رفاد
REFAAD

المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies

ISSN 2708-6607 (Online)
ISSN 2708-6593 (Print)

المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
المجلد الخامس- العدد الثاني، آب 2024

رئيس التحرير

الدكتور عدنان العمر — جامعة اليرموك- الأردن

رئيس التحرير المشارك

الدكتور حسن مقابله — جامعة إربد الأهلية- الأردن

فريق التحرير

الدكتور أحمد زقيبة — جامعة اليرموك- الأردن
الدكتور علاء الدراوشة — جامعة اليرموك - الأردن
الدكتور واصف الزبون — جامعة اليرموك - الأردن
م. سوزان السلايمه — رفاد للدراسات والأبحاث- الأردن
أ. تقى مقدادي — تدقيق لغوي، رفاد للدراسات والأبحاث- الأردن

الهيئة الاستشارية

الأستاذ الدكتور علي خطار شطناوي	جامعة اليرموك- الأردن
الأستاذ الدكتور أيمن مساعدة	الجامعة البريطانية في دبي- الإمارات
الأستاذ الدكتور يوسف عبيدات	جامعة اليرموك- الأردن
الأستاذ الدكتور محمد بشايرة	جامعة الأمير محمد بن فهد- المملكة العربية السعودية
الأستاذ الدكتور مؤيد القضاة	جامعة الإمارات- الإمارات
الأستاذ الدكتور أسامة خليل	جامعة البريمي- عُمان
الأستاذ الدكتور لافي درادكة	جامعة اليرموك- الأردن
الأستاذ الدكتور إبراهيم شوابكة	جامعة الإمارات- الإمارات
الأستاذ الدكتور علاء الدين خصاونة	جامعة اليرموك- الأردن
الأستاذ الدكتورة صفاء سويلمين	جامعة اليرموك- الأردن

هيئة التحرير

الأستاذ الدكتور نبيل شطناوي	جامعة آل البيت- الأردن
الأستاذ الدكتور شعبان سلامة	جامعة الأزهر- مصر
الدكتور نعيم العتوم	جامعة اليرموك- الأردن
الدكتور سليم خصاونة	جامعة اليرموك- الأردن
الدكتور علي الزهراني	جامعة الأمير سطام بن عبدالعزيز- السعودية
الدكتور "محمد خير" العدوان	جامعة السلطان قابوس- عُمان
الدكتور عبدالسلام الرجوب	جامعة الملك فيصل- السعودية
الدكتور فراس كساسبة	جامعة اليرموك- الأردن
الدكتور جمال النعيمي	جامعة آل البيت- الأردن
الدكتور عبدالسلام الفضل	جامعة اليرموك- الأردن
الدكتور مأمون أبو زيتون	جامعة اليرموك- الأردن
الدكتور علي الحمدان	جامعة باريس العاشرة- فرنسا

التعريف بالمجلة

المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة مجلة دورية مفهرسة ومحكمة تصدر في ثلاثة أعداد سنوياً عن مركز رفاد للدراسات والأبحاث.

أهداف المجلة:

تهدف المجلة إلى تشجيع البحث العلمي وتطوير مهارات البحث لدى الهيئات التدريسية والأكاديمية والقضائية، وبخاصة تلك البحوث التي تتوائم والمستجدات الحديثة على الصعيدين الوطني والدولي، وملاحقة أبرز التطورات في التشريعات القانونية الوطنية والاتفاقيات الدولية. على أن تتسم الأعمال العلمية المقدمة بالجدية والأصالة العلمية والموضوعية، كما تقبل المجلة كافة الدراسات والبحوث ذات العلاقة بالتشريعات العربية والأجنبية المقارنة.

عنوان المراسلة:

المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)

رفاد للدراسات والأبحاث- الأردن

Refaad for Studies and Research

Bulding Ali altal-Floor 1, Abdalqader al Tal Street –21166 Irbid – Jordan
Tel: +962-27279055

Email: editorlcjs@refaad.com , info@refaad.com
Website: https://www.refaad.com/Journal/Index/9

جميع الآراء التي تتضمنها هذه المجلة تعبّر عن وجهة نظر كاتبها
ولا تعبر عن رأي المجلة وبالتالي فهي ليست مسؤولة عنها

قواعد النشر

أولاً: تسليم الورقة البحثية:

- يتم إرسال الورقة البحثية ومرفقاتها إلى المجلة عن طريق نظام التسليم الإلكتروني بالمجلة. أو عن طريق البريد الإلكتروني الخاص بالمجلة (editorlcjs@refaad.com)
- يتم إعلام المؤلف باستلام الورقة البحثية.

ثانياً: المراجعة:

1. الفحص الأولي:

- تقوم هيئة التحرير بفحص الورقة البحثية للنظر فيما إذا كانت مطابقة لقواعد النشر الشكلية ومؤهلة للتحكيم.
- تُعتمد في الفحص الأولي شروط مثل: ملاءمة الموضوع للمجلة، ونوع الورقة (ورقة بحثية أم غير بحثية)، وسلامة اللغة، ودقة التوثيق والإسناد بناء على نظام التوثيق المعتمد في المجلة، وعدم خرق أخلاقيات النشر العلمي.
- يتم إبلاغ المؤلف باستلام الورقة البحثية وبنتيجة الفحص الأولي.
- يمكن للمجلة أن تقوم بما يُعرف بمرحلة "استكمال وتحسين البحث"، وذلك إذا ما وجد. أن الورقة البحثية واعدة ولكنها بحاجة إلى تحسينات ما قبل التحكيم، وفي هذه المرحلة تقدم للمؤلف إرشادات أو توصيات ترشده إلى سبل تحسين ورقته بما يساعد على تأهيل الورقة البحثية لمرحلة التحكيم.

2. التحكيم:

- تخضع كل ورقة بحثية للمراجعة العمياء المزدوجة (إخفاء أسماء الباحثين والمحكميين).
- يُبلغ المؤلف بتقرير من هيئة التحرير يبين قرارها.
- دفع رسوم التحكيم والنشر كما هو موضح في موقع المجلة.
- تُرسل خلاصة ملاحظات هيئة التحرير والتعديلات المطلوبة إن وجدت، ويُرفق معه تقارير المراجعين أو خلاصات عنها.

3. إجراء التعديلات:

- يقوم المؤلف بإجراء التعديلات اللازمة على الورقة البحثية استناداً إلى نتائج التحكيم ويعيد إرسالها إلى المجلة، مع إظهار التعديلات، كما يُرفق في ملف مستقل مع الورقة البحثية المعدلة أجوبته عن جميع النقاط التي وردت في رسالة هيئة التحرير والتقارير التي وضعها المراجعون.

4. القبول والرفض:

- تحتفظ المجلة بحق القبول والرفض استناداً إلى التزام المؤلف بقواعد النشر وبتوجيهات هيئة تحرير المجلة والتعديلات المطلوبة من قبل المحكمين.
- إذا أفاد المحكم بأن الباحث لم يقم بالتعديلات المطلوبة، يُعطى الباحث فرصة أخيرة للقيام بها، وإلا يرفض بحثه ولا ينشر في المجلة ولا يتم استرجاع رسوم النشر.

ثالثاً: القواعد الشكلية:

1. **ملاءمة الموضوع:** أن يقع موضوع الورقة البحثية ضمن نطاق اهتمام المجلة.
2. **عنوان الورقة البحثية:** يكون باللغتين العربية والإنجليزية، كما يجب أن يتعلق العنوان بهدف الورقة البحثية. مع تجنب الاختصارات والصيغ قدر الإمكان.
3. **الباحثين:** كتابة الأسم الكامل ومكان العمل وعنوان البريد الإلكتروني للمؤلف الرئيس ولجميع المؤلفين الموجودين في الورقة البحثية باللغتين العربية والإنجليزية.
4. **الملخص:** يجب أن تتضمن جميع الأبحاث على ملخصات باللغتين العربية والإنجليزية تكون معلوماتها متطابقة، عدد الكلمات في كل ملخص (150–250) كلمة. ويجب أن تحتوي على العناصر الآتية على شكل فقرات كل على حدة: الأهداف، والمنهجية، والنتائج، وخلاصة الدراسة، كما يجب إضافة 3-5 من الكلمات المفتاحية باللغتين العربية والإنجليزية.
5. **المقدمة:** يتضمن هذا القسم خلفية الدراسة وأهدافها وملخصًا للأدبيات الموجودة والدوافع ولماذا كانت هذه الدراسة ضرورية.
6. **النتائج:** يتضمن هذا القسم النتائج التي توصلت إليها الدراسة.
7. **المصادر والمراجع:** يلتزم المؤلف بقواعد التوثيق المقررة في المجلة لأصول الإسناد والعرض الببليوغرافي **حسب نظام APA.**
8. **الحجم:** يلتزم المؤلف بعدد الصفحات بحيث لا تزيد االورقة البحثية عن **30 صفحة** بما فيها الملخص وصفحة العنوان وقائمة المراجع.

فهرس المحتويات

#	اسم البحث	رقم الصفحة
1	مسؤولية موظف المصرف المدنية- دراسة مقارنة	90
2	دور اللغة في الكشف عن جريمة التحرش الجنسي- دراسة تحليلية	99
3	الإعفاء الاتفاقي للناقل البحري للبضائع من المسؤولية وفقًا للقانون العُماني: دراسة مقارنة	110
4	المسؤولية المدنية للشريك المدير في شركة رأس المال المغامر في التشريع الأردني	123
5	دور المجتمع الدولي في مكافحة الجرائم المعلوماتية	132

افتتاحية العدد

الحمد لله رب العالمين الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم، وأشرف الصلاة والسلام على سيدنا محمد النبي الأمي وعلى آله وصحبه وسلم،،،

يسعدنا أن نضع بين أيدكم **العدد الثاني من المجلد الخامس** من **المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة**، وقد حققت بإذن الله تعالى الهدف من وجودها المتمثل بنشر المعرفة والتطبيقات العملية في المجالات القانونية المختلفة ودعم الباحثين والأكاديميين من خلال نشر بحوثهم المتميزة والمقارنة بعدد من التشريعات العربية والأجنبية.

وقد اشتمل العدد على عصارة أفكار بحثية متميزة من عدد من الباحثين في المجالات القانونية المختلفة، لتكون بإذن الله تعالى منارة هدى للباحثين والدارسين في مجال الدراسات القانونية المختلفة وعلى الصعيدين الوطني والدولي.

راجين من الله أن ينفع بهذا العدد وأن يشكل لبنة من لبنات المعرفة القانونية يكون صالحاً للدارسين وللباحثين عن المعرفة القانونية.

رئيس هيئة التحرير

د. عدنان العمر

الأبحاث

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)

Volume.5, Issue.2 pp: 90-98 Article 1
Aug (2024)

مسؤولية موظف المصرف المدنية- دراسة مقارنة

The Civil Responsibility of Bank Employee

خديجة حسن عوض الكريم[1]، محمد أحمد كرمنو[2]

Khadija Hassan Awad Al-Karim [1], Mohmmed Ahmed Kurmino[2]

[1] أستاذ مساعد قسم القانون الخاص- كلية الشريعة و القانون- جامعة جازان- المملكة العربية السعودية

[2] مستشار عام- مدير الإدارة القانونية مصلحة الأراضي- وزارة العدل- السودان

[1] Assistant Professor, Department of Private Law, College of Sharia and Law, Jazan University, Kingdom of Saudi Arabia

[2] General Counsel, Director of the Legal Department of the Lands Authority, Ministry of Justice, Sudan

[1] khabdullah@jazan.edu.sa, [2] mohammedkurmino@gmail.com

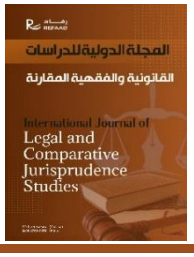
Accepted قبول البحث	Revised مراجعة البحث	Received استلام البحث
2024/5/29	2024 /5/25	2024 /4/26

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2024.5.2.1

This file is licensed under a *Creative Commons Attribution 4.0 International*

رفـــاد REFAAD
www.refaad.com

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)
المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
Journal Homepage: https://www.refaad.com/Journal/Index/9
E-ISSN 2708-6607 | P-ISSN 2708-6593



مسؤولية موظف المصرف المدنية- دراسة مقارنة

The Civil Responsibility of Bank Employee

الملخص:

الأهداف: تهدف هذه الدراسة إلى توضيح المسؤولية المدنية للموظف المصرف من ناحية قانونية وفقهية، وبيان مسؤولية موظف المصرف المدنية، كما تهدف إلى توضيح من هو متحمل المسؤولية.

المنهجية: اعتمدت هذا الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك باستعراض النصوص التشريعية ذات الصلة في القوانين.

النتائج: من أهم النتائج التي توصلت الدراسة أن ثمة قصور في التشريعات المصرفية في تحديد مسؤولية الموظف المدنية منفصلةً عن مسؤولية المصرف، واشترطت بعض التشريعات لتقرير مسؤولية موظف المصرف المدنية سوء نيته في ارتكاب الفعل الضار، ولم يجد الباحث في السوابق القضائية لبعض التشريعات قضية تاكد مسؤولية موظف المصرف منفصلة عن المسؤولية المصرف.

الخلاصة: تخلص من هذه الدراسة إلى أنه ولمواكبة التشريعات التي تنظم العمل المصرفي في السودان والسعودي لابد من تقنين نصوص توضح مدي تحمل موظف المصرف المسئولية عن الضرر الناتج عن تصرفاته الخاطئية بعيداً عن مسئولية المصرف، ويوصي الباحث المشرع السوداني الذي غفل عن النص علي مسئولية موظف المصرف في فصل مسئولية التابع هو الموظف عن المتبوع هو المصرف بصورة واضحة يمكن بموجبها مقضاة الموظف مباشرة بعيدًا عن المصرف.

الكلمات المفتاحية: *المسؤولية؛ المصرف؛ المسئولية المدنية؛ الأخطاء المهنية.*

Abstract:

Objectives: This study aims to clarify the civil liability of a bank employee from both legal and jurisprudential perspectives, and to explain the civil liability of the bank employee. It also aims to clarify who bears the responsibility.

Methods: The study employs a descriptive, analytical, and comparative methodology by reviewing the relevant legislative texts in the respective laws.

Results: The researcher found that banking legislations have shortcomings in distinguishing the civil liability of the employee from that of the bank. Some laws require proof of the bank employee's bad faith in committing the harmful act to establish civil liability. Additionally, the researcher did not find any judicial precedents in certain legislations that affirm the separate liability of the bank employee from the bank's liability.

Conclusions: This study concludes that in order to align with the regulations governing banking operations in Sudan and Saudi Arabia, it is necessary to codify provisions that clearly delineate the extent to which a bank employee is liable for damages resulting from their wrongful actions, independent of the bank's liability. The researcher recommends that the Sudanese legislator, who has overlooked the provision regarding the liability of the bank employee, clearly separates the responsibility of the subordinate (the employee) from that of the superior (the bank) in a way that allows the employee to be directly sued, independent of the bank.

Keywords*: Liability; Bank; Civil liability; Professional errors.*

المقدمة:

تمثل المصارف الملاذ الآمن لأموال الأفراد والمؤسسات بل والدولة نفسها،ولذلك كان لزامًا على هذه المصارف أن تختار القوى الأمين من موظفيها لكي تضمن سلامة هذه الأموال من الاعتداء عليها أو إهمالها حتى تصاب بتلف أو أي ضرر ينقص من قيمتها أو أهميتها، ولكن موظفي المصارف كأي فئة من فئات المجتمع أو كأي فرد من أفراد المجتمع ليسوا معصومون من الخطأ أو النزعة الإجرامية، والسؤال الذي يطرح نفسه هل يسأل موظف المصرف عن الأفعال التي تسبب ضررا للعملاء وتوجب المسائلة تحت نصوص القانون المدني وكيف يتم ذلك. إذ لابد من رادع لمرتكب الجريمة أو المعتدي على حقوق الآخرين، ومن ثم يأتي هذا البحث ليوضح ما مدى مسؤولية موظف المصرف مدنيًا عن أخطائه وتعدياته في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي حيث لو ترك هذا الموظف على هواه دون مسائلة لربما تحدث كوارث للمصرف أو للدولة بأسرها فكم من مصارف تم قفلها وتصفيتها نتيجة لأخطاء ارتكبها موظفوها قصدًا ابتغاءً لما تهوى نفوسهم أو من غير ما قصد ولكن نتيجة لإهمال الموظف أو عدم احترازه أثناء تأدية واجبه الوظيفي.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة هذا البحث في أن مسؤولية موظف المصرف غالبًا ما تتلاشى في مسؤولية المصرف عند التقاضي حيث يتحمل المصرف تعويض الأضرار الناجمة عن الأخطاء التي يرتكبها الموظف المدنية فلا تظهر مسؤولية هذا الموظف للعامة أو حتى للمتخصصين في العمل. ولربما أدى ذلك إلى تمادي هذا الموظف في ارتكاب الأخطاء وعدم الاكتراث بماينفع العملاء أو الغير ممن يتعاملون مع المصرف وعليه ياتي البحث مسلطًا الضوء على المسؤولية المدنية لموظف المصرف.

أهمية الدراسة:

- تعالج هذه الدراسة قضايا أساسية وفي غاية الاهمية.
- تساهم هذا الدراسة في توضيح مسؤولية موظف المصرف عن أخطائه المهنية.
- أن محاسبة موظف المصرف وتحيقق العدلة يؤدي لإستقرار المعاملات المصرفية وتعزيز صلة العملاء ممايعكس بصورة إيجابة على سير المعاملات البنكية.
- تكمن أهمية الدراسة في توضيح العلاقة التعاقد بين المصرف والعملاء.
- ترسخ مبادئ المحاسبة عن الاخطاء المدنية

أسئلة الدراسة:

ولتحليل مشكلة الدراسة التي تكمن في تلاشي مسؤولية الموظف في مسؤولية المصرف عن التعويض عن الضرر وإفلات الموظف من تحمل المسؤولية عن الضرر مما يجعله يتمادي في إرتكاب الأفعال الموجبة للمسائلة عنها لابد من إثارة هذه التساؤلات للإجابة عليها:

- هل يسأل موظف المصرف أو المصرف نفسه مدنيًا عن خطأ غير عمدي وقع من موظفه وسبب ضررًا للغير؟
- هل في الشريعة الإسلامية سؤال لموظف المصرف عن فعل ارتكبه أثناء تأديته لواجبه الوظيفي وشكل جناية؟
- هل يسأل موظف المصرف في الشريعة الإسلامية عن فعل يعد تعديًا على أموال العملاء أو الغير أثناء تأديته لواجبه؟

منهج الدراسة:

اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك باستعراض النصوص التشريعية ذات الصلة في القوانين.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى:

- توضيح المسؤولية المدنية للموظف المصرف من ناحية قانونية وفقهية.
- تهدف الدراسة إلى بيان مسؤولية موظف المصرف المدنية.
- تهدف الدراسة إلى توضيح من هو متحمل المسؤولية.

خطة الدراسة:

المبحث الأول: ماهية مسؤولية موظف المصرف المدنية

المبحث الثاني: أركان مسؤولية موظف المصرف المدنية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

المبحث الأول: ماهية مسؤولية موظف المصرف المدنية

المطلب الأول: تعريف المسؤولية المدنية

إن موظف المصرف عند ممارسته لمهام وظيفته في المؤسسة بصفته ممثلًا لها، عليه الالتزام والتقييد بالقوانين والأنظمة في كافة الأنشطة والأعمال التي يقوم بها إلا أنه مهما بلغت درجة الحيطة والتبصر والاحتراز فالموظف إنسان معرض للخطأ أو التقصير في واجباته الوظيفية التي قد تمس حقوق وحرية الأفراد المتعاملين مع المؤسسة، وبالتالي تسبب ضررًا للغير مما يوجب المسؤولية عن هذا الضرر الناجم عن خطأه (عبد القادر، 2010 نقلاً عن النت موقع القدس).

وحتى نتمكن من التعرف على مسؤولية موظف المصرف المدنية لابد من تحديد معني المسؤولية المدنية بوجه عام في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية لنتمكن من تعريف شامل جامع للمسؤولية المدنية لموظف المصرف ونحدد من خلاله عناصر وأركان هذه المسؤولية.

تعريف المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي:

عرف بعض فقهاء الشريعة الإسلامية المسؤولية المدنية بأنها: الحكم علي الشخص بتعويض الضرر الذي أصاب الغير من جهته، وهذا المعنى يرادف معني الضمان في الفقه الإسلامي بمعناه الضيق. (محمود، 1993، ص392) وقد استعمله فقهاء الشريعة الإسلامية للتعبير عن المؤاخذة لفظ الضمان أو التضمين ولفظ الغرامة أو التغريم. وعبروا عن دفع الضرر الذي يصيب الجماعة وعما يحقق مصلحتها بحق الله، كما يعبرون عن دفع الضرر الذي يصيب الفرد وعما يحقق له مصلحته بحق العبد. (أمين، 1964، ص 69،70) وهو ضم ذمة الضامن إلي ذمة المضمون عنه في التزام الحق فيثبت في ذمتهما جميعًا ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما. (موفق الدين وشمس الدين (د،ت) ج 5 – ص 70).

يقول تعالى: ﴿قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ٧٢﴾ [يُوسُف الآية 72] ويعرفه البعض بأنه إعطاء مثل الشيء إن كان مثليًا أو قيمته إن كان قيميًا.(مجلة الأحكام العدلية، المادة 416، ص235، مكتبة وزارة العدل السودان) ونجد تعريف المسؤولية بأنها الحكم علي الشخص بالتعويض هو أقرب التعريفات دلالة على معني المسؤولية الجنائية، لأنه يعطي الحرية للقاضي وأنه كان قيمًا (الغامدي، 1418هـ - 1997م ص171،172).

ضمان العقد، يقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ أُحِلَّتۡ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلۡأَنۡعَٰمِ إِلَّا مَا يُتۡلَىٰ عَلَيۡكُمۡ غَيۡرَ مُحِلِّي ٱلصَّيۡدِ وَأَنتُمۡ حُرُمٌۗ إِنَّ ٱللَّهَ يَحۡكُمُ مَا يُرِيدُ ١﴾ [المَائِـدَة الآية 1] فنجد أن العقد يكون مصدرًا للمسؤولية وبالتالي يرتب الضمان ويتحقق ذلك في حالة إخلال أحد المتعاقدين بما اتفق عليه في العقد كما لو امتنع البائع عن تسليم المبيع للمشتري بعد دفع الثمن أو أخل بأحد الشروط المتفق عليها صراحة أو ضمنًا، والضمان العقدي حينئذ يكون أثرًا لالتزام عقدي قائم فلا يتضمن إنشاء التزام جديد في ذمة المتعاقد (السيوطي، ج2، ص 390).

وبهذا فإن الشريعة الإسلامية تعتبر الوفاء بالعقد أمرًا واجبًا لا يسع الإنسان أن يخل به أو بأحكامه التي ارتضاها.

الفعل الضار: يقول رسول صلي الله عليه وسلم " لا ضر و لا ضرار" (حديث حسن رواه مالك في المؤطا 745/2) فهذا الضمان يترتب علي الفعل الضار الذي يحدثه الشخص بغيره. ومن هذا الحديث استخرج الفقهاء قواعد عامة صارت من أصول الشريعة التي يشير علها الفقهاء في استخراج حكم لمسألة من المسائل ومن هذه القواعد الضرر يزال يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

تعريف المسؤولية المدنية في الفقه الوضعي:

هي حالة الشخص الذي ارتكب أمرًا يستوجب إلزامه بتعويض ما سببه من ضرر للغير. (عادل، ص7) والمسؤولية المدنية بوجه خاص وإن كانت نوعًا من الالتزام بتعويض خاص نتيجة فعل أو تصرف خاص، مباشر أو غير مباشر إلا أنها مسألة تشريعية ينظمها الفقه والقانون ويضع لها شروطًا معينة ويحدد لها أحكامًا وحالات خاصة (أمين، 1964، ص6).

أقسام المسؤولية المدنية في القانون الوضعي:

تنقسم المسؤولية المدنية بحسب ما إذا كان مصدرها هو العقد أو القانون إلى قسمين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية (الغامدي،1997، ص 177).

فالمسؤولية العقدية: هي جزاء عدم تنفيذ العقد. (سليمان، 2005، ص 251) وتتأسس المسؤولية العقدية على افتراض أن هناك عقدًا صحيحًا واجب التنفيذ لم يقم المدين بتنفيذه. (السنهوري، 2004 ص257).

فتنفيذ العقد تنفيذًا عينيًا واجب إذا كان ذلك ممكنًا وطلبه الدائن، كما لو كان محل الالتزام مبلغًا من النقود (والتنفيذ العيني بالمناسبة لهذا الالتزام دائما ممكن) أو كان المطلوب تنفيذه هو نقل حق عيني يستطاع قهر المدين عليه بدعوى صحة التعاقد. غير أنه في بعض الحالات قد لا يكون تنفيذ الالتزام عينيًا من الأمور الممكنة. وذلك إما لهلاك محله إذا كان الالتزام بإعطاء شي أو لضرورة قيام الدائن به طواعية إذا كان التزامًا بعمل، أو لسبق وقوع المخالفة إذا كان الالتزام بامتناع عن عمل. وفي جميع هذه الصور لا يكون أمام الدائن إلا المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية. وكذلك قد يكون التنفيذ العيني ممكنًا ولكن لا يطلبه الدائن ولا يعرضه للمدين، فلا يبقي إلا التنفيذ بمقابل، أي الرجوع بالتعويض على أساس هذه المسؤولية. (سليمان، مرجع سابق ص251).

وبناء عليه فالمدين مسؤول عن عدم تنفيذ التزامه فيجب التعويض إذا توافرت أركان المسؤولية العقدية وهي ثلاثة:- الخطأ العقدي- الضرر- علاقة السببية بين الخط أو الضرر.

المسؤولية التقصيرية: فتقوم علي الإخلال بالالتزام القانوني العام الذي يقضي بعدم الإضرار بالغير (السنهوري، مرجع سابق، ص309-310).

تقوم المسؤولية التقصيرية على إلزام القانون بتعويض الضرر الذي ينشأ دون علاقة عقدية بين المسؤول عنه والشخص الذي كان ضحيته، أو هي التي تنشأ عن الإخلال بالتزام فرضه القانون كمسؤولية سائق السيارة التي يقودها دون حيطة، فيصيب إنسانًا أو يتلف مالًا (الغامدي، مرجع سابق، ص 177).

للمسؤولية التقصيرية ثلاثة أركان تتمثل في الخطأ والضرر وعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر. (يوسف، 2006، ص 7).

