الجرائم ويوصف بأنه مجرم.

والركن المعنوي أو ما يسـمى بالجانب الشـخصـي للمسـؤولية الجنائية هو مفهوم يدور حول الإرادة الآثمة للنفسية الإجرامية التي تدفع الجاني إلى اقتراف الجريمة، ويعد هذا سلوك من التصرفات المخالفة للقانون.

كما أن تشـديد العقوبة أو تخفيفها يرجع إلى النصـوص القانونية وتقدير القاضـي، فمتى ما كان مرتكب الجريمة من أرباب السوابق ولديه سلوك إجرامي خطير كانت العقوبة اشد، أما إذا كان الجاني مسالم وليس لديه أي سـوابق جنائية، ففي هذه الحالة تخفف عقوبته، وبالتالي فإن تشـديد العقوبة أو تخفيفها أو الإعفاء منها يرجع إلى شـخصـية الجاني وعلاقته بالجريمة التي ارتكبها، وبالتالي فإن أساس الركن المعنوي للجريمة يرجع إلى إرادة الجاني ودراسة اتجاهه ونفسيته لارتكاب الفعل الجرمي، من عدمه، وبهذا فإن تحقق المسؤولية من عدمه يشترط

[1]- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، مرجع سابق، ص535.

أن يكون الجاني حر الإرادة المعتبرة، إلى جانب إدراكه لكل الأفعال والتصـرفات التي يقوم بها إضـافة إلى كونه أهلاً لتحمل المسؤولية [1].

وبالتالي فإن موانع المسـؤولية عبارة عن أسـباب وعوارض تصـيب إرادة الجاني، فتفقده وعيه، كما قد تكون موانع شـخصـية محلها إرادة الجاني، وبهذا تحول دون توقيع العقاب عليه لعدم توافر عنصـر التمييز، وإن كانت تحول دون توقيع العقاب عليه إلا أنها توقع تدابير احترازية على مرتكب الفعل الجرمي وذلك كالجنون والإكراه المعنوي [2] .

تلك كانت أهم الأفكار التي قيلت في أسـاس الركن المعنوي لقيام المسـؤولية الجزائية، ولكن ما هي الطبيعة القانونية لهذه الموانع؟ هذا ما سيتم بحثه من خلال ما يأتي:

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لموانع المسؤولية

تتمثل موانع المسؤولية الجزائية في الأسباب والعوارض التي تصيب إرادة المجرم وتمييزه، فهي موانع شخصية، ومحلها إرادة الجاني، ويمكن من خلالها توقيع تدبير احترازي على مرتكب الجريمة [3].

وبالتالي فإن المســـؤولية الجزائية تتطلب إرادة معتبرة قانونا ولا تكون كذلك إلا إذا توفر في الجاني الوعي والإدراك، إلى جانب حرية الاختيار، وهذا ما نصـت عليه المادة (1/74) من قانون العقوبات [4]، وبهذا فإن نفي الوعي والإدراك إلى جانب حرية الاختيار، يترتب عليه نفي المسـؤولية، ويقتصـر أثر هذه المسـؤولية أو عدمها على من توافرت فيه، ولا يشمل غيره حتى وإن كان قد شارك معه في نفس الجريمة، فإذا ما تعدد المشاركون في الجريمة وتوافر لدى أحدهم مانع من موانع قيام المســؤولية، فإنه الوحيد الذي يســتفيد من هذا المانع، بحيث لا

---

[1]- نجم، محمد صبحي، **قانون العقوبات القسم النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص248.

[2]- المجالي، نظام توفيق، **شـرح قانون العقوبات، القسـم العام دراسـة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسـؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص136.

[3]- المجالي، نظام توفيق، **شـرح قانون العقوبات، القسـم العام دراسـة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسـؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص136.

[4]- حيث نصـت المادة (1/74) من قانون العقوبات رقم (86) لسنة 2001م، على أنه:" 1- لا يحكم على بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة ".

تقوم عليه المسؤولية، ولا يقع عليه أي عقاب، أما باقي الشركاء فيتحملون مسئوليتهم في الفعل الجرمي، ويعاقبون كلا حسب مشاركته بالجريمة بغض النظر عن التكييف القانوني للنشاط الجرمي من قبل المشاركين فيه [1].

وبهذا نخلص إلى أن موانع المسؤولية هي ذات طابع شخصي، تتعلق بالركن المعنوي للجريمة، وترجع إلى الفاعل وأهليته، فعندما تكون إرادة الفاعل غير معتبرة قانوناً، لتجردها من عنصـــر الإدراك والتمييز، أو انعدام حرية الاختيار، بسـبب الجنون أو الإكراه، وبهذا فإن أثار القصـد الجرمي تنصـرف إلى الركن المعنوي للجريمة فتهدمه وتمنع قيام المســؤولية الجنائية، بالرغم من بقاء عدم مشــروعية الفعل، وبالتالي فإن الأخذ بالمســؤولية الجزائية المتمثل في الركن المعنوي، يزول بانتفاء العلم والإرادة، أو انتفاء أحدهما، وبهذا لا يســـأل من لا يقدم على الفعل عن وعي وإرادة [2].

بعد أن بينا أســاس الركن المعنوي لقيام المســؤولية الجزائية، إلى جانب الطبيعة القانونية لذلك، بقي علينا بيان الآثار المترتبة على أسـباب التبرير، وموانع المسـؤولية، وموقف المشـرع من ذلك، وهذا ما سـيتم بحثه من خلال المطلب الآتي:

المطلب الثالث

الأثر المترتب على أسباب التبرير وموانع المسؤولية وموقف المشرع من ذلك

بينا سابقاً ماهية أسباب التبرير، إلى جانب موانع المسؤولية، ورأينا أن أسباب التبرير تنتج عن مقارنة بين قاعدتي التجريم، والتبرير، دون البحث في نفســية الجاني، فلا تقوم الجريمة على مجرد الضــن، ولا على عقلية الفاعل، ولا التوهم، وإنما عند توافر أركانها على الواقع [3].

---

[1]- نجم، محمد صبحي، **قانون العقوبات القسم النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص132.

[2]- المجالي، نظام توفيق، **شــرح قانون العقوبات، القســم العام دراســة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص137.

[3]- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، مرجع سابق، ص132.

أما موانع المسؤولية فهي تقوم على انتفاء أحد العناصر المكونة للركن المعنوي، كالوعي والإرادة، أو توافر أي سبب من أسباب التبرير، أو مانع من موانع المسؤولية.

وفي هذا المطلب سيتم البحث عن الآثار المترتبة على أسباب التبرير وموانع المسؤولية، من خلال الفرع الأول، ومن ثم بيان موقف المشرع الأردني من ذلك، بحسب التفصيل الآتي:

الفرع الأول

الأثر المترتب على أسباب التبرير وموانع المسؤولية

يترتب على الأخذ بموانع المسؤولية وأسباب التبرير، وجود العديد من الآثار، منها ما يتعلق بالجانب الجزائي، ومنا ما يتعلق بالجانب المدني [1]، وما يهمنا هنا هو البحث عن الأثر الجزائي للمسئولية، وهذا ما سيتم بحثه من خلال ما يأتي:

أولاً: الآثار المترتبة على توافر أسباب التبرير:

يمكن بيان الأثر المترتب على أسباب التبرير من خلال البحث في نوعية السبب، هل هو سبب مطلق، أم سبب نسبي، فإذا كان السبب مطلق فإن أثر الفعل يعم كل الأطراف المشاركين في الفعل إلى جانب الفاعل الأصلي [2]، أما إذا كان سبب التبرير نسبي فإن أثره يقتصر على الفاعل نفسه، ولا يستفيد منه بقية الشركاء أو المحرضون[3]، وبهذا فإن أسباب التبرير غالباً ما تتعلق بالفعل نفسه، وليس بالفاعل، وبمعنى أخر فإنها تتعلق بالموضوع وليس بالشخص [4].

---

[1]- كالتعويض عن الضرر.

[2]- مثال ذلك حالة الدفاع الشرعي والذي يستفيد منه جميع المساهمين في الفعل.

[3]- مثال ذلك، من يقوم بالعمليات الجراحية، حيث لا يستفيد من الخطأ الطبي لا من كان طبيباً مرخصاً وفقاً للقانون، وبهذا يكون القانون قد ألزم من يقوم بمثل هذا العمل، الحصول على درجة علمية معينة، وأن يحتل مركز قانوني معين.

[4]- الحلبي، محمد علي، **شرح قانون العقوبات الأردني القسم العام**، مرجع سابق، ص162.

وبالتالي فإن الطبيعة المادية هي السائدة في مثل هذه الأسباب، وهذه الطبيعة ليست مطلقة، فبعض العناصر الشخصية قد تدخل في كيان الفاعل، فتبرر الفعل، مثل توافر النية لدى الطبيب في علاج المريض تنفي علة التجريم [1].

وهناك من الآثار ما ترد على الركن القانوني للجريمة فتمحو الوصف الجرمي، وبهذا يعتبر الفعل مباحاً [2]، وبهذا فإنه لا وجود لأي جريمة مع توافر أسباب التبرير حيث يتحول الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة، ويكون للنيابة العامة الحرية الكاملة في اتخاذ أي قرار بمنع محاكمة المشتكى عليه إذا تبين للمدعي العام أن تصرفه لا يؤلف جريمة بالمعنى القانوني [3]، فإذا ما أحيلت الدعوى أمام المحكمة الجزائية المختصة فلها الحق المطلق في أن تقرر عدم مسئولية الشخص الماثل أمامها [4].

كما قضت محكمة التمييز الأردنية في احد أحكامها بأنه :" إذا كانت شروط قيام حالة الدفاع الشرعي كما نصت عليها (341) من قانون العقوبات متوفرة في الأفعال التي أقدم عليها المميز ضده، ذلك انه كان بفعله ذاك يدفع عن نفسه اعتداء حالاً غير محق وقع عليه من المشتكي، ولم يكن في استطاعته التخلص من هذا الاعتداء إلا بإطلاق النار على المشتكي فيكون ما توصلت إليه محكمة الجنايات الكبرى، بإعلان عدم مسؤولية المميز ضده عن جناية الشروع بالقتل المسندة إليه لتوفر حالة الدفاع الشرعي وأحكام القانون" [5].

ثانياً: الآثار المترتبة على توافر موانع المسؤولية:

من الآثار المترتبة على موانع المسؤولية ما يتعلق بالفاعل الأصلي، ومنها ما يتعلق بالمشاركين فيها، حيث يقتصر أثرها على من توافرت فيه فقط، ولا تمتد إلى غيره من المساهمين، وبهذا تكون ذات اثر شخصي يتعلق بالركن المعنوي، وليس لها أي أثر على الركن القانوني، فإذا ما أرتكب الصغير – غير المميز – جريمة ما

---

[1]- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، مرجع سابق، ص130،129.

[2]- صالح، نائل عبد الرحمن، **محاضرات في قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص111.

[3]- الفقرة (أ) من المادة (130) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

[4]- الفقرة (2) من المادة (236) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، أشار إلى ذلك، صالح، نائل عبد الرحمن، مرجع سابق، ص111.

[5]- قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية، رقم 2000/824، (هيئة خماسية)، تاريخ 2000/9/25، المنشور على الصفحة 272من عدد المجلة القضائية رقم 9بتاريخ 2000/1/1.

بالاشتراك مع شخص آخر بالغ، فإن الصغير لا يسأل جنائياً، في حين تقع على شريكة البالغ المسؤولية الجنائية، ويعاقب على فعله المرتكب [1].

كما أن موانع المسؤولية لا تمحو الفعل، ولا نتائجه الضارة، كونها لا تتعلق بالركن المادي للجريمة، فهي أسباب شخصية بحته، تتعلق بمرتكب الفعل الجرمي، المتمثل في إرادة الجاني، وأهليته الجنائية، حيث تجعل إرادة الفاعل غير معتبرة قانوناً، وبهذا تجرد من عنصري التمييز والإدراك، إلى جانب حرية الاختيار [2]، حيث يبقى الفعل غير مشروع ويشكل ارتكابه جريمة، ويترتب على ذلك أن موانع المسؤولية ينصرف تأثيرها إلى القصد الجرمي فيهدمه، وبهذا لا تقوم المسؤولية الجنائية للفاعل [3]، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها، حيث رأت أنه: " إذا وجدت محكمة الجنايات الكبرى أن المتهم متخلف عقلياً منذ الولادة ودرجة التخلف متوسطة وأن عمره العقلي يتراوح من سبع إلى تسع سنوات وأن ما يعاني منه المتهم هو حالة خلقية وإدانته بجناية هتك العرض خلافاً للمادة (299) من قانون العقوبات وبدلالة المادة (300) من القانون نفسه مكرر وقررت عدم مسؤوليته ووضعه تحت إشراف مراقب السلوك لمدة خمس سنوات فإنها تكون قد طبقت نص المادة (5/233) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التطبيق السليم، وعلى ذلك ستقضي المحكمة بعدم مسؤولية المتهم التي تتوافر فيه مانع من موانع المسؤولية فقط دون غيره من المساهمين في ارتكاب الجريمة وذلك لانهيار أحد أركان الجريمة وهو الركن المعنوي" [4].

تلك كانت أهم الآثار المترتبة على أسباب التبرير إلى جانب موانع المسؤولية، ولكن ما موقف المشرع الأردني من أسباب التبرير، وموانع المسؤولية؟ هذا ما سيتم بحثه من خلال الفرع الآتي:

---

[1]- الحلبي، محمد علي، **شرح قانون العقوبات الأردني القسم العام**، مرجع سابق، ص162.

[2]- مثل صغر السن والجنون والإكراه.

[3]- نجم، محمد صبحي، **قانون العقوبات القسم النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص132.

[4]- قرار محكمة التمييز الأردنية جزائية (هيئة خماسية)، رقم 2012/1249، تاريخ 2012/9/10، منشورات مركز عدالة.

الفرع الثاني

موقف المشرع من أسباب التبرير وموانع المسؤولية

يمكن بيان موقف المشرع الأردني من أسباب التبرير وموانع المسؤولية، من خلال البحث في النصوص القانونية إلى جانب أحكام القضاء، حيث نبين أولاً موقف المشرع من أسباب التبرير، ومن ثم نبحث عن موقف المشرع من موانع المسؤولية، وذلك بحسب التفصيل الآتي:

أولاً: موقف المشرع من أسباب التبرير

عالج المشرع الأردني أسباب التبرير من خلال نصوص قانون العقوبات، حيث نص على هذه الأسباب في المواد (59–62) وأوردها على سبيل الحصر.

حيث عالج ممارسة الحق من خلال نص المادة (59) والتي تنص على أن:" الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعد جريمة".

في حين تضمنت المادة (60) حالة الدفاع الشرعي، حيث نصت على أن:"1– يعد ممارسةً للحق: كل فعل قضت به ضرورة حالية لدفع تعرض غير محق ولا مثار عن النفس أو المال أو نفس الغير أو ماله. 2– يستوي في الحماية الشخص الطبيعي والشخص المعنوي. 3– إذا وقع تجاوز في الدفاع أمكن إعفاء فاعل الجريمة من العقوبة في الشروط المذكورة في المادة (89)".

أما المادة (61) فقد تضمنت معالجة حالة أداء الواجب حيث نصت على أنه:" لا يعد جريمة الفعل المرتكب في أي من الأحوال الآتية: 1– تنفيذ للقانون. 2– إطاعة لأمر صدر إليه من مرجع ذي اختصاص يوجب عليه القانون إطاعته إلا إذا كان الأمر غير مشروع".

في حين تضمنت المادة (62) حالات إجازة القانون فنصت على أن:" 1– لا يعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. 2– يجيز القانون: أ– أنواع التأديب التي يوقعها الوالدان بأولادهم على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم

ووفق ما يبيحه العرف العام. ب- أعمال العنف التي تقع أثناء الألعاب الرياضية إذا روعيت قواعد اللعب. ج- العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن شرط أن تجري برضاء العليل أو رضاء ممثليه الشرعيين أو في حالات الضرورة الماسة".

وبهذا فإن المشرع عندما يجرم مجموعة من التصرفات فذلك يكون نابعاً من خطورتها، كونها تشكل خطراً على الحقوق والمصالح التي يحميها القانون، وبهذا يكون المشرع قد تدخل بالقدر اللازم والضروري لحماية وصيانة حقوق ومصالح محددة، فنص على معاقبة مرتكبي بعض التصرفات التي تشكل خطراً على المجتمع، فالمشرع يعاقب على القتل والجرح، لان الهدف من ذلك هو حماية حياة وسلامة الجسم للمجني عليه، غير أن أعمال الطبيب – بالرغم من أنها تمس سلامة هذه الحقوق – تكون أعمال مبررة، ولا تشكل أي اعتداء على سلامة الجسم أو الاعتداء على هذا الحق [1].

ثانياً: موقف المشرع من موانع المسؤولية:

عالج المشرع الأردني موانع المسؤولية من خلال نص المواد (85 –93)، من قانون العقوبات، حيث عبر عنها بموانع العقاب، وتنقسم هذه الموانع إلى قسمين:

1- موانع المسؤولية الراجعة إلى غياب الملكات العقلية مثل الجنون، والاختلال العقلي، والغيبوبة الناشئة عن السكر، والعقاقير المخدرة، و صغر السن [2].

2- موانع المسؤولية الراجعة إلى انعدام الاختيار مثل، الإكراه المعنوي، وحالة الضرورة، وموانع المسؤولية غير محصورة بجريمة معينة، فوجودها يهدم الركن المعنوي للجريمة، كما أن المسؤولية الجزائية يتم تحديدها على أساس الوعي والإدراك [3].

---

[1]- صالح، نائل عبد الرحمن، **محاضرات في قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص109،110.

[2]- حيث بينت المادة (4/ب) من قانون الأحداث بأن الحدث الذي لم يتم الثانية عشر من عمره لا يلاحق جزائياً.

[3]- المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات، القسم العام دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص395.

إلى جانب ذلك، فإن موانع المسؤولية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بشرطي المسؤولية الجزائية[1]، وبالتالي فإن حالات موانع المسؤولية أوردها المشرع على سبيل المثال – لا الحصر – كبعض حالات الأمراض النفسية التي يزول معها الوعي، والإدراك، وهذا ما نص عليه المشرع من خلال المادة (1/74) من قانون العقوبات، والتي تنص على أنه: "لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة"، وبهذا فإن زوال العلم والإرادة نتيجة لمرض نفسي أو غيره، ينتج عنه عدم مسائلة الفاعل جزائياً [2].

وبالنظر إلى بعض الأحكام القضائية، نجد أن محكمة التمييز الأردنية قضت في أحد أحكامها، بتقرير صحة ما ذهبت إليه محكمة الجنايات الكبرى من الحكم بعدم مسؤولية المتهم، كونه كان يعاني من مرض نفسي رغم أن الأمراض النفسية لم يوردها المشرع صراحة كمانع من موانع المسؤولية، فقضت بأن :" محكمة الجنايات الكبرى قد أحالت المتهم إلى المركز الوطني للصحة النفسية، لوضعه تحت إشراف ثلاثة أطباء مختصين بالطب النفسي لتقرير حالته النفسية والعقلية، وحيث أن الأطباء الذين راقبوا المتهم داخل المركز الوطني للصحة النفسية قدموا تقريراً طبياً عن حالته وتم الاستماع إلى شهادتهم، وتبين أن المتهم يعاني من مرض الفصام العقلي وإنه يمر بحالة انتكاسة مرضية، تتميز بوجود أوهام وهلاوس وأنه بحاجة للاستمرارية بأخذ العلاج والمتابعة داخل المستشفى، وأنه يستطيع المثول أمام المحكمة وتفهم مجرياتها وأنه نتيجة لإصابته بهذا المرض لم يكن يدرك كنة أفعاله بتاريخ ارتكابه للتهمة المسندة إلية كون هذا المرض من الأمراض العقلية التي تذهب الإدراك، وحيث أن محكمة الجنايات الكبرى قد توصلت إلى قيام المتهم بارتكابه الجرم المسند إلية، وأنه ارتكبه عندما كان تحت تأثير المرض العقلي ولا يدرك كنه أعماله وقضت بإدانته بجناية القتل القصد بحدود المادة (326) من قانون العقوبات بعد تعديلها من جناية القتل العمد بحدود المادة (328) من قانون العقوبات على اعتبار أن المتهم لم يرتكب هذا الجرم بعد تفكير مسبق وترو وهدوء التفكير، وإنما حصل على إثر مشادة حصلت ما بين المغدور والمتهم، كما أن النيابة لم تقدم البينة على أن القتل الذي ارتكبه المتهم حصل عن سبق إصرار وترصد، ومن ثم قررت عدم مسؤوليته بسبب مرض الفصام العقلي الذي يعاني منه ومن ثم قامت بتطبيق حكم المادة (2/92) من قانون العقوبات بإيداع المتهم

---

[1]- العلم والإرادة.

[2]- المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات، القسم العام دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص396.

المركز الوطني للصحة النفسية إلى أن يثبت بتقرير لجنة طبية شفاؤه اجتماعيا، ولم يعد يشكل خطرا على السلامة العامة، وعليه يكون الحكم المطعون فيه واقعا في محله" [1].

كما قضت ذات المحكمة في حكم أخر لها بأنه: "وحيث أن محكمة الجنايات الكبرى قد توصلت إلى قيام المتهم بارتكابه الجرم المسند إلية، وبعد أن تبين انه وقت ارتكاب الجريمة كان تحت تأثير المرض العقلي المزمن ولا يدرك كنه أعماله وقضت بإدانته بجناية هتك العرض بحدود المادة (1/296) من قانون العقوبات وعدم مسؤوليته بسبب مرضه النفسي، ومن ثم قامت بتطبيق حكم المادة (92) من قانون العقوبات بإيداع المتهم المركز الوطني للصحة النفسية إلى أن يثبت بتقرير لجنة طبية شفاؤه اجتماعياً ولم يشكل خطراً على السلامة العامة" [2]، وبهذا يكون المشرع الأردني قد نظم أسباب التبرير، وموانع المسؤولية من خلال نصوص قانونية بموجب قانون العقوبات، كما أقر ذلك القضاء الأردني من خلال أحكام محكمة التمييز.