الخطأ:

إن مسؤولية (المتبوع) لا تتحقق ما لم تتحقق مسؤولية الموظف (التابع) وحتى تتحقق مسؤولية التابع لابد من قيامه بعمل غير مشروع يسبب للغير ضررًا ولابد أن يكون الخطأ الذي يرتكبه الموظف متصلًا بالوظيفة التي يشغلها، وخطأ الموظف يكون بانحرافه عن السلوك المعتاد لموظف مثله تحوطه نفس الظروف الخارجية، وقد يكون هذا الخطأ عمديًا أو غير عمدي، والموظف يكون مخطئًا في إساءته لاستعمال السلطة التي تخوله إياها الوظيفة التي يشغلها، ويكون مخطئًا أيضًا في حالة تجاوزه لحدود تلك السلطة (عبد القادر، 2010 نقلًا عن النت موقع القدس).

الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال بالتزام قانوني، كما أن الخطأ في المسؤولية العقدية هو إخلال بالتزام قد يكون التزامًا بتحقيق غاية أو التزام ببذل عناية، وهو أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان من القدرة علي التمييز بحيث يدرك أنه قد انحرف، وكان هذا الانحراف خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية (السنهوري، مرجع سابق، ص 330) إذن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو انحراف في سلوك الشخص مع إدراكه لهذا الانحراف.

الضرر:

هو عبارة عما يصيب المعتدي عليه في جسمه أو ماله وكلاهما يسمي بالضرر المادي، وهناك نوع آخر يسمى بالضرر الأدبي وهو ما يصيب المضرور في شعوره أو عواطفه أو كرامته أو شرفه (السنهوري، مرجع سابق، ص 323).

علاقة السببية:

الخطأ يجب أن يكون السبب في الضرر، فإذا رجع إلى سبب أجنبي انعدمت السببية، وتنعدم السببية أيضًا إذا كان الخطأ هو السبب ولكنه لم يكن السبب المنتج، أو كان السبب المنتج ولكنه لم يكن السبب المباشر (عبد القادر، 2010 نقلًا عن النت موقع القدس).

المطلب الثاني: ماهية مسؤولية موظف المصرف المدنية

تقوم مسؤولية المصرف وفقًا للقواعد العامة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه متى وقع الخطأ أثناء أو بسبب أو بمناسبة قيام الموظف بوظيفته لدي المصرف، وتقوم مسؤولية المصرف العقدية والتي هي ابتداء مسؤولية موظفه متى وجد عقد بين المصرف وعميله (القاضي، 1990،ص5).

ونجد مما سبق من تعريفات للمسؤولية المدنية علي وجه العموم أنها متقاربة، سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي فهي لم تخرج في مجملها عن وصف المسؤولية المدنية بأنها " التزام الشخص بتعويض الضرر الذي أصاب الغير من جهته" (احمد، 2004، ص13).

والمسؤولية المدنية إما أن تكون عقدية كما ذكرنا آنفًا وإما أن تكون تقصيرية، ومن خلال هذا التعريف للمسؤولية المدنية يمكن أن نخلص إلى تعريف مسؤولية موظف البنك بأنها "إلزام موظف البنك بالتعويض عن الأضرار التي تصيب عملاء البنك والبنك نفسه من جهته أثناء مباشرته للعمليات المصرفية التي يقوم بها يوميًا بنفسه أو بواسطة معيناته الضرورية على ذلك كإلزامه برد الأموال التي أختلسها من البنك" (سليمان، مرجع سابق، ص145).

فتقوم مسؤولية موظف البنك عن الخطأ الذي يقع منه أثناء تأدية الوظيفية أو بسببها أو كل ما استغل هذه الوظيفة علي إتيان فعل غير مشروع أو هيأت له بأي طريقة كانت فرصة ارتكابه، لمصلحة البنك أو عن باعث شخصي وسواء كان الباعث الذي دفعه إليه متصلًا بالوظيفة أو لا علاقة له بها وسواء وقع الخطأ بعلم البنك أو بغير علمه (سليمان، مرجع سابق، ص126).

فنجد أن معظم العمليات المصرفية تنفذ على أساس عقدي يبرم بين العميل والبنك أو وفقًا لنصوص قانونية. ومن هذه العمليات، قبول الوديعة النقدية والنقل المصرفي والوفاء بالشيكات وفتح الحسابات وفتح الاعتمادات والكفالة وخصم الأوراق التجارية وتحصيلها، والعمليات على الأوراق التجارية والعمليات الممثلة للبضائع وعمليات الصرف وتأجير الخزائن الحديدية وغيرها (عكاشة، 1994، ص 5).

المبحث الثاني: أركان مسؤولية موظف المصرف المدنية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

كما سبق البحث فالمسؤولية تفترض أصلًا وجود خطأ سبب ضررًا للغير، وأن تتوافر العلاقة بين هذا الخطأ وذلك الضرر وهما ذات الفكرة التي تقوم عليها المسؤولية في الشريعة الإسلامية، إذًا لا مجال للمساءله ما لم يكن هناك خطأ وقع من الفاعل وضرر لحق المضرور من جراء هذا الخطأ.

وعليه فسوف نتناول في هذا المبحث محاور يتعلق الأول بتحديد مفهوم تعدي موظف المصرف أما الثاني يتناول مفهوم الضرر الذي يلحق بالغير نتيجة هذا التعدي وفي الثالث سيتم توضيح العلاقة السببية بين التعدي والضرر.

المطلب الأول: التعدي أو الخطأ

نجد أن التعبير بلفظ التعدي في كتب الفقه الإسلامي هو التعبير الدارج لدي فقهاء المسلمين، وهذا يدل على نظرتهم المادية للمسؤولية عن الأضرار، حيث ينظرون إلى الاعتداء على أنه واقعة مادية محضة تترتب عليها المسؤولية كلما حدثت، بغض النظر عن أهلية المعتدي أو قصده ومن ثم فالتعدي مجاوزة الفاعل للحد (الغامدي، مرجع سابق، ص 189).

والتعدي عند المالكية يكون في الأموال والنفس والأبدان وما إلى ذلك، وبمجاوزة الحق إلى حقوق الآخرين بوجه عام. (أمين، مرجع سابق، ص85) وقد اتفق الفقهاء الإسلاميين علي أن المودع لديه لا يضمن الوديعة إلا إذا تعدي أو فرط في حفظها (أفندي، 1421هـ، ج 8ص492). ومن قبيل التقصير في الحفظ، الاتجار في أموال الوديعة أو إقراضها للغير دون إذن من البنك، فإن تجاوز مدير فرع البنك الحدود المصرح له بها في التسهيلات التي يمنحها للعملاء بالنسبة لعميل ما بأن منحه مبالغ أكثر من المرخص له بها أو خالف التعليمات أو الأصول المصرفية الخاصة بمنح التسهيلات أو الحصول على الضمانات من العميل، يكون المدير مسؤولًا عما منحه بالمخالفة، ويجوز للبنك استنادًا لإحكام الوكالة مطالبة مدير الفرع بسداد قيمة التجاوز في حالة عجز العميل عن السداد أو تأخره عن السداد في موعده، وانتظار أجل السداد مرده إلى أن المدير مخول أصلًا في الإقراض إلا أنه تجاوز حدود صلاحياته. أما المبالغ التي تخرج عن الصلاحيات الإجمالية للمدير على مستوى الفرع، فيجوز للبنك مطالبته بدفعها دون أن يعلق ذلك على مقدرة العميل على السداد أو على حلول أجل استحقاقها من عدمه لأن مدير البنك قد أقرضها دون إذن من البنك، وعدم انتظار حلول الأجل يرجع إلى أن مدير الفرع ليس مخولًا أصلًا في الإقراض من ذلك الجزء من أموال البنك (عبدالفتاح، 1986، ص 149).

والتعدي بمعناه العام يراد به مجاوزة الحق بحسب عرف الناس وعاداتهم مما يطلب الاقتصار عليه شرعًا (البسطويس ،1997، ص249) ويراد به في باب الوديعة فعل ما لا يجوز فعله كالإتلاف والاستعمال ونحوه (البسطويس ، 1982، ج27، ص 128).

والتعدي في معناه العام يشمل العمد والخطأ، كما يشمل التقصير والإهمال وعدم الاحتراز (البسطويس، 2006، ص246). وتتعدد صور تعدي موظف البنك في وديعة الصكوك والتي منها التعدي السلبي بالامتناع عن تنفيذ أي التزام به في العقد أو ألزمه به الشرع سواء كان عمدًا أم خطأ.

ومن صور التعدي الإيجابي لموظف البنك الذي يحدث أثناء عمله ونتيجة قيامه بواجبه سواء أكان عمدًا أو خطأ وهي (إبراهيم، مرجع سابق، ص 147،241) تتمثل في الامتناع المستحقة بسبب الصك أو التأخر في القيام به، عدم القيام بإخطار المودع بما يتعلق بالصك ويستلزم الحصول على موافقته أو يتوقف على اختياره أو التأخر في القيام به، استعمال الصكوك المودعة في غرض خاص به، إعلام الغير بالعقد بين البنك وبين العميل أو إفشاء أية بيانات عن الصكوك المودعة أو إفشاء أية عملية من العمليات المتعلقة بتنفيذ العقد، الامتناع عن رد الصكوك، والمباشر ضامن على الإطلاق وإن لم يتعمد وإن كان غير مميز ويفقد إدراك ما يفعل (وهبة، مرجع سابق، ص 196).

ويري جمهور الفقهاء أن مسؤولية الموظف عن خطأه الواقع منه إذا كان في حالة سكر اختياري مسؤولية كاملة، ويري بعض الفقهاء أن الموظف لا يسأل إلا على أساس الإهمال وعدم الاحتياط (سليمان، مرجع سابق، ص144).

وهناك رأي حديث في القضاء يقضي بأنه لا مسؤولية على الموظف لأنه منعدم الإرادة والواقع أن خطأ الموظف وإن صدر منه وهو منعدم الإرادة إلا أنه يتحمل نتيجة هذا الخطأ، ويتحمل كامل التعويض عن الضرر الذي أحدثه لأنه هو الذي أعدم إرادته بإقدامه على السكر اختياريًا (سليمان مرجع سابق ص 144).

أما المتسبب فلا يضمن إلا بالتعدي والتعمد سواء بالقصد أو التقصير أو قلة التحرز، وعلى ذلك فأقسام التعدي في حالة التسبب هي:

التعدي في حالة التسبب قصدًا، وذلك أن يوجه المعتدي إرادته إلي الفعل الضار ويتولى نتائجه. (انظر مجلة الأحكام العدلية).

خطأ التقصير، أي إهمال لأمر كان يجب إجراؤه والانتباه إليه. ومثال ذلك ما لو نقل أحد صبيًا صغيرًا من أهله فافترسه سبع أو حية، يضمن وذلك علي الرأي المختار عند الحنفية خلافًا للشافعي، والضمان في هذه الحالة استحسانًا لأنه لم يفوت على الصبي حفظ أهله فقط، بل أهمل في حفظه هو إهمالًا سبب ضياعه (أمين، مرجع سابق، ص 90- 91).

التسبب عن قلة التحرز، في الفقه الاسلامي لايفرق بين الخطأ العمدي أو الخطأ الغير عمدي في كل الحالات موجب للضمان. (طالبي، مرجع سابق ص215).

الضرر:

عبارة عما يصيب المعتدي عليه من الأذي فيتلف له نفسًا أو عضوًا أو مالًا متقومًا محترمًا.

وعرف الفقه الإسلامي الضرر بأنه كل أذى يصيب الإنسان فيسسبب له خسارة مالية في امواله سواء كانت ناتجة عن نقصها أم نقص منافعها أو عن زوال بعض أوصافها ونحو ذلك وهذا هو الضرر المادي (الخفيف، مرجع سابق ص 46).

أما الضرر المعنوي:

فهو يتمثل في تفويت مصلحة غير مالية ملتزم بها. والأول أي الضرر المادي يكون سببًا للتعويض في الفقه الإسلامي أما الثاني فلا يعوض عنه (الخفيف، مرجع سابق، ص 55) ولقد اشترط فقهاء الشريعة الإسلامية للضرر الذي يعوض عنه أن يكون واقعًا على مال متقوم في ذاته، فيكون التعويض عنه بإحلال مال آخر محله مكافئ له، إزالة للضرر وجبرًا للنقص، وذلك غير متحقق في الضرر المعنوي. (إبراهيم، مرجع سابق، ص 248).

يشترط لوجوب الضمان أن يكون الضرر ناتجًا عن التعدي ولابد من الارتباط بين الفعل الضار والضرر تمامًا كارتباط النتيجة بالسبب (امين، مرجع سابق، ص94).

وهذا ما اصطلح على تسميته لدى فقهاء الإسلام بالإفضاء (محمد فوزي ، مرجع سابق، ص 96).

والواضح أن الضمان يكون عند تحقيق الضرر بالمضرور نتيجة لتلف ماله أو نقص قيمته أو بوصفه أو لزوال الانتفاع الذي كان يطلب منه عادة على وجه تنقص به قيمته، وهذا الضرر قد يحدث عادة نتيجة مباشرة لما باشره المعتدي من فعل دون أن يتوسط بينهما فعل آخر يتسبب عنه الضرر، وهذا ما يسمى بالضرر المباشر ولا خلاف في الضمان. (إبراهيم، د. ت، ص 187).

والتسبب أن يتصل أثر فعل الإنسان بغيره لا حقيقة فعله فيتلف به، وإذا وجد التسبب وحده وجب الضمان بالشروط الآتية: أن يحدث تعد من فاعل السبب- أن يقع الضرر بتعمد المتسبب- أن يؤدي السبب إلى النتيجة قطعًا دون تدخل سبب آخر حسب العادة.

فالمسؤولية تترتب على كل فعل مباشر حصل بتعمد أو بغير تعمد وسبب ضررًا للغير، أما التسبب فالمسؤولية فيه تقوم إذا كان السبب من شأنه أن يفضي غالبًا للإتلاف والضرر منه منتظر بحسب العادة وتعمد فاعله الضرر. (أمين، مرجع سابق، ص 95).

المطلب الثاني: أركان مسؤولية موظف المصرف المدنية في القانون

لا تختلف أركان مسؤولية موظف المصرف المدنية في الشريعة الإسلامية عنها في القانون الوضعي، فلكي تقوم هذه المسؤولية لابد من توافر الأركان الثلاثة السالف دراستها في الشريعة الإسلامية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية. وعليه فسوف جزء إلى ثلاثة محاور: الخطأ، الضرر وفي الثالث العلاقة التي تربط بينهما واللازمة لقيام المسؤولية المدنية لموظف المصرف.

الخـطأ:

كما أسلفنا هو الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي مع إدراك لهذا الانحراف (عبد الحميد، 2004 ، ص 70).

والخطأ في المسؤولية المدنية ينقسم إلى قسمين:

أولهما: الخطأ العقدي

وثانيهما :الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

الخطأ العقدي: وهو عدم قيام المدين بالتزامه الناشئ عن العقد أيًا كان السبب في ذلك (السنهوري، 2004، ص 258.).

فنجد أن مدير البنك كمودع لديه، فإن باقي نسبة الأموال المسموح له فيها بالإقراض كوكيل عن البنك يأخذ صفة المودع لديه فتكون هذه النسبة من الأموال تحت يده للحفظ وليس للاستثمار، فإن أقرض شيئًا منها للعملاء قامت مسؤوليته عما أقرضه مسؤولية المودع لديه أمام المودع، فيتعين على مدير البنك حفظ تلك الأموال، والتزامه في هذا الشأن التزام ببذل عناية بالحفظ كالذي يبذله في حفظ ماله لأنه يتقاضى أجرًا عن الحفظ (سليمان، مرجع سابق، ص 148).

أساس المسؤولية التقصيرية هو الخطأ وهو نوعان:

خطأ الإهمال: ويكون بالإخلال بواجب قانوني سابق مقترن بإدراك المخل بأن هذا الإخلال من غير قصد الإضرار بالغير وإنما حصل بحسن نية. (أمين، مرجع سابق، ص 99).

خطأ العمد: ويكون بالإخلال بواجب قانوني مقترن بقصد الإضرار بالغير فإذا أساء موظف البنك استعمال الحق الممنوح له، لإن التعسف في استعمال الحق هو أحد صور الخطأ التقصيري، ويكون الموظف مسيئًا لاستعمال الحق إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير أو إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها، أو إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة، كأن يأتي موظف البنك بسلوك يتسم بعدم الحرص أو الحيطة بحيث يغفل القيام بعمل يقوم به الشخص العادي أو يأتي عملًا لا يقدم عليه الشخص العادي. (سليمان، مرجع سابق، ص 143-144) فالخطأ التقصيري هو إخلال بالتزام قانوني، عكس الخطأ في المسؤولية العقدية كما أسلفنا إذ هو إخلال بالتزام تعاقدي. والخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين الأول مادي ويتمثل في الحدود التي يجب أن يلتزمها الشخص في سلوكه، وركن معنوي وهو الإدراك أن يكون الشخص الذي وقع منه سلوك التعدي مدركًا تمام الإدراك للأعمال التي تقع منه فلا يكون صبيًا صغيرًا أو من في حكمه (يوسف، 2006م، ص7 – 8).

الضرر:

هو عبارة عن الأذى الذي يصيب الإنسان في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء بجسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك وهو شرط أساسي لقيام المسؤولية التقصيرية وضروري إثباته لإمكان المطالبة بالتعويض (أمين، مرجع سابق، ص105).

الضرر المادي:

هو الذي يصيب الشخص في ذمته المالية أو في جسمه كالمودع لا يستطيع استرداد الوديعة وكالمسافر يصاب في حادثة أثناء السفر. (أنور، مرجع سابق، ص 260) ففي حالة الخطأ العمدي لموظف البنك وهذا يمثل أقصى درجات جسامة الخطأ حيث ينطوي على عنصر إرادي من الموظف وهو قصد الإضرار بالغير، وفي هذا يجب أن يعامل الموظف بأشد ردع ممكن، ويتمثل في إلزامه بكامل التعويض، ويلحق بالخطأ العمدي الغش الذي يسبب ضرراً للعميل في ماله (سليمان، مرجع سابق، ص 143).

الضرر الأدبي:

وهو الذي يصيب الإنسان في كرامته كالإهانة، أو تلحق به سمعة سيئة سواء كان ذلك بالقول كالقذف والشتم أو السعاية بدون حق إلى الحاكم، والرجوع عن الشهادة بعد صدور الحكم على المتهم ويشترط لتحقيق المسؤولية سواء العقدية أو التقصيرية أن يكون العميل أو الغير قد أصابهم ضرر، كما لو تصرف موظف البنك مع العميل تصرفًا خاطئًا مثل الاعتداء عليه بالضرب أو القول فإن البنك يكون مسؤولًا قبل العميل على أساس المسؤولية التقصيرية ثم يعود البنك على الموظف بما دفع للعميل (الدناصوري، مرجع سابق، ص 518).

فالقاعدة أنه لا يجوز للبنك الرجوع للموظف بما أداه من تعويض للغير في الحدود التي يكون فيها هذا الموظف مسؤولًا عن تعويض الضرر، ويكون الموظف مسؤولًا عن التعويض إذا ارتكب خطأ سواء كان يسيرًا أو جسيمًا) (سليمان، مرجع سابق، ص 141).

للضرر المادي شرطان: أن يكون هنالك إخلال بمصلحة مالية، أن يكون الضرر محققًا وقع فعلًا، أو سيقع حتمًا كما في العامل يعجزه الضرر عن العمل في المستقبل فيفوت عليه عجزه فرصة التكسب العادية التي تعتبر في حكم الحاصل، والقوانين الوضعية ترى صلاحية الضرر الأدبي للمطالبة فيه بالتعويض والمطالبة به حق شخصي لا ينتقل إلى الورثة إلا بشرط حصول المطالبة به حيال حياة المضرور(أمين ، مرجع سابق، ص 107).

وفي المسؤولية التقصيرية يكون الموظف مسؤولًا عن الضرر الذي يصيب الغير في حالة تعسفه في استعمال الحق وهو أحد صور الخطأ التقصيري، ويكون الموظف مسيئًا لاستعمال الحق إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير أو إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية، بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها، أو إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعه (سليمان، مرجع سابق، ص 144).

علاقة السببية: الرابطة هنا هي العلاقة المباشرة بين الخطأ والضرر. وتنعدم المسؤولية إذا لم يكن الخطأ هو السبب المباشر في حدوث الضر. (أمين، مرجع سابق، ص 107). فلا يكفي مجرد وقوع الفعل الضار أو حدوث الضرر للقول بمسؤولية الشخص وإنما يجب أن يكون الضرر الذي حدث قد وقع بسبب الفعل الضار وهذه هي علاقة السببية والتي تعتبر الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية:

وهذا ما أشار إليه المشرع السوداني في قانون المعاملات المدنية حيث إشترط أن يكون ما أصابه المضرور هو نتيجة طبيعية للفعل الضار، وهذا يوافق ماذهب إليه المشرع السعودي في نظام المعاملات السعودي الجديد حيث اشترط لتحقيق المسؤولية التقصرية وجود رابط بين الخطأ والضرر التقصيري.

ومثال ذلك إذا دس شخص لآخر مادة سامة في طعامه وبعد أن تناول الطعام وقبل أن يسري السم في دمه حضر شخص ثالث وصوب مسدسه على المضرور فأرداه قتيلًا، ففي هذا المثال دس السم خطأ والضرر هو موت المصاب، ولكن لا توجد علاقة سببية بين الوفاة وبين الخطأ وهو دس السم (مسؤولية الطبيب المهنية، مرجع سابق، ص 54 - 55.).

الخاتمة:

إن مما لا شك فيه أن المصارف لها أهمية كبيرة في تسهيل العمل التجاري داخليًا سواء كان للأفراد أو المؤسسات أو الشركات العامة والخاصة وعلى المستوى الدولي للشركات الكبرى وللدول نفسها في تنظيم التجارة الدولية، وهي المكان الأول والحضاري لحفظ أموال الكافة وتسهيل التعامل فيها بالطرق التي تحفظ الحقوق للجميع وتبعث الطمأنينة في نفوس العملاء وتمكنهم من عدم التعرض لأموالهم نظرًا لما تقدمه هذه المصارف من خدمات في سرية تامة.

ولإضفاء مزيد من الطمأنينة لهؤلاء العملاء كان لابد من تبصيرهم إلى طريق اللجوء إلى القانون في حالات وقوع ضرر عليهم ناتج عن خطأ يقع من موظف المصرف لأن رؤوس الأموال دائمًا وكما يذكر الاقتصاديون أنها تهتز وترتعد لمجرد تحريك الرياح للأشياء وسط النشاط التجاري فيطمئن أصحابها عندما يعلمون أن أي ضرر يقع عليهم من جراء ما يقوم به موظفوا المصارف يجبر بالقانون إن كان مدنيًا أو جنائيًا.

ولقد أوضحت في هذا البحث كل السبل التي يمكن أن يسلكها المتعاملون مع المصارف لجبر أضرارهم الناتجة عن أفعال موظف المصرف التي تحدث هذه الأضرار، ولقد شمل هذا الجبر الأضرار الناتجة عن إفشاء موظف المصرف لأسرار العملاء.

النتائج:

إن من أهم النتائج التي خلصت إليها الدراسة الآتي:

- أن هناك قصور في تحديد مسألة تقرير مسؤولية موظف المصرف المدنية منفصلة عن مسؤولية المصرف سواء المسؤولية العقدية أو التقصيرية.
- المشرع السعودي حمل تبعيه الضرر الناتج عن تصرف الموظف له بشرط سوء النية كما ورد في المادة (15) من نظام البنك المركزي السعودي.
- لم أجد في السوابق القضائية السودانية المنشورة سابقة ترسي مسؤولية موظف المصرف المدنية أو الجنائية منفصلة عن مسؤولية المصرف بل حملت البنك جبر كل الأضرار الناتجة عن كل أخطاء وتعديات موظف المصرف ولم تأخذ المحاكم السودانية بمبدأ شخصية العقوبة في المسائل الجنائية حيث حملت المسؤولية للمصرف وكان المهم في الأمر بالنسبة لها فيما يبدو هو جبر ضرر المضرور ولم تراعى أن للمجتمع حق في كل جريمة يرتكبه موظف المصرف، وهي راعية الحق العام وإنما تركت الأمر ليحاسب الموظف إداريًا.

التوصيات:

أما أهم التوصيات فهي:

- لمواكبة التشريعات التي تنظم العمل المصرفي في السودان والسعودي لابد من تقنين نصوص توضح مدي تحمل موظف المصرف المسؤولية عن الضرر الناتج عن تصرفاته الخاطئة بعيدًا عن مسؤولية المصرف.
- يوصي الباحث المشرع السوداني الذي غفل عن النص على مسؤولية موظف المصرف في فصل مسؤولية التابع هو الموظف عن المتبوع هو المصرف بصورة واضحة يمكن بموجبها مقضاة الموظف مباشرة بعيدًا عن المصرف.
- يوصي الباحث المشرع السعودي بشرح حالات سوء النية التي نص عليها في المادة (15) من نظام البنك المركزي السعودي التي تقوم معها مسؤولية الموظف عن الفعل الضار حيث إن سوء النية امر غير واضح.
- يوصي الباحث ونسبة لاعتماد العملاء علي المصارف في عملية حفظ ومداولات أموالهم فإن الأضرار الناجمة عن تصرفات موظف المصرف غير المسؤولة تودي إلى عدم الثقة بين المصرف والعملاء مما يؤثر على رؤوس الأموال واقتصاد الدول فلا بد من تنظيم دورات تدريبية للموظفي المصرف للتوضيح مخاطر الأخطاء المهنية وعدم تكرارها.

المراجع:

إبراهيم، عبدالرحمن. (د،ت). *المسؤولية المدنية دراسة مقارنة*. د. ط، جامعة الزعيم الأزهري، كلية الشريعة والقانون.

احمد، إبراهيم سيد. (2004). *مسؤولية البنوك عن العمليات المصرفية فقها وقضاءً*.

أفندي، محمد علاء الدين. (1421). *حاشية عيون الأخيار*. ج8، ط دار الفكر.

أمين، سيد. (1964). *المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه المقارن*. مكتبة الجهاز القضائي أمدرمان السودان.

البسطويس، إبراهيم احمد. (2006). *أحكام وديعة الصكوك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي*. ط. دار الجامعة الجديد للنشر.

البهوتي، الشيخ منصور بن يونس إدريس. (1982). *كشاف القناع عن متن الإقناع*. ط دار الفكر العربي.

الخفيف، الشيخ علي. (1997). *الضمان في الفقه الإسلامي*. ط دار الفكر العربي.

الدناصوري، عبدالحميد الشواربي والمستشار عز الدين. (2004) *المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء*. منشأة المعارف بالإسكندرية.

سليمان، أنور. (2005). *الوجيز في النظرية عامة للالتزام*. مصادر الالتزام .

سليمان، عبد الفتاح. (1986). *المسؤولية المدنية والجنائية في العمل المصرفي في الدول العربية*. مكتبة الأنجلو المصرية.

سليمان، عبدالفتاح. (2008). *مكافحة غسل الأموال*. دار المعارف، الإسكندرية.

السنهوري، عبدالرازق احمد. (2004). *الوجيز في النظرية العامة للالتزام*.

الطائي، عادل احمد. (د،ت). *المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها*. د.ط.

عبدالقادر، ضياء الدين. (2010). *مسؤولية إدارة البنك عن أعمال موظفيها 7 أكتوبر*. نقلاً عن النت موقع القدس.

الغامدي، عبدالله بن سالم. (1997). *مسؤولية الطبيب المهنية دراسة تأصيلية مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة*. الطبعة1 .

القاضي، محمد صالح علي. (1990). *المسؤولية الشخصية المهنية والوظيفة في الشريعة الإسلامية والقانون السوداني*.

يوسف، أمير فرج. (2006). *المسؤولية المدنية والتعويض عنها*. دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية.

رومنة المراجع:

Afndy, Mhmd 'Ela' Aldyn. (1421). Hashyh 'Eywn Alakhyar. J8, T Dar Alfkr.

Ahmd, Ebrahym Syd. (2004). Ms'ewlyh Albnwk 'En Al'emlyat Almsrfyh Fqha Wqda'an.

Albhwty, Alshykh Mnswr Bn Ywns Edrys. (1982). Kshaf Alqna'e 'En Mtn Aleqna'e. T Dar Alfkr Al'erby.

Albstwys, Ebrahym Ahmd. (2006). Ahkam Wdy'eh Alskwk Fy Alfqh Aleslamy Walqanwn Alwd'ey. T. Dar Aljam'eh Aljdyd Llnshr.
Aldnaswry, 'Ebdalhmyd Alshwarby Walmstshar 'Ez Aldyn. (2004) Alms'ewlyh Almdnyh Fy Dw' Alfqh Walqda'. Mnshah Alm'earf Baleskndryh.
Alghamdy, 'Ebdallh Bn Salm. (1997). Ms'ewlyh Altbyb Almhnyh Drash Tasylyh Mqarnh Byn Alshry'eh Aleslamyh Walqwanyn Almqarnh. Altb'eh1 .
Alkhfyf, Alshykh 'Ely. (1997). Aldman Fy Alfqh Aleslamy. T Dar Alfkr Al'erby.
Alqady, Mhmd Salh 'Ely. (1990). Alms'ewlyh Alshkhsyh Almhnyh Walwzyfh Fy Alshry'eh Aleslamyh Walqanwn Alswdany.
Alsnhwry, 'Ebdalrazq Ahmd. (2004). Alwjyz Fy Alnzryh Al'eamh Llaltzam.
Alta'ey, 'Eadl Ahmd. (D,T). Alms'ewlyh Almdnyh Lldwlh 'En Akhta' Mwzfyha. D.T.
Amyn, Syd. (1964). Alms'ewlyh Altqsyryh 'En F'el Alghyr Fy Alfqh Almqarn. Mktbh Aljhaz Alqda'ey Amdrman Alswdan.
'Ebdalqadr, Dya' Aldyn. 2010)). Ms'ewlyh Edarh Albnk 'En A'emal Mwzfyha 7 Aktwbr. Nqlaan 'En Alnt Mwq'e Alqds.
Ebrahym, 'Ebdalrhmn. (D,T). Alms'ewlyh Almdnyh Drash Mqarnh. D. T, Jam'eh Alz'eym Alazhry, Klyh Alshry'eh Walqanwn.
Slyman, Anwr. (2005). Alwjyz Fy Alnzryh 'Eamh Llaltzam. Msadr Alaltzam .
Slyman, 'Ebd Alftah. (1986). Alms'ewlyh Almdnyh Waljna'eyh Fy Al'eml Almsrfy Fy Aldwl Al'erbyh. Mktbh Alanjlw Almsryh.
Slyman, 'Ebdalftah. (2008). Mkafhh Ghsl Alamwal. Dar Alm'earf, Alesskndryh.
Ywsf, Amyr Frj. (2006). Alms'ewlyh Almdnyh Walt'ewyd 'Enha. Dar Almtbw'eat Aljam'eyh Alesskndryh.

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)

Volume.5, Issue.2 pp: 99-109 Article 2
Aug (2024)

دور اللغة في الكشف عن جريمة التحرش الجنسي- دراسة تحليلية

The Role of Language in Detecting Sexual Harassment Crimes - An Analytical Study

وئام حسين أبو دبي[1]، محمود رمضان الديكي[2]

Weam Hussein Abu Dabi[1], Mahmoud Ramadan Aldeeky[2]

[1] طالبة دكتوراه- قسم اللغة العربية وآدابها- جامعة آل البيت- الأردن

[2] أستاذ دكتور- قسم اللغة العربية وآدابها- جامعة آل البيت- الأردن

[1] Ph.D. Student, Department of Arabic Language and Literature, Al al-Bayt University, Jordan

[2] Professor, Department of Arabic Language and Literature, Al al-Bayt University, Jordan

[2] mmdeeky@hotmail.com

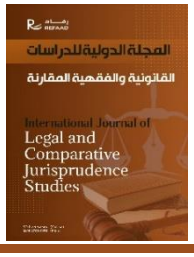
Accepted قبول البحث	Revised مراجعة البحث	Received استلام البحث
2024/6/22	2024 /5/19	2024 /4/8

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2024.5.2.2

This file is licensed under a *Creative Commons Attribution 4.0 International*

رفـــاد REFAAD
www.refaad.com

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)
المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
Journal Homepage: https://www.refaad.com/Journal/Index/9
E-ISSN 2708-6607 | P-ISSN 2708-6593



دور اللغة في الكشف عن جريمة التحرش الجنسي- دراسة تحليلية

The Role of Language in Detecting Sexual Harassment Crimes - An Analytical Study

الملخص:

الأهداف: تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على الجرائم التي تشكل تحرشًا جنسيًا لغويًا، وتوضيح الصور التي يكون عليها التحرش الجنسي، وتوضيح أركان جريمة التحرش الجنسي اللغوي وعقوبتها، كما تهدف إلى بيان الأساليب اللغوية التي يستخدمها الجناة في التحرش الجنسي.

المنهجية: اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف أشكال وأنماط التحرش الجنسي اللغوي، وتحليل العلاقة بين اللغة والتحرش الجنسي، وتفسير الظواهر والأنماط اللغوية التي ترتبط بالتحرش الجنسي.

الخلاصة: أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها هذه الدراسة: إن التحرش الجنسي اللغوي من أكثر صور التحرش رواجًا وانتشارًا في عصرنا الحالي، يلجأ المتحرش إلى أسلوب التهديد اللغوي في حال عدم استجابة ضحيته لرغباته وطلباته، إن آخر سلاح يستخدمه المتحرش للضغط على ضحيته هو أسلوب الضغط النفسي.

الكلمات المفتاحية: *تحرش جنسي؛ تحرش لغوي؛ تهديد؛ خداع لغوي.*

Abstract:

Objectives: This study aims to identify the crimes that constitute verbal sexual harassment, clarify the forms in which sexual harassment occurs, explain the elements of the crime of verbal sexual harassment and its punishment, and highlight the linguistic methods used by perpetrators in sexual harassment.

Methods: The research adopts a descriptive-analytical approach by describing forms and patterns of linguistic sexual harassment, analyzing the relationship between language and sexual harassment, and interpreting linguistic phenomena associated with sexual harassment.

Conclusions: The main findings and recommendations of this study are that verbal sexual harassment is one of the most prevalent and widespread forms of harassment in our current era, the harasser resorts to verbal threats when their victim does not comply with their desires and demands, and the final weapon the harasser uses to pressure their victim is psychological coercion.

Keywords*: Sexual harassment; Linguistic harassment; Threat; Linguistic deception.*

المقدمة:

في عالمنا المعاصر، أصبحت قضايا التحرش الجنسي محور اهتمام متزايد في مختلف المجتمعات؛ نظرًا لكونها تؤثر على الفرد والمجتمع على حد سواء، وبينما يناقش التحرش الجنسي عادة من خلال التلامس الجسدي أو الاعتداء الجنسي المباشر، فإن هناك نوعًا آخرًا من أنواع التحرش الجنسي عادة ما يُغفل عنه في كثير من الأحيان على الرغم من أنه أكثر أنواع التحرش الجنسي رواجًا وهو التحرش الجنسي اللغوي.

ويعتمد هذا النوع من التحرش على استخدام الأساليب اللغوية بطريقة ملتوية ومضللة لنقل الإيحاءات الجنسية، ومع انتشار مواقع التواصل الاجتماعي ازداد انتشار هذه الظاهرة وأصبح التحرش الجنسي اللغوي أكثر أنواع التحرش حدوثًا نظرًا لسهولة وصول المتحرش إلى الضحية وإرسال ما ينطوي على إيحاءات جنسية لها بشكل مباشر.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في الكشف عن العبارات والأساليب اللغوية التي تشكل جرائم التحرش الجنسي اللغوي، ويمكن صياغة مشكلة الدراسة من خلال التسؤلات التالية:

- هل يوجد فرق بين التحرش الجنسي والتحرش الجنسي اللغوي؟
- ما هي صور التحرش الجنسي اللغوي؟
- ما هي الأساليب اللغوية التي يستخدمها المتحرش؟
- متى يستخدم المتحرش أسلوب التهديد اللغوي؟
- ما هي أشكال الخداع اللغوي؟

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة في جدتها وكونها من الدراسات البينية التي تربط علم اللغة بعلم القانون، وتساعدنا هذه الدراسة على فهم موضوع التحرش الجنسي اللغوي من خلال تحليل الأنماط اللغوية المستخدمة في التحرش الجنسي. كما تمكننا من الحصول على رؤية أعمق لكيفية حدوث هذه الجريمة وانتشارها.

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى:

- التعرف على الجرائم التي تشكل تحرشًا جنسيًا لغويًا.
- توضيح الصور التي يكون عليها التحرش الجنسي.
- توضيح أركان جريمة التحرش الجنسي اللغوي وعقوبتها.
- بيان الأساليب اللغوية التي يستخدمها الجناة في التحرش الجنسي.

منهج الدراسة:

اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، حيث اعتمد الباحث من خلال هذا المنهج على تحديد الأنماط اللغوية المستخدمة في جريمة التحرش الجنسي اللغوي. ومن ثم تحليل الأساليب اللغوية التي يستخدمها المتحرش في جريمة التحرش الجنسي اللغوي، بما في ذلك استخدام الكلمات ذات الدلالات الجنسية، والعبارات الإيحائية، وتكرار الطلبات بطرق غير ملائمة.

الدراسات السابقة:

- **دراسة الدكتورصالح العصيمي اللسانيات الجنائية: تعريفها، ومجالاتها، وتطبيقاتها**، تتناول هذه الدراسة اللسانيات الجنائية؛ تعريفها ومجالاتها، كما تتناول موضوع الجرائم اللغوية وذكر جريمة التحرش الجنسي ضمن الجرائم اللغوية، لكنه لم يتطرق من خلالها في البحث حول صور التحرش الجنسي وأركان هذه الجريمة.
- **دراسة القاضي إياد محسن ضمد؛ اللسانيات الجنائية كدليل وفقًا للقانون العراقي**، تطرح هذه الدراسة بعضًا من الجرائم اللغوية ضمن مجالات تطبيق اللسانيات الجنائية، ومن ضمنها جريمة التحرش الجنسي. توضح هذه الدراسة صور التحرش الجنسي لكنها لا تتطرق إلى أركان هذه الجريمة، والأساليب اللغوية التي يستخدمها الجناة في التحرش الجنسي بشكل مفصل.

خطة الدراسة:

المبحث الأول: التحرش الجنسي اللغوي مفهومه، وأشكاله، وتأثير اته

المطلب الأول: تعريف التحرش الجنسي لغة وقانونًا

المطلب الثاني: صور التحرش الجنسي

المبحث الثاني: أركان جريمة التحرش الجنسي اللغوي وأساليبها

المطلب الأول: أركان جريمة التحرش الجنسي

المطلب الثاني: الأساليب اللغوية المستخدمة في التحرش الجنسي

المبحث الأول: التحرش الجنسي اللغوي مفهومه، وأشكاله، وتأثيراته

يعد التحرش الجنسي من الظواهر المتفشية في الآونة الأخيرة، والذي بدوره يؤثر بشكل سلبي على الأفراد والمجتمعات على حد سواء، ويشعر الشخص بسببه بانعدام الثقة بالنفس مما قد يودي به نحو الاكتئاب، ويعكس التحرش الجنسي سلوكًا غير مرغوب فيه من قبل الضحية، وغير قانوني.

وفي هذا المبحث سنقوم بدراسة التحرش الجنسي بشكل عام، والتحرش الجنسي اللغوي بشكل خاص من خلال مطلبين: يعالج المطلب الأول تعريف التحرش الجنسي من الناحية اللغوية، ومن الناحية القانونية، أما المطلب الثاني فيبحث في الصور التي يأتي عليها التحرش الجنسي.

المطلب الأول: تعريف التحرش الجنسي لغة وقانونًا

التحرش الجنسي لغة: تحرش به: أي تعرض له لهيجه (مجموعة من المؤلفين، 1972، 166)، وجاء في الصحاح هو الْإِغْرَاءُ بَيْنَ النَّاسِ وبين الْكِلَاب أيْضا(الرازي، 1999، 70)، وذكر ابن منظور في التحرش: الحرش والتحريش إغراؤك الإنسان والأسد ليقَع بقِرْنِه. وحرش بينهم: أَفْسد وأَغْرى بعضَهم ببَعض. قَالَ الْجوهرِي: التَّحْرِيشُ الإِغراء بين الْقوم وكذلك بين الكلاب. وفي الحديث: أَنه نهى عن التحْرِيش بين البهائم، وهو الإِغراء وتهييج بعضِها على بعض كما يفعل بين الْجمال والكباش والديوك وغيرها. (ابن منظور، 1414 هـ، 279)

الجنسُ: الضرب منْ كل شيء، والجنس أَعم من النوع، ومنه المجانسة والتَجْنِيس. ويقال: هذا يجانس هذا أَي يشَاكله، وفلان يُجانس البهائم ولا يُجانس الناس إِذا لم يكن له تمييز ولا عقل. (ابن منظور، 1414هـ، 43)، وجاء في المعجم الوسيط: هو اتصال شهواني بين الرجل والمرأة (أنيس، إبراهيم وآخرون، 1972، 140).

التحرش الجنسي اصطلاحًا: هو عمل فاضح غيرعلني يرتكب في حضور امرأة من شأنه خدش حيائها (بدوي، 1999، 240).

ويعرف أيضًا بأنه: إيذاء الإنسان على المستوى النفسي والجسدي من خلال العلاقات الجنسية أو الكلمات الجنسية، ويكون بعدم إرادة الإنسان أو بإرادته تحت الضغط كالحالة بين الطالبة وأستاذها أو بين الموظفة ورئيسها عندما يضغط طرف ما على الطرف الآخر يكون شكلًا موافقًا ولكم في الحقيقة هو مضطر للموافقة (بحري، د.ت، 14).

وعليه يمكننا القول إن التحرش الجنسي هو كل قول أو فعل يخدش حياء الإنسان ويكون من الرجل للمرأة أو من المرأة للرجل أو من امرأة لامرأة أو يكون من أحد البالغين على الأطفال.

فالتحرش غير مقتصر على النساء فقط فقد يتعرض الرجال للتحرش أيضًا لكن الشائع أن يكون التحرش من الرجل على المرأة.

أما بالنسبة لجريمة التحرش الجنسي في القانون الأردني فلم يتم النص صراحة على مصطلح "التحرش الجنسي" فالناظر في قانون العقوبات الأردني لن يجد مصطلح التحرش الجنسي لكن التحرش الجنسي متمثل من خلال الجرائم الواقعة على الأشخاص كما هو الحال في جريمتي المداعبة المنافية للحياء، وعرض فعل مناف للحياء المنصوص عليهما في المادتين 305 والمادة 306 من قانون العقوبات الأردني، ولا بد من التفريق بين جريمتي المداعبة المنافية للحياء التي تعد تحرشًا جنسيًا وبين جريمة هتك العرض التي تعد اعتداءً جنسيًا ويكمن الفرق بينهما في مقدار الفحش الذي نتج عن تصرفات الجاني وأفعاله هل استطالت إلى مناطق العفة التي يحرص الشخص على صونها أم لا، أما بالنسبة لجريمة عرض الفعل المنافي للحياء فهي تتمثل بقيام الجاني بحركات وإيماءات غير أخلاقية على وجه مناف للحياء سواء كانت بالفعل أو بالإشارة أو بالقول تصريحًا أو تلميحًا وهذا ما أشارت إليه المادة 306 من قانون العقوبات. ويعد التحرش الجنسي من المقدمات لجرائم هتك العرض والزنا والاغتصاب فهذه الجرائم تبدأ بأفعال التحرش الجنسي وتنتهي بوقوع جريمة الاعتداء الجنسي.

أما بالنسبة للتحرش الجنسي اللغوي فيمكننا تعريفه بأنه استخدام اللغة بطريقة مضللة للإيحاء بالمواضيع الجنسية من خلال استخدام كلمات أو عبارات جنسية غير مرغوب بها، أو التحدث بطريقة مباشرة حول المواضيع الجنسية دون موافقة الطرف الآخر(مصطفى، 2016، 221) .

ويتحقق التحرش الجنسي اللغوي في حال تفوه الجاني بتعليقات بذيئة أو بعبارات الغزل، ويكون في صورة التعرض للطرف الآخر بعبارات تحمل في ظاهرها معنى الإعجاب إلا أنها تكون في صورة عبارات تخدش الحياء، وكذا الحال في عبارات المدح للجسد المبالغ فيه لغرض جنسي (المحلاوي، 2019، 304).

عادة ما يكون التحرش الجنسي اللغوي مبنيًا على استخدام اللغة بطريقة غير ملائمة وملتوية من أجل الوصول إلى المواضيع الجنسية وتضليل الطرف الآخر، لذا يعد التحرش الجنسي اللغوي تحرشًا يتمتع بطبيعة خفية إذ لا يكون واضحًا كالاعتداء المباشر باللمس، ويمكن أن يكون التحرش اللغوي مشافهة بين المتحرش والضحية، وقد يكون إلكترونيًا عبر وسائل التواصل أو المكالمات الهاتفية، وقد أشارت المادة 13 من قانون الجرائم الإلكترونية رقم (17) لسنة 2023 إلى مجموعة من الأفعال تشكل تحرشًا جنسيًا بشكل عام وتحرشًا جنسيًا لغويًا بشكل خاص فهي تجرم إرسال أو نقل

أو نشر أو عرض أو شراء أو ترويج أنشطة أو أعمالًا إباحية باستخدام الشبكات المعلوماتية والمواقع الإلكترونية، إن عملية إرسال أو نشر أو ترويج الكلمات والعبارات الجنسية تشكل تحرشًا جنسيًا لغويًا.

المطلب الثاني: صور التحرش الجنسي

يأتي التحرش الجنسي على عدة صور منها التحرش بالفعل، أو التحرش بالإشارة، أو التحرش بالقول، أو بالكتابة، وتجدر الإشارة إلى أن التحرش الجنسي اللغوي يشمل التحرش بالقول أو الكتابة (ضمد، 2021، 102).

وفي هذا المطلب سنقوم بتوضيح كل صورة من هذه الصور مع التمثيل عليها من قرارات المحاكم الأردنية.

أولًا: التحرش بالفعل

إن التحرش الجنسي بالفعل هو عبارة عن حركة أو حركات يقوم بها المتحرش إما على نفسه أو على شخص آخر من شأنها أن تخدش الحياء، مثل أن يقوم المتحرش بتجريد نفسه من الثياب أمام أحد الأشخاص أو في أحد مواقع التواصل، أو أن يقوم بلمس الطرف الآخر كأن يقوم بتقبيل فتاة عنوة عنها، أو محاولة تجريد طفل من ملابسه.

ومن الأمثلة على التحرش بالفعل القرار رقم 2015/161 (تمييز/ جزاء) وجاء فيه: "في الشهر الرابع من عام 2014 وأثناء عودة المشتكية.... وشقيقتها..... من المستشفى توجهتا إلى مطعم الشعب الكائن في منطقة مؤتة لشراء السندويشات وأثناء مغادرتهما للمطعم.... بوضع يده على جسم المشتكية من جهة صدرها من فوق الملابس إلى أن وصلت يده إلى منطقة ظهرها فقامت بالبصق عليه وبعد ذلك قام بشتمها بألفاظ بذيئة..... وقدمت الشكوى وجرت الملاحقة".

نلحظ أن التحرش في هذه القضية شكل لدينا جريمة المداعبة المنافية للحياء وفقًا للمادة (305) عقوبات، وتحقق من خلالها التحرش (بالفعل) من خلال قيام المتحرش بوضع يده على جسد المشتكية في منطقة العورة فوق الملابس مما تسبب في خدش حيائها.

ثانيًا: التحرش بالإشارة

التحرش بالإشارة هو عبارة عن حركة تصدر من المتحرش تجاه شخص آخر من شأنها خدش حيائه، ويتمثل ذلك من خلال بعض الإشارات والإيماءات تتجسد في إتيان الجاني تلميحات تنم عن قصده وما يحمله من النوايا تجاه الضحية كالنظرات الفاحصة للجسد والابتسامات وتقديم حركات ذات إيماءات جنسية والقيام بتعابير وإيماءات بالوجه كالغمز بالعين والبصبصة حيث يعتمد الجاني في هذه الصورة إلى إيصال رسالة إعجاب للضحية (المحلاوي، 2019، 305). أو استخدام إشارة تعد خادشة للحياء في المجتمع كمن يقوم بتحريك إصبع يده الأوسط، أو أن يقوم بالإشارة إلى العورات... الخ من الإشارات التي تخدش الحياء.

ومن الأمثلة على التحرش بالإشارة: القرار رقم 2017/8190 (صلح جزاء المفرق) "واذكر أنه يوم الأحد الماضي وفي منطقة المفرق/ الوسط التجاري/ قرب مطعم الضيعة، كنت أسير لوحدي وكان الوقت بحدود الساعة الثانية عصرًا، وعند ذلك صادفت المشتكى عليه بالشارع يقوم بنشر منشفة تعود لصالون الحلاقة الذي يعمل به، وعند ذلك قام بغمزي بعينه وأشار لي بالدخول للصالون، وعند ذلك سألته أنت مين تغمز، وقام المشتكى عليه بإخفاض رأسه للأرض... وأنا متأكدة من ذلك، وبعد ذلك تقدمت بهذه الشكوى....".

"تجد المحكمة أن ما قام به المشتكى عليه من أفعال والمتمثلة بقيامه بإبداء إشارة بعينه للمشتكى عليها ميسون (غمزة) ودخولها لصالون الحلاقة الذي يعمل به، وبالشارع العام وبعلمه وإرادته، التي لم يثبت للمحكمة أنها كانت إرادة معيبة، فإن أفعاله تشكل سائر أركان وعناصر جرم عرض فعل منافي للحياء وفقًا للمادة (1/320) من قانون العقوبات مما يتعين إدانته عن فعله".

في هذا المثال، قام المشتكى عليه بغمز المشتكية وأشار لها بالدخول إلى الصالون، مما شكل الواقعة الجرمية وهي التحرش بالإشارة.

ثالثًا: التحرش بالقول

يمكننا القول إن أكثر أنواع التحرش رواجًا وانتشارًا هو التحرش بالقول أو بالكلام، وعادة ما ينتشر هذا النوع من التحرش في الأماكن المقتظة المزدحمة بالأشخاص كالأسواق، والأماكن الشعبية (مصطفى، 2016، 227). والتحرش بالقول يكون عن طريق إلقاء المتحرش لكلمات أو عبارات يخدش بها الشعور النفسي للمتلقي. ولا بد من الإشارة إلى أن التحرش بالقول ليش شرطًا أن يكون من خلال استخدام المتحرش لكلمات أو عبارات جنسية، فقد يستخدم كلمات أو عبارات لا تحمل في طياتها دلالات جنسية بل لو قيلت في موقف آخر لكانت مدحًا لا ذمًا. فعلى سبيل المثال قد تكون إحدى الفتيات تسير في السوق ويقول لها أحدهم "شو يا حلو" أو "دخيل هالجمال" أو "يا غزال" أو قد يقول " يا أرض احفظي ما عليك" لو نظرنا إلى هذه العبارات نجد أنها عبارات مدح لا ذم، فعندما تنعت إحدى الفتيات "بالغزال" فأنت هنا تمدح جمالها أو رشاقتها، فمن المعلوم أن "الغزال" حيوان جميل رشيق يتغنى به الشعراء ولا توصف به إلا كل جميلة. لكن استخدام مثل هذا الوصف من شخص لا صلة له بالفتاة يعد تحرشًا يمكنها مقاضاته عليه، وكذا الحال في حال امتداح أحدهم لجسد فتاة أو لجمالها بطريقة يخدش فيها الحياء العام لديها. فإن أقواله هذه تشكل جرمًا في القانون.

مثال: القرار رقم 2021/3743 (تمييز/ جزاء) "أنه وفي بداية عام 2021 وأثناء قيام المشتكية... بالمسير من مستشفى البشير إلى حضانة البشير كان المتهم يقوم بتوجيه عبارات للمشتكية أثناء مشاهدتها حيث كان يقول لها (**نفسي أحكي معك يا حلوة**)... (**نفسي فيكي يا عريضة**)... (**جسمك حلو**) حيث كرر المتهم ملاحقة المشتكية وتلك العبارات لها سبع مرات وكان ذلك كما ذكرنا أعلاه أثناء مسيرها إلى حضانة مستشفى البشير".

"وبتطبيق القانون على وقائع هذه الدعوى وجدت المحكمة أن ما قام به المتهم من أفعال وهي ملاحقة المجني عليها... أثناء مسيرها داخل مستشفى البشير بتوجيه عبارات لها (**يا حلوة نفسي فيكي يا عريضة**) على سبع مرات متتاليات تشكل كافة أركان وعناصر جنحة توجيه عبارات منافية للحياء وفقًا لأحكام المادة (2/306) عقوبات مكررة سبع مرات".

لننظر في الكلام الذي قاله المتهم للمجني عليها في عبارة "نفسي أحكي معك يا حلوة ". عند تحليل هذه العبارة لسانيًا، نلحظ أن استخدام المتحرش مصطلح "نفسي" يأتي للتأكيد على رغبته الشخصية في التحدث مع ضحيته المستهدفة. ومن ناحية لغوية، تظهر عبارة "نفسي أحكي معك" وضوح نية ورغبة المتحرش في التواصل مع ضحيته بطريقة غير مرغوب بها وغير لائقة، مما يعكس انتهاكه لحدود الضحية.