الخاتمة والنتائج:

نخلص من خلال ما سبق إلى بعض النتائج والتي يمكن أجمالها فيما يأتي:

1- أن أسباب التبرير ذات طبيعة مادية موضوعية حيث ينسحب أثرها ليشمل جميع المساهمين في الجريمة، فيستفيد منها الفاعل، والشريك، والمحرض، والمتدخل، بخلاف موانع المسؤولية الشخصية التي تتعلق بشخص الفاعل فقط ولا يستفيد منها إلا من توافر فيه هذا المانع ولا يمتد أثره إلى باقي المساهمين في الجريمة.

2- أن توافر أسباب التبرير تزيل الصفة الجرمية عن الفعل المجرم وتحويله إلى فعل مبرر ومباح ارتكابه، وبالتالي فلا يسأل الفاعل أو المساهمين في الفعل عن أية مسؤولية جزائية، كما لا يتخذ تجاههم أي تدابير جزائية.

3- أن موانع المسؤولية الجزائية تكون ذات طبيعة شخصية تتعلق بشخص الفاعل، وليس بظروف الجريمة وماديتها، بخلاف أسباب التبرير التي تطغى عليها الطبيعة الموضوعية المتعلقة بالفعل الجرمي وليس بالفاعل.

4- أن موانع المسؤولية الجزائية لا تزيل الصفة الجرمية عن الفعل، فالفعل نفسه يبقى مجرماً، وإنما تنتفي المسؤولية عن مرتكب الفعل نتيجة توفر مانع من موانع المسؤولية الجزائية.

---

[1]- قرار محكمة التمييز الأردنية جزائية، رقم 20120/1346(هيئة خماسية)، تاريخ 2012/11/12، منشورات مركز عدالة.

[2]- قرار محكمة التمييز الأردنية جزائية، رقم 2011/2069(هيئة خماسية)، تاريخ 2012/1/12، منشورات مركز عدالة.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب:

1- الحلبي، محمد علي، (1993)، **شرح قانون العقوبات الأردني القسم العام**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار ومكتبة بغدادي للنشر والتوزيع.

2- السعيد، كامل، (2002)، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة** الطبعة الأولى، عمان، الأردن: الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع.

3- المجالي، نظام توفيق، (2005)، **شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

4- صالح، نائل عبد الرحمن، (1995)، **محاضرات في قانون العقوبات القسم العام**، الطبعة الأولى، عمان، الأردن: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

ثانياً: القرارات القضائية:

1- قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 2000/824(هيئة خماسية)، تاريخ 2000/9/25المنشور على الصفحة 272من عدد المجلة القضائية رقم 9بتاريخ 2000/1/1.

2- قرار محكمة التمييز الأردنية جزائية (هيئة خماسية)، رقم 2012/1249تاريخ 2012/9/10منشورات مركز عدالة.

3- قرار محكمة التمييز الأردنية جزائية رقم 20120/1346(هيئة خماسية)، تاريخ 2012/11/12 منشورات مركز عدالة.

4- قرار محكمة التمييز الأردنية جزائية رقم 2011/2069(هيئة خماسية)، تاريخ 2012/1/12 منشورات مركز عدالة.

ثالثاً: القوانين

1- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م وتعديلاته.

2- قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لسنة 1961م وتعديلاته.

التأثيرات الصحية للأشعة الصادرة من الهاتف الجوال

اعداد

أوراغ كريم

Aouragh.karim@yahoo.com

الملخص:

مع تطور الحياة وتعقيداتها واتساع دائرة التقدم العلمي و الاختراعات التي جاءت لخدمة الإنسانية كان لابد من الوقوف على تأثيرات وانعكاسات بعض هذه الإنجازات سلبيا على الطبيعة والإنسان. ومن هنا نذكر الانجاز الكبير الذي جاء من اختراع الهاتف النقال الذي قدم خدمات كبيرة للإنسان وتحقيق قفزات نوعية لتحقيق خدمة التطور الإنساني بجميع جوانبه. ولكن هذا التقدم العلمي في مجال الاتصالات له سلبيات قد تؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر على صحة الإنسان. في هذا المقال نقوم بدارسة الآثار السلبية المحتملة لاستخدام الهواتف النقالة.

الكلمات المفتاحية : الصحية /للأشعة/ الصادرة/الهاتف/ الجوال.

1.المقدمة:

أن منظومة الاتصالات في أي بلد تعد رمزا حضاريا ومعيارا للتقدم والتطور في هذا البلد، فنظم الاتصالات تتطور وتزداد بشكل طردي مع ازدياد عدد السكان. أن انتشار أجهزة الهواتف النقالة ومحطات تقويتها (الأبراج) في كل مكان أدت إلى القيام بعدد كبير من الدارسات والأبحاث التي تتقصى الأضرار الصحية المحتملة الناجمة عن منظومة الاتصالات هذه. في سنوات قليلة أصبح الهاتف النقال أمراً مهماً وضرورياً للغاية في وقتنا الحالي، حيث تمتلكه الأغلبية القصوى من الناس باختلاف أعمارهم، ويعود ذلك لما يحقّقه الهاتف النقال من السهولة والسرعة في الاتّصال دون الحاجة إلى مقابلة الأشخاص والسفر لمسافات كبيرة، بالإضافة إلى أهميته في حالات الطوارئ والحاجة إلى طلب التدخّل السريع في الأماكن المقطوعة. هنالك العديد من التطبيقات المهمة والمفيدة التي تتمّ إضافتها إلى الهواتف الحديثة، والتي تُمكّن مستخدميها من التمتع بالكثير من التسهيلات كالتصوير.

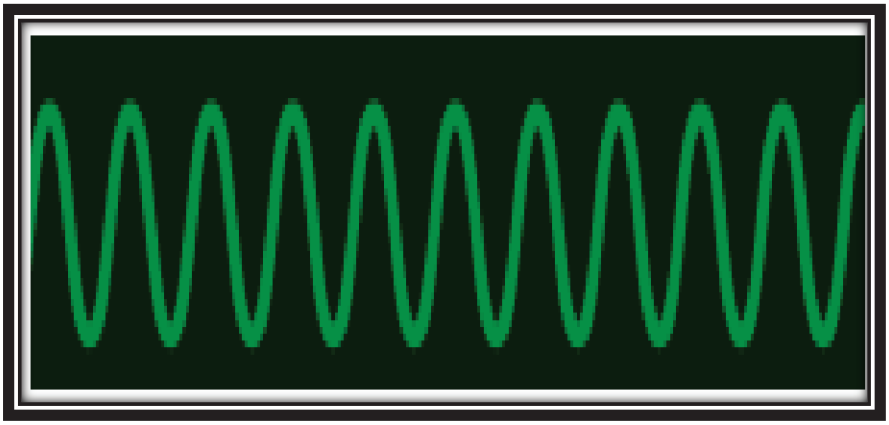
الجوال مثله مثل باقي الأجهزة الإلكترونية له بعض العيوب والمشاكل، وفي الحقيقة هناك الكثير من التجارب العلمية التي تخبرنا مرة بأن استخدام الجوال ضار وتجارب علمية أخرى تأتي لنا بأخبار مفادها أن الجوال لا مضار من استخدامه على صحة الإنسان وكلا الطرفين يقدم أدلته من خلال التجارب والأبحاث العلمية التي قام كل طرف بإجرائها والحقائق التي استند عليها.

أن التقليل من مخاطر الجوال على صحة الإنسان والآثار الضارة التي من الممكن أن تسببها لنا تطمس في ظل التنافس الشديد بين الشركات لدرجة إننا لا نفكر بمخاطر هذه التقنيات على حياتنا بقدر سعينا لامتلاك الأحدث دائماً، وفي اغلب النشرات العلمية التي تخفف من مخاطر الجوال على الإنسان فإنها تكون صادرة من الشركات المصنعة للجوال، و إن هناك نسبة كبيرة من المواطنين لديهم غموض كبير حول هذا الموضوع من هنا كانت حاجة ملحة لتقديم معلومات كافية حول هذا الموضوع من خلال عرض مدى تأثيرات الأشعة الصادرة عن الهاتف الجوال على صحة الإنسان.

2. الأشعة الكهرومغناطيسية:

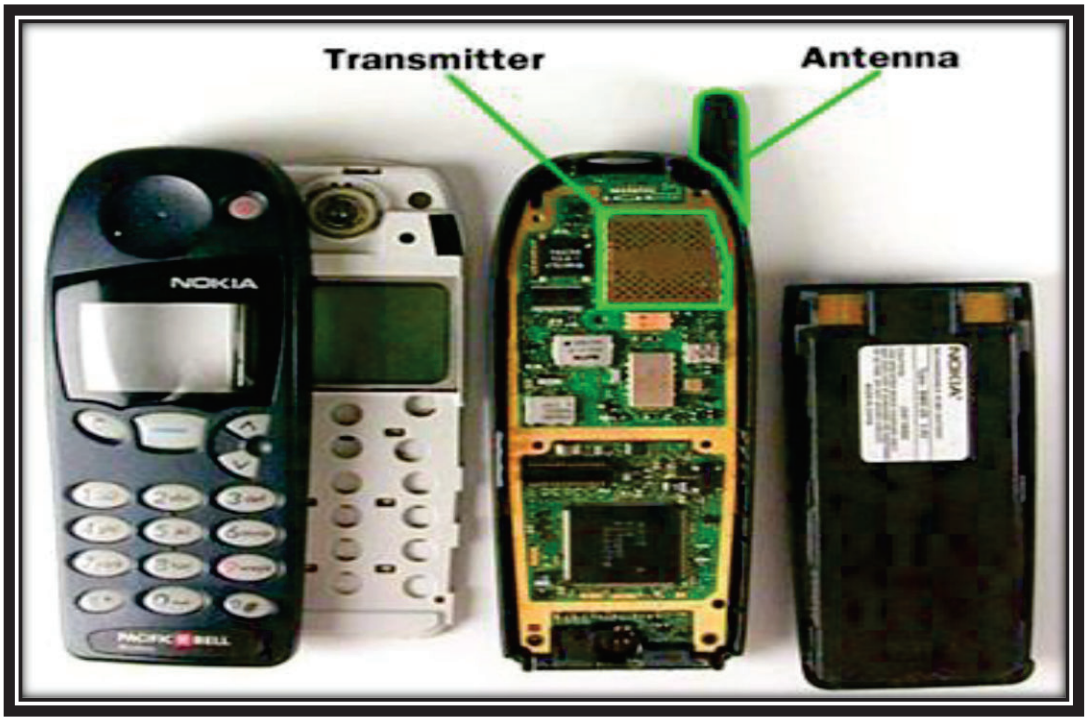
2 .1. مصدر الاشعاع:

عند التحدث عبر الجوال فإن جهاز الإرسال في الجوال يقوم باستقبال الإشارة الصوتية الصادرة عن المتحدث ويقوم بتحويلها وبتشفيرها ثم تحميلها على موجة جيبية متصلة كما هو موضح في الشكل أدناه.



الشكل 1. الموجة الجيبية.

الاشعاع الصادر عن الجوال مصدره المرسل transmitter ويخرج عبر الانتينا antenna. يستخدم الجوال مرسل transmitter ذو طاقة ضعيفة فعلى سبيل المثال في السيارات المزودة باجهزة الجوال اللاسلكي تصل طاقة الإرسال فيها إلى 3 وات، في حين أن الجوال اليدوي الذي نستخدمه فإن طاقة الإرسال فيه تتراوح بين 0.75 إلى 1 واط فقط. ويكون موضع المرسل في داخل الجوال حسب الشركة المصنعة ولكن في الأغلب يكون بجوار الانتينا كما هو موضح في الشكل 2. الجوال.



الأمواج الراديوية التي تحمل الإشارات الصوتية المشفرة عبارة عن أشعة كهرومغناطيسية تنتشر بواسطة الانتينا. ووظيفة الانتينا في أي جهاز إرسال هو بث أمواج الراديو التي يصدرها المرسل في الفراغ. وفي حالة الجوال يتم التقاط تلك الأمواج مرة أخرى عبر الاننينا من قبل أجهزة الاستقبال في أبراج محطات الجوال لتوجيهها إلى الجوال الذي تم الاتصال معه.

2.2. انتشار الأشعة الكهرومغناطيسية

الأشعة الكهرومغناطيسية تنتشر في الفراغ بسرعة ثابتة هي سرعة الضوء وقيمتها $3x10^8 m/s$ [1] وهي سرعة كبيرة جداً بدليل أن الأشعة الكهرومغناطيسية تستطيع أن تلف محيط الكرة الأرضية 7 مرات بمجرد أن تنتهي من نطق كلمة واحد.

وتنتقل هذه الأشعة في الفراغ وتنقل الطاقة من المصدر source إلى المستقبل receiver. وقد تم اكتشاف هذه الأشعة على مراحل حيث كان العالم هيرتز 1887 Hertz أول من عمل في هذا المجال وكان في ذلك الوقت فقط اشعة الراديو والاشعة المرئية ومن ثم تم اكتشاف باقي الطيف الكهرومغناطيسي من خلال الملاحظات والظواهر الفيزيائية العديدة.

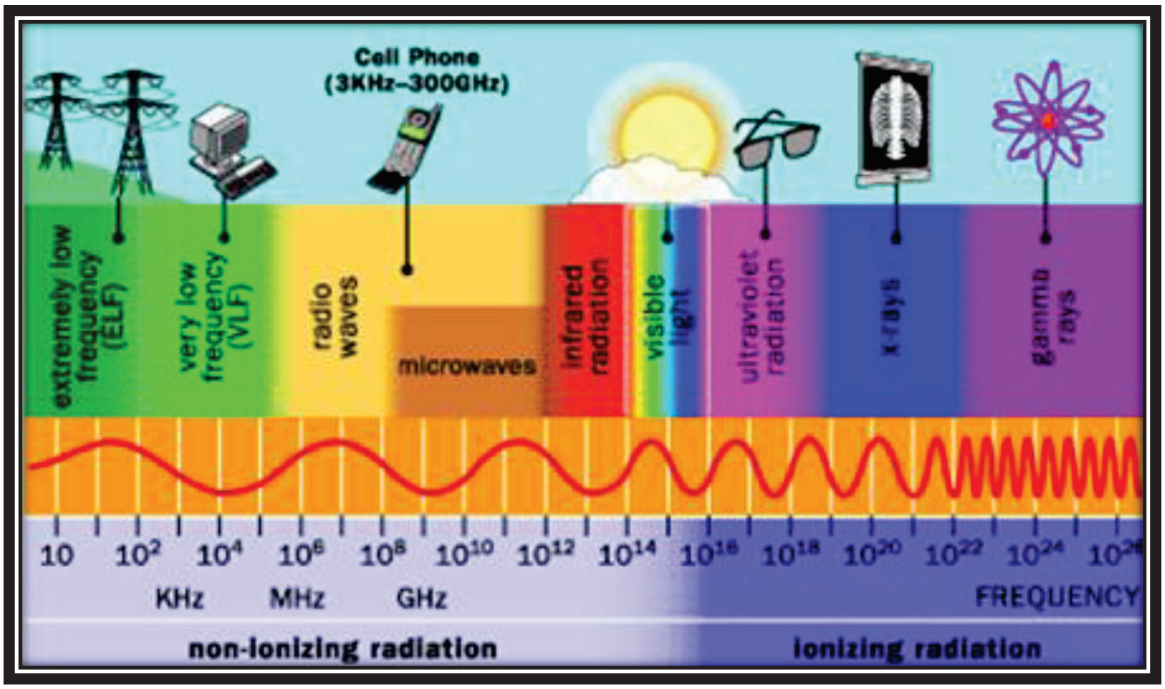
كما يجب أن نعلم أن الأشعة الكهرومغناطيسية لها طاقة تتناسب طردياً مع التردد وعكسيا مع الطول الموجي من خلال المعادلة:

طاقة الاشعاع الكهرومغناطيسي = ثابت بلانك x التردد [2]

نستنتج من ذلك أنه كلما زاد التردد ازدادت طاقة الأشعة الكهرومغناطيسية، وعليه فإن طاقة أشعة جاما أكبر ما يمكن في الطيف الكهرومغناطيسي وكما نعلم أن جسم الإنسان يتحمل طاقة أقصاها طاقة الطيف المرئي وتعتبر طاقةالطيف فوق الأزرق ultra–violet ضارة وتسبب حرق لخلايا الجسم وكذلك طاقة أشعة اكس تستطيع اختراق جلد البشري والتعرض لها يسبب خطورة كبيرة.

نستطيع أن نحدد المدى الذي تستخدمه شبكة الاتصالات اللاسلكية من الأشعة الكهرومغناطيسية والتي في منطقة الميكروويف الموضحة في الشكل أدناه.

الشكل 3. الطيف الكهرومغناطيسي. [3]



إن أشعة الميكروويف تقع في مدى الترددات الأقل من تردد الضوء المرئي وهذا يعني أن طاقة أشعة الميكروويف أقل من طاقة الضوء المرئي كما أنها تقع ضمن المنطقة المحددة بالأشعة الغير مؤينة non-ionizing radiation.

قام باحثون بتجربة حيث وضعوا بيضة بين جهازين جوال وقاما بالتحدث من خلالهما عبر السماع الخاصة بكل جوال حتي لا تتغير المسافة بينهما وبين البيضة في الوسط. والذي يدعو للدهشة هو ما ورد على لسان الباحثين ان بعد 15 دقيقة لم يلحظا أي تأثير يذكر ولكن بعد 25 دقيقة بدأت قشرة البيضة تسخن تدريجياً وبعد 40 دقيقة بدأ بياض البيضة يجمد دون الصفار وبعد 65 دقيقة اصبحت البيضة مسلوقة تماماً.

2. 3. أنواع الأشعة الكهرومغناطيسية.

كل الهواتف المحمولة تبعث قدراً من الأشعة الكهرومغناطيسية التي تحدثنا عنها سابقاً، والأبحاث التي يقوم بها العلماء تعتمد على تحديد الكمية التي لو تعرض لها الدماغ فإن هذه الأشعة تصبح غير أمنة للإنسان، وكذلك تحديد مخاطر تعرض الإنسان لتلك الأشعة الصادرة من أجهزة الجوال على المدى الزمني البعيد.

يمكن تقسيم الأشعة الكهرومغناطيسية إلى نوعين هما:

- أشعة مؤينة Ionizing radiation [4] وهي تلك الأشعة التي تحتوي على قدر من الطاقة كافي لانتزاع الذرات والجزيئات من الخلايا الحية، وتعتبر أشعة جاما وأشعة اكس من الأشعة المؤينة. وهذا الأشعة بدون شك تسبب إضرارا على الخلايا الحية.
- أشعة غير مؤينة Non-ionizing radiation [4] وهي أشعة أمنة ولا تشكل خطر على الإنسان. ولكن تسبب ارتفاع درجة حرارة الجزء من الجسم الذي يتعرض لها. ومن هذه الأشعة أمواج الراديو والضوء المرئي وأمواج الميكروويف.

3. النتائج:

ان البحث و الدارسة التي سباق استعراضها تشير إلى النتائج الآتية:

1. اضطراب في الساعة البيولوجية:

بينت إحصائية أن 75 % منهم يتركون جهاز الهاتف معهم في السرير أثناء النوم، ويؤثر الضوء المنبعث منه في إنتاج مادة الميلاتونين التي تساعد على النوم، بالتالي يؤدي إلى قلة عدد ساعات النوم التي يحظى بها الإنسان حيث تطلق الهواتف المحمولة وأجهزة التلفاز، وغيرها من الأدوات مع شاشات (LED) ما يعرف بضوء أزرق، حيث يمنع إنتاج هرمون يحفز النوم الميلاتونين.

2. منع حدوث دورة النوم المثالي:

الهواتف الذكية تؤدي للنوم غير العميق، الأمر الذي يترك وقتا أقل لتدفق الدم إلى عضلاتك، لذلك في الصباح قد تواجه عدم القدرة على التركيز، ووجع في العضلات. ناهيك عن العواقب السلبية في الأداء خلال النهار، مثل نكد، وصعوبة التركيز، وفرط النشاط عند الأطفال ومشاكل السلوك، وتبين البحوث أن الهواتف المحمولة مضخة من الإشعاع الكهرومغناطيسي، والذي يؤخر ويعطل النوم.

3. .يسبب الامراض السرطانية [5]

يسهم ترك المحمول بجانبك طوال الليل، في احتمال الإصابة بأورام سرطانية وبخاصة في منطقة الدماغ، والإشعاعات الصادرة عن الأجهزة الخلوية تؤثر بشكل مباشر في بروتين" أكتين "وهو أحد الأجزاء الرئيسية للخلية وهيكلها. حيث أشارت الدراسات إلى أن الإشعاعات المنبعثة من أجهزة الهواتف المحمولة قد تؤدي لإسراع نمو ألياف الجسم البشري، و التأثير في وظائف المخ.

4. زيادة حرارة الدماغ:

مما يحدث تفاعلا بين الكالسيوم داخل خلايا الدماغ و خارجها فيمنعه من الدخول اليها ويجعلها غير آمنة فاذا حصل أي طارئ لا تستطيع الدفاع عن نفسها.

5. تسبب فقدان الذاكرة [6] [7]:

6. تأثيره على النخاع الشوكي:

عند وضعه على الخصر في تأثيره على النخاع الشوكي مما يؤثر على جهاز الكريات الحمراء والبيضاء و جهاز الدماغ و الجهاز التناسلي.

7. ضرره على النساء:

فيؤثر على خلايا الحمل فهي تغير في الجينات والكروموزوم وقد يحدث تشوهات للجنين اذا تعرض لإشعاعاته.