وفي قوله: "نفسي فيكي يا عريضة"، على الصعيد اللساني نلحظ تكراره لمصطلح "نفسي" إشارة منه إلى تأكيد رغبته الشخصية في التحدث مع الضحية، يتبعه قوله "فيكي" الذي يعبر عن التوجه الجنسي تجاه الضحية، واستخدامه لعبارة "يا عريضة" التي تستخدم بشكل مهين أو غير لائق، إذ فيها إيحاء لمنطقة محددة من الجسم وهي منطقة الأرداف، أي إن المجني عليها ممتلئة في منطقة الأرداف، وبالتالي يكون المتهم قد وصف جسدها بحيث خدش حياءها ونظرًا لكونه لا تربطه أي صلة بالمجني عليها وكان هذا الوصف دون رضا أو قبول منها. بناء على هذا التحليل، تعد هذه العبارات المستخدمة من قبل المتحرش تجسيدًا للتحرش اللغوي، وبناء عليه تشكلت الجريمة.

رابعًا: التحرش بالكتابة

بعد انتشار مواقع التواصل انشرت ظاهرة التحرش بالكتابة، ويكون التحرش بالكتابة من خلال قيام المتحرش بإرسال عبارات حب أو غزل أو عبارات خادشة للحياء، ككتابة عبارات الإغواء الجنسي والتحرش من خلال رسائل أو منشورات ورقية أو من خلال برامج التواصل (ضمد، 2021، 102). أو من خلال طلب المتحرش طلبات بذيئة أو قيامه بإرسال الصور الجنسية للمتحرش بها، ويمثل التحرش بالكتابة جريمة لغوية رقمية.

مثال: القرار رقم 2019/3167 (صلح /جزاء غرب عمان) "أن المشتكيه قد تعرفت على المشتكى عليه عندما قامت باخذ ابنها إلى عيادة... للطوارئ، ومن ثم تم علاج ابنها وتحسن وبعد فتره رجعت ارتفعت حرارته وقامت بالاتصال بالمشتكى عليه كان يضع رقمه على الكرت الموجود في ملف القضية التحقيقيه وأخبرته بأنها قد ارتفعت حرارته وأنها ترغب بأن تراجعه في العيادة من أجل الاطمئنان عليه، وتم الاتفاق على أن تقوم باحضار ابنها إلى العيادة الساعة الرابعة، ومن ثم في اليوم التالي قام المشتكى عليه بإرسال رساله مضمونها أن الموعد الساعة أربعة وتتضمن كلام يحتوي على غزل والتي هي ((صباح الخير يا قشطة على سكر يلي ما بصبح نهاره بتعكر كيفك يا أميرة موعدنا الساعه 4 انشاء الله....)) وعندما شاهد وقد تسبب بإحداث مشاكل بين المشتكيه وبين زوجها وتم تهديدها بالطلاق من قبل زوجها بسبب هذا المسج وعلى أثر ذلك قدمت الشكوى وجرت الملاحقة".

وفي هذا القرار، نجد أن العبارات الموجهة من المتحرش تخدش حياء المشتكية وذلك لانعدام المعرفة والعلاقة فيما بينهما ولكونها سيدة متزوجة، كما على الرغم من وصفها بألفاظ غير نابية لكنها تحمل في طياتها إيحاءات جنسية. فعادة تشبه الفتاة شديدة البياض بالقشطة، فهل يقصد المتحرش وصف بياضها؟ وقد وصفها أيضًا بالسكر، أي دلالة على كلامها المعسول وأنها تذوب في القلب كما يذوب السكر في السائل. بالتالي إن المتتبع لألفاظه يجد أنها تحمل في طياتها دلالات تنم عن تأمل وتفصيل هذا المتحرش للفتاة.

وعند تحليل عبارة المتحرش لسانيًا، نجد أن قوله: "صباح الخير يا قشطة على سكر" تظهر الاعتراف بجمال الضحية وتعد تحية غير رسمية. واستخدام عبارة "قشطة على سكر" في المحادثة مع أجنبية تعكس انحرافًا جنسيًا، بالتالي تفهم بشكل جنسي غير لائق.

وقوله: " كيفك يا أميره موعدنا الساعه 4 إن شاء الله" يظهر استخدامه لمصطلح "أميرة" تجاوزًا للحدود الشخصية ويعبر عن تصوير غير لائق لها، كونه لا تربطه بها أي علاقة.

وتجدر الإشارة إلى أن التحرش اللغوي بشكل عام والتحرش اللغوي الإلكتروني بشكل خاص يسبب مشاكل عديدة، وخاصة ما بين الأزواج. فعندما يقوم المتحرش بإرسال الرسالة إلى (المجني عليها) ولا تربطه بها أي علاقة ولا معرفة، لكن فقط من باب إرضاء رغباته، أو لغاية يضمرها في نفسه فإن هذا الفعل يحدث انعدامًا للثقة ما بين الأزواج. إذ قد يظن الزوج بوجود علاقة ما بين زوجته والمتحرش، ولولا وجود هذه العلاقة لما تجرأ وأرسل لها هكذا رسائل. بالتالي يحصل الطلاق ما بين الزوجين، ومن الأمثلة على ذلك: **القرار رقم 2023/572 (بداية عمان بصفتها الاستئنافية)** في هذه القضية قامت المشتكية برفع قضية إفساد رابطة زوجية ضد المشتكى عليه... الذي قام بإرسال العبارات التالية إلى هاتفها "صباح الحب صباح الجمال وفيديوهات تحتوي على قلوب وورود وأغاني"، "بتجنني قمر وملكه جمال نصيب جوزك وديلي صور الك حلوة يا غزال"، "وبعدها قام المشتكى عليه بإرسال مقطع فيديو للمشتكية تظهر به إمراة ترتدي ملابس فاضحة ومؤخرتها عارية".

وقد جاء في شهادة المشتكية ما يلي: "... واني كنت أتعامل مع المشتكى عليه لشراء الذهب وكنت أجده انسان محترم وانا كنت اتعامل معهم من خلال هاتف المحل، وهو رقم زين وبعد حوالي خمس أشهر تفاجئت أنه أرسل لي رسالة عبر الواتس وحكالي هذا رقمي الشخصي المباشر وقد ذكرت رقم الهاتف في الشكوى، وتفاجئت بعد ذلك صار يصبح علي كل يوم ويبعتلي قلوب وورد رغم أنه على معرفة اني متزوجة وكذلك زوجي يتعامل معه وتفاجئت يوم من

الأيام بقيام المشتكى عليه بإسال فيديو غير أخلاقي إلى هاتفي وأنا كنت وقتها في المطبخ وكان تلفوني بيد ابني الصغير والذي قام بإعطاء الهاتف لوالده، واطلع زوجي على الفيديو، وبعتت مسج إلى المشتكى عليه وحكيتله شو الي باعته حكالي اسف بالغلط كنت بدي ابعته لبنتي وصار خلاف بيني وبين زوجي على أثر ذلك وحكالي الزلمه ما بتجرأ عليكي لو ما فيه بينك وبينه اشي رغم اني أكدتله أنه لا يوجد أي شي بيني وبين المشتكى عليه وانا تفاجئت من هذا الفيديو، ولما كنت أروح على المحل لشراء ذهب كان يحكيلي أنه يبحث عن عروس وحكتله إن شاء أشوفلك، وأن المشتكى عليه أرسل لي رسالة مكتوب فيها (نفسي فيكي يا غزاله) وهذا كان في نفس اليوم إلي بعت فيه الفيديو وأنا ما شفته إلا لما اطلع عليه زوجي وابني يستخدم التلفون يلعب عليه ولم يطلب مني القيام بأفعال منافية للحياء سوا ما ذكرته بقيامه بإرسال الفيديو الرسالة وقلوب الحب وجميع ذلك تم تفريغه لدى الشررطة وأنا مباشرة عملت حظر، وقد تضررت جراء أفعال المشتكى عليه وقام زوجي بتطليقي".

وبناء على قيام المشتكى عليه بإرسال هذه العبارات والفيديو تم الطلاق بين الزوجين. أي إنه هدم أسرة بأكملها إرضاء لنزواته ورغباته، وإن قيام المشتكية بإرسال رسالة إلى المشتكى عليه فحواها "شو الي باعته" تستفسر فيها عن الفيديو الفاضح الذي أرسله لها، ورده عليها " آسف بالغلط كنت بدي ابعته لبنتي" ينسف وجود علاقة تربط بين المشتكية والمشتكى عليه؛ لأنه لو كانت هناك علاقة بينهما لكان رد المشتكى عليه مغايرًا لهذا الرد ولما كان اعتذر عن الإرسال، ولما قال إنه كان يريد إرساله لابنته، ولكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هل يوجد أب يرسله لابنته فيديوهات غير أخلاقية؟ وعلى الرغم من هذه الدلائل التي تشير لبراءة المجني عليها من كونها على علاقة غرامية بالجاني إلا أن زوجها لم يصدق كلامها بالتالي وقع الطلاق فيما بينهما.

وتجدر الإشارة إلى أن المتحرش لا يلقي بالًا للعواقب الوخيمة لفعلته فقد تخرج منه بعض الألفاظ التي لا يلقي لها بالًا ويرسلها للعديد من النساء - عسى أن تتجاوب إحداهن لها- ويدمر بها أسرة بأكملها كما حصل في المثال السابق.

المبحث الثاني: أركان جريمة التحرش الجنسي اللغوي وأساليبها

تستلزم الجرائم بشكل عام مجموعة أركان لا بد من توافرها لقيام الجريمة وكذا الحال في جريمة التحرش الجنسي اللغوي إذ لا بد من توفر مجموعة من الأركان لقيامها. وفي هذا المبحث سوف نقوم بتوضيح أركان الجريمة وعقوبتها في المطلب الأول، وسنقوم بإلقاء الضوء على بعض الأساليب اللغوية التي يستخدمها الجاني في التحرش الجنسي من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: أركان جريمة التحرش الجنسي

تجدر الإشارة إلى أن جريمة التحرش الجنسي اللغوي كغيرها من الجرائم تستلزم لقيامها توافر ثلاثة أركان هي:

أولًا : الركن المادي

يتمثل من خلال الأقوال والعبارات التي يتفوه بها الجاني أمام المجني عليه، أو يقوم بإرسالها إلى المجني عليه عبر وسائل الاتصال، والتي تحمل في طياتها إيحاءات وتلميحات جنسية تخل بالحياء العاطفي للمجني عليه.

ولا بد أن نشير إلى أن الشعور العام بالحياء يختلف الزمان والمجتمعات فالأفعال التي تعد خدشًا للحياء في مجتمع (القرية مثلًا) قد لا تعد خدشًا للحياء في مجتمع آخر، وما يعد إخلالًا بالحياء في زمن معين قد لا يعد كذلك في زمن آخر، ويعود تقدير هذا الأمر لمحكمة الموضوع التي تستطيع وحدها أن تحدد ماهية الأفعال والأقوال التي تعد مخلة بالحياء في ضوء العادات الشائعة والتقاليد الاجتماعية في مجتمعها (نمور، 2017، 2060).

ثانيًا: الركن المعنوي

الركن المعنوي أو القصد الجرمي، ويتحقق هذا الركن من خلال عنصرين هما "العلم"، " والإرادة".

إن جريمة التحرش الجنسي اللغوي هي من الجرائم القصدية وعليه فإن الجاني يكون عالما بالأفعال التي يرتكبها أنها تخدش الحياء العام للمجني عليه، وتتجه إرادته لارتكاب هذا الفعل من خلال توجيهه للعبارات المنافية للحياء والآداب.

وعليه فإن قيام الجاني بالتفوه أو بإرسال عبارات منافية للحياء للمجني عليه مثل قوله (نفسي فيكِ، وأرسلي لي صورك) ينبئ بعلمه وإرادته لخدش حياء المجني عليه .

ثالثًا: انعدام الرضا للمجني عليه

تتطلب جريمة التحرش الجنسي اللغوي انعدام الرضا من قبل المجني عليه، أي إن العبارات المنافية للحياء الموجهة إليه كانت دون رضا منه؛ وذلك لأن المشرع جرم هذه الأفعال لحماية شعور المجني عليه وصون كرامته، فإذا رضي المجني عليه بما وجه إليه من أقوال فلا تتشكل الجريمة، وتجدر الإشارة إلى أن الرضا ينعدم في حالات صغر السن.

أما بالنسبة للعقوبة في جريمة التحرش الجنسي اللغوي، كما نعلم أن قانون العقوبات الأردني لم يذكر بشكل صريح مصطلح "التحرش الجنسي"، لكنه يتمثل كما ذكرنا سابقًا في جريمة عرض الفعل المنافي للحياء ويكون تمهيدًا في بعض الجرائم الجنسية الأخرى. وعليه، فقد جرمت المادة 306 عقوبات الأفعال المنافية للحياء، حيث جاء فيها: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل من عرض فعلًا منافيًا للحياء أو وجه أي عبارات أو قام بحركات غير أخلاقية على وجه مناف للحياء بالقول أو الفعل أو الحركة أو الإشارة تصريحًا أو تلميحًا باي وسيلة كانت متى وقع الاعتداء على:

1. شخص لم يكمل الثامنة عشرة من عمره.

2. شخص ذكر كان أو انثى أكمل الثامنة عشرة من عمره دون رضا."

كما جرم قانون الاتصالات إرسال العبارات المنافية للحياء في المادة (75/أ) حيث جاء فيها : " أ. كل من أقدم ، بأي وسيلة من وسائل الاتصالات، على توجيه رسائل تهديد أو إهانة أو رسائل منافية للآداب أو نقل خبرًا مختلقًا بقصد إثارة الفزع يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن (300) دينار ولا تزيد على (2000) دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين".

كما جرم قانون الجرائم الإلكترونية رقم (17) لسنة 2023 في المادة (13/أ) إرسال العبارات المنافية للحياء حيث جاء فيها: " أ-1- يعاقب كل من أرسل أو نشر أو أعد أو أنتج أو حفظ أو عالج أو عرض أو طبع أو اشترى أو باع أو نقل أو روج أنشطة أو أعمالًا إباحية باستخدام الشبكة المعلوماتية أو تقنية المعلومات أو نظام المعلومات أو موقع إلكتروني بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن (3000) ثلاثة آلاف دينار ولا تزيد على (6000) ستة آلاف دينار".

المطلب الثاني: الأساليب اللغوية المستخدمة في التحرش الجنسي

التحرش الجنسي الإلكتروني عادة ما يحصل بعد تعرف المتحرش على ضحيته وعادة ما يكون المتحرش في البدايات شخصًا مثاليًا يتقمص دور الحبيب للضحية بالتالي تثق به الضحية وتسلمه ما يرغب به من صور أو فيديوهات، أو كلام جنسي وعادة ما يعد المتحرش الضحية بالزواج في حال كونها أنثى لزيادة ثقتها به وحصوله على ما يرغب منها (العصيمي، 2020، 139)، أضف إلى ذلك أن العلاقة ما بين المتحرش والضحية قد تتطور وتخرج من العالم الافتراضي إلى العالم الحقيقي ليتم اللقاء فيما بينهما وليتمكن من الوصول إلى مآربه الجنسية، وفي هذا المطلب سوف نعرض للأساليب اللغوية التي يستخدمها المتحرش للإيقاع بضحيته، ومن ثم سنقوم بتحليل لغوي لمحادثة أحد المتحرشين وبيان طريقة استدراجه لضحيته.

أولًا: أسلوب التهديد اللغوي

أسلوب التهديد اللغوي، وهو ما يسمى في معظم الدراسات الخاصة بالتحرش الجنسي "التحرش بالتخويف"، و هذا الأسلوب يتمثل في فرض الهيمنة الجنسية على شخص ما، الذي يمثل الطرف الأضعف في العلاقة، من خلال طلبات جنسية من قبل المتحرش. وتكون هذه الطلبات بانعدام رضى الضحية عنها فيمتنع عن تنفيذها فيلجأ المتحرش فيها لتخويف الضحية بزوال مصلحة أو تفويت فرصة إن لم ينته عن امتناعه (مزبان، 2015، 249).

عادة ما تبدأ الرسائل اللغوية بين المتحرش وفريسته بعملية الاستدراج. فإن كان المتحرش به فتاة، فإن المتحرش يبدأ بإيهامها بالحب وأنه وجد بها كل الصفات التي يريدها في شريكة حياته. ويبدأ بإقناعها أنها ستكون زوجته ولن تكون لآخر غيره حتى تثق به الفتاة بسرعة. وما يلبث إلا أن يكشف عن نواياه الحقيقية، فلا يأخذ وقتًا طويلًا حتى يبدأ بالطلبات الجنسية التي تشبع رغباته. فيبدأ بطلب صور للفتاة، ومن ثم يطلب صورًا تكشف فيها بعض العورات في جسدها. وهذه الطلبات تكون تحت تخدير الفتاة بأنها ستكون زوجته ومن حقه أن يراها عارية. أو يبدأ بالحديث معها حول الموضوعات الجنسية، وتصبح معظم المحادثات بينهما فيما يخص هذه الموضوعات. وفي حال أرادت الفتاة إنهاء العلاقة فيما بينهما نظرًا لاكتشافها ألاعيبه أو في حالة عدم استجابتها لطلباته المتكررة، عندها يكشف عن أنيابه وتظهر شخصيته الحقيقية ويبدأ هنا بتغيير أسلوبه في الكلام فبعد أن كان يغدق على ضحيته بالكلام المعسول، تصبح نبرة الكلام مملوءة بالتهديد، وهذا من أكثر الأساليب اللغوية التي يستخدمها المتحرش شيوعًا.

وعند التهديد، تظهر النية الحقيقية للممتحرش من حديثه مع الضحية، فيصبح واضحًا معها ويطلب منها ما يريد بكل بجاحة ووقاحة، وكلما استجابت الضحية لطلباته أكثر زاد بدوره هذه الطلبات. فإذا طلب منها صورة لها كاشفة جزءا من جسدها واستجابت له، عندها يطلب منها صورة عارية أو أن تقوم بتسجيل فيديو لها يظهرها عارية، وفي حال عدم استجابتها يهددها بالصورة الأخيرة التي أرسلتها إليه.

انظر للقرار رقم 248/ 2022 (صلح جزاء شرق عمان): جاء في شهادة المشتكية أنها تعرف المشتكى عليه وتربطها به علاقة غرامية وقد كانت تتواصل معه عبر تطبيق "واتس اب". وقد طلب منها المشتكى عليه إرسال له صورة لها تظهر بها كاشفة الصدر، وبالفعل استجابت لطلبه وأرسلت الصورة لكونه وعدها بالزواج. وفي منتصف شهر 12 من عام 2022 خرجت المشتكية مع المشتكى عليه وعرض عليها أن يقوم بتقبيلها لكنها رفضت ذلك. ونتيجة لرفضها قام بتركها. وبعد ذلك تم التواصل بين المشتكية والمشتكى عليه عبر تطبيق "الواتس أب" وقال لها "**انه احتفظ بالصور التي ارسلتها له و انه على استعداد لشطبها في حال خرجت معه وياخذ الي بده اياه**".

وبالفعل خرجت المشتكية معه لكنها تعبت في الطريق وعادت إلى المنزل، بعد أسبوعين أرسل المشتكى عليه الصور للمشتكية وطلب منها الخروج معه وقال لها: "**بدك تدبري حالك واذا بشم ريحة اشي رح انشر صورك على مو اقع التواصل الاجتماعي ورح اخبر اهلك**".

نلحظ في هذه القضية أن المشتكية كانت تعرف المشتكى عليه ويرتبطان بعلاقة غرامية ويتبادلان أطراف الحديث عبر الوسائل الإلكترونية وقد كانت علاقتهما مستقرة في البداية، وتكشف هذه الشهادة أن الحديث بينهما كان غراميًا وأنها وثقت به وذلك نظرًا لوعده لها بالزواج ومن هذه النقطة انطلق المتحرش لبيان نواياه الحقيقية فبعد وثوقها به نظرًا لوعده لها بالزواج أصبح يطلب منها إرسال صور لها وليست أي صور يريدها صورة كاشفة لمنطقة عورة لديها ولم تتردد المتحرش بها في إرسال هذه الصورة نظرًا لكونها ستصبح زوجته حسب اعتقادها وحسب ما أوهمها المتحرش، وعندما تطورت العلاقة وخرجت من الواقع الافتراضي لتصبح لقاء في الواقع بدأ المتحرش يكشف عن نواياه الحقيقية فطلب تقبيل الفتاة وعند رفضها لفعله قام بتغيير أسلوبه معها وتغيرت بذلك لغة حديثه معها. فبعد أن كانت لغة حميمية مملوءة بالحب والوعود البراقة أصبحت لغة تهديد واضح وصريح حين أرسل لها: "**بدك تدبري حالك واذا بشم ريحة اشي رح انشر صورك على مو اقع التواصل الاجتماعي ورح اخبر اهلك**".

هنا يمكننا القول إن المتحرش أظهر نيته الأساسية من تعرفه على الفتاه وعندما رفضت ما أراد بدأ بأسلوب التهديد وبتحليل عبارة المتحرش لسانيًا ولغويًا نجد بدأ عبارته بقوله : (بدك تدبري حالك) وتشير هذه العبارة إلى التوجيه المباشر للضحية للتصرف بشكل معين وهو الخروج معه، وتشكل هذه العبارة ضغطا على الضحية وتهديدا بعواقب وخيمة في حال عدم الامتثال له.

وجاء التهديد صريحًا بقوله: (وإذا بشم ريحة اشي رح أنشر صورك على مواقع التواصل الاجتماعي ورح أخبر أهلك) ويقصد بقوله: "إذا بشم ريحة اشي" تهرب المشتكية من الخروج معه، والتهديد كان بفضحها من خلال نشر صورها المحفوظة لديه في وسائل التواصل الاجتماعي مما يشكل فضيحة لها ولعائلتها وهذا ما يضع الضحية في موقف محرج، وقوله: "رح اخبر اهلك" تظهر هذه العبارة تهديدًا بالكشف عن العلاقة التي تجمعهما والصور الموجودة لديه لعائلة الضحية مما يعزز الضغط على الضحية ويؤثر على علاقاتها الشخصية والاجتماعية.

وبناء على هذا التحليل يتبين لنا أن هذه هذه العبارة المستخدمة هي وسيلة للتهديد والضغط على الضحية بطريقة غير ملائمة وتعبر عن سلوك تحرشي ومهين.

إن فعلة المتحرش هذه تشكل للضحية إرهاقًا نفسيًا شديدًا جدًا خوفًا من الفضيحة من جهة، ومن عقاب عائلتها من جهة أخرى. بالتالي، لو كانت الضحية ذات شخصية ضعيفة لانصاعت لرغباته ولكان المتحرش زاد في طلباته وزاد في نبرة التهديد حتى يأخذ منها ما يريد ووقتما يريد، ولتركها تائهة محطمة قد تصل إلى الانتحار أو أذية نفسها للتخلص من هذه التهديدات الملقاه على عاتقها، وما أكثر هذا النموذج في المجتمع! نظرًا لعدم وجود توعية كافية لدى الفتياة للذهاب إلى الجهات المختصة وتقديم شكوى ضد المتحرشين. لذا يستغل المتحرش دنيء النفس ضعف الفتاة وخوفها من ذويها ويستخدم معها أسلوب التهديد في حال عدم انصياعها لرغباته لإجبارها على ما يريد.

وجدير بالذكر أن هذا الأسلوب (التهديد اللغوي) يستخدمه بعض الرجال (الذين يعملون في تنظيم البغاء) لتنظيم فتيات للعمل في البغاء. ففي حادثة ذكرها أحد العاملين في البحث الجنائي أثناء قيامه بالقبض على إحدى العاملات في البغاء سألها عن سبب دخولها لهذا المجال، فقالت: إنها كانت فتاة من قرية محافظة، وجاء لخطبتها رجل من العاصمة. وبعد أن تم الزواج قام بتصويرها في المنزل بأوضاع غير لائقة، وقد تفاجأت بأنه يقوم بعرض مشاهدها لوالدته ولرجال آخرين في منزلهم. وأخبرها أنه يعمل في البغاء وعليها أن تعمل معه وإلا سوف يقوم بإرسال هذه المشاهد لعائلتها وفضحها. وأصبح يحضر لها الرجال في المنزل ويقوم بتصوير مشاهد لها حتى يزيد من وطأة التهديد. وقالت إن عرفت عائلتها بهذه الفيديوهات، فسوف يقتلونها لذا انصاعت لجميع رغبات زوجها. وهذه ليست الحادثة الأولى في الأردن التي تتزوج فيها إحداهن لرجل يجعلها بغيا تحت وطأة التهديد.

ثانيًا: أسلوب الخداع اللغوي

الخداع لغة: من الخَدْع، وهو إظهار خلاف ما تخفيه (ابن منظور، 1414هـ، ج8، 63)

الخداع اصطلاحًا: أن تُظهِرَ لغَيرِك خِلافَ ما تُخفيه له من الشَّرّ؛ ليُحسِنَ الظَّنَّ بك (مجموعة من العلماء، 1992، ج1، 35) .

إن التعريف اللغوي والاصطلاحي للخداع يؤكد على أنه تضليل للغير، وإظهار عكس الحقيقة، وعليه فإذا أردنا وضع تعريف للخداع اللغوي كأحد الأساليب التي يستخدمها المتحرش للإيقاع بضحيته فيكون: استخدام المتحرش للألفاظ البراقة الجذابة والأساليب التخديرية للوصول إلى تحقيق أهدافه الدنيئة والخبيثة (همة، سالم وآخرون، 2021، 81).

يستخدم المتحرش عادة أسلوب الخداع اللغوي للتأثير على ضحيته، ويكون من خلال استخدامه للغة بطريقة مضللة وملتوية للتلاعب بضحيته واستدراجها للسيطرة عليها وإخفاء نواياه الحقيقية المتمثلة بتحقيق أهداف غير مشروعة مثل الاعتداء الجنسي أو الاستغلال الجنسي.