8. ضرره على قائدي السيارات:

إذا كان الجوال بالسيارة يتجلى ضرره في حصر الموجات المغناطيسية والذبذبات داخل علبة مقفلة لتتفاعل أكثر ويصبح مفعوله أكثر ضررا خمس عشرة مرة كما يتجلى خطره في تأثيره على الانتباه و تخفيف ردة الفعل فإذا كان هناك إمكانية حدوث حادث ما فان قائد السيارة يمكن أن يفرمل بعد بضع عشر ثانية أكثر من المعتاد.

4. نقاش:

لقد لجأت شركات الهاتف الجوال إلى النفي المطلق بعدم وجود أي أخطار صحية من استخدامه، ولذا مطالبتهم بعدم معاملة الجمهور كطفل غير واع لا يستطيع التعايش مع التكنولوجيا المتقدمة وتنوير الرأي العام والمشتركين بشبكات الهاتف الجوال وأخذ الاحتياطات الأزمة، فيجب (مع ذلك) الحذر في استخدام هذه التقنية الجديدة لان الوقاية خير من العلاج.

وفيما يلي نستعرض أهم 11 نصيحة أوصت بها الدراسات الحديثة لتجنب مخاطر وأضرار الهاتف المحمول:

1. استعمال الهاتف الأرضي قدر الإمكان بدلًا من الهواتف المحمولة.
2. الحفاظ على الهاتف بعيدا عن الرأس لمسافة 7 – 2 بوصات على الأقل، أو استخدام وضع مكبر الصوت، تجنبا لانتقال الإشعاع الكهرومغناطيسي إلى الدماغ بشكل مباشر.
3. عند الاتصال، لا تتجاوز أكثر من 4 رنات على المتصل به، ثم إنهاء المكالمة، لأن استمرار الإشارة يزيد من ترددات الإشعاع ومستوياتها الضارة.

4. التقليل من وقت المكالمات قدر الإمكان، ليكون متوسطها دقيقتين على الأكثر، أو الاعتماد على الرسائل النصية إن أمكن ذلك.

لا تبقي على الهاتف المحمول بالقرب من رأسك عند النوم، ويجب إطفائه في الليل أو إبقائه 1.80 متر، أو 6 أقدام بعيدا عن رأسك .

5. تجنب الاتصال إذا كانت الشبكة ضعيفة، لأن الجوال يعمل بأقصى قدرته للتواصل مع الشبكة، وهذا يزيد من نسبة الإشعاع الضارة على صحة الإنسان.
6. فيما يخص الحوامل يجب التقليل قدر الإمكان من استخدام المحمول، لأن جسم الجنين أكثر تأثرا بالأشعة الكهرومغناطيسية التي تصدر عن الهاتف المحمول.
7. يجب إبعاد المحمول عن حديثي الولادة، حيث يؤدى إلى إصابتهم بالسرطان وبخاصة سرطان الدماغ.
8. عدم وضع الهواتف المحمولة في الجيب بالقرب من الأماكن الحساسة، لأن ذلك يؤثر على الخصوبة، كما يجب إبعادها عن القلب في حالة استخدام أجهزة تنظيم ضربات القلب.
9. ضرورة الإبقاء على مسافة لا تقل عن 40 سنتيمترًا بين العينين وشاشة الهاتف .
10. أوصى الأطباء بضرورة تجنب استخدام الهواتف المحمولة قبل النوم بساعتين، حتى تحصل على نوم جيد، بدون اضطرابات.

5. الاستنتاجات:

وفي الأخير نستنتج أنه كلما زاد الشيء عن حده انقلب إلى ضده، أي أنه بالرغم من أن الهاتف النقال وسيلة مهمة و لها فوائد و مزايا كثيرة ساعدت الفرد في شتى مجالات الحياة لكن حينما يفرط الفرد في استخدامه قد يؤثر عليه ذلك سلبا على حياته الشخصية و العائلية خاصة، وقد يكون سببا في ظهور العديد من الاعرا ض المرضية.

6. المراجع:

[1] Maxwell, J.Clerk (1 january 1865). “A Dynamical Theory Of The Electromagnetic Field”. Philosophical transactions of the royal society of London. 155:459-512.

[2] M. Schwartz, "Information, Transmission, Modulation and Noise", McGraw-Hill press, 1978.

[3] http://simpliciti.ca/chroniques-de-mme-geek

[4] R. S. Williams, "University Physics", California press,1988

[5] Ayinmode, et.al,.”Risks Associated with level Radiofrequency Exposure at Close Proximities to Mobile Phone Base Station”. The Pacific Journal of Science and Technology. Vol13. Number 2 (2003).

[6] **Leif S., (2003).** Mobile phones confirmed as a cause of earlier Alzheimer's onset and damage to memory and learning ability in mammals, Lund University H., Sweden.

[7] **Gajsek P., Pakhomov A. and Klauenberg B., (2002).** Electromagnetic field standards inCentral and Eastern European countries: current state and stipulations foernational harmonization, Health Phys 82 473- 483.

الشكلية في الأوراق التجارية في القانون الاردني والقانون العراقي

اعالداد

حامد فرحان بديوي العكاشي

المقدمة:

نشأت الأوراق التجارية وفي مقدمتها سند السحب، في ظل القواعد العرفية تعبيراً عن حاجة النشاط التجاري إليها كوسائل قانونية يلجأ إليها التجار لتسوية الديون الناشئة عن معاملاتهم، ولكن لا يعرف على وجه التحديد تاريخ ظهورها على الرغم من الجهود التي بذلت من الباحثين في تاريخ القانون. لأن ما توصل إليه كل منهم ما زال بحاجة إلى ما يؤيده ويثبته نظراً لندرة الوثائق التاريخية التي يمكن الاعتماد عليها في هذا الشأن[1].

وفي الأردن كانت الأوراق التجارية تخضع لأحكام قانون التجارة العثماني الصادر في 8 شعبان عام 1266هـ، وهو منقول عن القانون الفرنسي، إضافة إلى قانون البوالص والشيكات الفلسطيني الذي طبق في فلسطين في عهد الانتداب البريطاني المنقول عن القوانين السكسونية، لكن هذا القوانين نظراً لأنها منقولة من نظم قانونية متعارضة، اقتضى الأمر إعادة النظر في القوانين التجارية المطبقة في الأردن، بعد التقدم الاقتصادي الذي أحرزته المملكة من أجل تطوير القواعد التي تحكم النشاط التجاري بما يتفق وما وصل إليه هذا النشاط[2].

وقد أصدر المشرع الأردني قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966م، مقتبساً أحكامه من القانون السوري المأخوذ من القانون اللبناني والفرنسي ليكون هو القانون الساري الذي يحكم كل جوانب التعاملات التجارية في الأردن.

وفي هذا البحث سنركز على موضوع الشكلية في الأوراق التجارية وهي من أهم أنظمة القانون التجاري، فالمعاملات التجارية تحيا على الائتمان وإن الأوراق التجارية هي أداة هذا الائتمان، إذ يمنح الدائن ائتماناً للمدين بقبوله الوفاء عن طريق سند السحب أو السند لأمر والانتظار إلى حين ميعاد الاستحقاق، وقد عددت المادة

([1]) العطير، عبد القادر، الوسيط في القانون التجاري، الأوراق التجارية، دار الثقافة للتوزيع والنشر، 1998، ص114.

([2]) الخالدي، إيناس، الوجيز في الأوراق التجارية وفقاً لنظام الأوراق التجارية السعودي، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 2016، ص97.

(123) من القانون التجارة الأردني أنواع الأوراق التجارية وعرفت كل نوع منها بقولها: "الأوراق التجارية هي إسناد قابلة للتداول بمقتضى أحكام هذا القانون وتشتمل ما يأتي: (سند السحب، وسند الأمر ويسمى أيضا السند الأذني وهو معروف باسم الكمبيالة، والشيك، والسند لحامله".

وفي بحثنا هذا سنتناول موضوع جزئي من الأوراق التجارية فيما يخص الشكلية في الأوراق التجارية (الشيك إنموذجاً).

مشكلة البحث:

يُعد الشيك كورقة تجارية من المحررات الشكلية التي تخضع لشكلية معينة يرسمها ويحددها القانون التي ينبغي الالتزام بها، وعلى ذلك تكمن إشكالية البحث من خلال الإجابة على عدد من الأسئلة منها:

- ما هي الشروط الشكلية الإلزامية التي يجب توفرها بالشيك قانوناً؟ –
- وما هي الشروط الشكلية الاختيارية التي تتفق مع طبيعة وماهية الشيك؟ –
- ما هي الآثار القانونية المترتبة على الشيك فيحال خلوه من الشروط الشكلية الاختيارية او الإلزامية كلاً أو بعضاً منها؟

ويهدف البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

- بيان الشروط الشكلية الإلزامية لإنشاء الشيك.
- توضيح الآثار القانونية التي تترتب على الشيك عند خلوه من كل أو بعض الشروط الشكلية الإلزامية.
- بيان الشروط الاختيارية التي يجوز درجها ضمن بيانات الشيك والشروط الاختيارية التي لا يجوز تضمينها للشيك لتعارضها مع طبيعته وماهيته.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث، في التعرف على أهمية الشيك والشروط الشكلية فيها وعلى ما تحققه من تنشيط للحياة الاقتصادية في أي دولة، فهي تعد الوسيلة الفعالة في تيسير إبرام الصفقات التجارية، كما تظهر الأهمية أيضا في بيان الآثار القانونية المترتبة على عدم الالتزام بالشكلية في الشيك كورقة تجارية.

منهجية الدراسة:

إن طبيعة الموضوع الذي تتناوله البحث تفرض على الباحث اتخاذ منهجاً معيناً، حيث سيقوم الباحث اعتماد منهجية متكاملة ومركبة لإيجاد إطار شامل للتحليل، ومن أبرز هذه المناهج.

المنهج الوصفي: من خلال هذا المنهج سيتم وصف ظاهرة الشروط الشكلية في الشيك من اجل الوصول إلى أهمية هذه الشروط والآثار القانونية لها واستخلاص النتائج لتعميمها.

المنهج التحليلي: ويُعنى هذا المنهج بتعريف وتقويم الأجزاء التي يتكون منها الكل لأي قضية، وهو وسيلة للحصول على معرفة غنية وجديدة، ومن المعلوم أن المنهج التحليلي يتخذ التحليل صوراً ومستويات مختلفة

تبعاً لطبيعة موضوع البحث، ويُعّد تعدد عمليات التحليل شرطاً لتوفير إدراك أعم وأشمل للقضية قيد الدراسة إذْ يعمل على تحليل الموضوع إلى عناصر بسيطة أو تقسيم الشيء إلى مكوناته ووحداته.

المبحث الأول

ماهية الأوراق التجارية

من خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى مفهوم الورقة التجارية وخصائصها، وذلك وفق التقسيم الآتي:

المطلب الأول: مفهوم الأوراق التجارية.

المطلب الثاني: خصائص الأوراق التجارية.

المطلب الأول

مفهوم الأوراق التجارية

أوردت القوانين، في كثير من دول العالم، الأحكام الخاصة بالأوراق التجارية، من دون أن تعمل على إيجاد تعريف محدد بها، ويهدف المشرع من ذلك، إلى ترك مجال الاجتهاد واسعاً، أمام الفقه والقضاء، لاختيار التعريف الأكثر ملاءمة، مع إمكانية تطويره، وفقاً لتطورات الأعراف التجارية وعاداتها[1].

وقد سار المشرع الأردني على النهج الذي سارت عليه أغلب التشريعات القانونية التجارية، فلم يضع تعريفاً للورقة التجارية يتضمن العناصر التي تمتاز بها، وإنما أشار المشرع الأردني في المادة (123) من قانون التجارة الأردني التي عددت أنواع التجارية إلى الكيفية التي تتداول بها الحقوق الثابتة فيها بقولها "الأورق التجارية هي إسناد قابلة للتداول بمقتضى أحكام هذا القانون".

بينما المشرع العراقي فقد خالف المشرع الأردني وأغلب التشريعات حينما أورد تعريفاً محدداً للأوراق التجارية في قانون التجارة العراقي حيث أورد تعريفاً لهذه الأوراق من خلال المادة (39) منه بأنه: "محرر شكلي بصيغة معينة يتعهد بمقتضاه شخص أو يأمر شخصاً آخر فيه بأداء مبلغ محدد من النقود في زمان ومكان معينين ويكون قابلاً للتداول بالتظهير أو بالمناولة".

وبكل الأحوال يمكن تعريف الأوراق التجارية، من حيث وظيفتها، على أنها صكوك محررة، مستوفية لبيانات معينة، وفقًا لأوضاع، يحددها قانون كل دولة، وتتضمن التزاماً تجارياً بدفع مبلغ نقدي واحد، مستحق الوفاء في تاريخ محدد، مع إمكانية نقل الحق، في اقتضائه، من شخص إلى آخر، من طريق التظهير أو المناولة[2].

ولقد سعت النظُم القانونية، في مختلف الدول، إلى دعم التعامل بهذه الأوراق وتقويته وحمايته، حتى تحظى بالقبول بين المتعاملين في الأسواق، وتحل محل النقود في الوفاء بالديون، وتهدف هذه القوانين، إلى الاقتصاد في استعمال

([1]) محمود، عصام حنفي، الأوراق التجارية: الكمبيالة، سند الأمر، الشيك، دار النهضة العربية، القاهرة، ص11.

([2]) العطير، عبد القادر، مرجع سابق، ص158.

النقود، وتحقيق السرعة في إبرام الصفقات، وتسوية الالتزامات[1]، وكان هناك اتجاه يرى أن المشرع يضع شروطاً موضوعية وشكلية مفصلة لاعتبارها ورقة تخضع لأحكام الأوراق التجارية، فمن الصعب أن نتصور ورقة أخرى لا تتخذ شكلاً من الأشكال التي نظمها المشرع، ومع ذلك تخضع لأحكامه، هذا فضلاً على أن أحكام الأوراق التجارية أحاكماً استثنائية لا محل للتوسع في تطبيقها في غير الحالات المنصوص عليها، ويضيف هذا الرأي ومعه رأياً آخر يؤيده بأن أهمية هذا الخلاف نظري لأن العمل لم يبتكر حتى الآن ورقة تجارية أخرى وأن الخلاف بين الرأيين المتقدمين ليست له أهمية عملية كبيرة بعد أن ثبت أن الأوراق التجارية المذكورة في القانون كافية لمواجهة مقتضيات الحياة التجارية [2].

لكن لا يمكن التسليم بهذا الرأي حيث أن الحياة الاقتصادية والتجارية في تطور مستمر وسريع والوسائل التكنولوجية الحديثة كفيلة بإنشاء أوراقاً قد تشبه الأوراق التجارية، والواقع العملي لا ينضب أبداً عن إفراز ذلك، وبالفعل ظهرت شهادات الإيداع القابلة للتداول وهي تعتبر من قبيل الأوراق التجارية لأنها تحمل خصائصها وتحتاج فقط لإقرار العرف لها، وكذلك قسائم أرباح الأسهم وفوائد السندات فهي أيضاً تعتبر من قبيل الأوراق التجارية التي تحتاج إلى إقرار العرف لها بهذه الصفة [3].

وعلى ضوء ما سبق يمكن تعريف الأوراق التجارية بأنها صكوك مكتوبة وفقاً لبيانات محددة نص عليها القانون موضوعها الالتزام بدفع مبلغ من النقود مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع أو بعد أجل معين وقابلة للتداول بالطرق التجارية.

([1]) الخالدي، إيناس، مرجع سابق، ص99.

([2]) محمود، عصام حنفي، مرجع سابق، ص15.

([3]) الشرقاوي، محمود سمير، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص190

المطلب الثاني

خصائص الأوراق التجارية

أوردنا في المطلب الأول، تعريف الأوراق التجارية، من حيث وظيفتها، بأنها صكوك محررة، مستوفية لبيانات معينة، وفقاً لأوضاع، يحددها قانون كل دولة؛ وتتضمن التزاماً تجارياً بدفع مبلغ نقدي واحد، مستحق الوفاء في تاريخ محدد، مع إمكان نقل الحق في اقتضائه، من شخص إلى آخر، من طريق التظهير أو المناولة[1].

لذا، يمكن استخلاص العديد من الخصائص، التي تميز الأوراق التجارية، من خلال التعريف السابق، شكلاً وموضوعاً واستحقاقاً وقابلية للتداول وحماية للدائن، وسيتم شرح هذه الخصائص تباعاً على النحو الآتي:

أولاً: من حيث الشكل استوجبت قوانين الدول الكتابة، لتمثل الشكل، الذي يجب أن تكون عليه الورقة التجارية، أي أن تكون الورقة صكًا مكتوبًا دائمًا؛ وتحديد البيانات، التي تمثل الحد الأدنى، الذي يجب أن تشتمل عليه آل ورقة تجارية. أي أن المشرِّع، رسم قوالب محددة، أوجب أن تصاغ الأوراق التجارية وفقًا لها [2].

وشكلية الورقة التجارية، تختلف باختلاف نوعها (كمبيالة أو سند أو شيك)، وتستهدف الشكلية تيسير تداول الأوراق التجارية وتشجيعها؛ ذلك لأنها توفر على من سيتلقى الورقة، مشقة البحث والاستقصاء، للتحقق من صلابة الحق المثبت فيها، وخلوّها من العيوب التي تهدره.

فشكلية الأوراق التجارية، تجعله يكتفي بمجرد إلقاء نظرة عاجلة على الورقة، ليتأكد أنها اشتملت على جميع البيانات اللازمة لقيمتها. واستوفت بذلك الشكل المطلوب.

ثانياً: من حيث الموضوع يجب أن يكون الحق، الثابت في الورقة التجارية، ممثلاً لمبلغ معين من النقود؛ لذلك، لا تُعَدّ الصكوك، التي يكون موضوعها بضاعة، مثل سندات الشحن . أوراقاً تجارية؛ إذ إن حامل هذه الصكوك، لا يطمئن إلى الحصول على مبلغ معين من النقود، في تاريخ محدد، لأنه ربما لا يجد مشترياً للبضاعة؛ وإن وجد

([1]) يونس، علي حسن، الأوراق التجارية، المكتبة القانونية، بيروت، 2005، ص44.

([2])الشرقاوي، محمود سمير، مرجع سابق، ص25.

فربما لا يدفع الثمن الذي يتوقعه البائع عند شراء البضاعة؛ وذلك لأنها تكون عُرضة لتقلبات الأسعار، في فترة تداولها[1].

إضافة إلى ذلك، فإن المبلغ الثابت في الورقة التجارية، يجب أن يكون معيناً (معرّفاً) أو قابلاً للتعيين. أما بالنسبة لميعاد استحقاق الورقة، فقد يكون بمجرد الاطلاع أو مضافاً إلى أجل.

ثالثاً: من حيث التداول وحماية الدائن. وهي على النحو الآتي:

من حيث التداول تقوم الأوراق التجارية مقام النقود، في المعاملات. وبذلك، فهي تؤدي الوظيفة نفسها، التي تؤديها صفحة النقود، من حيث استخدامها كوسيلة للوفاء بالديون والالتزامات. ولذلك، فإنها لا بدّ من أن تكون ميسرة للتداول بين الأفراد، وأن تكون محاطة بالضمانات، التي تجعل الأفراد يطمئنون إلى قبولها في تعاملهم، كوسيلة للوفاء. فإذا كانت الورقة التجارية لحاملها، فإن الحق الثابت فيها، ينتقل إلى الدائن الجديد، بمجرد المناولة، أو تسليم الورقة. وإذا كانت الورقة لإذن، أو لأمر شخص معين، فإن الحق الثابت فيها، ينتقل إلى المُظهر إليه، بمجرد كتابة مختصرة على ظهر المحرر، تفيد انتقال هذا الحق إلى شخص آخر، ومستوفية لتوقيع المُظهر[2].

1- من حيث حماية الدائن تستخدم الورقة التجارية، كوسيلة للائتمان، من طريق تسييلها، أي الحصول على قيمتها نقدًا، قبل حلول ميعاد استحقاقها، وذلك نظير حصول المصارف على نسبة بسيطة من قيمتها. ويعرف ذلك الإجراء بخصم الأوراق التجارية، الذي يمثل وظيفة رئيسية من الوظائف التي تؤديها المصارف. ولتحقيق وظيفة الأوراق التجارية، كوسيلة للائتمان، شرّعت القوانين في مختلف الدول، لتحقق للدائن حماية خاصة. فلجأ المشرع إلى الشدة والقسوة في معاملة الملتزمين بالورقة التجارية، قاصداً من ذلك رعاية حقوق الحامل حسن النية[3].

رابعاً: من حيث الاستحقاق لحلول آوان الحق، الثابت للدائن في الورقة التجارية، فإنه لا بدّ من وجود الورقة التجارية في يد هذا الدائن، الذي يطالب بالوفاء. وتكون الورقة التجارية مستحقة الدفع، لدى الاطلاع، أو مضافة

---

(1) محمود، عصام حنفي، مرجع سابق، ص20.

(2) يونس، علي حسن، مرجع سابق، ص58.

(3) محمود، عصام حنفي، مرجع سابق، ص21.

إلى أجل، أي بعد فترة محددة من تاريخ تحريرها. ويبدو أنه من الصعب تحديد هذا الأجل بمدة معينة؛ إذ إن الأمر في ذلك، راجع إلى ما يجري التعارف عليه، في الأوساط التجارية. ومع ذلك، يرى بعض الشرَّاح، أن الأجل القصير، يراوح بين ثلاثة وستة أشهر [1].