ومن أشكال الخداع اللغوي التي يستخدمها المتحرش الضغط النفسي والتلاعب العاطفي تجاه ضحيته يبدأ المتحرش أولًا بالتلاعب العاطفي بحيث يحاول إقناع الضحية بحبه لها ويبدأ بداية الحديث معها بإقناعها بأنه صديق وأنها تستطيع أن تخبره كل ما تريد، وعادة إذا كانت الضحية تعاني من الفراغ العاطفي أو كانت الضحية امرأة متزوجة وتعاني من مشاكل مع زوجها فإنها ستجد به الملجأ وتحقق من خلاله الأمان العاطفي. وبعد اقتناع الضحية بأنه الصديق الذي تفشي إليه أسرارها، تبدأ العلاقة بأخذ مسار آخر وهو تشكل علاقة غرامية بين الضحية والمتحرش التي تصل في مرحلة ما إلى أوجها. عندها يكشف المتحرش عن نواياه الحقيقية لضحيته وفي حال رفضت الضحية الاستجابة لرغباته يبدأ معها بأسلوب الضغط النفسي لإجبارها على الاستجابة لرغباته عنوة، ويكون الضغط النفسي من خلال تهديد الضحية في حال عدم استجابتها لرغباته، ويستخدم المتحرش أيضًا شكلًا آخر من أشكال الخداع اللغوي يتمثل في تضليل الضحية من خلال إطلاق الوعود الكاذبة من قبل المتحرش وعادة ما تتمثل هذه الوعود بالحب والرغبة في الزواج. أي إن المتحرش يوهم ضحيته بالحب وبرغبته بالزواج منها؛ كي يحصل منها على ما يريد. وقد يكون تضليل الضحية من خلال تصوير المتحرش نفسه بصورة مغايرة لواقعه الذي هو عليه لنيل إعجاب الضحية وجذب انتباهها، كما يقوم المتحرش باستغلال ثقة الضحية به من خلال استخدامه لطرق ملتوية توهم الضحية أنها في جو آمن ومع الشخص المناسب.

وللتمثيل على أسلوب الخداع اللغوي انظر القرار رقم 2021/762 (صلح جزاء إربد) جاء في شهادة المشتكية أن المشتكى عليه اتصل بها من رقم خاص وسألها إن كان هذا الرقم يعود لشخص اسمه خالد فأخبرته أن زوجها اشتراه من المدعو خالد، وبقي المشتكى عليه يستمر في الاتصال مع المشتكية حتى أخبرت زوجها بذلك وقامت بإعطائه الهاتف ليرد عليه فقال له: "**لا ترجع ترن على الرقم**"، وقد عاد المشتكى عليه مرة أخرى للاتصال بها وأخبرها باسمها وأنه يعرفها وقالك له حينها: "**لا ترجع ترن علي انا متزوجه جديد مش ناقصني مشاكل**"، ثم قامت بحظر رقمه وأعاد الاتصال بها بعد ذلك من

رقم خاص وقال لها: **"رح اظل وراكي حتى يصير بينا علاقه"** وقد رفضت ذلك، واستمر بعدها بالاتصال بها وأخبرها بأنها يعرف مكان سكنها ومكان غرفة نومها وقد أخبرت زوجها وعائلته بذلك، وبعد تكرار الاتصالات من قبل المشتكى عليه قامت بحفظ رقمه في هاتفها، وكانت تضع صورها كحالة على الواتس أب فأرسل لها المشتكى عليه ألا تضعها لأن أي شخص يستطيع أخذها والوصول إليها، وبعدها حدثت بعض الخلافات بينها وبين زوجها وعلى إثر هذه الخلافات بدأت بالحديث مع المشتكى عليه وكانت تشكو له زوجها، وقد طلب منها اعتباره مثل أخ لها وأن تصبح بينهما علاقة صداقة، وقد رفضت الصداقة في البداية لكنها وبسبب الضغوطات التي تتعرض لها مع زوجها كانت تشكو إليه وتلجأ له وقال لها: **"بدي احكيلك من الاخر انا بحبك وبدي اياكي وكيف ليش بدي اتزوجك واعيشك ملكه"** وأخبرته بأنها حتى لو تركت زوجها لا تريد الزواج مرة أخرى فقال لها: **"رح اعيشك ملكه شو بدك فيه ورح تنبسطي عنا"** فقالت له أنها لا ترغب بذلك فقال لها: **" نفسي اسمع منك كلمه حبيبي لاني بحبك"** فأخبرته أنها لا تحبه ولا تستطيع قولها، وقد طلب المشتكى عليه رؤيتها عدة مرات لكنها كانت ترفض ذلك خوفًا من أن يراها زوجها أو أحد أفراد عائلته، وقد طلب منها إرسال صور لها واخبرها أنه يملك صورًا لها ولا يريد أن يفعل بها شيئًا فقامت بإرسال ثلاث صور لها وكانت بكامل ملابسها في هذه الصور غير أنها كاشفة الرأس في إحداها، وبعد مضي فترة من الوقت طلبت من المشتكى عليه ألا يعاود الاتصال بها فهي لا ترغب بإحداث مشاكل مع زوجها وكونها أم لطفلتين عندها قال لها: **"لا و انا حكيتلك اطلقي منه و انا بوخذك وما رح احرمك من بناتك"** ثم قالت له: أنا بدي اتحمل زوجي كيف ما كان وما بدي انفصل عنه" وطلبت منه ألا يعاود الاتصال بها مجددًا عندها قال لها: **"انتي بتعرفي في الك صورعندي و انه يرغب باطلاع زوجي على هذه الصوروا خباره باني بحكي معه".**

نلحظ من خلال هذه القضية بدء المتحرش باستخدام أسلوب التلاعب العاطفي، إذ إنه استمر في عملية الاتصال بالمشتكية بشكل متكرر؛ وذلك ليظهر نفسه لها ويرسخ وجوده في حياتها، على الرغم من معرفته بأنها متزوجة وعلى الرغم من معرفة زوجها باتصالاته المتكررة على زوجته وإخباره من قبل الزوج بعدم الاتصال بها مرة أخرى، غير أنه أصر على الاتصال بها خلال فترات متفاوتة حتى قامت بحظر رقمه لكنه اتصل بها من رقم آخر وعندها أخبرها بنيته تجاهها حين قال لها: "رح اظل وراكي حتى يصير بينا علاقه" ومن خلال جملته هذه بدأ بالتلاعب على الجانب العاطفي للمشتكية كونها أصبحت مصدر اهتمام من قبل أحد الرجال، عندها قامت بحفظ رقم هاتف المشتكي زعمًا منها أنه حفظته بسبب اتصالاته المتكررة أي لكي لا تجيب على تلك الاتصالات.

ويتوضح لنا من فعلة المشتكية بقيامها بحفظ رقم المشتكى عليه أنها بدأت تصبح لينة الجانب تجاه المشتكى عليه؛ لأنها لو كانت رافضة هذه العلاقة غير الشرعية بشكل كامل كما تزعم لما حفظت رقم الهاتف لديها هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى كان يفترض بها حظر الرقم أو تهديد صاحب الرقم بالإبلاغ عنه، لكنها شعرت باهتمام من قبل المشتكي وقد تكون فاقدة له في علاقتها مع زوجها لذا بدأت بالانصياع لرغبات المشتكي بداية من حفظ رقمه في قائمة الاتصال لديها، من ثم قيامها بوضع صورها على ما يعرف بال "حالة" على الواتس أب، على الرغم من علمها اليقين أن هذه الحالة سيشاهدها كل فرد مسجل لديها في قائمة الاتصال، بالتالي تكون قاصدة أن يراها المشتكي لغاية في نفسها إما لزيادة إعجابه بها أو لإعجابها باهتمامه بها، وبالفعل شاهد المشتكى عليه حالتها التي تحوي صورًا لها عندها أرسل لها رسالة مفادها أن تزيل هذه الصور لأن أي شخص يستطيع الوصول إليها وأخذها.

وتمثل هذه الرسالة نقطة تحول للمشتكية كونها تنم عن وجود غيرة منبعثه الاهتمام من قبل المشتكي وأنه يخاف عليها.

وعندما بدأت الخلافات بين المشتكية وزوجها شعرت بأنها بحاجة للبوح بهذه المشكلات لأحدهم فما كان منها إلا أن تقوم بمراسلة المشتكى عليه كونه بين لها اهتمامه الشديد بها فبدأت تشكو إليه زوجها، ولعل سبب الخلافات بينها وبين زوجها هو المشتكى عليه ذاته لأنه أشعرها بالاهتمام الذي تفتقده مع زوجها، وبمشاعر وأحاسيس جديدة وزائفة ترتبت نتيجة للفراغ العاطفي وانعدام الوازع الديني، فأصبح المشتكى عليه الملاذ الآمن لها الذي تشعر معه أنها تستطيع البوح بكل ما ترغب، والذي بدوره كان مستمعًا لها ويحاول إقناعها بأنه أخ وصديق لها، وهنا يظهر تلاعبه بعاطفتها كي لا تشعر بالذنب تجاه حديثها معه فهو بمثابة صديق لها يستمع لمشكلاتها ويحاول التخفيف عنها.

تقول المشتكية إنها رفضت هذه الصداقة بادئ الأمر لكنها وبسبب الضغوطات كانت تشكو إليه زوجها، وهذا يؤكد على أنها غير صادقة في رفضها للصداقة بينها وبين المشتكى عليه؛ لأنها لو لم ترد هذه العلاقة لما تواصلت معه تحت أي ظرف من الظروف، بالتالي وبعد أن كان المشتكى عليه مذنب لوحده كونه شخصًا دنيء النفس يطارد امرأة متزوجة وعلى علم بأن فعلته قد تؤدي إلى دمار عائلتها أصبحت المشتكية تشاطره هذا الذنب نظرًا لانصياعها لرغباتها وعدم صده بل اتخاذه صديقًا تشكو إليه مشكلاتها الزوجية، والسماح له بالدخول إلى حياتها الخاصة نظرًا لأنها وجدت عنده الاهتمام والعواطف التي تفتقدها في زوجها فأصبحت مذنبة لا ضحية، وانتقل المشتكى عليه من مرحلة الصداقة إلى مرحلة اللعب على العواطف وتخبيب المشتكية على زوجها من خلال إطلاقه للوعود الكاذبة حين قال: "من الاخر انا بحبك وبدي اياكي وكيف ليش بدي اتزوجك واعيشك ملكه"، "رح اعيشك ملكه شو بدك فيه ورح تنبسطي عنا" هنا بدأ المشتكى عليه بمرحلة تضليل المشتكية بوعود كاذبة حيث قام بإيهامها بالحب وأنه يريدها زوجة له مع علمه اليقين بأنها متزوجة ولديها أطفال، لكنه كان يريد تطليقها من زوجها وبعدها بالعيش معه ملكة كما يدعي، ومن ثم بدأ في مرحلة الطلبات التي تبدأ دومًا بطلب صور لها ومن أجل أن يبث الاطمئنان في نفسها تجاهه أخبرها بأنه يملك صورًا لها وأظنه يقصد الصور التي كانت تضعها على حالتها في الواتس أب وأنه لم ولن يفعل بهذه الصور أي شيء يؤذيها لذا اطمأنت لكلامه وأرسلت له ثلاث صور كانت إحداها من غير حجاب، وهنا تجسد لنا استغلال المتحرش (المشتكى عليه) للثقة والطمأنينة من قبل المشتكية، لكن بفعلتها هذه أكدت لنا وجود مشاعر من قبلها تجاه المشتكى عليه.

وبعد مرور فترة من الوقت أحست المشتكية بالذنب تجاه فعلتها هذه وأرادت إنهاء هذه العلاقة كونها أم لطفلتين ولا تريد الطلاق من زوجها، لكن المشتكى عليه رفض ذلك وطالبها مرة أخرى بالطلاق من زوجها لتتزوجه هو ولن يحرمها من أطفالها فقد قال لها: " لا وانا حكيتلك اطلقي منه وانا بوخذك وما رح احرمك من بناتك"، وعندما أصرت على الانفصال عنه اتجه إلى استخدام أسلوب الضغط النفسي عليها حيث قال لها: "انتي بتعرفي في الك صور عندي وانه يرغب باطلاع زوجي على هذه الصور واخباره باني بحكي معه".

بالتالي عندما اكتشف أنها لم تعد تريد الحديث معه وتلبية رغباته بالحديث لجأ لتهديدها فلديها خيار من اثنين إما البقاء معه أو أن يخبر زوجها بالعلاقة التي تجمعهما وأن يريه الصور التي أرسلتها إليه وذهبت وعوده بالحفاظ على صورها وبانت نيته الحقيقية تجاهها.

وعلى إثر هذا الحدث تم الطلاق بين المشتكية وزوجها بعد تنازلها عن كافة حقوقها، وعن حضانة بناتها.

الخاتمة:

يعد موضوع التحرش الجنسي من القضايا الحساسة والمهمة التي تتطلب تسليط الضوءعليها والتعامل معها بفاعلية؛ نظرًا لكونها تؤثر على صحة وسلامة الأفراد النفسية والجسدية وتعيف حقوقهم وكرامتهم، وقد توصلت هذه الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات.

النتائج:

فمن أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة:

- يعد التحرش الجنسي اللغوي من أكثر صور التحرش رواجًا وانتشارًا في عصرنا الحالي.
- التحرش بالقول، والتحرش بالكتابة من صور التحرش الجنسي اللغوي.
- التحرش الجنسي اللغوي الذي يتم عبر وسائل التواصل يزرع الشك بين الزوجين، وغالبًا ما تنتهي العلاقة بالطلاق.
- يلجأ المتحرش إلى أسلوب التهديد اللغوي في حال عدم استجابة ضحيته لرغباته وطلباته.
- يبدأ المتحرش عادة بأسلوب التلاعب العاطفي للإيقاع بضحيته.
- آخر سلاح يستخدمه المتحرش للضغط على ضحيته هو أسلوب الضغط النفسي.

التوصيات:

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من التوصيات أهمها:

- توصي الباحثة بعقد دورات توعوية في المدارس للطلاب للتوعية حول الأساليب والأنماط التي يستخدمها المتحرشون لاستدراج فريستهم والإيقاع بها .
- تثقيف الجمهور بأساليب التحرش الجنسي في الواقع وعبر وسائل التواصل للوقاية منه.
- تقديم الدعم النفسي لضحايا التحرش الجنسي لمساعدتهم على التعافي من الضرر النفسي الذي لحق بهم جراء التحرش .

المراجع:

أولًا: المراجع العربية:

ابن منظور، محمد بن مكرم. (1414ه). *لسان العرب*. ط3، دار صادر.

أنيس، إبراهيم وآخرون. (1972). *المعجم الوسيط*. ط2، مجمع اللغة العربية بالقاهرة.

بحري، هاشم. (د.ت). *الاعتداء الصامت على المرأة*. المركز المصري لحقوق المرأة.

بدوي، عبد الحميد، السنهوري، عبد الرزاق وآخرون. (1999). *معجم القانون*. مجمع اللغة العربية.

دهمة، خالد علي، سالم، السيد محمد وآخرون .(2021). *الخداع اللغوي بين مدلولية اللفظ وتأثيرية الإقناع*. مجلة الرسالة .

ضمد، إياد محسن .(2021). *اللسانيت الجنائية كدليل وفقا للقانون العراقي*. ط1، مكتبة الصباح.

العصيمي، صالح بن فهد.(2020). *اللسانيات الجنائية : تعريفها، ومجالاتها، وتطبيقاتها*. ط1، مركز الملك عبد الله ابن عبد العزيز الدولي لخدمة اللغة العربية.

لجنة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر .(1992). *التفسير الوسيط للقرآن الكريم*. ط3، ج1، مطبعة المصحف الشريف.

المحلاوي، أنيس حسيب. (2019). جريمة التحرش الجنسي في القانون الجنائي والفقه الإسلامي. *مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا*. عدد 34 .

مزبان، حنان. (2015). أشكال التحرش الجنسي بالمرأة العاملة الجزائرية والإجراءات للحد من الظاهرة. *مجلة الحكمة للدراسات الاجتماعية – مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع* .

مصطفى، عنايات أحمد .(2016). *التحرش بالإناث كما يعبرن عنه لفظيا*. جمعية أمسيا مصر.

نمور، محمد سعيد.(2017). *الجرائم الواقعة على الأشخاص*. ط7، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

ثانيًا: القوانين:

قانون الاتصالات رقم (13) لسنة 1995 .

قانون الجرائم الإلكترونية رقم (17) لسنة 2023 .

قانون الجرائم الإلكترونية رقم (27) لسنة 2015 .

قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 .

ثالثًا: المواقع الإلكترونية:

موقع قرارك www.qarark.com

رابعًا: رومنة المراجع العربية:

Abn Mnzwr, Mhmd Bn Mkrm. (1414h). Lsan Al'erb. T3, Dar Sadr.

Al'esymy, Salh Bn Fhd.(2020). Allsanyat Aljna'eyh : T'eryfha, Wmjalatha, Wttbyqatha. T1, Mrkz Almlk 'Ebd Allh Abn 'Ebd Al'ezyz Aldwly Lkhdmh Allghh Al'erbyh .

Almhlawy, Anys Hsyb. (2019). Jrymh Althrsh Aljnsy Fy Alqanwn Aljna'ey Walfqh Aleslamy. Mjlh Klyh Alshry'eh Walqanwn Btnta. 'Edd 34.

Anys, Ebrahym Wakhrwn. (1972). Alm'ejm Alwsyt. T2, Mjm'e Allghh Al'erbyh Balqahrh .

Bdwy, 'Ebd Alhmyd, Alsnhwry, 'Ebd Alrzaq Wakhrwn. (1999). M'ejm Alqanwn. Mjm'e Allghh Al'erbyh .

Bhry, Hashm. (D.T). Ala'etda' Alsamt 'Ela Almrah. Almrkz Almsry Lhqwq Almrah.

Dhmh, Khald 'Ely, Salm, Alsyd Mhmd Wakhrwn .(2021). Alkhda'e Allghwy Byn Mdlwlyh Allfz Wtathyryh Aleqna'e. Mjlh Alrsalh .

Dmd, Eyad Mhsn .(2021). Allsanyt Aljna'eyh Kdlyl Wfqa Llqanwn Al'eraqy. T1, Mktbh Alsbah.

Ljnh Mn Al'elma' Beshraf Mjm'e Albhwth Aleslamyh Balazhr .(1992). Altfsyr Alwsyt Llqran Alkrym. T3, J1, Mtb'eh Almshf Alshryf.

Mstfa, 'Enayat Ahmd .(2016). Althrsh Balenath Kma Y'ebrn 'Enh Lfzya. Jm'eyh Amsya Msr.

Mzban, Hnan. (2015). Ashkal Althrsh Aljnsy Balmrah Al'eamlh Aljza'eryh Walejra'at Llhd Mn Alzahrh. Mjlh Alhkmh Lldrasat Alajtma'eyh – M'essh Knwz Alhkmh Llnshr Waltwzy'e.

Nmwr, Mhmd S'eyd.(2017). Aljra'em Alwaq'eh 'Ela Alashkhas. T7, Dar Althqafh Llnshr Waltwzy'e.

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)

Volume.5, Issue.2 pp: 110-122 Article 3
Aug (2024)

الإعفاء الاتفاقي للناقل البحري للبضائع من المسؤولية وفقًا للقانون العُماني: دراسة مقارنة

Exemption of the Marine Carrier of Goods from Liability in Omani Law: Comparative Study

معن "محمد علي" سلامه القسايمه

Maen "Mohammad Ali" Salameh Al Qassaymeh

أستاذ مساعد في القانون الخاص- كليةالحقوق- جامعة السلطان قابوس- سلطنة عُمان

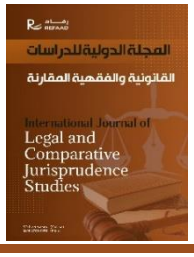
Assistant Professor of Private Law, Faculty of Law, Sultan Qaboos University, Sultanate of Oman
maen@squ.edu.om

Accepted قبول البحث	Revised مراجعة البحث	Received استلام البحث
2024/7/21	2024 /7/6	2024 /6/5

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2024.5.2.3

This file is licensed under a *Creative Commons Attribution 4.0 International*

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)
المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
Journal Homepage: https://www.refaad.com/Journal/Index/9
E-ISSN 2708-6607 | P-ISSN 2708-6593
www.refaad.com



الإعفاء الاتفاقي للناقل البحري للبضائع من المسؤولية وفقًا للقانون العُماني: دراسة مقارنة

Exemption of the Marine Carrier of Goods from Liability in Omani Law: Comparative Study

الملخص:

الأهداف: تهدف هذه الدراسة إلى دراسة الأثر القانوني الذي يترتب على اتفاق الناقل البحري للبضائع مع الشاحن على إعفاء الأوّل من المسؤولية الناجمة عن عقد النقل البحري.

المنهجية: اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، فيقوم الباحث بتجميع النصوص القانونيّة التي تنظّم الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية ليقوم بعد ذلك بتحليلها لمعرفة إن كانت فعلًا تنظّم الموضوع المذكور تنظيمًا شاملًا أم لا. كما سيعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج المقارن، حيث سيقوم الباحث بمقارنة القانون العُماني مع الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية ليخرج بالنتيجة التي يسعى إليها.

النتائج: خلصت الدراسة لنتائج متعددة، لعلّ أهمها أنّ المشرّع العماني في القانون البحري الجديد اتخذ موقفًا مغايرًا للاتفاقيات الدّولية وللكثير من القوانين في موضوع الإعفاء من التأخير، إذ منع القانون العُماني الجديد الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية في حال تأخير التسليم، فإذا اتفق الأطراف على ذلك فإنّ اتفاقهم يكون باطل، في حين أنّ هذا المنع غير وارد في الاتفاقيات الدّولية المنظّمة لعقد النقل الدّولي ولا في القوانين الوطنية في دول أخرى.

الخلاصة: جاءت الدراسة بعدد من التوصيات، أهمها توصية المشرّع العماني -أسوةً بالتشريعات الأخرى- بأن يذكر بوضوح الجوانب التي تبطل إذا اتفق الأطراف عليها، فالقواعد التي تنظّم الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية قواعد آمرة، ولأنها آمرة ينبغي ألا تكون محلًا للاجتهاد والتفسير.

الكلمات المفتاحية: *المسؤولية المدنية؛ الإعفاء الاتفاقي؛ عقد النقل؛ بطلان العقد.*

Abstract:

Objectives: This research aims at studying the effect of the agreement of the parties of the contract of carriage of goods on exemption of the carrier from liability. It is known that the agreement of exemption of the carrier from liability is void.

Methods: This research follows the descriptive-analytical method, whereby the researcher collects legal texts that regulate the contractual exemption from liability and then analyzes them to determine whether they comprehensively regulate the mentioned subject or not. Additionally, the researcher will rely on the comparative method in this study, comparing Omani law with international agreements and national laws to reach the desired conclusion

Results: The study comes out with several results. The most important one is that Omani Legislator in the new Maritime Law prohibits the parties from agreeing on exemption of the carrier from liability in case of delay. Omani Legislator, in this position, disagrees with the international conventions and other national laws, i.e. Omani Law comes in a new rule in this issue that is not available neither in the international conventions nor in the internal laws.

Conclusions: The research comes out with several recommendation. The prominent one is that the Omani Legislator should precisely specify the aspects that renders the contract void. This is because the rules, in this regard, are mandatory. Due to that, they should not be vague.

Keywords*: Civilian liability; contractual exemption; contract of carriage of goods; void contract.*

المقدمة:

إنّ التطور السريع في مجال الاتصالات والمواصلات دفع الدّول إلى الانفتاح على بعضها في كافة المجالات بشكل عام، وفي التجارة الدولية بشكل خاص. فأصبح للتجارة الدولية مكانة خاصّة في الوسط التجاري لما تلعبه هذه التجارة من دور في تدفّق السلع والمنتجات من دولة إلى أخرى، بصرف النظر عن المواقع الجغرافية والبعد في المسافات ما بين الدّول. ولمّا كان النقل البحري للبضائع يأخذ حيّزًا هامًّا في التجارة الدّولية، فقد أولت التشريعات اهتمامًا خاصًّا لتنظيم هذا العقد، إذ أنّه لا يمكن تصوّر تجارة دولية بحريّة من غير عقد النّقل، فهو الحجر الأساس الذي يستند إليه التجار والناقلون البحريّون في تنظيم علاقاتهم القانونيّة والتزاماتهم الناتجة عن هذه العلاقات. فنظرًا للتوسّع الكبير الذي تشهده الساحة الدّولية في نطاق التجارة الدولية والنقل البحري، فقد برز عقد النّقل البحري كأداة قانونيّة هامّة تأخذ حيّزًا هامًّا في المنظومة التشريعيّة الدّاخلية للدول الساحلية بشكل خاص. ولم تكن الاتفاقيات الدولية في منأى عن تنظيم هذا العقد، بل إنّ الاتفاقيات الدّولية لعبت دورًا بارزًا في تنظيم هذه التجارة وهذا النّوع من العقود. وما جاءت التشريعات الدّاخلية للدول إلّا انعكاسًا للتنظيمات الدّولية والمعاهدات التجارية التي انعقدت في هذا الشأن. وحيث أنّ سلطنة عمان دولة ساحلية لها موقع جغرافي متميّز يجمع ما بين قارّة آسيا من جهة وقارّ افريقيا من جهة أخرى، وحيث أنّها دولة مطلّة على المحيط الهندي الذي يوصل إلى كافّة الدّول في كل العالم، فقد كان المشرّع العماني على وعي ودراية في ضرورة تنظيم عقد النقل البحري تنظيمًا مفصّلًا يتفق مع التنظيمات الدّولية من جهة ومع التشريعات الدّاخلية من جهة أخرى. وبناءً على ذلك، أصدر المشرّع العماني قانونًا خاصًّا لتنظيم التّجارة البحرية سنة 1981 وعرف بإسم القانون البحري العماني رقم 35 لسنة 1981. وظلّ هذا القانون نافذًا ومنظّمًا للعلاقات التجارية البحرية على مدى أربعة عقود. فبقي مرجعًا هامًّا لتنظيم النقل البحري حتى صدر القانون البحري الجديد رقم 19 لسنة 2023 والذي ألغى القانون القديم وحلّ محلّه.

وقد نظّم القانون البحري الجديد كافّة الجوانب المرتبطة بالتجارة البحريّة، وكان أحد أهم هذه الجوانب هو عقد النّقل البحري للبضائع، إذ خصص له المشرّع 42 مادّة قانونيّة تنظّم علاقات الأطراف فيما بينهم والتزامات كل منهم تجاه الآخر، كما أنّ هذه المواد تنظّم مسؤولية الناقل البحري للبضائع تجاه الطرف الآخر، فجعلت الناقل البحري مسؤولًا عن البضائع طالما أنها في عهدته وتحت حيازته، فيسأل الناقل البحري عن أي هلاك أو تلف يصيب البضاعة خلال الرحلة البحرية، كما أنّه يسأل عن التأخير أيضًا إذا ما كان التأخير غير مبرر. ولمّا كان الناقل مسؤولًا خلال الرحلة البحرية عن البضائع التي ينقلها ومسؤولًا عن سلامتها، فإنّ المشرّع يعفي الناقل من هذه المسؤولية في الحالات التي تهلك فيها البضاعة أو تتلف بسبب لا يد له فيه. فإذا هلكت البضاعة أو تلفت بسبب خارج عن إرادة الناقل، فإنّ النّاقل في هذه الحالة يعفى من المسؤولية، وهو ما يعرف بالإعفاء القانوني من المسؤولية (عادل، القانون البحري الجديد، 2024، ص 199-206، انظر أيضًا محمود، 2015، ص 104-113) .[1] كما قد يتفق الأطراف على أن يعفى الناقل من المسؤولية إذا هلكت أو تلفت البضاعة خلال الرحلة البحرية أو تأخرت بالوصول، وهو ما يعرف بالإعفاء الاتفاقي من المسؤولية، وهو محل الدّراسة.