المبحث الثاني

أهمية الشروط الشكلية في الأوراق التجارية (الشيك انموذجاً)

نشأ الشيك، منذ البداية، متصلاً بعمليات البنوك ومنفذاً لها، إذ أنه نشأ كوسيلة سهلة لاسترداد الأموال المودعة بالبنوك سواء كان هذا الاسترداد لحساب المودع نفسه، وهذا أساس نشأته، أو كان هذا الاسترداد لحساب الغير، إذ تطور وأصبح مثل الكمبيالة ويخول للمودع أن يأمر البنك بأن يوفي لأمر شخص آخر أو لحامله يسمى المستفيد مبلغ من النقود من الرصيد المودع لديه. بل أن الشيك قد تفوق على الكمبيالة بأنه ذاع صيته وأصبح أكثر انتشاراً منها في العمل. بل أنه قد حل محلها في العمل كأداة تنفيذ لعقد الصرف على المسحوب عليه بل وجدت وظيفة أخرى للشيك هي استخدامه بدلاً من النقود[2].

لكن ما يهمنا دراسته في الشيك كورقة تجارية هو الشكلية وأهميتها فيه، حيث أن الشكلية في الأوراق التجارية ومن بينها الشيك، حيث أن الشكلية تعتبر من الأسس التي يقوم عليها قانون الصرف، أي أن قانون الصرف يجعل من الورقة التجارية تصرفاً قانونياً شكلياً بحيث لا يكون التصرف خاضعاً لأحكامه إلا إذا أفرغ في محرر يشتمل على بيانات معينة، وعلى ذلك فالشروط الشكلية اللازمة لتحرير الشيك هي أن يفرغ في محرر، إذ الكتابة لازمة لصحة الالتزام الذي يتضمنه الشيك، إضافة إلى إثباته، وهذا المحرر يشمل بيانات إلزامية، وبيانات اختيارية، وهذا ما سيتم شرحه تباعاً على النحو الآتي:

المطلب الأول: الشروط الشكلية لإنشاء الشيك.

المطلب الثاني: جزاء الإخلال بالشروط الشكلية.

([1]) يونس، علي حسن، مرجع سابق، ص86.

([2]) سلطان، علا مروان، الضمانات القانونية التي تدعم استعمال الشيك في التعامل كبديل عن النقود، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2010، ص44.

المطلب الأول

الشروط الشكلية لإنشاء الشيك

بداية لابد من تعريف الشيك، حيث عرفت المادة (123) من قانون التجارة الأردني الشيك بأنه: "محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية نص عليها القانون يتضمن أمراً من الساحب إلى المسحوب عليه، ويجب أن يكون مصرفاً في الأردن بأن يدفع لشخص ثالث هو المستفيد أو لأمر هذا الشخص أو لحامله مبلغاً من النقود بمجرد الاطلاع ويحرر الشيك بالصورة.....".

يتضح من تعريف الشيك وشكله وأحكام قانون التجارة أنه يشبه الكمبيالة حيث أن كل منهما يتضمن ثلاثة أطراف هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، كما يفترض الشيك أيضاً مثل الكمبيالة وجود علاقتين سابقتين، الأولى علاقة بين الساحب والمستفيد وهي أساس إصدار الشيك، والثانية علاقة بين الساحب والبنك المسحوب علي وأساسها مقابل الوفاء أو الرصيد[1].

أما المشرع العراقي فلم يعرف الشيك بشكل مباشر، بل أورد تعريف للورقة التجارية وبما أن الشيك يعتبر ورقة تجارية فإنها تدخل ضمن هذا التعريف الذي تم ذكره سابقاً، ولما كان الشيك من المحررات الشكلية المنظمة وفق شروط معينة نص عليها القانون فلا يمكن إنشائه دون تحريره كتابياً وإن لم ينص القانون على ذلك صراحةً، وشرط الكتابة يمكن استنتاجه من نصوص القانون الخاص بهذه الورقة، ولا يشترط كتابة الشيك من الساحب نفسه،

فقد يحرر من قبل شخص آخر أو من خلال الآلة الكاتبة وبعد ذلك يضع الساحب توقيعه، وجرت العادة بقيام البنوك بتوزيع الشيكات مطبوعة على عملائها تحتوي على أرقام متسلسلة تتوفر فيها الشروط القانونية[2].

([1]) قرارية، قصي جهاد محمد، الواقع التشريعي والعملي للشيك: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح لوطنية، نابلس، فلسطين، 2015، ص88.

([2]) يونس، علي حسن، مرجع سابق، ص58.

وقد نظم المشرع الأردني أحكام الشيك في المواد (228–281) من قانون التجارة، وقد استمد المشرع القواعد الخاصة بالشيك من اتفاقيات جنيف الخاصة بالشيك والموقع عليها المشرع الأردني في عام 1931[1].

ويقصد بالشروط الشكلية للشيك تلك البيانات الإلزامية والضرورية التي تصبغ على الشيك الحماية الجنائية، وتجعله أداة وفاء كالنقود في المعاملات المالية، وترجع هذه الشروط إلى الاتفاقيات الدولية الموحدة لأحكام الشيك (جنيف 1931) في المادة الأولى منها، وعليه تكاد تكون جميع النصوص القانونية المنظمة للشروط موحدة في جميع دول العالم[2].

وبالرجوع إلى قانون التجارة الأردني فقد نصت المادة (228) لتي نصت على البيانات الإلزامية التي يجب أن يشتمل عليها الشيك والمادة (138) من قانون التجارة العراقي، نجد أنه اشترط المشرعين على أن يشتمل الشيك على البيانات الآتية وهي:

أولاً: كلمة الشيك:

يشترط المشرع ذكر كلمة شيك في متن السند وباللغة التي كتب بها، وقد جرى العمل على ذكر كلمة الشيك في متن السند على النحو الآتي: "ادفعوا بموجب هذا الشيك....."، وقد أراد المشرع بذلك تحديد طبيعة الورقة ونوعها لتمييزها عن غيرها من الأوراق التجارية الأخرى وبصورة خاصة سند السحب، ولتنبيه الموقع عليها إلى طبيعة الالتزام الذي ينشأ عن توقيعه[3].

ثانياً: تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشائه:

– **تاريخ إنشاء الشيك:** استقر الفقه والقضاء على اعتبار تاريخ إنشاء الشيك من البيانات الجوهرية، التي يترتب على تخلفها بطلان الشيك، وترجع أهمية ذكر تاريخ الإنشاء في الشيك إلى عدة اعتبارات نذكر أهمها معرفة أهلية الساحب، لأن تاريخ الإنشاء هو المعمول عليه في تقدير مدى تمتع الساحب بالأهلية من عدمها، هذا

([1]) العكيلي، عزيز، شرح القانون التجاري: الجزء الثاني، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 2005، ص208.

([2]) العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص220.

([3]) قرارية، قصي جهاد محمد، مرجع سابق، ص44.

إذا كان التاريخ المدون في الشيك صحيحا. معرفة توافر أركان الجريمة من عدمها، لأن العبرة في تحديد وجود الرصيد من عدمه هو تاريخ الإنشاء. معرفة إذا ما صدر الشيك في فترة الريبة من عدمه في حالة إفلاس الساحب إذا كان تاجرا، وذلك لأن التاجر يفقد أهلية إجراء التصرفات القانونية، ومنه إصدار شيك اعتبارا من تاريخ التوقف عن الدفع[1].

- **مكان إنشاء الشيك:** يجب أن يذكر في الصك مكان إنشاءه، وجرى العرف عادة على أن يكتب مكان الشيك بجوار تاريخ تحرير الشيك، ولذكر مكان الإنشاء أهمية كبيرة تتمثل أساسا في تحديد مواعيد تقديم الشيك للوفاء، إذا أن هذه المواعيد تختلف بحسب ما إذا كان الشيك واجب الدفع في ذات مكان الإنشاء، أو في مكان أخر، كما تظهر أهميته في الشيكات الدولية وجل ما يثور بصددها من تنازع القوانين، ولتحديد القانون الواجب التطبيق؛ والقاعدة العامة أن شكل الشيك يخضع لقانون الدولة المحرر فيها[2].

ثالثاً: اسم المسحوب عليه:

المسحوب عليه هو من يلتزم بأداء قيمة الشيك، وهو من أصدر إليه الساحب الأمر بالدفع، ولقد آثار موضوع المسحوب عليه نقاشاً كبيرا في المؤتمر الدولي المنعقد في جنيف عام 1931 وانقسم المؤتمر إلى ثلاث اتجاهات مختلفة، وقد انتهى مؤتمر جنيف إلى ترجيح الرأي القائل بوجوب أن يكون المسحوب عليه بنكاً، فنصت المادة الثالثة بقولها: "يسحب الشيك على بنك لديه نقود يستطيع الساحب التصرف فيها بموجب شيكا...."، وقد أخذ المشرع الأردني بهذا الاتجاه حيث أوجب على أن يكون المسحوب عليه في الشيك مصرفاً وفق ما ورد في المادة (230) وعلى ذلك يفقد الشيك المسحوب في الأردن والمستحق الوفاء فيه صفته كشيك إذا سحب على غير مصرف، وبالإضافة على ذلك يعاقب بغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً كل من سحب شيكاً على غير مصرف وفق ما ورد في المادة (1/275) تجارة أردني[3].

([1]) كريم، زهير عباس، النظام القانوني للشيك، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 1997، ص112.

[2]) عيسى، نهى خالد، المفهوم القانوني للصك الإلكتروني، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العراق، المجلد7، الاصدار3، 2015، ص78.

([3]) العيساوي، محمد عبد الرزاق، النقص في بيانات الشيك: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2017، ص88.

رابعاً: أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود:

إن محل الشيك يجب أن يكون مبلغا من النقود معين المقدار على وجه الدقة، فلا يجوز أن يكون مبلغ الشيك غير محدد بدقة مثل "ادفعوا الدين الذي في ذمتكم" أو " ادفعوا المبلغ المتفق عليه". كما أنه يجوز كتابة المبلغ المحدد في الشيك بالحروف أو الأرقام أو بهما معا، وقد جرى العرف أن يكتب المبلغ بالحروف والأرقام معا، وإذا وجد اختلاف بينهما فالعبرة بالحروف، وإذا حرر الشيك بإحداهما فالعبرة عند الاختلاف بأقل مبلغاً، كما يجب أن يتضمن الشيك أمراً من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين من النقود، ويجوز استعمال أية عبارة تفيد هذا المعنى[1].

خامساً: مكان الوفاء:

يجب أن يذكر في الشيك مكان إنشاءه وهذا ما أكدته المادة (222/أ، ب) من قانون التجارة الأردني، وجرى العرف عادة على أن يكتب مكان الشيك بجوار تاريخ تحرير الشيك ولذكر مكان الإنشاء أهمية كبيرة تتمثل أساسا في تحديد مواعيد تقديم الشيك للوفاء، إذا أن هذه المواعيد تختلف بحسب ما إذا كان الشيك واجب الدفع في ذات مكان الإنشاء، أو في مكان أخر. كما تظهر أهميته في الشيكات الدولية وجل ما يثور بصددها من تنازع القوانين، ولتحديد القانون الواجب التطبيق؛ والقاعدة العامة أن شكل الشيك يخضع لقانون الدولة المحرر فيها[2].

سادساً: توقيع الساحب:

يُعد التوقيع مظهر للإرادة، وعليه فالتوقيع يُعد عن رضا الساحب الالتزام الثابت في الشيك، وهو من هذه الناحية يعتبر شرطاً موضوعياً، بالإضافة إلى كونه من البيانات الأساسية والجوهرية التي بدونها يصبح المحرر مجرداً من كل قيمة قانونية، إلا بوصفه مبدأ ثبوت بالكتابة على التزام الساحب قبل المستفيد، وعليه تنتفي الحماية الجنائية المقررة للشيك في حالة تخلف التوقيع في الشيك. ويشترط في التوقيع أن يكون بخط الساحب أو بأي لغة كانت، ولو خالف ذلك اللغة التي كتب بها الشيك، وعليه فلا يجوز استعمال الآلة للتوقيع، وكذلك الأختام لسهولة التزوير بها وانعدام القرينة الدالة على صدور الشيك من الساحب عند حدوث النزاع كما يجب أن يكون التوقيع واضحاً

([1]) عكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص216.

([2]) العيساوي، محمد عبد الرزاق، مرجع سابق، ص89.

كافياً للدلال على شخص الساحب، والتوقيع عادة يكون بخط اليد، فإذ كان الساحب يجهل الكتابة جاز له أن يوقع بالختم أو البصمة مع ذكر الاسم.

سابعاً: اسم المستفيد:

وهو الشخص الذي يحرر الشيك لصالحه، وأول دائن للحق الثابت فيه، وقد أجاز المشرع الأردني عدة طرق من خلال ما ورد في المادة (233) من قانون التجارة أن يعين المستفيد في الشيك بطرق عديدة.

ثامناً: رقم النسخة عند تعدد النسخ

الأصل أن يصدر الشيك من نسخة واحدة بوصفه أداة وفاء، ومع ذلك أجاز المشرع الأردني في المادة (267) من قانون التجارة بتحرير الشيك من نسخ متعددة في بعض الحالات، لكن إذا صدر بعدة نسخ وجب ترقيم هذه النسخ، إذ يعد كل رقم لكل نسخة من البيانات الإلزامية وإلا عدت كل نسخة شكلاً مستقلاً[1].

المطلب الثاني

جزاء الإخلال بالشروط الشكلية

مما تقدم يتضح لنا أن الشيك تصرف قانوني شكلي، أي أن المشرع أوجب أن يكتب الشيك في محرر وأن يتضمن بيانات معينة، فإذا لم يكتب الشيك في محرر وقع باطلاً، فلا يوجد شيك قانوناً إلا إذا صدر في محرر، فالكتابة لازمة لصحة الشيك وإثباته، وعلى ذلك لا يجوز إقامة الدليل على إصدار الشيك بالبينة والقرائن، أما إذا جاء الشيك خالياً من بعض البيانات الإلزامية فإن الشيك يكون معيباً من الناحية الشكلية ويختلف أثر هذا العيب بحسب طبيعة وأهمية البيان المتروك[2].

([1]) العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص221.

([2]) نجم، عمر علي، الشروط الشكلية للصك، بحث منشور، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 3، المجلد 3، العدد2، الجزء الأول، 2019، ص165.

فإذا كان البيان المتروك توقيع الساحب أو مبلغ الشيك فأن الشيك يقع باطلاً ولا يترتب عليه أي أثر قانوني، لأن هذه البيانات من الشروط اللازمة لصحة الالتزام الثابت في الشيك، فتوقيع الساحب تعبير عن إرادته يتوفر فيه ركن الرضا، ومبلغ الشيك دليل على وجود محل الالتزام للساحب[1].

أما إذا كان البيان المتروك غير توقيع الساحب والمبلغ فلا يترتب على تركه سوى بطلان الشيك كورقة تجارية، وهذا ما نصت عليه المادة (1/229) من قانون التجارة الأردني بقولها: "السند الخالي من أحد البيانات المذكور السابقة لا يعتبر شيكاً"، فالشيك في هذا الفرض لا يتجرد من كل أثر قانوني، بل قد يتحول إلى تصرف قانوني آخر، متى اكتملت شروطه تطبيقاً لقواعد تحول التصرف القانوني الباطل المنصوص عليها في المادة (169) من القانون المدني، والتصرف القانوني الذي يتحول إليه الشيك قد يكون ورقة تجارية أخرى، وقد يكون سنداً عادياً[2].

فإذا لم يذكر في الشيك اسم المسحوب عليه عد سنداً لأمر إذا كان صادراً لأمر المستفيد لأن يتضمن تعهد الساحب للمستفيد، والسند لأمر لا يتضمن إلا شخصين أحدهما دائن والآخر مدين، كما يعد الشيك سنداً عادياً إذا سحب على غير بنك، أو إذا كان الأمر الموجه إلى المسحوب عليه معلقاً على شرط واقف أو فاسخ أو أحال إلى وقائع خارجية عن بيانات السند بحيث يفقد الشيك كفايته الذاتية[3].

إلا أن المشرع الأردني أورد استثناءً على حكم الفقرة الأولى من المادة (229) التي نص عليها في الفقرات (أ، ب، ج، د) من المادة نفسها، اعد بموجبها الشيك صحيحاً على الرغم من خلوه من بعض البيانات الإلزامية إذ يمكن الاستعاضة عن البيانات المتروكة من بيانات أخرى وردت في الصك.

والجدير ذكره أن المشرع الأردني أن البيانات التي أشترط توافرها في الشيك جميعها بيانات إلزامية يجب توافرها ورتب جزءاً قانونياً على مخالفتها وتركها وهو ما ورد (228) من قانون التجارة الأردني، أما بخصوص البيانات الاختيارية فقد تركها لأشخاص الشيك إضافة ما يرونه مناسباً من بيانات فيها مصلحة لهم بشرط ألا تتعارض مع

([1]) العيساوي، محمد عبد الرزاق، مرجع سابق، ص90.

([2]) العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص222.

([3]) وهذا ما قررته محكمة التمييز الأردنية بقرارها رقم 89/1298، الصادر بتاريه 1990/8/28، منشورات مركز عدالة.

طبيعة الشيك أو مبدأ الكفالة الذاتية الذي يحكم الأوراق التجارية، كشرط الوفاء في محل مختار، وشرط عدم التظهير، وشرط عدم الضمان، وشرط عدم الرجوع دون مصاريف، وشرط الوفاء بعملة أجنبية[1].

الخاتمة

وفي خاتمة هذا البحث الذي تناولنا فيه موضوع من اهم المواضيع القانونية العملية والتي تثير الكثير من المشاكل القانونية فيها وهو الشكلية في الأوراق التجارية، والشكلية في الشيك أنموذجاً، وما يترتب على هذه الشكلية من أهمية ونتائج قانونية، وبناءً على ذلك توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، والتي يمكن إيجازها على النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

1- تبين لنا ان المشرع الأردني والمشرع العراقي أشارا إلى البيانات الإلزامية في الشيك على سبيل الحصر ولا على سبيل المثال، من خلال النص عليها في المادة (137) من قانون التجارة العراقي، والمادة (228) من قانون التجارة الأردني.

2-للشكلية أهمية كبيرة بشكل عام في الأوراق التجارية وفي الشيك بشكل خاص، حيث رتب المشرع البطلان على الشيك الخالي من تاريخ انشاءه. على أنه يجوز تضمين الشيك بيانات اختيارية لا تتعارض مع طبيعته ولا تخالف أياً من القواعد الآمرة أو النظام العام والآداب العامة.

3-إذا لم يذكر في الشيك اسم المسحوب عليه عد سنداً لأمر إذا كان صادراً لأمر المستفيد لأن يتضمن تعهد الساحب للمستفيد، والسند لأمر لا يتضمن إلا شخصين أحدهما دائن والآخر مدين. ويعد الشيك سنداً عادياً إذا سحب على غير بنك، أو إذا كان الأمر الموجه إلى المسحوب عليه معلقاً على شرط واقف أو فاسخ أو أحال إلى وقائع خارجية عن بيانات السند بحيث يفقد الشيك كفايته الذاتية.

([1]) العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص227.

ثانياً: التوصيات

1-نوصي المشرع بضرورة تنظيم البيانات الاختيارية وبيان أهيمته والتي لا تتعارض مع طبيعة وماهية الشيك كما هو الحال بالنسبة للبيانات الإلزامية، وعدم الاكتفاء بالإحالة إلى أحكام مواد أخرى.

2-يقترح الباحث عقد دورات تدريبية للقضاة للتعريف بالأوراق التجارية والأحكام الخاصة بالشكليات فيها وبالأخص في الشيك كونه من أثر الأوراق التجارية تأثراً بالشكلية.

قائمة المراجع والمصادر:

أولاً: الكتب:

1- الخالدي، إيناس، **الوجيز في الأوراق التجارية وفقاً لنظام الأوراق التجارية السعودي**، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 2016.

2- الشرقاوي، محمود سمير، **الأوراق التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

3- العطير، عبد القادر، **الوسيط في القانون التجاري**، الأوراق التجارية، دار الثقافة للتوزيع والنشر، 1998

4- العكيلي، عزيز، **شرح القانون التجاري**: الجزء الثاني، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 2005.

5- كريم، زهير عباس، **النظام القانوني للشيك**، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 1997.

6- محمود، عصام حنفي، **الأوراق التجارية: الكمبيالة، سند الأمر، الشيك**، دار النهضة العربية، القاهرة،2010.

7- يونس، علي حسن، **الأوراق التجارية**، المكتبة القانونية، بيروت، 2005.

ثانيا الرسائل الجامعية:

1-سلطان، علا مروان، **الضمانات القانونية التي تدعم استعمال الشيك في التعامل كبديل عن النقود**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2010

2-العيساوي، محمد عبد الرزاق، **النقص في بيانات الشيك: دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2017.

3-قرارية، قصي جهاد محمد، **الواقع التشريعي والعملي للشيك: دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2015.

ثالثاً: المجلات والأبحاث والدوريات

1- عيسى، نهى خالد، المفهوم القانوني للصك الإلكتروني، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العراق، المجلد7، الاصدار3، 2015.

2- نجم، عمر علي، الشروط الشكلية للصك، بحث منشور، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 3، المجلد 3، العدد2، الجزء الأول، 2019.

عقد المضاربة في الفقه الإسلامي والقانون

إعداد

القاضي مشيرة أحمد دقدوقة

مقدمـــــة:

خلق الله تعالى الأرض ومن عليها لعبادة الله تعالى وحده لا شريك له و لعمارة الأرض لما فيها خير البلاد والعباد، قال تعالى " وماخلقت الانسن و الجن إلا ليعبدون"، ولذلك وجدت الشريعة الإسلامية والتي تصلح لكل زمان و مكان و لم تخص الشريعة الاسلامية العبادات دون غيرها، وإنما وجدت الشريعة الاسلامية أيضاً لتنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم وتنظيم المعاملات التي يقوم عليها اقتصاد المجتمعات، ولقد تكفل الله سبحانه وتعالى بتحقيق مصالح العباد من خلال تشريع الأحكام المناسبة لهم في كل زمان ومكان، وعليه فقد أوجد الإسلام النظم البديلة عن التعامل بالربا، الذي أغرق البلاد والعباد في المشقة والعناء، ومن هذه النظم نظام المضاربة.

وللمضاربة أهمية خاصة في الاستثمار، فهي من روافد المصارف الإسلامية، ومن المعاملات الاقتصادية التي تفتح آفاقاً لتعاون المستثمرين والعمل لتحقيق منافع مشتركة بمشاريع إسلامية، و تهدف هذه الدراسة حول عقد المضاربة إلى التركيز على توجيه وجود بديل اقتصادي يهدف إلى الاستثمار الحلال، والتخلص من المعاملات الربوية أخذاً وعطاءً، ومحاولة لإنقاذ البشرية من أزماتها الاقتصادية، وإحلال البديل الإسلامي، وذلك من خلال دراسة أحكام عقد المضاربة في المصارف الاسلامية، و أهميته و مدى مشروعيته، راجين من الله وعز وجل التوفيق في بسط محددات هذه الدراسة.

ولعل أبرز الأسئلة التي يمكن أن يثيرها البحث حول عقد المضاربة في المصارف الاسلامية وتطبيقاته:

– ما هو عقد المضاربة، و تطبيقاته في التشريع الاسلامي و القانون؟

– ما هي أركان عقد المضاربة و شروطها ومشروعيتها و أحوال انتهائها ؟

وتعتمد هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي للنصوص الناظمة لعقد المضاربة في القانون، ومدى مشروعيته وفق ضوابط وأحكام التشريع الاسلامي، ومدى انطباق أحكامه على المصارف الاسلامية.

وفي هذه الدراسة سنتناول البحث في عقد المضاربة والمصارف الاسلامية في فصلين:

الفصل الأول : يخصص للبحث في ماهية عقد المضاربة، ويشمل مبحثين:

المبحث الأول: التعريف بعقد المضاربة لغةً واصطلاحاً ومدى مشروعيته.

المبحث الثاني: التكييف الفقهي للمضاربة و أهمية المضاربة في الاستثمار المصرفي الإسلامي.

الفصل الثاني : يخصص للبحث في تطبيقات عقد المضاربة في التشريع الاسلامي وشروط المضاربة وذلك من خلال مبحثين:

المبحث الأول : شروط المضاربة و أنواعها.

المبحث الثاني : الاستثمار المصرفي في إطار المضاربة الشرعية.

الفصل الأول

تعريف عقد المضاربة و مشروعيته

تعتبر المضاربة من أهم العقود التي تساهم في بناء الاقتصاد وتسهم في رفد المصارف بشكل عام والمصارف الاسلامية بشكل خاص، مما يؤدي إلى تحريك المقومات الرئيسية للتجارة سواءً على صعيد الأفراد أو الشركات، و أن المضاربة لم تكن خليقة العصور الحديثة إذ عرفتها المجتمعات قديماً و كانت دعامتها الأساسية في بداية نشوء الدولة الاسلامية، فقد عُرفت التجارة في مكة المكرمة وبلاد الشام قال تعالى: (لايلاف قريش * ايلافهم رحلة الشتاء و الصيف * فليعبدوا رب هذا البيت * الذي أطعمهم من جوع و آمنهم من خوف)، و ذلك وصفاً للتجارة التي كانت دائرة ما بين مكة و بلاد الشام و اليمن، و نظراً لأهمية المضاربة وما حازت عليه من أثر في الاقتصاد فكان البحث بها يستلزم الاحاطة بعدة جوانب، و يتحدث هذا المبحث من الدراسة عن تعريف المضاربة، وذكر بعض نظائرها، وبيان مشروعيتها، والتكييف الفقهي لها وسأتناول هذا الموضوع تحليلاً في مبحثين: **المبحث الأول** التعريف بعقد المضاربة

لغةً و اصطلاحاً ومدى مشروعيته، وفي **المبحث الثاني** نتحدث عن التكييف الفقهي للمضاربة و أهمية المضاربة في الاستثمار المصرفي الإسلامي.

المبحث الأول

التعريف بعقد المضاربة لغةً و اصطلاحاً ومدى مشروعيته

للمضاربة بالغ الأثر في إدارة و استثمار المال لدى المصارف الاسلامية، فلذلك لا بد من معرفة معنى المضاربة لغةً واصطلاحاً وبيان مدى مشروعيتها.

المطلب الأول

تعريف المضاربة و أركانها

المُضَارَبة: مفاعلة من ضَرَب ، والضَّرْب مَعْرُوفٌ ، يُقال: ضَرَبت ضربًا ، إذا أوقعت بغيرك ضربًا باليد أو العصا أو السّيف ونحوها ، **قال تعالى:** ﴿فَاضْرِبُوا فَوْقَ الأَعْنَاقِ وَاضْرِبُوا مِنْهُمْ كُلَّ بَنَانٍ﴾ [1] .

([1]) ابن فارس ؛ أحمد بن فارس بن زكريا ، أبا الحسين (ت ٣٩٥هـ): معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، (بيروت، دار الجيل، ط٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م)، ٣٩٧/٣ ، 2– الراغب الأصفهاني؛ الحسين بن محمد، أبا القاسم (ت ٥٠٢هـ): المفردات في غريب القرآن، تحقيق: محمد سيد كيلاني،) لبنان، دار المعرفة)،ص ٢٩٤.

[2] الراغب الأصفهاني ؛ الحسين بن محمد، أبا القاسم (ت ٥٠٢هـ): المفردات في غريب القرآن، تحقيق: محمد سيد كيلاني،) لبنان، دار المعرفة)، ص ٢٩٤.

[3] ابن قدامة؛ عبد الله بن أحمد المقدسي، (ت ٦٢٠هـ): المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، (بيروت، دار الفكر، ط١،١٤٠٥هـ(، ١٥/٥ – والنووي؛ يحيى بن شرف بن مري، (ت ٦٧٦هـ): روضة الطالبين وعمدة المفتين، (بيروت، المكتب الإسلامي، ط٢،١٤٠٥هـ)، ١١٧/٥).

[4] لنووي؛ يحيى بن شرف بن مري، (ت ٦٧٦هـ): روضة الطالبين وعمدة المفتين، (بيروت، المكتب الإسلامي، ط٢ ،١٤٠٥هـ) ، ١١٧/٥.

[5] ابن عابدين (ت ١٢٥٢هـ): حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبي حنيفة، (بيروت، دار الفكر للطباعة والنش ، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م)، ٢٧٧/٨.

[6] المادة 621 ، القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

ومنه ضَرْبُ الأرضِ بالمطر، وضَرْبُ الدّراهمِ، اعتبارًا بِضَرْبِ المطرقةِ والضَّرْبُ في الأَرْضِ: الذّهاب فيها للتجارة وغيرها، وضَرْبُهَا بالأرجلِ، قال تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ * فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلاةِ﴾ ، وضَرْبُ المَثلِ، هو من ضَرْبِ الدّراهمِ، وهو ذكر شيء يظهر أثره في غيره ، ويقال للصِّنْف من الشيء، الضَّرْب ، كأنه ضُرب على مثالِ ما سواه من ذلك الشيء، وأضرب فلان عن الأمر، إذا كفَّ إلى غير ذلك من المعاني ، وكلها ترجع إلى أصل واحد، وهو إيقاعُ شيءٍ على شيء، ويستعار من هذا الأصل ويشبه به [2].

وتعرف المضاربة اصطلاحاً بأنها: عقد بين طرفين، يدفع فيه الأول مالاً إلى الطرف الآخر ليتجر فيه، على أن يكون الربح بينهما حسب ما اتفقا عليه من نسبة، وهذا المعنى مشتق من المعنى اللغوي، فالضرب في الأرض: السفر فيها للتجارة[3].

و قد عرفها الحنفية بأنها: " عقد شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب"[4]، وعرفها الحنابلة بأنها: " دفع مال إلى آخر يتجر به والربح بينهما "، أما المالكية فقالوا بأنها: " أن يعطي الرجل المال على جزء معلوم يأخذه العامل من ربح المال"[5].

المضاربة إذاً شركة في الربح بمال من جانب يسمى (رب المال) ، وعمل من جانب آخر يسمى (المضارب) ، وتسمى المضاربة أيضا " قراضاً" .**و قد عرف القانون المدني الأردني عقد المضاربة في المادة 621** منه بأنه: (شركة المضاربة عقد يتفق بمقتضاه رب المال على تقديم رأس المال والمضارب بالسعي والعمل ابتغاء الربح)[6].

أما عن أركان عقد المضاربة، فيجب فيها وجود عاقدان، وصيغة ، ومال، وعمل، وربح ، ولا تختلف المضاربة عن غيرها من العقود في الشروط العامة المتعلقة بالعاقِدَيْن والصيغة، فيشترط في العاقدين أن يكونا أهلاً للتصرف ولا عيوب للرضا فيهما و و جود محل للعقد لا يخالف النظام العام و الآداب و سبب مشروع يضاف إليه، وتنعقد الصيغة – وهي الإيجاب والقبول– بلفظ يدل على المضاربة، ويكفي في القبول الفعل.

المطلب الثاني

مشروعية المضاربة

كانت المضاربة في عصر نبينا الكريم محمد صلى الله عليه وسلم، فأقرها، وكان الصحابة يتعاملون بها، روي ذلك عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان وعبد الله بن مسعود، وحكيم بن حزام، وغيرهم، رضي الله عنهم أجمعين، وقد أجمع العلماء على جواز المضاربة والناس بحاجة إلى المضاربة؛ إذ أن الدراهم والدنانير لا تنمو إلا بالتقليب والتجارة ، وليس كل من يملك المال يحسن التجارة، وليس كل من يحسن التجارة عنده رأس مال، فكانت الحاجة إليها من الجانبين، فشرعها الله تعالى لدفع الحاجتين، ويستدل كذلك على مشروعية المضاربة بقياسها على المساقاة الثابتة بالسنة النبوية، حيث جازت المساقاة للحاجة، إذ مالك الزرع قد لا يحسن تعهدها، وقد لا يتفرغ لذلك، ومن يحسن تعاهد الزرع قد لا يملك ما يعمل فيه ، وهذا المعنى موجود في المضاربة [1].

المبحث الثاني

التكييف الفقهي للمضاربة و أهمية المضاربة في الاستثمار المصرفي الإسلامي

ذهب بعض الفقهاء إلى أن المضاربة من جنس المعاوضات كالإجارة، وهي واردة على خلاف القياس؛ لجهالة الأجرة والعمل فيها، وهو رأي الجمهور.

و تحوز المضاربة مكانة خاصة في المعاملات المصرفية الاسلامية إن لم تكن هي المحرك الأساسي لعمل المصارف الاسلامية التي تقوم على مبدأ تحريم الربا والقيام بعمل يوافق أحكام الشريعة الغراء، ولذلك كان للمضاربة الحظ الأوفر من اهتمام الشراح والناظمين لأعمال المصارف الاسلامية و تدارسوا أركانها و شروطها ومدى مشروعيتها و بحثوا في التكييف للعلاقة بين المضارب وصاحب المال، و قد تعددت التكييفات الفقهية للعلاقة بين المستثمرين أرباب الودائع والأموال، وبين المصرف الإسلامي، وبين أصحاب المشروعات الاستثمارية المستفيدين من المصارف الإسلامية، **ومن هذه التكييفات:**

[1] النووي ، المرجع ذاته .

اعتبار العلاقة بين المستثمرين أرباب الودائع والأموال، وبين المصرف الإسلامي الوسيط، علاقة مضاربة مطلقة، واعتبار المودعين في مجموعهم رب المال، والمصرف الإسلامي هو المضارب، مضاربةً مطلقةً، و يتم توزيع الأرباح في كل سنة مالية، أو أقل أو أكثر بحسب العُرْف المصرفي، حيث يقوم المصرف بتسوية شاملة لأرباح المشروعات الاستثمارية وخسائرها التي وظَّف فيها أموال الودائع وأموال المساهمين جميعها، ثم يخصم المصرف بعد هذه التسوية مصروفاته العمومية من أجور الموظفين والعمال وغيرها، ثم يوزع الباقي بينه وبين المودعين .

وتقوم العلاقة بين المصرف الإسلامي – ويسمى بالمضارب الوسيط – وأصحاب المشروعات الاستثمار ية على اعتبار أن المصرف هو رب المال ، وأصحاب المشروعات الاستثمارية الذين موَّلهم بالمال ، هم المضارب الجديد ، وهذا التكييف مبني على مسألة دفع المضارب مال المضاربة إلى مضارب آخر [1] .

المطلب الأول

أهمية المضاربة في الاستثمار المصرفي الاسلامي

تعمل المصارف الإسلامية وفق أحكام الشريعة الإسلامية كما تحدثنا سابقاً، فتقوم بأخذ الأموال واستثمارها بما يخدم حاجات المجتمع و المستثمرين و صاحب رأس المال، على أساس تعاقدي بين من يملك مالاً، وبين من يعمل في ذلك المال، وتكمن أهمية المضاربة في الاستثمار المصرفي الإسلامي بعدة جوانب أهمها:

1. المضاربة إحدى الأساليب الاستثمارية التي تساهم في بناء النشاط الاقتصادي الإسلامي .

2 .المضاربة تحقق لمن يملك المال فرصة الاستثمار دون عناء البحث عن الشخص الأمين المستقيم باعتبار المضارب أميناً على رأس المال ، ودون الحاجة إلى دراسة نوع النشاط الذي يمكن الدخول فيه.

3. توفر للمودع الفرصة في الحصول على نصيبه من الأرباح، أو خروجه من المضاربة.

---

[1] بحث منشور على الانترنت، الشيخ محمد أحمد حسين، المفتي العام للديار المقدسة، 2014، موقع موضوع، يوم و ساعة الدخول الخميس 2020/8/13 الساعة 8:50 دقيقة.

2 الأمين، د. حسن عبد الله: الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، (جدة، دار الشروق، ط١،١٩٨٣م)، ص ٣١٨-٣١٩.

4- . تلبي حاجات رجال الأعمال والمودعين للأموال دون الوقوع في الربا وهو مقصد من مقاصد الشريعة الاسلامية.

5. تساعد المضاربة في التغلب على مشكلات البطالة[2].

المطلب الثاني

أنواع المضاربة

للمضاربة أنواع حسب اعتبارات التقسيم ، منها:

أولاً: من حيث الإطلاق والتقييد تقسم المضاربة إلى قسمين ، هما :

1. **المضاربة المطلقة:** وفيها يدفع رب المال ماله إلى المضارب ، من غير تعيين للعمل ، أو المكان، أو الزمان ، أو صفة العمل ، أو من يعامله من الأشخاص ، فالمضارب له الحرية المطلقة في استثمار مال المضاربة .

2. **المضاربة المقيدة:** و فيها يدفع رب المال ماله إلى المضارب، مع تعيين العمل، أو المكان، أو الزمان، أو صفة العمل، أو من يعامله من الأشخاص، ويشترط لصحة هذه القيود عدم إلحاق الضرر بالمضارب، ويتعين على المضارب احترام هذه القيود ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : "الْمُسْلِمُونَ على شُرُوطِهِم "، فإن خالفها كان مسؤولاً وحده عن الآثار المترتبة على هذه المخالفة .

ثانيًا: من حيث تعدد أطرافها تقسم المضاربة باعتبار تعدد أطرافها إلى قسمين، هما:

[1] 1. **المضاربة الثنائية:** وتكون بين طرفين فقط، صاحب المال، وصاحب العمل، دون الحاجة لطرف ثالث، ويصح أن يكون صاحب المال شخصًا واحدًا، أو أشخاصًا متعددين، أو شخصية اعتبارية مثلاً، وكذلك صاحب العمل، يصح أن يكون شخصًا، أو أشخاصًا متعددين، أو شخصية اعتبارية.

2. **المضاربة المتعددة:** وصورتها أن يأخذ صاحب العمل المال من صاحب رأس المال، ثم يعطيه إلى صاحب عمل آخر مضاربة، فيكون صاحب العمل الأول صاحب مال بالنسبة إلى صاحب العمل الثاني.

الفصل الثاني

تطبيقات عقد المضاربة في التشريع الاسلامي و شروطها

للمضاربة تطبيقات عدة في التشريع الاسلامي أقرها الرسول صلى الله عليه و سلم قولاً أو فعلاً، و قد أشرنا سابقاً أنها أُقرت قياساً على المساقاه، فليس كل من يملك رأس المال لديه القدرة على ادارته و استثماره، و لا كل من لديه القدرة على ممارسة التجارة والاستثمار يملك رأس المال لذلك كانت المضاربة الحل الأمثل لتحقيق التجارة و الاستثمار و من ثم الربح للمضارب و صاحب المال، و إن المضاربة قد تمارس بشكل بسيط بين الأفراد كأن يعطي شخصاً مالاً لآخر لاستثمار في إحدى وجوه التجارة مقابل ربح يقتسم بينهما و هذه الصورة الأبسط للمضاربة و التي تم ممارستها في العصور القديمة و لا زالت حتى وقتنا الحالي على الرغم من تطور أدوات الاستثمار و وجود الأشخاص الاعتبارية التي كان لها بالغ الأثر في تطور المضاربة و توسعة نطاق ممارستها، و من أسمى صور المضاربة ما كان في ممارستها تجنيب الربا و الاستثمار الحلال للمال و فق أسس و ضوابط الشرع الحنيف، لذا اقتضت الضرورة وجود مصارف اسلامية تستثمر وفقاً لهذه الغاية ، و لذلك يقتصر البحث في هذا الجانب للمضاربة باعتبار الاساس الذي تقوم عليه

المصارف الإسلامية، و سنتناول هذا الافصل من خلال مبحثين الأول يتحدث عن شروط المضاربة و المبحث الثاني يتحدث عن الاستثمار المصرفي في إطار المضاربة الشرعية . **المبحث الأول : شروط المضاربة** .

للمضاربة شروط خاصة بصحة العقد أي المتعلقة برأس المال و العمل و الربح و التي يجب تحققها حتى تنتج المضارربة آثارها المتوقعة و يستلزم ذلك بيان شروط عقد المضاربة وفقاً لأحكام التشريع الاسلامي حيث أن هذه الدراسة تتحدث ابتداءً عن عقد المضاربة في المصارف الاسلامية .

المطلب الأ ول

شروط المضاربة المتعلقة برأس المال

الشروط الخاصة بصحة عقد المضاربة و المتعلقة برأس المال أن يكون نقدًا من الدراهم، أو الدنانير، أو ما يقوم مقامهما، ولا تصح بعروض التجارة عند الجمهور؛ وذلك لأن المضاربة بالعروض تؤدي إلى جهالة في الربح وقت القسم ، و معرفة الربح شرط لصحة المضاربة ، وكذ لك فإن هذه الجهالة ، تفضي إلى المنازعة التي تفسد العقدو كما يجب أن يكون رأس المال معلوم العين والمقدار وأن

يكون عينًا لا دينًا في ذمة المضارب، فإن كان للمضارب دين على شخص ، فلا يصح للمضارب أن يقول للمدين: اعمل بالمال الذي عندك مضاربة ؛ وذلك لأن المال الذي في يد من عليه الدّين للمدين ، ولا يصير للدائن إلا بقبضه ، ولم يوجد القبض هنا و ن يُسَلَّم رأس المال إلى المضارب؛ وذلك لأن رأس المال أمانة عند المضارب ، فلا يصح إلا بالتسليم ، ولأن المضاربة انعقدت على رأس مال أحد الطرفين، وعلى العمل من الطرف الآخر، ولا يتحقق العمل إلا بعد خروج المال من يد رب المال ، فكان هذا شرطًا موافقًا لمقتضى العقد.

المطلب الثاني

شروط المضاربة المتعلقة بالعمل و الربح

يشترط لصحة المضاربة شروطاً يلزم تحققها في العمل و هي أن يكون العمل بقصد تنمية المال و هذا المقصد الأساسي للمضاربة و أن يكون العمل من اختصاص المضارب وعدم تضييق رب المال على العامل في عمله ، وذلك حتى لا يخل بالمقصود من العقد .

أما عن شروط الربح يشترط لصحة المضاربة شروطاً يلزم تحققها في الربح ، ومنها ن يكون مقداره معلومًا بنسبة معينة لكل من صاحب المال والعامل ؛ كالنصف ، أو الثلث ، أو الربع؛ لأن المعقود عليه هو الربح ، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد و أن يكون هذا المقدار جزءً شائعًا من الربح ، لا من رأس المال ؛ لأن المضاربة شركة في الربح، والربح هو المعقود عليه في المضاربة،

فلو شرط المضارب نسبة من رأس المال خرج العقد عن ماهية المضاربة و .أن لا يكون نصيب رب المال أو المضارب مقدارًا محددًا من الربح، فلا يجعل نصيب أحدهما در اهم معلومة، أو يشترط أحدهما مع نصيبه دراهم معلومة، وقد أجمع أهل العلم على ذلك، وهذا يوجب قطع الشركة في الربح، لجواز أن لا يربح المضارب إلا هذا القدر المذكور، فيكون ذلك لأحدهما دون الآخر، فلا تتحقق الشركة، ولا يكون التصرف مضاربة ، وكذلك فإن حصة العامل ينبغي أن تكون معلومة بالأجزاء، لمَّا تعذر كونها معلومة بالقدر، فإذا جهلت الأجزاء، فسدت، كما لو جُهِلَ القدر فيما يشترط أن يكون معلومًا فيه .

المبحث الثاني

الاستثمار المصرفي في إطار المضاربة الشرعية

المصارف الإسلامية هي البديل الأفضل عن المصارف الربوية، وكان وجودها ضروريًا، لعدة اعتبارات أهمها تنمية المال بالطريق الحلال ضمن فلسفة و آلية أداء مختلفة عن واقع البنوك الربوية، و من ثم تحقيق الغاية الشرعية من التعامل مع المال، و هي أن يكون المال قيامًا للناس، ولا يكون محلاً لطيش السفهاء ، قال تعالى: ﴿وَلا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾ و ألا يكون المال دولة بين الأغنياء، قال تعالى: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾ وعدم الظلم في المعاملات المالية ، قال تعالى: ﴿فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ وَلا تُظْلَمُونَ﴾، وقد ساهمت المصارف الاسلامية في إيجاد المناخ الاستثماري الملائم في العالم الإسلامي بعيدًا عن الربا وتحقيق النمو الاقتصادي[1].