ومن الجدير بالذكر أنّ حالات هلاك أو تلف البضاعة بسبب خارج عن إرادة الناقل كانت تذكر في سند الشحن كشروط في العقد، ومع تكرار هذه الشروط في سندات الشحن أصبحت تلك الشروط محل اهتمام في الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية حتى تمّ تنظيمها كنصوص قانونية (أمينة، 2013، ص 297).

ومن المعلوم أنّ القوانين لا تجيز النوع الأخير من الإعفاء (الإعفاء الاتفاقي) لما له من أثر سلبي على التجارة البحرية، ولما له من فرض هيمنة وسيطرة الناقل على الشاحن، ولما له أيضًا من دور في إعطاء فرصة للناقل بأن لا يهتم بالبضاعة التي هي تحت يده في الرحلة البحرية وأن يهمل بها، وهذا بالتأكيد ينعكس على الشاحن إذا وقعت خسائر خلال الرحلة البحرية، فيتكبّد الشاحن هذه الخسائر لوحده، رغم أنّها نتجت عن إهمال غيره. وبهذا فإن القوانين الحديثة تتجه نحو التقليص لحالات الإعفاء منعًا من وقوع خسائر مالية ناتجة عن إهمال الناقل (محمد العزيزي، 2023، 11).

وقد أكّد المشرّع العماني على عدم جواز الاتفاق على إعفاء الناقل من المسؤولية في النقل البحري، فقد نصت المادة 215 من القانون البحري على أنّه: "يعد باطلًا كل اتفاق في سند الشحن أو في أي وثيقة أخرى يتم قبل وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر يكون موضوعه أحد الأمور التالية: 1) إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها أو فقدانها أو التأخير في تسليمها. 2) تحديد مسؤولية الناقل بأقل ممّا هو منصوص عليه في المادّة 212 من هذا القانون. 3) التنازل للناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على البضاعة. 4) أي اتفاق آخر من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية". فهذه المادّة القانونية هي الموضوع الجوهري الذي سنفصّله في هذه الدّراسة.

مشكلة الدراسة:

المشكلة التي يناقشها هذا البحث هي هل النصوص التي تمنع الإعفاء الاتفاقي في القانون العُماني كافية لتغطي كافة الحالات التي قد يتفق عليها الأطراف؟ بمعنى هل يشمل هذا المنع كل اتفاق يعقي الناقل من المسؤولية؟ كما تهدف الدراسة إلى كشف الغطاء عن القانون العُماني لتبيان إن كان المشرّع العماني قد شمل في البطلان كل ما تشمله القوانين الأخرى والاتفاقيات الدولية، فهل يتشابه موقف القانون العُماني في هذا الجانب مع القوانين

[1] وقد نظّمت المادّة 209 من القانون البحري العماني الإعفاء القانوني من المسؤولية، ويقصد به الإعفاء من المسؤولية الذي يكون بحكم القانون وليس باتفاق الأطراف. وهناك حالات متعددة تذكرها القوانين في هذا الشأن مثل القوة القاهرة والإنقاذ والمساعدة البحرية، وغير ذلك.

الأخرى والاتفاقيات الدولية؟ أم أنّ هناك اختلافات بينها؟ وإذا تبيّن أنّ هناك اختلافات بين القانون العُماني والقوانين الأخرى أو الاتفاقيات الدولية، فأي هذه القوانين أقرب للتنظيم المتكامل في هذا الجانب؟

أهمية الدراسة:

تكتسب الدراسة أهميتها من مجموعة من النقاط، ويمكن إيجازها فيما يلي:

- التسارع المستمر في التجارة الدولية وما يتولد عن ذلك من ضرورة لتنظيم هذه التجارة.
- مواكبة المستجدات المتعلقة في النقل البحري وكل مستحدث في التجارة الدولية.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى:

- تبيان مواطن القوة ومواطن الضعف في التشريع العماني فيما يتعلق بإعفاء الناقل من المسؤولية.
- كشف الغطاء عن مسؤولية الناقل في القانون العُماني في حال تواجد شرط إعفاء في عقد النقل.

منهجية الدراسة:

تتّبع هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، فيقوم الباحث بتجميع النصوص القانونيّة التي تنظّم الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية ليقوم بعد ذلك بتحليلها لمعرفة إن كانت فعلًا تنظّم الموضوع المذكور تنظيمًا شاملًا أم لا. كما سيعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج المقارن، حيث سيقوم الباحث بمقارنة القانون العُماني مع الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية ليخرج بالنتيجة التي يسعى إليها.

الدراسات السابقة:

- **دراسة الشحي (2022) بعنوان الإطار القانوني لمسؤولية الناقل البحري في القانون الأردني والقانون العُماني**، فقد قام الباحث بوضع دراسة عامة عن مسؤولية الناقل، وبين فيها متى تقوم مسؤولية الناقل ومتى يعفى منها، وبين فيها أيضًا حدود المسؤولية، علمًا أن دراسته كانت دراسة مقارنة ما بين القانونين الأردني والقانون العُماني. ومن المهم تبيان أن الدراسة كانت وفقًا للقانون العماني الملغي. أمّا الدراسة الحالية فهي تسلط الضوء بشكل خاص على الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية، أي أنها تتعمق بجزئية معينة من المسؤولية وهي ليست على وجه العموم. كما أنّ الدراسة الحالية مبنية على القانون العُماني الجديد ومقارنته مع الاتفاقيات الدولية وعدد من القوانين العربية.
- **دراسة الرحبي (2016) بعنوان حالات مسؤولية الناقل البحري للبضائع في سلطنة عمان والمملكة المغربية**، وقد هدف البحث إلى التعرف على حالات مسؤولية الناقل البحري للبضائع. واعتمد البحث على المنهج المقارن للمقارنة بين القانون البحري في سلطنة عمان والمملكة المغربية. وألقى البحث الضوء على ثلاثة مواضيع، الأول تناول التعريف بهلاك البضاعة موضحًا الهلاك الكلي والجزئي غير المعتاد وعجز الطريق والهلاك الحكمي. والثاني ناقش تلف البضاعة من حيث تعريف التلف أو العوار والفرق بين الهلاك والتلف. والثالث كشف عن التأخير في تسليم البضاعة موضحًا تعريف التأخير وأثر اشتراط الناقل في تحديد ميعاد المغادرة على المسؤولية عن التأخير ونطاق المسؤولية عن التأخير. وخلص البحث بالقول بأن التشريعات الحديثة عدت الهلاك والتلف والتأخير حالات تقوم فيها مسؤولية الناقل البحري للبضائع ووضعت لها أحكامًا خاصة نظمتها الاتفاقيات الدولية فضلًا عن القوانين الوطنية. ويختلف ذلك البحث عن هذه الدراسة في أنّ ذلك البحث كان وفقًا للقانون البحري العماني الملغي، كما أنّه لم يتعمّق في الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية. أمّا هذه الدراسة فهي وفقًا للقانون الجديد، كما أنّها متخصصة لموضوع الإعفاء الاتفاقي بشكل خاص.

خطة الدراسة:

من المعلوم أنّ مسؤولية الناقل البحري تظهر جليًّا في حال هلاك البضاعة أو تلفها خلال الرحلة البحرية. وبناءً عليه، سيتم تخصيص مبحث خاص للاتفاق الذي يعفي الناقل من المسؤولية في هاتين الحالتين. إلّا أنّ هاتين الحالتين ليستا هما الحالتين الوحيدتين اللتان قد يتفق فيهما طرفا عقد النقل على الإعفاء من المسؤولية، فهناك حالات أخرى تمنع التشريعات طرفي العقد فيها من الاتفاق على إعفاء الناقل من المسؤولية، ومن هذه الحالات حالة التأخير في إيصال البضائع، وحالة التنازل للناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على البضاعة، وحالات أخرى لم ترد في نصوص القانون العُماني بشكل مباشر سنوردها في هذا البحث. ولذلك سيتم تخصيص المبحث الثاني من هذه الدراسة لهذه الحالات.

ومما يجدر ذكره أنّ هذه الدراسة لن تشمل الاتفاق على تحديد مسؤولية الناقل بأقل مما هو منصوص عليه في المادة المذكورة آنفًا، فهذا الاتفاق له طبيعة مختلفة وقواعد خاصة سنفرد لها بحثًا آخر في دراسة أخرى. وبناءً على ذلك سيقسم هذا البحث إلى مبحثين اثنين، الأوّل منهما بعنوان: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية عن الهلاك والتلف. أما المبحث الثاني فسيكون بعنوان: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية في حالة التأخير وفي حالات أخرى.

المبحث الأول: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية عن الهلاك والتلف

كثيرًا ما تتعرض البضاعة المنقولة للهلاك أو للتلف خلال الرحلة البحرية، وإذا ما تبيّن أنّ الهلاك أو التلف قد جاء بسبب أجنبي لا يد للناقل فيه فإنّ الناقل يستطيع أن يتمسّك بالسبب الأجنبي الذي يعفيه من المسؤولية. أما إذا كان الهلاك أو التلف قد جاء بسبب إهمال من الناقل فإنّ الناقل بلا شك يكون مسؤولًا عن ذلك الإهمال. وقد بينت المادة 215 من القانون البحري العماني – المذكورة سابقًا – أن أي اتفاق يقضي بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الهلاك أو التلف يعد باطلًا ولا ينتج أي أثر قانوني. ولكن حتى يتضح حدود البطلان في هذا الاتفاق، فلا بدّ من التعرّف على المقصود بالهلاك والمقصود بالتلف والفرق بينهما، وسنخصص لذلك مطلبًا خاصًا (المطلب الأوّل). ثم بعد ذلك سنتعرف على البطلان الذي يقضي به القانون وعلى حدود ذلك البطلان (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المقصود بالهلاك والتلف والفرق بينهما

قد ينظر إلى الهلاك والتلف على أنّهما كلمتان مترادفتان، إلّا أنّ للهلاك معنى مختلف عن التلف في الحقل القانوني، وهذه ما سنبينه تباعًا في الفقرتين التاليتين.

أوّلًا: المقصود بالهلاك

يقصد بهلاك البضاعة عدم وصولها إلى مكان الوصول، كأن تكون البضاعة احترقت بالكامل خلال الرحلة البحرية، أو ربما وصلت ولكن الناقل قام بتسليمها إلى شخص آخر غير الشخص صاحب الحق باستلامها، أو كأن تكون وصلت محطّمة بالكامل ولا قيمة لها. ففي هذه الأحوال فإنّ الشخص صاحب الحق باستلام البضاعة لن يستلمها لأنها غير موجودة، أو ربما تكون موجودة لكن لا قيمة لها بسبب حريق أو سرقة أو أي سبب آخر أهلكها بالكامل (عادل، القانون التجاري: العقود التجارية، 2014، ص 90).

وهلاك البضاعة قد يكون هلاكًا كليًا أو هلاكًا جزئيًا، ويقصد بالهلاك الكلّي ألّا تصل البضاعة كلها إلى مكان الوصول، وألّا يتم تسليمها بالكامل إلى الشخص صاحب الحق باستلامها، كأن تصل محترقة بالكامل كما ذكرنا، أو كأن تغرق بالكامل خلال الرحلة البحرية، فهنا تكون البضاعة قد هلكت بأكملها (يعقوب، 1984، ص 137).

أما الهلاك الجزئي فهو يعني أنّ جزءًا من البضاعة قد هلك والجزء الآخر بقي كما هو، كأن يُسرق نصف البضاعة مثلًا خلال الرحلة البحرية، أو كأن تكون البضاعة عبارة عن وحدات معيّنة ويحترق بعضًا منها ويبقى البعض الآخر كما هو، ففي هذه الأحوال لن يتمكّن الناقل من تسليم كل البضاعة إلى الشخص صاحب الحق باستلامها، وإنما بالتأكيد سيسلّم جزء منها (يعقوب، 1984، ص 137).

وينبغي التفرقة ما بين الهلاك الجزئي والنقص الذي يحدث بالبضاعة بشكل تلقائي بسبب طبيعتها، كأن تكون البضاعة مثلًا كميات من الأخشاب تم نقلها من دولة تكثر فيها الغابات وكانت تلك الأخشاب مقطوعة حديثًا، وخلال الرحلة البحرية جفّت تلك الأخشاب بسبب ارتفاع درجة الحرارة، ونتج عن ذلك نقصًا في وزنها. فالنقص هنا نقص تلقائي جاء بسبب طبيعة البضاعة، ولا يعامل النقص على أنّه هلاك.

ويعد الهلاك جزئي إذا كان الهلاك أصاب عددًا من الوحدات التي اعتمد عليها الأطراف في تحديد أجرة النقل، والوحدة قد تكون وحدة حجم أو وزن أو أي قياس يتخذ أساسًا لحساب أجرة النقل (سالمة، 2023، ص 10-11).

وقد يكون الهلاك بحكم القانون، وهو ما يعرف بالهلاك الحكمي، ويقصد به أن يتأخر تسليم البضاعة عن مدة معيّنة يحددها القانون أو العرف، فإذا ما وقع التأخير عن الموعد الذي يحدده القانون أو العرف فإنّ البضاعة تعتبر بحكم الهالكة، ويحق للطرف المتضرر أن يطالب بالتعويض عن هلاكها والمطالبة بقيمتها. وهذا ما أشارت إليه المادة 207 من القانون البحري العماني الجديد، حيث نصت: "تعد البضائع في حكم الهالكة إذا لم تسلّم خلال ثلاثين يوم من تاريخ انقضاء ميعاد التسليم". وهو ذات الحكم الذي أشارت إليه اتفاقية هامبورغ.[2] إلّا أنّ هذه الاتفاقية جعلت المدّة التي تكون فيها البضاعة بحكم الهالكة ستين يومًا وليس ثلاثين، وهذا ما ورد في الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من الاتفاقية، حيث نصت: "للشخص الذي له الحق في المطالبة بالتعويض عن هلاك البضائع أن يعتبر البضائع هالكة إذا لم يتم تسليمها على الوجه الذي تقتضيه المادة الرابعة من هذه الاتفاقية في خلال ستين يوم متصلة تلي انتهاء الوقت المحدد للتسليم...".

وفي هذا الجانب، يرى أحدهم أنّ اتفاقية هامبورغ أقامت مسؤولية الناقل على أساس الخطأ المفترض، فلا يستطيع الناقل البحري أن يخرج نفسه من المسؤولية إلا إذا أثبت أنّه هو وتابعيه قد عملوا ما بوسعهم وقاموا بكافة الإجراءات والاحتياطات التي تمنع التأخير، فإذا عجزوا عن إثبات ذلك فإنّ الخطأ مفترض من جانبهم، وعلى الناقل أن يعوّض عن الهلاك (فايز، 2008، ص 43).

[2] تعد اتفاقية هامبورغ من أهم الاتفاقيات التي تنظّم النقل البحري للبضائع، وهي اتفاقية منعقدة تحت إشراف الأمم المتحدة بتاريخ 31 آذار 1978 وأوجدت نظاماً قانونياً موحداً لتنظيم حقوق الناقل والشاحن والمرسل إليه. انظر https://uncitral.un.org/ar/texts/transportgoods/conventions/hamburg_rules تاريخ الدخول: 1/ 4/ 2024

ويبدو أنّ فكرة الخطأ المفترض، وفقًا لهذا الرأي، جاءت لأنّ التزام الناقل بإيصال البضاعة إلى ميناء الوصول في الميعاد المتفق عليه سالمة هو التزام بتحقيق نتيجة، فإذا لم تتحقق تلك النتيجة فلا يقع عبء اثبات الخطأ على الطرف الآخر، بل إنّ الخطأ يكون مفترضًا وعلى الناقل أن يثبت عكس ذلك (عبد الرحيم، 2021، ص 35، انظر أيضًا حسيني، 2014، ص 106).

وبالمقابل، هناك من يرى أن مسؤولية الناقل البحري تقوم على الإخلال ببذل عناية، فهو يقوم على بذل عناية وليس على تحقيق نتيجة، ووفقًا لهذا القول فإنّ الناقل يبقى بعيدًا عن المسؤولية، إلا في حال ارتكابه خطأ أو إهمال أو تقصير في بذل العناية اللازمة (أحمد عبد الله، 2020، ص 536).

ويلاحظ من النص الوارد في الاتفاقية أنّ الاتفاقية اشترطت أن تكون مدة الستين يوم متصلة، وهذا ما لا نجده في نص القانون العُماني سالف الذكر. كما يلاحظ أنّ المشرع العماني قصّر المدة كما ورد في النص إلى ثلاثين يومًا. ويرى الباحث أنّ المشرّع العماني لم يشترط أن تكون المدّة متصلة لأنّ التأخير يكون متّصل بشكل تلقائي، فلا حاجة لذكر صفة الاتصال في النص. وبخصوص تقصير المدة، فيرى الباحث أنّ المشرّع العماني قد تشدد في هذا الجانب بشكل غير معتاد. فوفقًا لهذا القانون، لا يجد الناقل نفسه في سعة من الوقت في إيصال البضاعة، وفي هذا تضييق على الناقل وخروج عن ما هو معروف في التجارة الدولية.

ثانيًا: المقصود بالتلف

يقصد بتلف البضاعة الحالة التي تصاب فيها البضاعة بعيب يؤدّي إلى تغيير حالتها عمّا كانت عليه في مكان الشحن (عادل، القانون التجاري، 2014، ص 93، انظر أيضًا يعقوب، 1984، ص 140). فالتلف معناه أنّ البضاعة تغيرت حالتها من الحالة التي كانت عليها في ميناء القيام إلى حالة أخرى، بحيث أنّ هذا التغيّر ينقص من قيمتها.

ومن المعلوم أنّ الناقل يثبّت حالة البضاعة في سند الشحن عند استلامها قبل بدء الرحلة، فإذا ما تغيّرت البضاعة عن الوصف المذكور في سند الشحن تغيّراً ينقص من قيمتها فإنّ ذلك يعتبر تلفًا (يعقوب، 1984، ص 140). وفي هذه الحالة يكون الناقل مسؤولًا عن هذا التلف إذا ما تبيّن أنّ التلف جاء بسبب اهماله وعدم قيامه بالمحافظة على سلامة البضاعة خلال الرحلة البحرية. لكن إذا جاء التلف من ذات البضاعة فإنّ الناقل لا يسأل عن ذلك (عادل، القانون التجاري، 2014، ص 93)، كما لو كانت البضاعة مثلًا كميات من الحبوب، وكانت الحبوب فيها تسوّس منذ استلامها، ثمّ زاد التسوّس خلال الرحلة البحرية فأنقص من قيمتها. أو كما لو كانت البضاعة عدد من الحيوانات الحيّة وكانت تلك الحيوانات مصابة بمرض ما قبل تسليمها إلى الناقل في بداية الرحلة، ثمّ ازداد المرض فأضعفها وقلل من قيمتها.

وبهذا فإنّ التلف يختلف عن الهلاك في أنّ البضاعة تصل في حالة التلف إلى ميناء الوصول وتسلّم إلى الشخص صاحب الحق باستلامها، ولكنها تكون بحالة مختلفة عن الحالة التي كانت عليها عند تسلّمها في ميناء القيام، فيكون فيها عيبًا ما قد تواجد بعد استلامها في ميناء القيام قد أنقص من قيمتها. أمّا الهلاك فمعناه ألّا تصل البضاعة إلى ميناء الوصول، أو أن تصل لكن لا قيمة لها ولا يمكن تسليمها إلى الشخص صاحب الحق باستلامها، فهو يعني أن البضاعة أصبحت بحكم العدم، فهي إما غير موجودة، أو موجودة ولكن لا قيمة لها. وهذا يعني أنّ الفرق بين الهلاك والتلف هو فرق مادّي مرتبط بقيمة البضاعة، فإن انعدمت القيمة فهو هلاك، وإن نقصت لعيب أصابها فهو تلف. وبخصوص الحكم القانوني في هاتين الحالتين فيكاد يكون واحد، فيكون الناقل مسؤولًا عن التعويض وفقًا للقواعد العامة، فيشمل التعويض ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب (حيدرة إبراهيم، 2021، 88).

المطلب الثاني: بطلان اتفاق الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك أو التلف

غالبًا ما يقع اتفاق طرفا العقد على الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك والتلف قبل بدء الرحلة البحرية، لكن قد يحدث أحيانًا أن يتفق الطرفان على الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك والتلف بعد انتهاء الرحلة البحرية. وسنناقش الحكم القانوني لكل حالة فيما يلي:

أوّلًا: الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك والتلف قبل بدء الرحلة البحرية

أشرنا سابقًا إلى أنّ المادة 215 من القانون البحري العماني لا تجيز أي اتفاق يقضي بإعفاء الناقل من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي يقع على البضاعة خلال الرحلة البحرية، فقد نصت تلك المادة على: "يعد باطلًا كل اتفاق في سند الشحن أو في أي وثيقة أخرى... 1) إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها أو فقدانها...". فبموجب هذا النص يبطل أي اتفاق يمنح الناقل فرصة إعفاء نفسه من المسؤولية عن الهلاك والتلف الذي قد يحدث للبضاعة خلال الرحلة البحرية. ويبدو أنّ المشرع قد أبطل هذا الاتفاق بهدف إلزام الناقل بالمحافظة على البضاعة ومتابعتها ومراقبتها خلال الرحلة البحرية. فلو سمح المشرع للناقل أن يعفي نفسه من المسؤولية خلال عملية النقل فإنّ الناقل سيستغل حاجة الشاحن للنقل ويفاوضه على الموافقة على هذا الإعفاء، خاصّةً وأنّ عقد النقل بطبيعته يقترب من عقود الإذعان، فيجد الشاحن نفسه مذعنًا لشروط الناقل وقابلًا بها، وهذا يؤدّي إلى إعفاء الناقل من المسؤولية حتى وإن صدر خطأ من قبله أو من أحد تابعيه (فايز، 2008، ص 57).

ويلاحظ أنّ منع الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية فيه تقييد لمبدأ سلطان الإرادة وحرّية المتعاقدين، ولذلك فقد ساد رأي فقهي قديم في مصر يحارب هذا المنع، إلّا أنّ ذلك الرأي سرعان ما تلاشى في ظل التطورات التشريعية في مصر وفي غيرها من البلدان التي تأثرت بالاتفاقيات الدولية (فايز، 2008، ص 57).

ورغم أنّ المشرّع العماني في القانون الجديد منع الاتفاق على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الهلاك والتلف، إلّا أنه لم يبيّن الحالات والأسباب التي يقع فيها هذا المنع، أو بمعنى آخر، لم يبيّن إن كان المنع مرتبط بإهمال الناقل أو لا. وذلك على خلاف ما ورد في اتفاقية بروكسل للنقل البحري،[3] والتي أشارت إلى أنّ المنع يقع إذا كان الهلاك أو التلف ناشئًا عن إهمال الناقل أو تقصيره أو خطأ صدر منه. فقد نصت الفقرة الثامنة من المادّة الثالثة من هذه الاتفاقية على: "كل شرط أو تعاقد أو اتفاق في عقد النقل يتضمّن إعفاء الناقل من المسؤولية عن الهلاك أو التلف اللاحق للبضائع الناشئة عن الإهمال أو الخطأ أو التقصير في الواجبات أو الالتزامات المنصوص عليها في هذه المادة...يعتبر باطلًا بطلانًا مطلقًا ولا يترتب عليه أثرًا ما...".

بل إنّ المشرع العماني في القانون الملغي ربط منع الأطراف من الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية بإهمال الناقل وبالخطأ الصادر منه،[4] أمّا إذا اتفق الأطراف على إعفاء الناقل من المسؤولية المتولّدة عن أسباب أخرى بعيدة عن تقصير الناقل وإهماله فإنّ الاتفاق صحيح، مثال ذلك أن يطلب الشاحن من الناقل مثلًا أن تمر السفينة من طريق قصيرة ولكنها غير آمنة، فيشترط الناقل عدم مسؤوليته عن الهلاك أو التلف المتولد عن ذلك، فالشرط هنا صحيح وفقًا للقانون الملغي، وغير صحيح وفقًا للقانون الجديد.

ويبدو أنّ المشرع العماني في القانون الجديد قد تقصّد عدم ربط بطلان الاتفاق على الإعفاء بإهمال الناقل وتقصيره، إذ أنّ المشرّع اكتفى بما ورد في المادة 209 التي نظّمت الإعفاء القانوني من المسؤولية، حيث أعفت المادّة المذكورة الناقل من المسؤولية إذا وقع الهلاك والتلف للبضائع بسبب أجنبي عن الناقل أو بسبب الإنقاذ البحري. بمعنى أنّ هذه المادة اعتمدت على معيارين لمعرفة إن كان الناقل سوف يعفى من الهلاك والتلف أو لا، وهذان المعياران هما السبب الأجنبي والإنقاذ البحري.[5] لكن إذا وقع أي هلاك أو تلف بسبب آخر دون هذين السببين (السبب الأجنبي والإنقاذ البحري) فإنّ القانون لا يعفي الناقل من المسؤولية، وأي اتفاق يخالف ذلك يبطل. ونحن نرى أنّ المشرّع العماني كان موفقًا في القانون الملغي أكثر من القانون الحالي، إذ أنّ المشرّع في القانون الملغي جعل اتفاق الأطراف على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الهلاك والتلف باطلًا منعًا للإهمال والتقصير الذي يبديه الناقل، بمعنى أنّ الغاية من البطلان هو منع إهمال الناقل ومنع تقصيره، فإذا انتفت الغاية فلا فائدة من الإبطال، كما أنّ الحكم الوارد في القانون الملغي يتفق مع المعايير الدولية الواردة كما لاحظنا في اتفاقية بروكسل.