ومع ذلك لا زالت الثقة في المصارف الاسلامية بين الناس لا تجد طريقها كما ينبغي لها، و ذلك أن النظرة للمصارف بشكل عام والاسلامية منها بشكل خاص لم تكتمل بإعتبار أن المعاملات المصرفية والبنكية معقدة لا يفهمها العامة، مما يجعلهم يعتقدون أن معاملات البنوك تقوم على أساس ربوي، و ذلك أن نسبة الربح التي تحددها المصارف غالباً ما تكون ثابتة، وهذا ما يشكك في مصداقية المصارف الاسلامية.

وقد لاقت نظم المرابحة استحسان الجهات الاستثمارية بعد ارتفاع عامل الضمان، وانخفاض نسبة المخاطرة ، بل انعدامه تقريبًا، فالعلاقة بين المصرف والعميل بعد عملية بيع المرابحة تصبح علاقة دائن بمدين، يلتزم فيها المدين بسداد مقدار التمويل وربح المصرف في صورة أقساط دورية، مع حصول المصرف على الضمانات الكافية لاسترداد حقه وأدت سهولة الإجراءات العملية لأسلوب المرابحة مقارنة مع غيرها من الأساليب الاستثمارية من ضمنها المضاربة، بينما لم يحظ الاستثمار من خلال صيغة المضاربة إلا بنسبة هامشية من جملة الاستثمارات في غالبية المصارف الإسلامية، وقد ألقى توجه المصارف الإسلامية إلى أسلوب المرابحة وابتعادها عن المضاربة بظلال كثيفة من الشك حول مصداقية هذه المصارف، ومدى التزامها بما وعدت به، من تقديم نظام تمويلي جديد مغاير لما عليه المصارف الربوي.

[1] بحث منشور على الانترنت ، الشيخ محمد أحمد حسين – المرجع ذاته – ص 10 .

المطلب الأول

معوقات تطبيق المضاربة في المصارف الإسلامية

بعد بيان عقد المضاربة و أركانه و شروط انعقاده و مدى أهميته في المصارف الإسلامية، فإن هناك مجموعة من المعوقات التي تقف أمام ممارسة المصارف الإسلامية للمضاربة ، كأسلوب من أساليب الاستثمار على أرض الواقع ، ومنها عدم ملاءمة القوانين الوضعية لطبيعة عمل المصارف الإسلامية في أسلوب المضاربة و إخضاع العمليات الاستثمارية في المصارف الإسلامية للضرائب التي تقسم ظهر المستثمرين و تنأى بهم عن التعامل بالمضاربة ، وعدم وجود عنصر الاستعداد للمخاطرة من قبل المودعين والمصرف، خلافاً لما يقتضيه عقد المضاربة .

المطلب الثاني

أحوال انتهاء المضاربة

المضاربة عقد كسائر العقود و التي لا تستلزم شكلاً معيناً لإنعقادها و يكفي فيها التراضي و وجود المحل و السبب المشروع و بهذه الصفة فهي كذلك تنتهي بالطرق العادية لانتهاء العقود، و لا يختلف ذلك في التشريع الاسلامي عنه في القانون، **فقد نصت المادة 629 من القانون المدني الأردني على:** ((تنتهي المضاربة بفسخ العقد من قبل أحد المتعاقدين وإذا وقع الفسخ في وقت غير مناسب ضمن المتسبب لصاحبه التعويض عن الضرر الناجم عن هذا التصرف)) [1] .

و **كذلك نصت المادة 630 من القانون ذاته على:** ((1. تنتهي المضاربة بعزل رب المال المضارب ، 2. ويمتنع على المضارب بعد علمه بالعزل أن يتصرف في أموال المضاربة إن كانت من النقود ، 3. وان كانت من غيرها جاز له تحويلها إلى نقود) [2] .

و نلاحظ أن المضاربة تنتهي بالطرق ذاتها لانتهاء العقود الرضائية و أحوال انتهائها تتمثل في :

1. انتهاء العمل الذي أبرم لأجله عقد المضاربة .

[1] المادة 629، القانون المدني الأردني.
[2] المادة 630، القانون المدني الأردني.

2. انتهاء مدتها المشروطة بالعقد.

3. بفسخ أحد العاقدين لها أن لم تكن محدد ة المدة.

4. عزل رب المال للمضارب.

و قد جاء في القانون المدني الأردني حكم خاص بانهاء المضاربة بفسخ العقد من قبل أحد أطراف العقد في وقت غير مناسب بأن يعوض هذا العاقد الطرف اللآخر عما لحقه من ضرر من هذا الانهاء، و لم يبتعد حكم القانون المدني الأردني عن التشريع الاسلامي إذ أنه تبنى في هذا النص قاعدة لا ضرر و لا ضرار، و إن كان يُنعى على المشرع الأردني عدم تقديره حالات الانهاء التي تلحق ضرراً أو تحديد المقصود من انهاء العقد في وقت غير مناسب، وعلى غير ما ذهب إليه منتقدي المشرع الأردني في نص المادة 629 فرأينا الخاص أن المشرع الأردني أصاب في عدم تحديد المقصود بانهاء عقد المضاربة في وقت غير مناسب تاركاً ذلك للقواعد العامة واجتهاد القضاة ذلك أن التحديد فيه من التضييق على الخصوم مما يمنع عليهم اثبات ذلك عدم أخذ القاضي بالبينة لاعتبار وقت ما غير مناسب في انهاء العقد يرتب ضرراً لأحد الخصوم، وقد أشارت لهذا المعني محكمة التمييز الأردني في العديد من قراراتها و التي نورد منها على سبيل المثال لا الحصر القرارت التالية :

((في ذلك قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1999/1375 و قرارها رقم 1998/510) [1].

أحكام خاصة حول عقد المضاربة :

جاء في قانون البنوك رقم 28 لسنة 2000 تعريفاً للبنك الاسلامي في المادة 2 منه بأنها : ((الشركة التي يرخص لها بممارسة الأعمال المصرفية بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها وأي أعمال وأنشطة أخرى وفق أحكام هذا القانون)) ، أما الأعمال المصرفية الاسلامية لم يورد بها مباشرة ذكر المضاربة إنما بشكل غير ظاهر حيث عرفها بالمادة 2 منه بأنها ((الأعمال القائمة على غير أساس الفائدة في مجال قبول الودائع : والخدمات المصرفية الأخرى وفي مجال التمويل والاستثمار بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها.) [2] .

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1999/1375 (هيئة خماسية) تاريخ 1999/8/15 و قرار محكمة التمييز رقم 1998/510 (هيئة خماسية) تاريخ 1998/6/9 ، منشورات مركز عدالة .

[2] المادة 2 من قانون البنوك رقم 28 لسنة 2000.

وقد اكتفى هذا القانون بالاشارة للأعمال المصرفية الاسلامية و تنظيم أعمال البنوك المصرفية في المواد من 50-59 منه و أشار في عُجالة إلى عقد المضاربة في المادة 52/ج/أ منه و التي جاء فيها : ((أعمال التمويل والاستثمار القائمة على غير أساس الفائدة ، وذلك من خلال الوسائل التالية. 1 :تقديم التمويل اللازم، كليا أو جزئيا، للعمليات القابلة للتصفية الذاتية في مختلف المجالات، بما في ذلك صيغ التمويل **بالمضاربة** والمشاركة المتناقصة وبيع المرابحة للامر بالشراء وغيرها من صيغ التمويل التي توافق عليها هيئة الرقابة الشرعية ولا يعترض عليها البنك المركزي) [1].

الخـــــــاتمة

في نهاية هذه الدراسة، و بعد بيان موجز عن المضاربة و أنواعها و شروطها و أحوال انتهائها في المصارف الاسلامية و أحوال انتهائها وفق أحكام القانون المدني الأردني، نخلص إلى أن للمضاربة أهمية كبرى في تنمية الاقتصاد و استثمار الأموال في الربح الحلال و تذليل الصعوبات أمام المصارف الاسلامية و العملاء لتحقيق الرغبة لديهم في ممارسة نشاطاتهم التجارية و العادية مضاربةً، إذ سبق القول أن المصارف الاسلامية في الأردن خاصة و عملائها يميلون إلى التعامل مرابحةً أكثر منه مضاربةً ، و حيث أن التشريع الأردني أخذ بالفقه الاسلامي و الشريعة الاسلامية كمصدر أساسي من مصادر التشريع فإن أهم النتائج و التوصيات التي خلصنا بها من خلال هذا البحث تتلخص في:

أولاً: يعتبر عقد المضاربة من أهم مقومات العمل التجاري المصرفي لاستثمار المال وفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية و القانون .

ثانياً: نظراً لأهمية عقد المضاربة كما لاحظنا سابقاً نتمنى على المشرع الأردني اعطاء هذا العقد اهتماماً واسعاً في مجال تنظيمه إذ أنه يدخل في صميم عمل المصارف الاسلامية في الأردن و التي لا يعتبر عددها قليل مقارنة بدول الجوار، و سن تشريع خاص بها و تنظيم أعمالها و أحوال استثمار المال بطرق ابرام عقود المضاربة و أحوال انتهائها و خصائصها و حقوق طرفي العقد.

ثالثاً: و نظراً للدور المتعاظم للمضاربة في المصارف الاسلامية و تنمية الاستثمار و تحقيقاً للأهداف المتوخاة منها ، لو نظمت بقانون خاص لكان لذلك الأثر الأكبر في سرعة انتشارها بين المصارف الاسلامية و التعامل بها و تحقيق رضا الناس الأخذ بها في تعاملهم كعملاء مع المصارف الإسلامية.

[1] المادة 52 من قانون البنوك رقم 28 لسنة 2000.

قائمة المراجع :

المعاجم و التراجم:

1. لسان العرب : محمد بن مكرم جمال الدين بن منظور 711هـ

2 .القاموس المحيط : محمد بن يعقوب مجد الدين الفيروز آبادي 817هـ .

3. ابن فارس ، أحمد بن فارس بن زكريا ، أبا الحسين (ت ٣٩٥هـ): معجم مقاييس اللغة ، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، (بيروت، دار الجيل، ط٢ ، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م)، ٣٩٧/٣ .

المراجع المتخصصة .

1- الأمين ، د. حسن عبد الله ، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام ، (جدة، دار الشروق، ط١ ،١٩٨٣م) .

2- ابن عابدين (ت ١٢٥٢هـ): حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبي حنيفة، (بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر ، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م)، ٢٧٧/٨.

3- ابن قدامة ، عبد الله بن أحمد المقدسي ، (ت ٦٢٠هـ): المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، (بيروت، دار الفكر، ط١ ،١٤٠٥هـ (، ١٥/٥) .

4- النووي ، يحيى بن شرف بن مري ، (ت ٦٧٦هـ): روضة الطالبين وعمدة المفتين ، (بيروت، المكتب الإسلامي، ط٢،١٤٠٥هـ)، ١١٧/٥) .

5-علاء الدين السمرقندي ، تحفة الفقهاء : (539هـ) مطبعة جامعة دمشق 1958م . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : علاء الدين أبوبكر بن مسعود الكاساني 587)هـ) دار الكتاب العربي – بيروت لبنان (1408هـ) – 1988م .

6- محمد بن أحمد ابن سهل السرخسي ، المبسوط (438هـ) – دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت – لبنان (1394هـ) – 1974م .

الأبحاث المنشورة على مواقع الانترنت: بحث منشور على الانترنت ، الشيخ محمد أحمد حسين ، المفتي العام للديار المقدسة، 2014 ، موقع موضوع.

القوانين:

1. القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 .

2. قانون البنوك رقم 28 لسنة 2000 .

القرارات:

قرارات محكمة التمييز الأردنية ، منشورات مركز عدالة.

نظام الجودة في التعليم المفتوح والتعلم عن بعد

إعداد

أ.د. عبد الوهاب عبد الله المعمري

كلية الحقوق، جامعة الإسراء

Almamary380@gmail.com

الملخص:

أسهم ظهور الأنظمة الحديثة في التعليم في ايجاد حلول للفئات المحرومة من الإلتحاق بالتعليم، وكون هذه الأنظمة حديثة فقد برزت اشكالية التنظيم القانوني لها ونظام الجودة، حيث نظمت القوانين التعليم النظامي الذي تقدمه الجامعات والكليات بالطرق التقليدية، ولم تحظى الأنظمة الحديثة للتعليم بالعناية اللازمة لها نظراً لكونها جديدة، ويهدف هذا البحث إلى تحديد النظام القانوني ونظام الجودة للتعليم المفتوح والتعلم عن بعد مع المقارنة بالنظام القانوني للتعليم العالي والجامعات التي تقدم التعليم التقليدي، و لتحقيق أهداف البحث تم استخدام المنهج التحليلي المقارن من خلال وصف الموضوعات المتعلقة بالبحث والمقارنة بالأنظمة القانونية للتعليم التقليدي، وتوصل البحث إلى عدد من النتائج والتوصيات أبرزها أن بعض الدول بادرت إلى الاستفادت من الأساليب الحديثة في التعلم، ولكنها تفتقد التشريعات، ووأصت الدراسة اصدار قوانين تنظم هذا النوع من التعليم وتؤكد على ضمان جودة التعليم فيه، وضمان جودة مخرجاته.

الكلمات المفتاحية: نظام الجودة – التعليم المفتوح – التعلم عن بعد.

المقدمة:

شهد العالم في السنوات الأخيرة تقدماً تربوياً هائلاً، سواء في الدول المتقدمة أو النامية، ولقد كان محور الاهتمام يدور حول زيادة تكافؤ الفرص التعليمية وتحقيق العدالة الاجتماعية، والتركيز على مفهوم التعليم المستمر، والاستعانة بالتقنيات الحديثة في نشر التعليم، واكتشاف أساليب متعددة لنظم التعليم من بعد.

ويعمل نظام التعلم عن بعد لتحقيق أهداف تعليمية متعددة منها: توفير التعليم الجامعي للبالغين الذين فاتهم فرص التعليم بالجامعات التقليدية، وتوفير فرص التدريب المهني والفني وبرامج التدريب أثناء الخدمة، وبرامج محو الأمية، وتوفير التعليم الأساسي للمتسربين أو الذين لم يلتحقوا أصلاً بالتعليم، وبرامج التنمية الاجتماعية وبصفة خاصة التنمية الريفية، وذلك عن طريق الإذاعة والتليفزيون وخاصة بعد استخدام الأقمار الصناعية في إذاعة برامجها ونشرها في نطاق واسع، اضافة إلى الشبكة العنكبوتية (الانترنت) وأجهزة الحاسوب والألواح والهواتف الذكية.

وقد نظمت بعض الدول هذا النوع من التعليم في تشريعات ولوائح لوضع اطار قانوني لها وحرصاً على توفر معايير الاعتماد الأكاديمي لهذا النوع من البرامج، وجاء التنظيم القانوني لهذه البرامج بعد نشوئها في كثير من الأحيان، وكان لظهور جائحة كورونا أثر كبير في التحول للتعلم عن بعد وإن كان بصورة اضطرارية، إلا أن هذا أدى إلى التفكير الجاد لإعتماد هذا النوع من التعليم إما بشكل كامل أو على الأقل في بعض البرامج، أو بنسبة من البرنامج تتفاوت من جامعة لأخرى ومن بلد لآخر.

أهمية موضوع البحث:

تأتي أهمية البحث من كونه يتناول موضوع النظام القانوني لنمط تعليمي غير تقليدي، هذا النظام اوجد حلول للراغبين في الالتحاق بالتعليم نظراً لظروف خاصة، وهذا ما أكدته الظروف التي صاحبت جائحة كورونا، وكذلك تلك الظروف الصعوبات التي تواجه المغتربين في بلد الغربة، وهذا النوع من التعليم يحتاج إلى تقنين يحدد أحكامه وشروطه، ناهيك عن ارتباطه برأس المال البشري، وفي هذه الورقة نقدم رؤية علمية نأمل أن تشكل أساساً للمساهمة في تطوير التشريعات والسياسات والبرامج المتعلقة بالتعليم المفتوح والتعلم عن بعد.

أهدف البحث:

1. بيان الأنظمة التعليمة الحديثة ودور التقنية العملية في تطويرها.

2. التعرف على النظام القانوني للتعليم المفتوح والتعلم عن بعد.

2. التعريف بنظام الجودة في التعليم المفتوح والتعلم عن بعد.

منهج البحث:

المنهج المستخدم في البحث هو المنهج التحليلي المقارن من خلال وصف الموضوعات المتعلقة بالبحث وتحليلها ومقارنتها بالأنظمة القانونية ونظام الجودة للتعليم التقليدي وصولاً إلى رسم ملامح التشريعات المتعلقة بنظام التعليم المفتوح والتعلم عن بعد، واستنباط النتائج العلمية في الموضوع محل البحث والتي يبنى عليها التوصيات والمقترحات المفيدة في هذا المجال.

أقسام البحث:

المبحث الأول: الأنظمة التعليمية الحديثة ودور التقنية العلمية فيها.

المبحث الثاني: النظام القانوني للتعليم المفتوح والتعلم عن بعد في الجمهورية اليمنية.

المبحث الثالث: نظام الجودة في التعليم المفتوح والتعلم عن بعد.

الخاتمة.

النتائج.

التوصيات.

المبحث الأول

الأنظمة التعليمية الحديثة ودور التقنية العلمية فيها

ظهرت في العصر الحديثة أنظمة تعليمية حديثة، خرجت عن المألوف في التعليم التقليدي مستفيدة من تطور النظريات التربوية والوسائل التقنية، وقد فتحت آفاقاً كثيرة في هذا المجال، حيث أتاحت ثورة المعلوماتية فرصة جديدة لطلب العلم عن طريق الجامعات والمعاهد المفتوحة أو الافتراضية التي تقدم تعليماً غير تقليدي لمن لا يستطيع الانتظام في طلب العلم في قاعات المؤسسة الأكاديمية بسبب ظروفه الاجتماعية أو الوظيفية أو السياسية أو بسبب القيود التي تفرضها بعض المؤسسات الأكاديمية مثل التقيد بعمر معين أو جنسية معينة أو غير ذلك من القيود، وتتنوع هذه الانظمة، والأنظمة التي سوف نتعرض لها تختلف عن التعليم بالمراسلة الذي يُعرف بأنه أحد الملامح البارزة في الحياة الأوروبية والأمريكية والاتحاد السوفيتي –سابقاً– ويعدونه أحد مكونات منظومة التعليم عندهم لقيامه بنقل التربية والتعليم إلى أناس ما كانوا ليحظوا بشيء من ذلك باستخدام طرائق التعليم المباشر المعطى وجهاً لوجه (التقليدي). وذلك بوصف التعليم بالمراسلة أحد أشكال الدراسة الفردية؛ هذه الدراسة التي أخذت توظف العديد من الوسائط التعليمية "وفق المنحى التكاملي متعدد الوسائط" بما ساعد على توظيف نظام التعلم عن بعد التي أخذت تعتمد عليه الجامعات المفتوحة والجامعات الافتراضية ومؤسسات التعلم عن بعد التي أضحى لها رابطات إقليمية وعالمية بهدف التعاون في هذا المجال، وذلك على النحو الآتي:

1 . نظام التعليم المفتوح:

وهو نظام تعليمي يمثل إمكانية تطوير الهيكل التعليمي بالكامل من القاعدة إلى القمة ويقدم صورة جديدة للتعليم متحررة من كل القيود المتعارف عليها في النظم التقليدية للجامعات وَفْق إجراءات تتسم بالمرونة في الإنتاج والتطبيق والقبول والتسجيل وفتح آفاق التعليم أمام المجتمع بكل قطاعاته (الفرجاني، 1993، صـ41،42) مستفيدة من تقنيات الاتصال عن بعد والتقنيات التربوية والتعليمية؛ بغية الاتجاه نحو التعليم التفريدي وتحقيق التعلم الذاتي، والجامعة المفتوحة ليست بديلاً عن الجامعات الأخرى ولا منافسة لها، بل مكملة لها في أداء الرسالة المشتركة بينهما.

وقد برزت الحاجة إلى هذا النمط من التعليم منذ أواخر الستينيات (سعد، 1981، ص608) كأحد البدائل الفعالة القادرة على إيجاد المزيد من فرص التعليم لقطاعات كبيرة لم تتوافر لها فرص التعليم من خلال مؤسسات التعليم التقليدية، وانتشر نظام التعليم المفتوح

في أنحاء العالم كنظام للتعليم عن بعد ورأت فيه الدول النامية وكذلك المؤسسات الدولية أسلوباً عصرياً للتعليم يحل الكثير من المشاكل التي نجمت عن تزايد الإقبال والحاجة إلى التعليم (اللقاني، 2001، ص77)، ويعنى نظام التعليم المفتوح بصفة عامة بنقل التعليم إلى الدارس في موقع إقامته أو عمله وبذلك له أن يزاوج – إن شاء– بين التعليم والعمل وَفْق قدراته وأوضاعه، وذلك عبر توظيف تقنيات تعليمية مطبوعة وغير مطبوعة، ومن هنا فإن التعليم المفتوح والتعليم عن بعد ليسا مترادفين، فالتعلم عن بعد أعم وأشمل من التعليم الجامعي المفتوح؛ هذا التعليم الذي يعد أحد التطبيقات العديدة للتعلم عن بعد، وإن توظيف التعلم عن بعد أدى إلى ظهور الجامعة المفتوحة وجامعة الهواء والجامعة بدون جدران University Without Walls (بدران، الدهشان، 2000، 75)، والجامعة الإلكترونية أو الجامعة الافتراضية.

1 .1 . مفهوم التعليم المفتوح:

لقد انتشر استخدام التعليم عن بعد بدرجة كبيرة في العقدين الأخيرين –من القرن العشرين– في مجالات التعليم والتدريب، وعلى كل المستويات في العديد من دول العالم، بوصفه ثورة في مجال التعليم (بدران، الدهشان، 2000، 125)، مما أدى إلى فتح الطريق أمام صيغ وأنماط تعليمية تمتلك من الخصائص والمميزات ما يعينها على مواجهة تطلعات المستقبل وخاصة في ظل المتغيرات المتسارعة وثورة المعلومات والاتصالات وديمقراطية التعليم وقصور النظام التعليمي المباشر المعتاد (التقليدي) الأمر الذي أدى إلى توظيف التعليم الجامعي المفتوح لتحقيق أهداف اجتماعية وتربوية وتعليمية ومستقبلية متعددة.

إن فكرة التعليم الجامعي المفتوح قد نبتت ونمت وأثمرت في مجتمعاتها وفق الفلسفة السائدة فيها، ففي المملكة المتحدة ظهرت مؤسسة مستقلة لتقديم التعليم العالي المفتوح وأطلق عليها "الجامعة المفتوحة"، وعلى العكس من ذلك في أميركا حيث تبنت الجامعات التقليدية التعليم العالي والمفتوح وأطلقت عليه اسم "الدراسات الجامعية الممتدة"، ثم تطورت إلى جامعات مفتوحة. وترجع فكرة الجامعة المفتوحة في بريطانيا إلى العام 1926م عندما اقترح "ستوبارات" إنشاء (wireless university)، وأعقبه كثيرون منهم جورج كاتلين عام 1946م وجورج ويديل عام 1961م الذي أوصى بالفكرة إلى "هارولد ويلسون" الذي كان يشغل في عام 1963م منصب رئيس حزب العمال البريطاني الذي قام ببلورة الفكرة، وطالب بتأسيس جامعة الهواء wireless university, university of Air التي سميت فيما بعد بالجامعة المفتوحة، ويعتقد " ناؤومي مكينتوش" وآخرون أن استخدام مصطلح الجامعة المفتوحة يعود الفضل فيه إلى

د.مايكيل يانج. ونجاح الجامعة المفتوحة البريطانية كنموذج تعليمي عن بعد شجع كثير من الدول على تبني التعليم الجامعي المفتوح (الفرا، ص22، 23).

وتوجد تعريفات متعددة للتعليم الجامعي المفتوح، ويمكن أن يتضح مفهوم التعليم الجامعي المفتوح من خلال ما يأتي:

– أن التعليم المستخدم في التعليم الجامعي المفتوح هو التعلم عن بعد، وأن التعلم عن بعد أعم واشمل من التعليم الجامعي المفتوح.

– التعليم الجامعي المفتوح ليس إلا أحد التطبيقات العديدة للتعلم عن بعد.

– يعتمد التعليم الجامعي المفتوح على توظيف الدراسة الذاتية والتعلم الذاتي والمواد التعليمية المطبوعة وغير المطبوعة المبنّية على ذلك.

– يقدم التعليم الجامعي المفتوح التعليم العالي للراغبين فيه ممن فاتتهم فرص هذا النوع من التعليم.

– يتصف التعليم الجامعي المفتوح بالمرونة واحترام شخصية المتعلم وإعطائه حرية الاختيار واتخاذ القرار.

إن ذلك يفيد أنّ التعليم الجامعي المفتوح يتسم بخصائص تجعله قادراً على تلبية حاجات اجتماعية، وظيفية، ومهنية للملتحقين به عبر الأنظمة المُنظِمة التي يتبعها والبرامج الدراسية التي يقدمها والمرونة في القبول والتسجيل والقدرة على تخطي الحدود الإقليمية والحواجز الجغرافية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية للوصول إلى كافة فئات المجتمع باستخدام تقنيات تعليمية تعلمية متنوعة توفر قاعدة أساسية للتعليم المستمر مدى الحياة. وساعد ذلك على زيادة التوسع في مؤسسات التعليم العالي عن بعد Distance Higher Education لدى جل دول العالم وتمثل ذلك في انتشار الجامعات المفتوحة وإنشاء جامعة الهواء (الأثير) المفتوحة في اليابان 1983م (http:// www.u-air.ac.jp) والجامعة بدون جدران، والتعليم الإلكتروني أو الافتراضي virtual teaching الذي أوجد الجامعة الافتراضية.

ويتم العمل على تقديم خدمات التعلم عن بعد من خلال جامعة عادة ما تسمى بالجامعة المفتوحة، تتواصل مع الطلبة عن طريق المراسلات والأقمار الصناعية والانترنت، وتفتح مكاتب لها في دول المتعلمين عن بعد، وقد فُتحت مثل هذه الجامعة في العديد من دول العالم، ومن ذلك جامعة فونيكس، التي تُعد من أكبر الجامعات في أميركا، وتُعد أفضل جامعة معروفة ومتخصصة في التعلم عن بعد، تأسست مبدئيا لتتيح فرصة إكمال التعليم للبالغين الذين تمنعهم ظروفهم من مواصلة الدراسة فرصة إكمال التعليم للبالغين

العاملين الذين تمنعهم ظروفهم من مواصلة الدراسة وطرق التعليم في هذه الجامعة عبارة عن خليط من التعلم عن بعد والتعلم النظامي والتعلم الالكتروني.

1 .2. الجامعة المفتوحة:

الجامعة المفتوحة نظام تعليمي يمثل إمكانية تطوير الهيكل التعليمي بالكامل من القاعدة إلى القمة ويقدم صورة جديدة للتعليم متحررة من كل القيود المتعارف عليها في النظم التقليدية للجامعات. فهي على سبيل المثال لا تتقيد بالتجانس في عمر الطلاب المتقدمين إليها، ولا تلتزم بالأساليب التقليدية المتعارف عليها في عمليات التدريس، ولا تلزم الدارس بزمن محدد لإنهاء دراسته، وتتحرر تماما من التقيد بالصفوف والقاعات الدراسية، ولا تقتصر على الوسائل التعليمية التقليدية المعروفة في الجامعات الأخرى.

ونظام الجامعة المفتوحة يضع قواعد أخرى بديلة عن النظم التقليدية تتسم بالمرونة، وتفتح أفاق التعليم الجامعي أمام المجتمع بكل قطاعاته فالجامعة المفتوحة تختلف عن نظام الانتساب ونظام التعلم بالمراسلة فهي إطار شامل لمختلف المفاهيم الواردة في نظم التعليم المفتوح (الفرجاني، 1993، ص41)، فالتعليم المفتوح والتعلم عن بعد ليسا مترادفين.

1 .3. مبررات الجامعة المفتوحة:

إن الاستخدام الواسع للتقنيات التربوية ساعد على إيصال الخدمات التربوية التعليمية إلى كافة المناطق وكافة الراغبين في التعليم والتدريب المستمرين، ومما ساعد على ذلك وجود الجامعة المفتوحة والجامعة الافتراضية وَفْق مبررات عديدة منها:

– يسهم التعليم المفتوح في إيجاد فرص التعليم الجامعي لفئات متعددة من المواطنين الذين يسكنون في مناطق نائية أو، ربات البيوت، أو كبار السن، أو من أقل منهم سناً (الناضجين) الذين لم يتمكنوا من الالتحاق بمؤسسات التعليم المعتادة (التقليدية)، فتتيح للفرد الجمع بين العمل والعلم كذلك وتطوير برامج التعليم المستمر، وحل مشاكل الاستيعاب في الجامعات التقليدية.

– يسهم التعليم المفتوح في تحسين نوعية التعليم في الأقطار العربية ويكمل النظام التقليدي في الاستجابة لرغبات المتعلمين في الاستزادة من العلم والتقانة، خاصة وأن الحد الأدنى للبقاء و الحفاظ على الذات والمشاركة في صنع المستقبل الآن يتطلب أن يكون 50%، من

سكان الوطن العربي من غير الأميين، ونسبة الحاصلين على التعليم الثانوي منهم حوالي 50% ونسبة الحاصلين على التعليم العالي حوالي 30%، وهذا هو الحد الفاصل بين الأمل والكارثة (نوفل، 1997، ص 40 ، 43).

– يُعدّ التعليم الجامعي المفتوح وسيلة مهمة من وسائل التنمية في المجتمع من خلال تنمية الأفراد، وبناء أفراد قادرين على خلق فرص عمل بما يساعد الدول النامية على الاهتمام بالتنمية الاجتماعية في كافة مجالاتها.

– مرونة التعليم الجامعي المفتوح إدارياً وأكاديمياً فهو يستهدف كافة شرائح المجتمع بطريقة نظامية منظمة.

2. نظام التعلم عن بعد:

التعلم عن بعد هو نظام تقوم به مؤسسة تعليمية يعمل على إيصال المادة التعليمية للمتعلم في أي مكان وفي أي وقت عن طريق وسائل اتصال متعددة مثل الأقمار الصناعية أو أشرطة الفيديو أو الأشرطة الصوتية أو الحاسوب أو الانترنت أو تقنيات الوسائط المتعددة أو غير ذلك.

والتعلم عن بعد نظام يضم جميع أشكال التعليم والتعلم النظاميين (أي ضمن مؤسسات نظامية معترف بها) المنظمين (أي انه محكوم بأسس وأنظمة) حيث لا يجتمع المعلم والمتعلم في غرفة واحدة، أي انفصال المعلم عن المتعلم بصورة شبه دائمة مع استحداث تواصل ثنائي (حوار) بينهما عبر وسائط متعددة كالمطبوعات والوسائط التعليمية عن طريق تقانات الاتصالات الحديثة المسموعة والمرئية (الفرا، 2003، ص75).

2 .1 مفهوم التعلم عن بعد:

تعددت تعريفات التعلم عن بعد والمصطلحات التي تطلق عليه. فأشارت إحدى الدراسات أن عدد المصطلحات التي عرفها مجال التعلم عن بعد أو من بعد، والتي ترتبط به جزئياً أو كلياً تصل إلى ما يقرب من(18) مصطلحاً مثل التعليم بالمراسلة والتعليم بالخطاب، التعليم بالبريد، التعليم المنزلي، التعليم عبر الهواء، التعليم الخاص، التعليم الذاتي، التربية الممتدة، التعليم غير المباشر، التعليم والتعلم المفتوح، الدراسة عن بعد، دراسات خارج الحرم الجامعي التعليم بالراديو أو التلفزيون ... وغيرها (الفرا، 2003، ص22 ، 23).

على الرغم من أن تلك المصطلحات جميعها تشير إلى حدوث تعلم وتعليم بأساليب وطرائق تختلف عن اللقاءات المباشرة المعتادة (التقليدية). ..إلا أن تلك المصطلحات ليست مرادفة للتعلم عن بعد أو بديله عنه وإن كانت تلتقي معه في بعض الجوانب جزئياً أو شبه

كلي. فعلى سبيل المثال يعد مصطلح التعلم بالمراسلة وجهاً أو شكلاً واحداً من أشكال التعلم عن بعد وليس مرادفاً له.. وكذلك نجد مصطلح التعليم الجامعي المفتوح ليس مرادفاً له أيضاً، فالتعلم عن بعد أعم وأشمل من التعليم الجامعي المفتوح فهو ليس إلا أحد التطبيقات العديدة للتعلم عن بعد، فلا غرو إذن أن تتعدد تعريفات التعلم عن بعد فمثلاً يعرفه "بورج هولمبرج" بأنه تعلم يغطي أشكال التربية المختلفة للدراسة في جميع المستويات التي ليست تحت الإشراف المباشر والمستمر للمعلمين في غرفة المحاضرات ويستفيد من التخطيط والإرشاد والتنظيم المدرسي أي تنظيم المادة الدراسية على نحو يساعد المتعلم على التعلم (عامر، ص18).

ونجد أن التعريف العملي لمفهوم التعلم عن بعد أنه نظام تعليمي يتيح توظيف جميع أشكال التعليم والتعلم النظاميين (أي ضمن مؤسسات نظامية معترف بها) المنظمين (محكومة بأسس وأنظمة) عبر الدمج والربط الفاعلين بين الوسائط التعليمية التعلمية المباشرة وغير المباشرة لتقديم خدمات تعليمية للمتعلم في مكان إقامته أو عمله. فالانفصال بين المعلم والمتعلم يكون بشكل شبه دائم وذلك بغية تحقيق أهداف تربوية وتعليمية ومجتمعية عديدة.

أن تقوم الجامعة بفتح مراكز لها لتقديم خدمات التعلم عن بعد بالإضافة إلى احتفاظها بالشكل التقليدي للدراسة الجامعية في مقرها الرئيس وذلك مثل جامعة بوسطن المعروفة ببرنامجها النظامي الذي أكملته عام 2000م بافتتاح مكتب التعلم عن بعد لتقديم برامج أكاديمية معتمدة للتعليم العالي من خلال تقنية الانترنت وأقراص السيدي.

2 .2 مبررات استخدام التعلم عن بعد:

توجد مبررات عديدة تدعو لتبني نظام التعلم عن بعد وتوظيفه في حياة الشعوب لمسايرة التطورات المعرفية والتقنية المستمرة وتحقيق أهداف مجتمعية يعجز عن تحقيقها التعليم المباشر (التقليدي) وتتمثل أهم تلك المبررات في مبررات جغرافية، وسياسية، واجتماعية وثقافية، واقتصادية، ونفسية وتربوية وتقنية؛ ويمكن إجمال هذه المبررات فيما يلي (الفرا، 2003، ص21):

– إن تحقيق الأمن التعليمي المنطلق من أن التعليم هو الأمن القومي ينسجم مع إيجاد فرص التعلم والتعليم أمام الجميع عبر توظيف مؤسسات التعلم عن بعد المتنوعة في ظل العولمة ومتغيراتها المتنوعة الأطراف والأهداف. وإن التركيز على عولمة التعليم العالي والجامعي لا يتناقض أبداً مع ضرورة المحافظة على الهوية العربية الإسلامية فالتكنولوجيا المتقدمة لا توافر السعادة بدون قيم إيمانية تسهم في تأكيد الاعتماد على الذات على مستوى الأفراد والمجتمعات والدول.

– إن الاهتمام الارتقاء بالتعليم ونوعياته في المراحل التعليمية المتنوعة، وارتفاع معدلات التدريب، وأنواعه، والتعليم المستمر ومجالاته يؤدي عادة إلى ارتفاع مستويات الأداء في مؤسسات المجتمع السياسية والاقتصادية والاجتماعية، والتربوية، والتعليمية، والصناعية، والتجارية، والتسويقية، والإدارية، والخدمية، وغيرها بما يعني الأخذ بمفهوم "الاختصاص متعدد الأوجه" وخاصة وأن عمر المعرفة أصبح قصيراً.

– ضرورة ربط المؤسسات المجتمعية بما فيها التعليم بمراحله المتنوعة بمؤسسات الإنتاج لمواجهة التغيرات التي اعترت أنماط العمل وقوى الإنتاج التي أنهت التمييز التقليدي بين العمل اليدوي والعمل العقلي والعمل الإداري، فالإنسان الفاعل هو الإنسان متعدد المهارات القابل للتعليم والتدريب والتأهيل باستمرار.

– انهيار الحدود الزمانية والمكانية والحدود القومية والسياسية والثقافية والحضارية أمام وسائل الاتصالات المتنوعة التي لا يحدها حدود ولا سدود مما ساعد على سرعة إحداث تغير اجتماعي أثر على القيم والمعايير والمؤسسات بصورة سريعة ومستمرة وهذا يتطلب ضرورة تغيير النمط التنظيمي التقليدي السائد اليوم في التعليم في الوطن العربي، وإكساب المتعلمين أساساً ثابتاً للتعليم مدى الحياة.

– سيادة الاقتناع بالحاجة الشديدة لبشر مؤهلين عقلياً ومهارياً ومعلوماتياً لإنشاء المبادرات واتخاذ القرارات في ضوء ما يتاح لهم من معارف أساسية كأهم مطلب لضمان توسيع الاختيارات أمام التنمية الشاملة، وهذا لا يأتي إلا من خلال المناهج الشاملة التي تتكامل فيها المعارف والتخصصات والأخذ بالتعليم المستمر، وخدمة المجتمع والتفاعل معه.

– الاهتمام بإيجاد فرص تعليمية لمن فاتهم فرص التعليم في كافة المراحل التعليمية وللكبار والصغار وللنساء وربات البيوت ولأهل المدن والقرى النائية وتثقيف أفراد المجتمع بما يراعي الفروق الفردية والتطورات التقنية، وكذلك كحل لمشكلات الاستيعاب في جامعات التعليم المباشر المعتادة(التقليدية).

– يستجيب إلى العديد من المبادئ الحديثة في التربية وعلم النفس مثل: توفر الدافعية للتعلم، والمرونة في بيئة التعلم، ومراعاة أساليب التعلم عند الأفراد، فيحقق ديمقراطية التعليم والتعلم الذاتي ويلبي رغبة المتعلمين في الاستزادة من العلم وإتقانه.

– يتيح التعليم عن بعد إدخال تغييرات في نظم الدراسة بحيث لا تقتصر على الطالب النظامي وإنما تتيح الفرص للدراسات المسائية أو لبعض الوقت أو التعليم المتناوب Alternated Ed والدراسة من الخارج (نظام الانتساب الموجه) Guided Affiliation ، كما قد

تم إنشاء أقسام للتعلم عن بعد والتعليم المستمر ضمن إطار جامعات التعليم المباشر المعتادة (التقليدية) مما جعل تلك الجامعات تتبنى نظام التعليم المزدوج Dual Mode system وذلك باستخدامها لنظام التعليم وجهاً لوجه (التقليدي)، ونظام التعلم عن بعد في آن واحد.

المبحث الثاني

النظام القانوني للتعليم المفتوح والتعلم عن بعد في الجمهورية اليمنية

لا شك أنه نتيجة لغياب سياسات تخطيط الموارد البشرية على مستوى الدولة، فقد نتج عن ذلك عدم تحقيق التكامل بين سياسات التعليم والاحتياجات المستقبلية من الموارد البشرية، برغم كثرة الجامعات وانتشارها في كافة أنحاء البلاد، ففي الجمهورية اليمنية يُلاحظ أن معظم كليات الجامعات هي استنساخ لكليات جامعة صنعاء وجامعة عدن وهذا تسبب في العديد من الإشكالات المرتبطة بإهدار الكثير من الأموال دون عائد كبير، وبالتالي تخريج الآلاف من الشباب في تخصصات لا تمثل احتياجاً حقيقياً لسوق العمل، وحرمان البلد من الخريجين في التخصصات المطلوبة لسوق العمل والقادرة على التفاعل مع التوجهات التنموية للبلاد (جمال، 2010، ص120)، ولا تقل أهمية عملية تخطيط وتطوير التدريب للموارد البشرية عن التأهيل العلمي حيث أن التدريب يهدف لتنمية وتطوير قدرات (معارف ومهارات) وأفكار وقيم واتجاهات وسلوكيات الأفراد العاملين لتمكينهم من تحقيق مزيج أهدافهم الشخصية وأهداف المنظمة بأعلى كفاءة ممكنة، وتمثل معاهد ومراكز التدريب عاملاً مهماً في بناء وتطوير مهارات وقدرات الموارد البشرية وخلق موائمة فاعلة بين تلك الموارد واحتياجات سوق العمل(الشعيبي، 2012، ص298)، ويلاحظ أن التدريب لم يحقق الأهداف التنموية المرجوة، والذي يُعول عليه في تطوير كفاءة الموارد البشرية.

ولذا لا بد من الاهتمام بالتأهيل العلمي للموارد البشرية، من خلال التشريعات والانظمة وغيرها، حيث تنوعت التشريعات المتعلقة بالتعليم العالي والتعليم الفني والتدريب المهني وتطوير المهارات، وفيما يلي استعراض لأهم ما ورد فيها مما يتعلق بتنمية الموارد البشرية، ونظراً لبروز أنظمة تعليمية غير تقليدية كنظام التعليم المفتوح والتعلم عن بعد والتعليم الالكتروني، والتي أصبح لها دور في تنمية الموارد

البشرية من خلال التأهيل العلمي لعدد كبير من الذين التحقوا بهذا النوع من التعليم، وفيما يلي التشريعات العامة المنظمة للتعليم العالي في الجمهورية اليمنية والتشريع الخاص بالتعليم المفتوح والتعلم عن بعد، وذلك على النحو الآتي:

1. التشريع الخاص بنظام التعليم المفتوح والتعليم عن بعد في الجمهورية اليمنية:

مع ظهور وانتشار الانظمة التعليمية غير التقليدية كالتعليم المفتوح والتعلم عن بعد، حيث عملت على ايجاد إطار تشريعي لهذه الانظمة، رغم أنها بدأت في وقت مبكر من خلال تطور تلك الانظمة وانتشارها، فمن التعليم بالانتساب والتعليم بالمراسلة إلى التعليم المفتوح والتعليم عن بعد الذي يعتمد على التقنية الحديثة من خلال شبكة الانترنت والخدمات المرتبطة بها، وقد كان ذلك التنظيم القانوني من خلال قرار وزاري صدر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في 14 مارس 2007م، حيث صدر القرار الوزاري رقم (170) لسنة 2007م، بشأن ضوابط التعليم المفتوح والتعلم عن بعد، والذي نص في مادته الأولى على أن: " يسمى هذا النظام بـ (نظام الضوابط العامة للتعليم المفتوح والتعليم عن بُعد)" (المادة رقم 1 من ضوابط التعليم المفتوح).

2. شروط الحصول على الترخيص للعمل بنظام التعليم المفتوح:

نص القرار الوزاري على شروط الحصول على الترخيص بقوله: "على مؤسسات التعلم المفتوح العمل على:

1- الحصول على ترخيص خاص للعمل بنظام التعلم المفتوح من وزارة التعليم العالي شريطة أن تكون الجامعة قد مضى على تأسيسها خمس سنوات على الأقل.

2- توفر لوائح لتنظيم العملية التعليمية والإدارية على أن تتضمن رسالة وأهداف هذا النوع من التعليم.

3- توفر الجامعة الميزانية الكافية لضمان حسن سيرة العمل.