ومن الجدير بالذكر أنّ الاتفاقيات الدّولية والتشريعات تعاملت مع الحيوانات الحيّة معاملة خاصة مختلفة فيما يتعلّق بإمكانيّة الاتفاق على إعفاء الناقل من المسؤولية في حالة الهلاك والتلف. فقد أجازت اتفاقية روتردام[6] للناقل أن يشترط على الطرف الآخر إعفاءه من المسؤولية في حالة نقل الحيوانات الحية. أمّا اتفاقية هامبورغ فقد اعتبرت الحيوانات الحية جزء من البضائع،[7] ما يعني أنّ الناقل مسؤول عنها كغيرها من البضائع ولا يصح الاتفاق على إعفائه من المسؤولية عنها (حياة، 2022، ص 9).

ثانيًا: الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك والتلف بعد انتهاء الرحلة البحرية

إنّ الإشارة غير المباشرة التي أوردتها المادة 215 من القانون البحري العماني تدل على جواز اتفاق الأطراف على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الهلاك والتلف طالما أنّ الاتفاق جاء بعد انتهاء الرحلة البحرية، بل إنّ النص كان أكثر دقّة من ذلك، فأشار إلى جواز هذا الاتفاق إذا تمّ بعد حدوث الحدث الذي أدى إلى الهلاك أو التلف، فقد نصت المادّة المذكورة على: "يعد باطلًا كل اتفاق في سند الشحن أو في أي وثيقة أخرى يتم قبل وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر يكون موضوعه أحد الأمور التالية..."، فعبارة "قبل وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر" توحي إلى جواز الاتفاق على الإعفاء اللاحق لوقوع ذلك الحادث.

وهذا يعني أنّ موقف المشرّع العماني في القانون الجديد قد تغيّر عمّا كان عليه في القانون الملغي، إذ أنّ ذلك القانون كان يمنع -بشكل غير مباشر- الاتفاق على الإعفاء السابق واللاحق على حدوث الحادثة التي تؤدي إلى الهلاك أو التلف، وذلك يظهر جليًّا في نص المادّة 257 من القانون الملغي، والتي جاء فيها: "يعتبر باطلًا كل شرط في سند الشحن أو في وثيقة أخرى مماثلة يكون من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها الناشئ عن الخطأ أو التقصير في أداء الالتزامات المنصوص عليها في هذا الفصل...". فهذا النص يبطل الاتفاق الوارد في سند الشحن أو أي اتفاق يرد في وثيقة أخرى

---

[3] وهي اتفاقية دولية انعقدت بتاريخ 25 أوغسطس 1994 لتنظيم سندات الشحن في النقل البحري، ورغم مرور ما يقارب مائة عام على انعقادها، ورغم انعقاد اتفاقيات أخرى لاحقة لها إلّا أنّها مازالت مرجعاً هامّاً يرجع إليه الشراح والباحثون في النقل البحري. انظر http://www.admiraltylawguide.com/conven/haguerules1924.html، تاريخ الدخول: 25/ 4/ 2024.

[4] فقد نصت المادة 257 من القانون البحري العماني الملغي على: "يعتبر باطلاً كل شرط في سند الشحن أو في وثيقة أخرى مماثلة يكون من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها الناشئ عن الخطأ أو التقصير في أداء الالتزامات المنصوص عليها في هذا الفصل...".

[5]) نصت المادة 209 من القانون البحري الجديد على: "يعفى الناقل من مسؤولية هلاك أو تلف أو فقدان البضاعة أو التأخير في تسليمها إذا أثبت أنّ ذلك يعود إلى سبب أجنبي خارج عن إرادته، ولا يد له أو لتابعيه فيه. ويعتبر السبب أجنبياً إذا نشأ عن القوة القاهرة، أو خطأ الشاحن، أو خطأ الغير، أو عيب خاص في البضاعة. كما يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادّة إذا نشأت بسبب إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح والأموال في البحر".

[6] وهي اتفاقية منعقدة تحت اشراف الأمم المتحدة لتنظيم النقل الدولي متعدد الوسائط (البحري والبري والجوي)، والتي تعرف باسم قواعد روتردام، انظر https://uncitral.un.org/ar/texts/transportgoods/conventions/rotterdam_rules، تاريخ الدخول: 2024/5/3.

[7] ويبدو أنّ المشرّع العماني في القانون الجديد عامل الحيوانات بذات الطريقة التي تعاملت معها اتفاقية هامبورغ، ويتضح ذلك بشكل غير مباشر من نص المادة 170 من القانون العماني التي تنص: "وتستحق الأجرة إذا كان عدم التسليم ناشئاً عن هلاك البضاعة نتيجةً لأحد الأسباب الآتية: ... 5) إذا كانت البضاعة المشحونة عبارة عن حيوانات ونفقت في أثناء الرحلة بسبب لا يعود إلى خطأ المؤجر أو تابعيه...".

تعفي الناقل من مسؤولية الهلاك والتلف. ويتشابه موقف القانون العُماني الملغي مع موقف القانون التجارة البحري الإماراتي رقم 43 لسنة 2023 في هذا الجانب، إذ أنّ القانون الإماراتي رغم حداثته نص على عدم جواز الاتفاق على إعفاء الناقل من الهلاك أو التلف حتى وإن كان الاتفاق قد ورد في وثيقة أخرى غير سند الشحن، وهذا ما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة 179 من القانون الإماراتي التي جاء فيها: "يعتبر باطلًا كل شرط في سند الشحن أو في أي وثيقة أخرى يكون من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها..."، وقد يفسر هذا النص بأنّ المشرّع لم يقصد بعبارة "أو في أي وثيقة أخرى" أن يكون المنع لاحقًا لحدوث الحدث الذي أدى للهلاك أو التلف، وإنما كان يقصد أي وثيقة تصدر بعد إصدار سند الشحن. لكننا نرى أنّ هذا التفسير غير صحيح إذا ما تعاملنا مع النص على حاله، فالنص جاء مطلقًا ما يعني أن التفسير أيضًا سيكون مطلقًا.

والحقيقة أن القانون البحري العماني الجديد لم يتفرّد لوحده بالحكم المذكور، فالحكم ذاته ورد في القانون المصري أيضًا، فالمادّة 236 من قانون التجارة البحرية المصري رقم 8 لسنة 1990 تنص: "يقع باطلًا كل اتفاق يتم قبل وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر ويكون موضوعه أحد الأمور الآتية...". فعبارة "قبل وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر" جاءت مطابقة لما ورد في القانون العُماني الجديد.

ويبدو أنّ القانون العُماني والقانون المصري قد سايرا الاتفاقيات الدولية الحديثة في هذا الجانب، فها هي اتفاقية روتردام - والتي هي آخر الاتفاقيات المنظّمة للنقل الدولي للبضائع – تجيز بشكل غير مباشر أن يتفق الأطراف لاحقًا على إعفاء الناقل من المسؤولية، فقد جاء نص الفقرة الأولى من المادة 79 من هذه الاتفاقية كما يلي: "ما لم ينص على خلاف ذلك في هذه الاتفاقية، يكون أي بند في عقد النقل باطلًا متى كان: ب) يستبعد مسؤولية الناقل أو الطرف المنفّذ البحري عن الإخلال بواجب منصوص عليه في هذه الاتفاقية أو يحد منها بصورة مباشرة أو غير مباشرة...". فنص هذه المادّة يبيّن أنّ البطلان يمس "أي بند في عقد النقل"، وهذا يعني أنه إذا كان الطرفان اتفقا على الإعفاء من المسؤولية في موضع آخر غير عقد النقل فإنّ اتفاقهم صحيح.

ورغم أنّ هذا النص يسمح للأطراف بالتحايل على ما ورد فيه، إلّا أنّ النص واضح بأنّ البطلان يقع على البند الذي يرد في عقد النقل نفسه إذا كان ذلك البند يعفي من المسؤولية.

المبحث الثاني: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية المدنية في حالة التأخير أو بموجب عقد التأمين على البضاعة

قد يتفق طرفا عقد النقل البحري على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية في حالات أخرى غير الهلاك والتلف، وأهم هذه الحالات هي حالة وصول البضاعة متأخرة إلى ميناء الوصول. كما أنّ هناك حالة هامّة أخرى ذكرتها المادة 215 من القانون البحري العماني، وهي حالة تنازل الناقل عن الحقوق الناشئة عن عقد التأمين على البضاعة. ثم بعد ذلك، أوردت المادة المذكورة أيضًا نصًا مفاده "أي اتفاق آخر من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية". وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، الأوّل منهما عن الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية في حالة التأخير، أما المطلب الثاني فسيكون عن الاتفاق على إعفاء الناقل عن أضرار أخرى منها التنازل عن الحقوق الواردة في عقد التأمين على البضاعة.

المطلب الأول: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية عن التأخير

حتى نطّلع على الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية عن التأخير وعلى الحكم القانوني لهذا الإعفاء، فلا بد أوّلًا من معرفة ما المقصود بالتأخير، ثم نطلع بعد ذلك على إمكانية الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية في هذه الحالة.

أولًا: المقصود بالتأخير

قد يتأخر وصول البضاعة إلى ميناء الوصول عن الموعد المتفق عليه، لكن ماذا لو كان التأخير لفترة قليلة؟ هل يمكن مقارنته بمدة طويلة؟ أو هل هناك معيار واضح لمعرفة إن كان التأخير قد وقع فعلاً أم لا؟ كإجابة على هذا السؤال نجد أنّ اتفاقية روتردام أشارت في المادة 21 إلى معيار يعتمد لمعرفة إن كان التأخير قد وقع أم لا، فقد نصت تلك المادة على: "يحدث التأخير في التسليم عندما لا تُسلّم البضائع في مكان المقصد المنصوص عليه في عقد النقل في غضون الفترة المتفق عليها". وأكدت على ذلك اتفاقية هامبورغ في الفقرة الثانية من المادة الخامسة والتي جاء فيها: "2) يقع التأخير في التسليم إذا لم تسلّم البضائع في ميناء التفريغ المنصوص عليه في عقد النقل البحري في حدود المهلة المتفق عليها صراحةً، أو في حالة عدم وجود هذا الاتفاق، ففي حدود المهلة التي يكون من المعقول إتمام التسليم خلالها من ناقل يقظ، مع مراعاة ظروف الحالة". ونلاحظ هنا أنّ كلتا الاتفاقيتين اعتمدتا على الفترة المتفق عليها للنقل كمعيار لمعرفة إن كان التأخير قد وقع أم لا، ثم أضافت اتفاقية هامبورغ معيارًا آخرًا وهو معيار المهلة المعقولة للتسليم، فيطبق المعيار الثاني في حالة غياب المعيار الأول.

وقد جاء القانون البحري العماني الجديد في المادة 208 بذات الحكم الذي أوردته اتفاقية هامبورغ، إذ اعتمد المشرع العماني على المعيارين المذكورين آنفًا كأساس لمعرفة إن كان التأخير قد وقع أم لا، فقد نصت هذه المادّة على: "...ويعتبر الناقل قد تأخر في التسليم إذا لم يسلّم البضائع في الميعاد المتفق عليه، أو في الميعاد الذي يستغرقه الناقل العادي في الظروف المماثلة إذا لم يكن هناك اتفاق على ميعاد تسليم البضائع".

وعلى ذلك، فإنّ المقصود بالميعاد هو الوقت الذي اتفق عليه الطرفان في سند الشحن إذا كان محددًا فيه، وإذا لم يحدد فيه فخلال الفترة الزمنية التي يحددها العرف في ضوء نوع البضاعة وطريق الرحلة (أحمد محمود، 2013، ص 184).

وقد ذهب أحدهم إلى تعريف التأخير في التسليم بأنه عبارة عن صورة من صور الضرر الذي ينتج عن تسليم البضاعة في وقت يلي الوقت المحدد في سند الشحن للتسليم، أو الوقت الذي يفترض فيه التسليم (لطيف، 2001، ص 94). ويرى آخر أنّ التأخير في عقد النقل البحري للبضائع هو عدم تمكّن الناقل من تسليم البضاعة في الميعاد المتفق عليه في العقد، أو الميعاد الذي يستغرقه الناقل العادي إذا لم يوجد اتفاق على وقت محدد لتسليم البضاعة (المساعدة، 2013، 187). كما أنّ هناك من يرى أنّ التأخير – على عكس الهلاك والتلف – ليس ضررًا بذاته، وإنّما هو سبب يتولد عنه ضرر ما بحيث يكون ذلك الضرر إما فوات كسب أو وقوع خسارة، أي أنّه ضررًا اقتصاديًا ينعكس على صاحب البضاعة (كمال، 2003، ص 48).

وبناءً على ما تقدم من نصوص قانونية ومن تعريفات فقهية، فإنّ الباحث يرى أنّ مسؤولية الناقل عن التأخير تقوم على معيارين أساسيين. المعيار الأول يتمثل بالوقت الذي اتفق عليه الطرفان في سند الشحن، وذلك بناءً على القواعد العامّة التي تقوم على مبدأ سلطان الإرادة وعلى أنّ العقد شريعة المتعاقدين، فإذا اتفق الطرفان على وقت للتسليم، فإنّ وقت التسليم هذا يعتبر جزءً من العقد، وأي إخلال يمسّه فإنّ هذا يؤدي إلى أن يكون الناقل مسؤولًا. أمّا المعيار الثاني فهو معيار العرف، ويقصد به المدّة المتعارف عليها للتسليم في ظروف متشابهة. وتظهر الحاجة لتطبيق هذا المعيار في حال لم يتفق الأطراف على وقت للتسليم. أي أنّ المعيار الثاني يتم تطبيقه إذا انعدم وجود المعيار الأول، أمّا إذا تواجد المعيار الأوّل فلا وجود للثاني. فهذان المعياران هما الفيصل في وقوع التأخير أو عدمه.

ثانيًا: مدى جواز الاتفاق على عدم مسؤولية الناقل عن التأخير

منع نص المادة 215 من القانون البحري العماني الجديد المذكور سابقًا أطراف عقد النقل البحري من الاتفاق على إعفاء الناقل من المسؤولية عن التأخير في إيصال البضاعة إلى ميناء الوصول في الموعد المتفق عليه. وهذا يعني أنّ القانون الجديد لم يتوقف عند حد الهلاك والتلف في المنع من الإعفاء من المسؤولية، بل امتدّ إلى التأخر في إيصال البضاعة في الموعد المتفق عليه، وهو ما لم يكن واردًا في القانون الملغي. إذ أنّ القانون الملغي منع الأطراف من الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية في حالتي اهلاك والتلف فقط، وسكت عن موضوع التأخير.[8]

ويلاحظ أنّ المشرع العماني خالف في القانون البحري الجديد عددًا من التشريعات العربية في هذا الجانب، فهو لا يتفق مع القانون المصري الذي يقف موقفًا مشابهًا للقانون البحري العماني الملغي، إذ أنّ القانون المصري لم يمنع الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية عن التأخر في وصول البضاعة عن الموعد المتفق عليه، وهذا ما أشارت إليه المادة 236 من قانون التجارة البحرية المصري رقم 8 لسنة 1990 والتي تنص: "يقع باطلًا كل اتفاق يتم قبل وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر ويكون موضوعه أحد الأمور الآتية: أ) إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها. ب) تعديل عبء الاثبات الذي يضعه القانون على عاتق الناقل. ج) تحديد مسؤولية الناقل بأقل مما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 233 من هذا القانون. د) النزول للناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على البضائع أو أي اتفاق آخر مماثل".

وكذلك الحال بالنسبة للقانون الإماراتي، إذ سكت هو الآخر عن موضوع التأخر في إيصال البضاعة في الموعد المتفق عليه، بمعنى أنّه لم يمنع الأطراف من الاتفاق على إعفاء الناقل من المسؤولية عن التأخير بإيصال البضاعة في الموعد المتفق عليه. وهذا يظهر بوضوح فيما ورد في الفقرة الأولى من المادة 179 من القانون التجاري البحري الإماراتي، حيث نصت على: "يعتبر باطلًا كل شرط في سند الشحن أو في أي وثيقة أخرى مماثلة يكون من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها الناشئ عن الاخلال بالالتزامات المنصوص عليها في هذا الفصل أو يتضمن تخفيف هذه المسؤولية بالنزول عن الحد الأقصى المشار إليه في المادة 177 من هذا المرسوم"، فلم تذكر المادة في نصها أي شيء عن التأخير، ما يعني أن التأخير غير مشمول بالبطلان.

ولا يقف الأمر عند القانون المصري والإماراتي فقط، بل هناك قوانين عربية أخرى تقف نفس الموقف، فها هو القانون الأردني يتخذ موقفًا مشابهًا للقانونين المذكورين، فهو أجاز أن يتفق أطراف عقد النقل البحري للبضائع على إعفاء الناقل من المسؤولية عن التأخير بإيصال البضائع.[9] ولم يرد الجواز بشكل مباشر، وإنما يتضح ذلك من حصر منع الاتفاق على إعفاء الناقل من المسؤولية على حالتي الهلاك والتلف فقط دون التأخير (عبد القادر، 2014، 326)، وهذا الحكم القانوني يؤكده القضاء الأردني في بعض قراراته (كاتيا الصمادي، 2017، 61). ورغم ذلك، إذا تولّد عن التأخير هلاك وتلف فإنّ الناقل يكون مسؤولًا عن ذلك الهلاك والتلف (موسى مقدادي، 2023، 8).

ويلاحظ أنّ القوانين المذكورة، أي المصري والإماراتي والأردني، تتفق مع معاهدة بروكسل التي تنظم النقل البحري، إذ لم تنظّم تلك المعاهدة الاتفاق الذي يعفي الناقل من المسؤولية في حالة التأخر بإيصال البضاعة إلى ميناء الوصول، بل سكتت عن هذا الموضع، وربما كان السبب في ذلك أنّ وسيلة النقل البحرية في الوقت الذي انعقدت به معاهدة بروكسل لم تكن وسيلة نقل حديثة ومتطورة كما هي عليه الآن، ما يعني أنه يصعب تحديد وقت وصول السفينة إلى ميناء الوصول (أحمد عبد الحميد، 1977، ص 52-53). ثم سارت معاهدة هامبورغ على نفس النهج في هذا الجانب، إذ لم تنظّم هي الأخرى

[8] تنص المادة 257 من القانون البحري العماني على: "يعتبر باطلاً كل شرط في سند الشحن أو في وثيقة أخرى مماثلة يكون من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها الناشئ عن الخطأ أو التقصير في أداء الالتزامات المنصوص عليها في هذا الفصل أو يتضمن تخفيف هذه المسؤولية. وكل شرط يتضمن التنازل إلى الناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على البضائع وكل شرط آخر يماثله في حكم شروط الإعفاء من المسؤولية".

[9] انظر المادة 213 من قانون التجارة البحرية الأردني رقم 12 لسنة 1972.

الاتفاق الذي يعفي الناقل من المسؤولية في حالة التأخر بإيصال البضاعة إلى ميناء الوصول، وربما كان السبب في ذلك أنها تأثرت بالأحكام الواردة في اتفاقية بروكسل (فايز، 2008، ص 60).

وعلى خلاف ذلك، كما تبين لنا، فقد اتخذ التشريع العماني في القانون البحري الجديد موقفًا مغايرًا لكلتا الاتفاقيتين والقوانين العربية المذكورة، إذ منع القانون العُماني الجديد الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية في حالة تأخير التسليم. وقد يكون السبب الذي غيّر موقف المشرّع من سكوت على موضوع الاتفاق على الإعفاء من التأخير في القانون الملغي إلى منع الاتفاق على الإعفاء في القانون الجديد هو أنّ التأخير بحد ذاته غالبًا ما يؤدي إلى الهلاك والتلف. فالمشرّع عندما يمنع الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية في حالة التأخير فإنّه يمنع بذلك الناقل من التهاون والتباطؤ في إيصال البضاعة على موعدها المتفق عليه، وهذا بدوره قد يؤدي إلى الهلاك أو التلف (عادل، القانون البحري وفقًا للقانون البحري العماني رقم 35 لسنة 1981، 2011، ص 249).

ومن جهتنا نرى أنّ المشرع العماني في القانون البحري الجديد قد ابتعد عن الصواب إلى حد ما. ذلك لأنّ المشرّع العماني خالف المعايير الدولية الواردة في الاتفاقيات الدولية والتي اعتمدت عليها الكثير من الدول في تشريعاتها الداخلية، فهو يخالف وحدة القانون التجاري الدولي، ما قد يفاجئ الأطراف عند التطبيق. ومن جانب آخر، مسؤولية الناقل في الحفاظ على البضاعة من التلف والهلاك تختلف عن مسؤوليته في الوصول في الموعد المتفق عليه، فلا أحد يستطيع أن يضمن وصول الرحلات البحريّة في مواعيدها المتفق عليها. فرغم التطور العلمي الكبير في مجال صناعة السفن، وفي مجال الاتصالات، وفي مجال توقعات الطقس، وغير ذلك من العلوم، إلّا أنّ هذا التطور مازال قاصرًا عن ضمان وصول الرحلات في المواعيد المتفق عليها، خاصّةً وأنّ بعض الرحلات البحرية تحتاج إلى قطع مسافات طويلة في البحر، وقد تمر في أماكن بعيدة في أعماق البحار والمحيطات، والتي غالبًا ما تخلو من إمكانيات علمية تضمن وجود اتصالات على النحو الموجود على اليابسة، أو تضمن وجود أحوال جوّية مستقرّة في تلك الأماكن. فهذا كله يفرض على التأخير طبيعة خاصّة تختلف عن الهلاك والتلف.

المطلب الثاني: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية عن أضرار أخرى

قد يتفق أطراف عقد النقل على إعفاء الناقل من مسؤوليات أخرى غير الهلاك والتلف والتأخير. فقد يتفق الطرفان على أن يتنازل مرسل البضاعة للناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على البضاعة. كما قد يتفق الطرفان على جوانب أخرى فيها إضرار للشاحن لم يذكرها المشرّع العماني بشكل مباشر، وإنّما اكتفى بذكر "أي اتفاق آخر من شأنه الإعفاء من المسؤولية"، وهذا ما سيتم الحديث عنه في الفقرات التالية.

أوّلًا: الاتفاق على التنازل للناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على البضاعة

أوضحت المادة 215 من القانون البحري العماني أنّ تنازل صاحب البضاعة أو الشخص صاحب المصلحة في التأمين للناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على البضاعة يعتبر باطل، ويتضح هذا الحكم في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة. وهذا يعني أن المشرع العماني منع أطراف عقد النقل البحري من أن يتفقوا على تنازل الشخص الذي أمّن على البضاعة لمصلحته عن الحقوق التي تنشأ عن عقد التأمين إلى الناقل، وإذا اتفق الطرفان فعلًا على ذلك فإنّ هذا التنازل باطل.

ويبدو أنّ المشرع العماني ألحق صفة البطلان لهذا الاتفاق، لذات الغاية المذكورة في الحالات السابقة، فالمشرع لا يريد من الناقل أن يتهاون وأن يتراخى في مراقبة البضاعة أثناء الرحلة، فلا يصح أن يهمل الناقل في البضاعة، فهو المسؤول عن سلامتها خلال الرحلة البحرية (عادل، القانون البحري الجديد، 2024، ص 199).

ومن الطبيعي أن يكون التنازل عن الحقوق الناشئة عن التأمين باطلًا ، ذلك لأنّ التأمين يغطّي الخسائر التي قد تنتج من المخاطر المؤمن ضدها، وبهذا فإن الناقل قد لا يكتفي فقط بالتراخي والإهمال، وإنما قد يقوم هو بأعمال تؤدي إلى هلاك أو تلف البضاعة طمعًا بالتعويض المتفق عليه في عقد التأمين.

ثانيًا: جوانب أخرى يحضر الاتفاق عليها

اكتفت المادة 215 من القانون البحري العماني بالجوانب المذكورة سابقًا، في حين أنّ هناك قوانين عربية أخرى أبطلت الاتفاق على جوانب أخرى لم تذكرها نصوص القانون العُماني. فقد نصت المادة 215 من قانون التجارة البحرية الأردني على: "يعتبر ملغي ولا مفعول له كل شرط أدرج في وثيقة شحن أو في أية وثيقة للنقل البحري تنشأ في الأردن وكانت غايته المباشرة أو غير المباشرة إبراء الناقل من التبعة التي يلقيها عليه القانون العام أو هذا القانون أو تحويل عبء الاثبات عمّن تعيّنه القوانين المرعية أو هذا القانون أو مخالفة قواد الاختصاص...". فهذا النص أضاف حالات أخرى تبطل إذا اتفق الأطراف عليها، وتتمثل الحالة الأولى في الاتفاق على تطبيق قانون آخر غير القانون الأردني إذا كان الهدف من هذا الاتفاق هو تجنب قواعد آمرة يفرضها هذا القانون على الناقل. فالمشرّع الأردني هنا يعلم أنّ الطرفين قد يحاولا التهرب من قواعد ملزمة واردة في القانون الأردني، وهي القواعد المرتبطة بمسؤولية الناقل. فحيث أن الأطراف يعلمون بأن هذه القواعد قواعد آمرة لا يجوز تجنبها ولا مفرّ منها، فقد يلجأ الأطراف لتجنب القانون بأكمله كوسيلة للتهرب من تطبيق تلك القواعد على العلاقة العقدية، فمنع القانون الأردني هذا الاتفاق، علمًا أن المنع ينطبق على العقود التي تنشأ في الأردن كما هو واضح من نص المادة.

وهناك حالة ثانية أيضًا أوردها النص، وهي حالة التهرب من عبء الاثبات، فقد يتفق الأطراف على نقل عبء الاثبات من طرف إلى آخر، أو قد يتفق الأطراف على اختيار قانون آخر غير القانون الأردني يحتوي على قواعد تنظّم عبء الاثبات بطريقة مختلفة عمّا ورد في القانون الأردني، فذكر النص أنّ أي اتفاق ينطوي على هذا المعنى فهو باطل.

فهاتان الحالتان لم تردا في نصوص القانون البحري العماني كحالات يمنع الاتفاق عليها، فلم تُذكر هاتين الحالتين لا بشكل مباشر ولا بشكل غير مباشر في نصوص القانون العُماني.

إضافةً لما تقدّم، هناك حالة أخرى وردت في القانون البحري الإماراتي لم ترد في القانون العُماني، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 179 من القانون البحري الإماراتي على: "يعتبر في حكم شرط الإعفاء من المسؤولية كل شرط يضيّق من فترة النقل البحري التي يسأل خلالها الناقل، أو يقصر من مدة عدم سماع الدعوى عند الإنكار، أو أي شرط آخر من شأنه عدم تحمّل الناقل تبعة التعويض عن الأضرار". فيشير هذا النص إلى حالات أخرى لم يذكرها القانون العُماني ولا الأردني، إذ أنه يمنع الاتفاق على أي حالة تقصّر من الفترة التي يكون فيها الناقل مسؤولاً عن البضاعة،[10] أو يقصّر من مدّة التقادم التي تحددها النصوص القانونية،[11] وذلك لما لهاتين الحالتين من ارتباط مع الحالات السابقة، إذ أنّ هاتين الحالتين فيهما أيضًا إمكانية لإعطاء الناقل فرصة للإهمال وعدم الاهتمام بالبضاعة التي تكون تحت حيازته خلال عملية النقل البحري.