4- توفير موقع الكتروني لتسهيل عمليات الاتصال وتقديم الخدمات التعليمية للطلبة" (المادة رقم 2 من ضوابط التعليم المفتوح).

وهذه باعتبارها ضوابط عامة يمكن أن نقول عنها أنها تعتبر شروط للاعتماد المؤسسي للمؤسسات التي تقدم هذا النوع من التعليم.

3. البنية التنظيمية والأكاديمية والتقنية اللازمة للعمل بنظام التعليم المفتوح:

نص القرار الوزاري على ذلك بقوله: "إيجاد البنية التنظيمية: تقوم الجامعة بتوفير بنية تنظيمية وأكاديمية وإدارية على النحو الآتي:

1- مجلس أكاديمي ليكون مسئولاً عن تحديد أهداف نظام التعليم المفتوح والتعلم عن بُعد ورسم سياسته وسير العمل لهذا النظام وتوفير المتطلبات المالية.

2- مسؤولاً إدارياً و أكاديمياً يتولى الإشراف على هذا النمط من التعليم والتعلم.

3- مسؤولاً للمناهج والتقويم.

4- مسؤولاً للشئون المالية والإدارية.

5- مديراً لكل مركز تعليمي خارج المركز الرئيسي للجامعة.

6-أقسام أكاديمية لمتابعة سير العملية التعليمية بصورة جيدة في المكتب الرئيسي في الجامعة.

7- وحدات وظيفية وفنية تشمل:

أ. وحدة تأليف وتطوير المواد التعليمية.

ب. وحدة للحاسوب والاتصالات.

ج. وحدة للتصميم والإنتاج.

د. وحدة القبول والتسجيل.

هـ. وحدة لشئون الاختبارات والتقويم" (المادة رقم 3 من ضوابط التعليم المفتوح).

وفي المادة الرابعة نص على: " إيجاد البنية التعليمية: تلتزم الجامعة التي تقدم برامج التعليم المفتوح والتعليم عن بعد بالاتي:

أ. العمل على توفير مرجع رئيسي لكل مقرر معد بطريقة مناسبة للتعليم المفتوح.

ب. توفير تعليم / تدريس على شكل لقاءات تعليم مباشرة مع الهيئة التدريسية بما لا يقل عن 30% من مجموع ساعات التدريس لكل مقرر.

ج. توفير وسائط تعليمية مختلفة لكل مقرر _ مسموعة ومرئية _ مثل الأقراص الممغنطة (CDs) ترفق مع الكتاب المقرر.

د. استخدام نظام رقمي لإدارة نظام التعلم الإلكتروني (LMS) لتوصيل المواد التعليمية والبرامج والجداول والتعليمات والاتصالات مع الدارسين حيث يتواجدون" (المادة رقم 4 من ضوابط التعليم المفتوح).

وفي المادة الخامسة على: "إيجاد البنية التقنية: يجب على الجامعة توفير الاتي:

1- عدد مناسب من الحواسيب وربطها بشبكة المعلومات (الانترنت).

2- خادم إلكتروني ذو كفاءة وجودة عالية.

3- الربط الشبكي لتسهيل عملية التعليم والتعلم عن بعد" (المادة رقم 5 من ضوابط التعليم المفتوح).

ومن خلال ما سبق يتضح أن القرار حرص على توفير العوامل اللازمة لتنفيذ مثل هذا النوع من التعليم من خلال توفير المتطلبات العامة والتنظيمية والادارية وكذلك المتطلبات التعليمية والمتطلبات التقنية باعتبار هذا النوع من التعليم يعتمد على التقنية الحديثة بشكل كبير جداً.

والزم القرار الوزاري الجامعات التي تقدم هذا النوع من التعليم بتوفير المتطلبات الكافية والمناسبة له حيث نص على أنه: " على الجامعة توفير أماكن ومكاتب مناسبة بالمركز الرئيسي وهي:

- مكتب السكرتارية والأرشيف.
- مكتب لتسجيل الدارسين وحفظ ملفاتهم وسجلاتهم الأكاديمية.
- مكاتب المشرفين.
- مركز الحاسوب.
- إستديو التسجيل.
- مكتب للتصميم والطباعة" (المادة رقم 7 من ضوابط التعليم المفتوح).

4. طرق تقييم الدارسين في نظام التعليم المفتوح:

نظم القرار في المادة السادسة منه طرق تقييم الدارسين في هذا النوع من التعليم بقوله: " يتم تبني تقييم الأداء كالتدريبات والتكليفات بالإضافة إلى أسئلة التقييم الذاتي والأسئلة الموضوعية والأسئلة المقالية ذات الإجابات القصيرة، والامتحانات النهائية، ويشرف على هذا النوع وحدة الامتحانات المركزية لتوفير ضمانات سرية وعدالة الامتحانات وجودتها" (المادة رقم 6 من ضوابط التعليم المفتوح).

ومن خلال نص المادة السابقة يتضح أنها أخذت بمفهوم التقييم الحديث للمتعلم أو الدارس، وابتعدت عن الاساليب التقليدية التي تعتمد على الحفظ والاستظهار، والامتحانات النمطية.

5. الخدمات الواجب تقديمها للدارسين في نظام التعليم المفتوح:

حدد القرار الوزاري الخدمات الواجب توافرها للدارسين بنظام التعليم المفتوح، حيث وضح الخدمات الطلابية الأكاديمية والادارية التي يجب ان يجدها الدارس في هذا النظام، حتى ينتقل بالنظام إلى التعليم الفعال، وذلك على النحو التالي:

" الخدمات الطلابية: وتنقسم إلى:

1. خدمات أكاديمية: وتشمل الخدمات الأكاديمية عدداً من الأنشطة منها:

1- مادة التعلم الذاتي (الكتاب المقرر، CD وغير ذلك).

2- المراكز الدراسية التي ستستخدم للتعليم المباشر Face to Face

3- الوسائط التعليمية.

4- التقنيات والاختبارات.

2. الخدمات الإدارية : وتشمل الخدمات الإدارية عدداً من الأنشطة منها:

- تزويد الطلبة قبل التحاقهم بالجامعة بدليل التعليم المفتوح والتعليم عن بُعد يشتمل على المعلومات الخاصة بسياسة القبول والإجراءات المتبعة في ذلك، وتوضيح البرامج والمقررات الدراسية لهم.

– الرد على استفسارات الطلبة واستلام الاستمارات وكذلك استيفاء رسوم التسجيل مكتبياً والكترونياً.

3– تحديد مواعيد اللقاءات العلمية.

4– إعلان النتائج بالطرق المختلفة وتقديم نسخة منها لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

5– إصدار الوثائق الدالة على التخرج وفقاً للوائح المنظمة لهذا النمط من التعليم" (المادة رقم 8 من ضوابط التعليم المفتوح).

المبحث الثالث

ضمان الجودة والتطوير في نظام التعليم المفتوح

يحتل ضمان الجودة أهمية كبيرة في مؤسسات التعليم العالي، وقد أولت مؤسسات التعليم العالي اهتماماً متزايداً لجودة التعليم كمطلب أساسي لرفع كفاءة مخرجاتها التعليمية، ويلاحظ أن ممارسات ضمان الجودة برزت بشكل أكبر في المؤسسات التقليدية، لكن هذا لا يعني عدم الاهتمام بهذا الأمر في مؤسسات التعليم العالي التي تقدم برامج التعليم المفتوح والتعلم عن بعد، بل إن هذه المؤسسات حرصت بشكل واضح على تبني مفاهيم وسياسات وأنظمة الجودة لتؤكد جودة مخرجاتها.

وفي الجمهورية اليمنية أكد القرار الوزاري الخاص بضوابط التعليم المفتوح والتعليم عن بعد على ضمان الجودة والتطوير، حيث ورد فيه أنه النص على أنه يجب: "إيجاد ضمان الجودة والتطوير: تقوم الجامعة بإنشاء وحدة لضمان الجودة والتطوير الأكاديمي يكون من مهامها:

1– تطبيق معايير ضمان الجودة في المؤسسة.

2– التدقيق الدوري للبرامج التعليمية التي تقدمها المؤسسة.

3– التدريب المستمر للقائمين بالتدريس والإداريين والفنيين.

4-إعداد وثائق ضمانات الجودة (تقارير التقييم الذاتي لهيئة الاعتماد وضمانات الجودة كل عام دراسي)" (المادة رقم 9 من ضوابط التعليم المفتوح) [1].

ولا شك أن جودة التعليم العالي قد حظيت باهتمام كبير في معظم الدول لدرجة اعتبرها بعض المفكرين إحدى الركائز الأساسية لنموذج الإدارة الناجحة وأطلقوا على هذا العصر عصر الجودة، وبالتالي فإن الجودة تحتل أهمية كبيرة في إطار التطبيق العملي لها في مختلف المؤسسات ومنها مؤسسات التعليم العالي، ذلك أن هذه المرتكزات من شانها أن تُشير إلى الحقائق الأساسية التي ينبغي أن يُعتمد عليها في مجال ضمان الجودة.

وتهدف عملية ضبط الجودة في مؤسسات التعليم العالي إلى تطبيق الأساليب المتقدمة لضمان الجودة والتحسين والتطوير المستمر، وتسعى لتحقيق أعلى المستويات الممكنة في الممارسات والعمليات ومُخرجات مؤسسات التعليم العالي بهدف تحسين أدائها بشكل مستمر.

ونلاحظ أن الجامعات اليمنية قد عملت على ذلك، حيث أنشأت جامعة العلوم والتكنولوجيا وحدة للجودة في الجامعة عام 1999م لضمان التحسين المستمر لكافة مكونات النظام التعليمي، وفي عام 2002م تم إنشاء وحدات فرعية للجودة في كل كلية من كليات الجامعة، ف في عام 2004م، تم تشكيل مجلس أعلى للجودة في الجامعة برئاسة رئيس الجامعة وعضوية عمداء الكليات وعدد من المختصين، وفي عام 2009م تم تعيين منسق للجودة على مستوى كل قسم علمي في جميع الكليات، وفي العام نفسه تم إعادة تشكيل المجلس الأعلى للجودة، حيث أضيف إلى عضويته كلاً من نواب رئيس الجامعة وأحد مستشاريه.

خلال الفترة الماضية عملت إدارة ضمان الجودة والتطوير على إجراء تطوير مستمر لنموذج الجودة بصورة دورية لجميع الكليات ونموذج خاص بالتعليم المفتوح والتعلم عن بعد في الجامعة.

حيث قامت جامعة العلوم والتكنولوجيا ببناء نموذج للجودة خاص بها على أساس النموذج المنظومي، حيث تضمن كلاً من المدخلات والعمليات والمخرجات والتغذية الراجعة، والتي تمثل المكونات الرئيسة للنظام التعليمي للجامعة، يحتوي كل مكون من مكونات النموذج على عدد من المجالات ولكل مجال مجموعة من المؤشرات.

[1] - القرار الوزاري رقم (170) لسنة 2007م بشأن الضوابط العامة للتعليم المفتوح والتعلم عن بعد.

الخاتمة :

برزت في الأونة ألخيرة أنظمة تعليمية حديثة، غير تقليدية استفادة من تطور النظريات التربوية والوسائل التقنية، ووفرت فرص جديدة لطلب العلم عن طريق الجامعات والمعاهد المفتوحة أو الافتراضية التي تقدم تعليماً غير تقليدي لمن لا يستطيع الانتظام في طلب العلم في قاعات المؤسسة الأكاديمية بسبب ظروفه الاجتماعية أو الوظيفية أو السياسية.

من مميزات هذه الأنظمة قدرتها على تلبية الاحتياجات الاجتماعية والوظيفية والمهنية للأفراد لما تتمتع به من مرونة وحداثة وتوفير البدائل التعليمية من جهة وارتباطها بسوق العمل للعمالة المؤهلة والمدربة من جهة أخرى.

ويتجاوز التعليم عن بعد الكثير من العوائق التي تحد من إمكانيات الالتحاق بالتعليم مثل الانتظام، والتوقيت المحدد للدراسة، مكان الدراسة، ظروف العمل، والعمر ، كما أن تعليم الأعداد الكبيرة باستمرار يحتاج إلى إمكانات مالية كبيرة أيضاً، ويتطلب مراجعة كثير من الأمور الداخلة في تشكيل المنظومة التعليمية بل والتغير في شكل العملية التعليمية ذاتها، والتقدم التكنولوجي الهائل الذي يشهده العالم بما تتيحه وسائل الاتصال بقدرتها الهائلة، وهو ما يجعل الاستفادة منها في مجال التعليم في غاية الأهمية لمواجهة المشاكل والعقبات والتحديات.

وقد نظمت بعض الدول هذا النوع من التعليم في تشريعات ولوائح لوضع اطار قانوني لها وحرصاً على توفر معايير الاعتماد الأكاديمي لهذا النوع من البرامج، وجاء التنظيم القانوني لهذه البرامج بعد نشوئها في كثير من الأحيان.

النتائج والتوصيات:

– أدى التطور الحديث في النظريات التربوية والتقنيات الحديثة إلى إيجاد أنظمة تعليمية مناسبة لحل مشاكل المغتربين.

– بادرت الكثير من دول العالم المتقدم إلى استخدام نظام التعلم عن بعد وإنشاء جامعات مفتوحة استفادت من الأساليب الحديثة في التعلم، رغم افتقادها إلى قوانين وتشريعات كافية لتنظيم هذا النوع من التعليم.

– لم يحظى نظام التعليم المفتوح والتعليم عن بعد بالإهتمام التشريعي المناسب رغم صدور قرار وزارة التعليم العالي بشأن ضوابطه، إلا أنه يفتقد إلى قوانين تنظمه وتحدد أحكامه ومتطلباته وتؤكد على ضمان جودة التعليم فيه وجودة مخرجاته.

– نص القرار الوزاري على ضرورة أن يتوفر في نظام التعليم المفتوح والتعليم عن بعد في الجمهورية اليمنية نظام للجودة والتطوير، لضمان جودة المخرجات من هذا النوع من التعليم.

– أكدت مخرجات مؤتمر الحوار الوطني على عدد من الموجهات الدستورية والقانونية المتعلقة بالتعليم العالي والاهتمام به لتأهيل الكوادر البشرية.

– تضمنت الموجهات الدستورية والقانونية وقرارات مؤتمر الحوار الوطني الشامل المتعلقة بالتعليم العالي والتعليم الفني والتدريب المهني لتنمية الموارد البشرية من خلال إنشاء هيئة مستقلة للمؤسسات التعليمية، وتطوير دورها في تنمية الموارد البشرية.

– برزت أهمية الموارد البشرية بما تمتلكه من مهارات متجددة ومتطورة بتطور المخزون الفكري للإنسان وتراكم الخبرة التجريبية إضافة إلى التباين في القدرات البدنية والفكرية والعقلية بين فرد وأخر.

– الظروف التي تعيشها بعض الجاليات يفرض على الجهات المعنية الاستجابة والتفاعل مع احتياجاتها، مع ملاحظة أن انتشار الجاليات اليمنية في مختلف دول العالم أدى إلى تنوع احتياجاتها التعليمية.

– سعت عدد من الجامعات اليمنية إلى تقديم خدمة للمغتربين اليمنيين في الخارج، واقتصر على المغتربين في المملكة العربية السعودية وبعض دول الخليج، ولم يمتد إلى دول أخرى (باستثناء دولة سوريا والأردن ومصر وماليزيا وجيبوتي والصومال)، ولعل السبب في ذلك أن الحاجة بالنسبة للمغتربين في دول الخليج أشد من الدول الأخرى.

– ضرورة متابعة الجامعات في الالتزام بضوابط وزارة التعليم العالي اليمنية بشأن التعليم المفتوح والتعلم عن بعد، واتخاذ ما يلزم لضمان جودة المخرجات من تلك الجامعات.

– ضرورة التنسيق مع الدول التي تعمل فيها الجامعات بهدف التصريح الرسمي لها، والاعتراف بشهادتها.

– العمل على تسهيل خدمة الإنترنت للمؤسسات التعليمية، وخاصة التي تعمل في الخارج بنظام التعلم عن بعد.

– توجيه القناة التعليمية لإشراك برامج التعليم المفتوح والتعلم عن بعد في الجامعة والإفادة من البرامج التي تقدمها.

– تشجيع الجامعات على تقديم برامج اللغة العربية والتربية الإسلامية والتاريخ اليمني للجاليات اليمنية في الدول الأجنبية.

المراجع:

– أحمد حسين اللقاني، وفارعة محمد : مناهج التعليم بين الواقع والمستقبل ، القاهرة : عالم الكتب 2001م.

– إسماعيل صالح الفرا: "التعليم المفتوح والتعلم عن بعد ضرورة عصرية ومجتمعية، دراسة لتجربة جامعة القدس من وجهة نظر الدارسين" بحث مقبول للنشر بمؤتمر التعليم الجامعي": نماذج وتطبيقات تربوية، كلية التربية، جامعة اليرموك، اربد في الفترة 7–2003/10/9م.

– إسماعيل صالح الفرا: التعلم عن بعد والتعليم المفتوح الجذور والمفاهيم والمبررات، جامعة القدس المفتوحة – فلسطين.

– جمال درهم أحمد سعيد زيد: تقويم نظام إدارة الموارد البشرية لزيادة فعالية برامج التطوير الإداري في الجمهورية اليمنية، رسالة دكتوراه مقدمة لجامعة عبد المالك السعدي، طنجة المغرب، 2011/2010م.

– حسن حسيني جامع: التعلم الذاتي وتطبيقاته التربوية، الكويت مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، دار التأليف والترجمة، 1986م.

– سعد مرسي أحمد: تطور الفكر التربوي، (ط5) القاهرة: عالم الكتب 1981م.

– شبل بدارن وجمال الدهشان: التجديد في التعليم الجامعي ، القاهرة: دار قباء،2000م.

– د. طارق عبد الرؤوف عامر: التعليم عن بعد والتعليم المفتوح، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان –الأردن.

– عبد العظيم عبد السلام الفرجاني : تكنولوجيا تطوير التعليم ، القاهرة : دار المعارف 1993م.

– عبدالوهاب عبدالله المعمري: مساهمة التعليم المفتوح والتعلم عن بعد في التنمية البشرية للمغتربين، بحث مقدم لمؤتمر التعليم المفتوح ومساهمته في التنمية البشرية، جامعة بني سويف، 2013م.

– على عبد الجبار كشيح: مساهمة التعلم عن بعد في التنمية البشرية تجربة جامعة العلوم والتكنولوجيا، ورقة مقدمة للمؤتمر العلمي الثاني للشبكة العربية للتعليم المفتوح والتعلم عن بعد، عمان – الأردن – نوفمبر 2005ممحمد نبيل نوفل: " رؤى المستقبل" : المجتمع والتعليم في القرن الحادي والعشرين المنظور العالمي ، والمنظور العربي في المجلة العربية للتربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم " نحو رؤى مستقبلية للتربية ... عدد خاص المجلد السابع العدد الأول 1997م.

– محمد الصغير الشعيبي: تقييم جودة الخدمات التدريبية المقدمة في معاهد ومراكز التدريب الخاصة بمدينة صنعاء من وجهة نظر المتدربين، بحث منشور في مجلة الدراسات الاجتماعية، كليتي العلوم الإدارية والعلوم الإنسانية بجامعة العلوم والتكنولوجيا، صنعاء اليمن، المجلد (17) العدد (34) يناير – يونيو 2012م.

– محمد مرعي: أدارة رأس المال الفكري في المؤسسات وكيفية تقييمه– ابن خلدون، الانترنت، www.groups.google.com .

– محمد نبيل نوفل : " رؤى المستقبل" : المجتمع والتعليم في القرن الحادي والعشرين المنظور العالمي ، والمنظور العربي في المجلة العربية للتربية ، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم " نحو رؤى مستقبلية للتربية ... عدد خاص المجلد السابع العدد الأول 1997م، صـ43،40.

– نور الدين الربيعي : " الاتصالات الحديثة وأثرها على التعليم عن بعد، العراق : اتحاد مجالس البحث العلمي العربية، الأمانة العامة. بغداد 2002م.

– ـ : التعلم عن بعد والتعليم الجامعي المفتوح فلسطين : جامعة القدس المفتوحة 1997م.

– ـ: تعلم كيف تتعلم، إصدار جامعة القدس المفتوحة.

– المبادرة الخليجية في 3 ابريل 2011م.

– وثيقة مؤتمر الحوار الوطني، صنعاء، 2014/2013م.

التشريعات القانونية:

- القرار الجمهوري بالقانون رقم (18) لسنة 1995م بشأن الجامعات اليمنية منشور في الجريدة الرسمية العدد (10) لسنة 1995م، وعدلت المادة رقم (5) بموجب القانون رقم (30) لسنة 1997م والمنشور في العدد (7/ج2) لسنة 1997م.

- القانون رقم (13) لسنة 2010م بشأن التعليم العالي منشور في الجريدة الرسمية العدد (16ج1) لسنة 2010م.

- القرار الوزاري رقم (170) لسنة 2007م بشأن الضوابط العامة للتعليم المفتوح والتعلم عن بعد.

مجلة التطوير العلمي للدراسات والبحوث

Journal of Scientific Development for Studies and Research (JSD)

مجلة علمية محكمة تصدر عن أكاديمية التطوير العلمي – مجموعة سما دروب للدراسات والاستشارات والتطوير العلمي، تعني المجلة بنشر الدراسات والبحوث والأوراق البحثية والمقالات العلمية باللغتين العربية والانجليزية.

الرقم التسلسلي المعياري الدولي

International Standard Serial Number

ISSN 2709-1635

الهاتف : 962790936454+

البريد الالكتروني: Programs@sdevelopment4.com

الموقع الالكتروني: www.sdevelopment4.com

الموقع الإلكتروني لمجلة التطوير العلمي للدراسات والبحوث:

www.sdevelopment4.com/ar/jsd.html

الموقع الالكتروني لمجموعة سما دروب للدراسات والتطوير العلمي:

www.sdevelopment4.com