وقد تبرز أهمية حالة تقصير مدة مسؤولية الناقل عن البضاعة عند تطبيق قواعد اتفاقية روتردام، إذ تسمح تلك الاتفاقية بتغيير مدة مسؤولية الناقل البحري لما لتلك الاتفاقية من خصائص مختلفة تجمع بين النقل البحري والبري والجوي، وهو ما يعرف بالنقل من الباب إلى الباب، أو النقل متعدد الوسائط (عماد الدين، 2017، ص 31 -32).

رغم ما تقدّم، فإنّ نص الفقرة الرابعة من المادة 215 من القانون البحري العماني قد جاء بقاعدة عامّة مرنة تستوعب حالات متعددة، فقد نصت تلك الفقرة على: "4) أي اتفاق آخر من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية". فهذا النص يوحي بشمولية البطلان، فأي شرط يفيد بإعفاء الناقل من المسؤولية فهو يبطل. ومن جهتنا نرى أن هذا النص وإن كان نصًا شاملًا يقبل كل ما هو محتمل، وكل ما هو متجدد، فهو وإن كان كذلك فإنّ الأولى أن يذكر المشرّع العمل الباطل بشكل واضح ومباشر، بمعنى أنّ القاعدة هنا قاعدة آمرة، فهي جزء من النظام العام الذي لا يجوز مخالفته، فلأنها من هذا الصنف من القواعد فيجب أن تكون واضحة للأطراف بشكل يمنع من التأويل والتفسير والاجتهادات الفقهية والقضائية. فهل تشمل الفقرة الرابعة المذكورة منع الأطراف من اختيار قانون آخر مثلًا؟ يرى الباحث أنّ هذا الأمر غير مشمول بالمنع، إذ أنّ المنع يقع على المسؤولية الناشئة عن العقد نفسه وليس على القانون الذي ينظم العقد. غير أنّ هذا الرأي قد يقابل بالمخالفة من باحثين آخرين لمبررات معقولة. وهذا وما يدفع الباحث إلى القول بضرورة تدخّل المشرّع لتحديد الجوانب المشمولة بالمنع والجوانب غير المشمولة فيه.

الخاتمة:

وفي نهاية هذا البحث تبيّن لنا أنّ المشرّع العماني اتفق مع الاتفاقيات الدولية ومع كثير من القوانين الوطنية في عدد من الجوانب، واختلف معها في جوانب أخرى، وقد تمّ التوصّل إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، نوردها فيما يلي:

النتائج:

أوّلًا: عندما منعت الاتفاقيات الدولية الناقل من اشتراط إعفاءه من المسؤولية، فقد قرنت هذا المنع بإهمال وتقصير الناقل، بمعنى أن الغاية من الإبطال هي منع وقوع الإهمال والتقصير، أمّا إذا أورد الناقل شرط يعفيه من المسؤولية لغايات أخرى فقد يكون الشرط صحيح، أمّا المشرّع العماني فقد أبطل شرط الإعفاء من المسؤولية دون أن يقرن ذلك بالإهمال والتقصير.

ثانيًا: هناك حالات ذكرتها بعض القوانين بشكل مباشر وبيّنت أنّه لا يجوز للأطراف الاتفاق عليها، وإذا اتفقوا عليها فإنّ اتفاقهم باطل، وهذه الحالات هي: إذا اتفق الأطراف على تطبيق قانون آخر غير قانون الدولة التي يصدر فيها سند الشحن، حالة اتفاق الأطراف على نقل عبء الاثبات من طرف إلى آخر، حالة تقليل فترة النقل البحري التي يسأل خلالها الناقل، وحالة تقصير مدة عدم سماع الدعوى. فالغاية من هذه الحالات هو تهرب الناقل من المسؤولية. فهذه الحالات إذا اتفق عليها الأطراف فإنّ اتفاقهم باطل وفقًا لتلك القوانين. أمّا المشرع العماني فلم يذكر تلك الحالات، بل اكتفى بإيراد نص يقضي "أي اتفاق آخر من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية".

ثالثًا: وفقًا للقانون العماني، إذا تأخر الناقل بإيصال البضاعة إلى المكان المتفق عليه أكثر من ثلاثين يومًا فإنّ البضاعة تعتبر هالكة بحكم القانون، وقد خالف المشرع العماني اتفاقية هامبورغ التي تعتبر البضاعة هالكة بعد مرور ستين يوم وليس ثلاثين يوم من الموعد المحدد لتسليم البضاعة.

---

[10] وهذه الفترة حددها القانون العماني في المادة 206 من القانون البحري الجديد والتي تنص على: "يكون الناقل مسؤولاً عن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في تسليمها أو فقدانها إذا حصل ذلك في المدّة بين تسلّم الناقل للبضائع في ميناء الشحن، وبين قيامه بتسليمها في ميناء التفريغ إلى صاحب الحق في تسلّمها أو إيداعها...".

[11] وقد حددت المادة 219 من القانون البحري العماني مدة التقادم بأنها سنة واحدة، فقد نصت تلك المادة على: "تنقضي الدعاوى الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع بمضي سنة واحدة من تاريخ تسليم البضائع أو من التاريخ الذي كان يجب أن يتم فيه التسليم...".

التوصيات:

أوّلًا: ينبغي أن يقترن منع شرط الإعفاء من المسؤولية بالغاية منه، إذ أنّ الغاية منه هي منع إهمال الناقل وتقصيره. فإذا اتفق الأطراف على إعفاء الناقل من المسؤولية لغايات أخرى غير الإهمال والتقصير، فالأصل أن يكون الاتفاق صحيح.

ثانيًا: طالما أنّ قواعد الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية هي جزء من النظام العام وهي قواعد آمرة لا يجوز مخالفتها، فيجب أن يذكرها المشرّع بوضوح، فلا يكتفى بوضع معيار عام مفاده "أي اتفاق آخر من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية". لذلك فإننا نوصي بإبطال: اتفاق الأطراف على تطبيق قانون آخر تهرباً من قواعد آمرة، أو تطبيق قواعد اثبات مختلفة، أو تقصير مدة المسؤولية، أو تقصير مدة التقادم. وهذا ما فعلته قوانين أخرى كما لاحظنا في البحث.

ثالثًا: إن مدة ثلاثين يوم مدة قصيرة لوقوع الهلاك الحكمي، فنوصي بأن تكون المدة ستين يوم، وذلك انسجامًا مع المعايير الدّولية، ولرفع الحرج عن الناقل.

المراجع:

أولًا: المراجع العربية:

إبراهيم، حيدرة. (2021). *النظام القانوني لعقد النقل البري في التشريع الجزائري*. رسالة ماجستير، معهد الحقوق واللوم السياسية، الجزائر.

آل سفرات، أحمد عبد الله. (2020). أساس مسؤولية الناقل البحري وحالاتها في النظام البحري التجاري السعودي والفقه الإسلامي: دراسة مقارنة. *مجلة جامعة طيبة للآداب والعلوم الإنسانية:* عدد 24.

الجازوي، سالمة فرج. (2023). التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري: دراسة مقارنة. *مجلة أبحاث قانونية: جامعة سرت، كلية القانون*، 10(2).

جبركوماني، لطيف. (2001)، *مسؤولية الناقل البحري*. ط1.

حسيني، مراد. (2014). الأحكام الموضوعة لمسؤولية الناقل البحري للبضائع. *مجلة الحقوق (محمد أوزيان):* عدد 15.

حمدي، كمال. (2003). *مسؤولية الناقل البحري للبضائع*. ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية.

حوباد، حياة. (2022). الحالات الاتفاقية لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية طبقاً لقواعد روتردام. *المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية:* 7(1).

دريسي، أمينة. (2013). إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة العيب الخفي. *مجلة الفقه والقانون:* عدد 6.

رضوان، فايز نعيم. (2008). مسؤولية الناقل البحري الدولي للبضائع وفقًا لاتفاقية هامبورغ 1978. *مجلة الأمن والقانون: أكاديمية شرطة دبي*، 16(1).

زضاكي، عبد الرحيم. (2021). مسؤولية الناقل في عقد النقل البحري. *مجلة قانون وأعمال:* (19).

صرخوه، يعقوب يوسف. (1984). النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد. *مجلة الحقوق: جامعة الكويت*، مجلس النشر العلمي، 8(2).

صمادي، كاتيا. (2017). *حالات مسؤولية الناقل البحري عن نقل البضائع في التشريع الأردني مقارنة مع الاتفاقيات الدولية: دراسة مقارنة*. رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

عبابنة، محمود. (2015). *أحكام عقد النقل (النقل البحري، النقل البري، النقل الجوي): دراسة مقارنة على ضوء التشريعات والوطنية والعربية والاتفاقيات الدولية والاجتهادات القضائية*. دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان.

عبد الحي، عماد الدين. (2017). النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري: دراسة مقارنة بين القانون الإماراتي والسوري وقواعد روتردام لعام 2008. *مجلة الشريعة والقانون: جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون*، 31(69).

العزيزي، محمد. (2023). اتفاق التحيم في منازعات النقل البحري للبضائع على ضوء قواعد هامبورغ والقانون المغربي. *مجلة الوساطة والتحكيم:* (3).

العطير، عبد القادر. (2014). *الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية*. ط5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

عموش، أحمد عبد الحميد. (1977). *القانون البحري الليبي*. ج2، الشركة العامة للنشر والتوزيع والاعلان، بنغازي.

المساعدة، أحمد محمود. (2013). مسؤولية الناقل البحري عن التأخير في تسليم البضائع: دراسة مقارنة. *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنوفية، كلية الحقوق:* 22(38).

مقدادي، عادل. (2011). *القانون البحري وفقًا للقانون البحري العماني رقم 35 لسنة 1981*. المكتب الجامعي الحديث.

مقدادي، عادل. (2014). *القانون التجاري: العقود التجارية وفقًا لأحكام قانون التجارة العماني*. دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان.

مقدادي، عادل. (2024). *القانون البحري الجديد وفقًا للقانون البحري العماني رقم 19/ 2023*. مكتبة الدراسات العربية للنشر والتوزيع، سلطنة عمان.

مقدادي، موسى. (2023). مسؤولية الناقل البحري في ضوء التشريع الأردني. *مجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونية والفقهية:* 3(4).

ثانيًا: المو اقع الإلكترونية:

https://uncitral.un.org/ar/texts/transportgoods/conventions/hamburg_rules

https://uncitral.un.org/ar/texts/transportgoods/conventions/rotterdam_rules

https://uncitral.un.org/ar/texts/transportgoods/conventions/hamburg_rules

ثالثًا: القو انين:

القانون البحري العماني رقم 35 لسنة 1981.

القانون البحري العماني رقم 19 لسنة 2023.

قانون التجارة البحرية الأردني رقم 12 لسنة 1972.

القانون التجارة البحري الإماراتي رقم 43 لسنة 2023.

قانون التجارة البحرية المصري رقم 8 لسنة 1990.

رابعًا: الاتفاقيات الدولية:

اتفاقية هامبورغ للنقل البحري للبضائع لسنة 1978.

اتفاقية بروكسل لتنظيم سندات الشحن لسنة 1924.

اتفاقية روتردام للنقل متعدد الوسائط لسنة 2008.

خامساً: رومنة المراجع العربية:

Al Sfrat, Ahmd 'Ebd Allh. (2020). Asas Ms'ewlyh Alnaql Albhry Whalatha Fy Alnzam Albhry Altjary Als'ewdy Walfqh Aleslamy: Drash Mqarnh. Mjlh Jam'eh Tybh Lladab Wal'elwm Alensanyh: 'Edd 24.

Al'etyr, 'Ebd Alqadr. (2014). Alwsyt Fy Shrh Qanwn Altjarh Albhryh. T5, Dar Althqafh Llnshr Waltwzy'e, 'Eman.

Al'ezyzy, Mhmd. (2023). Atfaq Althym Fy Mnaz'eat Alnql Albhry Llbda'e'e 'Ela Dw' Qwa'ed Hambwrgh Walqanwn Almghrby. Mjlh Alwsath Walthkym.(3):

Aljazwy, Salmh Frj. (2023). Althdyd Alqanwny Lms'ewlyh Alnaql Albhry: Drash Mqarnh. Mjlh Abhath Qanwnyh: Jam'eh Srt, Klyh Alqanwn, 10.(2)

Almsa'edh, Ahmd Mhmwd. (2013). Ms'ewlyh Alnaql Albhry 'En Altakhyr Fy Tslym Albda'e'e: Drash Mqarnh. Mjlh Albhwth Alqanwnyh Walaqtsadyh, Jam'eh Almnwfyh, Klyh Alhqwq: 22.(38)

Drysy, Amynh. (2013). E'efa' Alnaql Albhry Mn Alms'ewlyh 'En Aladrar Alhaslh Ntyjh Al'eyb Alkhfy. Mjlh Alfqh Walqanwn: 'Edd 6.

'Ebabnh, Mhmwd. (2015). Ahkam 'Eqd Alnql (Alnql Albhry, Alnql Albry, Alnql Aljwy): Drash Mqarnh 'Ela Dw' Altshry'eat Walwtnyh Wal'erbyh Walatfaqyat Aldwlyh Walajthadat Alqda'eyh. Dar Althqafh Llnshr Waltwzy'e, 'Eman.

'Ebd Alhy, 'Emad Aldyn. (2017). Alntaq Alzmny Lms'ewlyh Alnaql Albhry: Drash Mqarnh Byn Alqanwn Alemaraty Walswry Wqwa'ed Rwtrdam L'eam 2008. Mjlh Alshry'eh Walqanwn: Jam'eh Alemarat Al'erbyh Almthdh, Klyh Alqanwn, 31.(69)

Ebrahym, Hydrh. (2021). Alnzam Alqanwny L'eqd Alnql Albry Fy Altshry'e Aljza'ery. Rsalh Majstyr, M'ehd Alhqwq Wallwm Alsyasyh, Aljza'er.

'Emwsh, Ahmd 'Ebd Alhmyd. (1977). Alqanwn Albhry Allyby. J2, Alshrkh Al'eamh Llnshr Waltwzy'e Wala'elan, Bnghazy.

Hmdy, Kmal. (2003). Ms'ewlyh Alnaql Albhry Llbda'e'e. T2, Mnshah Alm'earf, Alesskndryh.

Hsyny, Mrad. (2014). Alahkam Almwdw'eh Lms'ewlyh Alnaql Albhry Llbda'e'e. Mjlh Alhqwq (Mhmd Awzyan): 'Edd 15.

Hwbad, Hyah. (2022). Alhalat Alatfaqyh Le'efa' Alnaql Albhry Mn Alms'ewlyh Tbqaan Lqwa'ed Rwtrdam. Almjlh Aljza'eryh Llhqwq Wal'elwm Alsyasyh: 7.(1)

Jbrkwmany, Ltyf. (2001), Ms'ewlyh Alnaql Albhry. T1.

Mqdady, 'Eadl. (2011). Alqanwn Albhry Wfqana Llqanwn Albhry Al'emany Rqm 35 Lsnh 1981. Almktb Aljam'ey Alhdyth.

Mqdady, 'Eadl. (2014). Alqanwn Altjary: Al'eqwd Altjaryh Wfqana Lahkam Qanwn Altjarh Al'emany. Dar Althqafh Llnshr Waltwzy'e, 'Eman.

Mqdady, 'Eadl. (2024). Alqanwn Albhry Aljdyd Wfqana Llqanwn Albhry Al'emany Rqm 19/ 2023. Mktbh Aldrasat Al'erbyh Llnshr Waltwzy'e, Sltnh 'Eman.

Mqdady, Mwsa. (2023). Ms'ewlyh Alnaql Albhry Fy Dw' Altshry'e Alardny. Mjlh Alshrq Alawst Lldrasat Alqanwnyh Walfqhyh: 3.(4)

Rdwan, Fayz N'eym. (2008). Ms'ewlyh Alnaql Albhry Aldwly Llbda'e'e Wfqana Latfaqyh Hambwrgh 1978. Mjlh Alamn Walqanwn: Akadymyh Shrth Dby, 16.(1)

Smady, Katya. (2017). Halat Ms'ewlyh Alnaql Albhry 'En Nql Albda'e'e Fy Altshry'e Alardny Mqarnh M'e Alatfaqyat Aldwlyh: Drash Mqarnh. Rsalh Majstyr, Jam'eh Alshrq Alawst, Alardn .

Srkhwh, Y'eqwb Ywsf. (1984). Alnzam Alqanwny Lms'ewlyh Alnaql Albhry 'En Albda'e'e Fy Alqanwn Albhry Alkwyty Aljdyd. Mjlh Alhqwq: Jam'eh Alkwyt, Mjls Alnshr Al'elmy, 8.(2)

Zdaky, 'Ebd Alrhym. (2021). Ms'ewlyh Alnaql Fy 'Eqd Alnql Albhry. Mjlh Qanwn Wa'emal .(19) :

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)

Volume.5, Issue.2 pp: 123-131 Article 4
Aug (2024)

المسؤولية المدنية للشريك المدير في شركة رأس المال المغامر في التشريع الأردني

Civil Liability of the Managing Partner in a Venture Capital Company in Jordanian Legislation

أمجد مفلح غانم الحمد

Amjed Muflih Ghanem Alhamad

أستاذ مساعد في القانون التجاري- كلية القانون- جامعة اربد الأهلية- الأردن

Assistant Professor of Commercial Law, Faculty of Law, Irbid National University, Jordan
a.rheme@inu.edu.jo

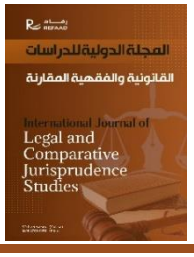
Accepted قبول البحث	Revised مراجعة البحث	Received استلام البحث
2024/7/6	2024 /6/8	2024 /5/16

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2024.5.2.4

This file is licensed under a *Creative Commons Attribution 4.0 International*

رفاد REFAAD
www.refaad.com

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)
المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
Journal Homepage: https://www.refaad.com/Journal/Index/9
E-ISSN 2708-6607 | P-ISSN 2708-6593



المسؤولية المدنية للشريك المدير في شركة رأس المال المغامر في التشريع الأردني

Civil Liability of the Managing Partner in a Venture Capital Company in Jordanian Legislation

الملخص:

الأهداف: جاءت هذه الدراسة بهدف البحث في الأحكام الناظمة لشركة رأس المال المغامر في قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته لسنة 2023، لتوضيح أحكام المسؤولية المدنية للشريك في الشركة ذات رأس المال المغامر وتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية المدنية للشريك وبيان أطرافها إضافة إلى توضيح أنواع التعويض المقررة لقيام مسؤولية الشريك.

المنهجية: اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي من خلال وصف شركات رأس المال المغامر، والمنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص المتعلقة بهذا النوع من الشركات وأحكام المسؤولية المترتبة على الشريك المدير فيها للتوصل إلى النتائج والتوصيات المفيدة في هذا الشأن.

النتائج: خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج أهمها، أن الشريك المدير تقوم تجاهه مسؤولية عقدية او مسؤولية عن فعل ضار وذلك بحكم أنه مدير للشركة ويتولى مسألة إبرام العقود وغيرها من التصرفات القانوني. كما يمكن أن تقوم تجاهه المسؤولية عن الفعل الضار نتيجة إحداث ضرر للغير أو للشركاء أنفسهم.

الخلاصة: أوصت هذه الدراسة أنه على المشرع الأردني إيراد أحكام تفصيلية بشأن مسؤولية الشريك سواء الشريك المدير أو الشريك الممول وذلك لتحقيق أكبر ضمان عام لدائنين الشركة والمتعاملين معها.

الكلمات المفتاحية: *شركات تجارية؛ شريك مدير؛ مسؤولية مدنية؛ رأس المال المغامر.*

Abstract:

Objectives: This research study was intended to talk about the provisions regulating venture capital companies in the Jordanian Companies Law No. 22 of 1997 and its amendments for the year 2023, to clarify the provisions of civil liability for the partner in the venture capital company and to determine the competent court to hear the partner's civil liability lawsuit and state its parties, in addition to clarifying the types of compensation established for the partner's responsibility.

Methods: The descriptive approach was adopted by describing venture capital companies, and the analytical approach was adopted by analyzing the texts related to this type of companies and the provisions of responsibility imposed on the managing partner in them to arrive at useful results and recommendations in this regard.

Results: The study is ultimately concluded with a number of results, the most important of which is that the managing partner has a contractual responsibility or liability for a harmful act due to him being a manager of the company and undertaking the issue of concluding contracts and other legal actions. He may also be held liable for the harmful act resulting from harm to others or to the partners themselves.

Conclusions: This study also recommended that the Jordanian legislator should include detailed provisions regarding the partner's responsibility, whether the managing partner or the financing partner, in order to achieve the greatest general guarantee for the company's creditors and those dealing with it.

Keywords*: Commercial companies; managing partner; civil liability; venture capital.*

المقدمة:

تعتبر شركة رأس المال المغامر في مركز وسط بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، بمعنى أنها ذات خصائص مختلطة، فبعض أحكامها يخدم الاعتبار الشخصي مما يُقرّب هذه الشركة إلى شركات الأشخاص مثل عدم قابلية الحصص للتداول بالطرق التجارية، ومنع الالتجاء إلى الاكتتاب العام، واتخاذ اسم للشركة يتضمن أسم أحد الشركاء المديرين فيها جميعهم، وأن مسؤولية الشريك المدير بالتضامن والتكافل عن ديون والتزامات الشركة بأمواله الخاصة.

فمن أشهر طرق التمويل التي قد يعتمد عليها رواد الأعمال أثناء سعيهم إلى تأسيس شركة جديدة هي (رأس المال المغامر) أو ما يطلق عليه بالإنجليزية (Venture Capital)، فتقنية التمويل عن طريق شركات رأس المال المغامر من أهم الأساليب المستحدثة في التمويل، إذ ان هذه التقنية لا تعتمد على تقديم السيولة فقط للمؤسسات كما هو الحال بالنسبة للتمويل المصرفي بل تقوم على أساس المشاركة.

ورأس المال المغامر هو أحد الأدوات المهمة لتحفيز المشاريع والمنشآت الناشئة والواعدة لتنمو وتستمر حيث أن الكثير منها لا تستطيع الحصول على تمويل بنكي في حين أنها تحتاج إلى دعم مالي وإداري لتزدهر، وهذا النوع من الاستثمار قائم على أساس البحث عن مشاريع استثمارية والتي من المتوقع أن يكون لها مستقبل ناجح ويحقق عوائد ربحية مستقبلية أو من خلال تبني أفكار ريادية وإبداعية يمكن من خلال تبنيها وترجمتها إلى مشاريع تجارية ذات عائد ربحي، حيث تقوم الشركات المستثمرة بهذا النوع الدخول كشريك في المشروع (الشريك) ضمن مبادئ معينة وبعد مدة زمنية تقوم بالخروج من المشروع واسترداد ما دفعته بالإضافة إلى ربح معين.

ويعني رأس المال المغامر توفير رأس مال يشارك في الملكية لتأسيس المنشآت وتطويرها ويتم تجميع رأس المال المغامر عادةً في شكل صندوق استثمار مباشر يستخدم لتمويل الاستثمارات في الأعمال الخاصة من خلال المشاركة في الملكية ويتم تقديم هذه الخدمة من خلال بنوك الاستثمار ومثيلتها من شركات وبنوك تجارية وممولين أفراد. ونظرًا لكون شركات رأس المال المغامر تم إقرارها حديثًا في التشريع الأردني بموجب قانون الشركات 1997 وفقًا لآخر تعديل لسنة2023 بالنص على هذه الشركات وتنظيم أحكامها وفق ما ورد في المواد (78) لغاية المادة (89) من القانون المذكور والتي نظمت أيضًا أنواع الشريك في هذه النوع من الشركات وواجباتهم ومسؤوليتهم في الشركة، وأحكام المسؤولية المدنية للشريك في رأس المال المغامر ستكون موضوع هذا البحث.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في أنها ستبحث في موضوع من الموضوعات القانونية الهامة والتي تستمد أهميتها من أهمية الشركات على أنواعها، وعلى وجه الخصوص شركات رأس المال المغامر، وكذلك البحث والتحليل للمواد القانونية التي تتعلق بمسؤولية الشريك المدنية في هذا النوع من الشركات التي أوردها المشرع في قانون الشركات الأردني والأنظمة الصادرة بموجبه والبحث في مدى إمكانية التعديل في هذه المسؤولية.

مشكلة الدراسة:

أشار المشرع الأردني في النصوص القانونية التي نظمت شركة رأس المال المغامر إلى أنواع متعددة للشركاء في هذه الشركة، منهم شريك مدير واحد أو أكثر يتولى إدارة شؤون الشركة وممارسة أعمالها وشريك ممول واحد أو أكثر لا يشارك في إدارة شؤون الشركة وممارسة أعمالها، لذلك تكمن مشكلة تنوع صفة الشركاء في اختلاف نوع مسؤوليتهم فالشريك المدير تكون مسؤوليته غير محدودة عن ديون الشركة بخلاف الشريك الممول، وأيضًا تظهر إشكالية مسؤولية الشريك الذي يفقد صفته كشريك مدير في الشركة وما هي حدود مسؤوليته، لذلك يمكن صياغة مشكلة الدراسة بالإجابة على السؤال الرئيس بـ: **"ما هي أحكام المسؤولية المدنية للشريك في شركة رأس المال المغامر وفق أحكام التشريع الأردني؟"**

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة بشكل عام إلى توضيح أحكام المسؤولية المدنية للشريك في الشركة ذات رأس المال المغامر وتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية المدنية للشريك وبيان أطرافها إضافة إلى توضيح أنواع التعويض المقررة لقيام مسؤولية الشريك.

منهج الدراسة:

انطلاقًا من هذه الأهمية للدراسة فقد حاول الباحث جاهدًا البحث فيها من خلال اعتماد المنهج الوصفي التحليلي، كونه المنهج الأنسب والأقدر برأي الباحث، على إيضاح المسألة ويمكن من خلاله فهم الأساس القانوني لمسؤولية الشريك المدير في شركة رأس المال المغامر في التشريع الأردني وتحليله بغية الوصول إلى النتائج السليمة المرجوة من هذه الدراسة.

خطة الدراسة:

المبحث الأول: أحكام المسؤولية المدنية للشريك في شركة رأس المال المغامر

المطلب الأول: أحكام مسؤولية الشريك المدير في شركة رأس المال المغامر

المطلب الثاني: أحكام المسؤولية المدنية للشريك الممول في شركة رأس المال المغامر

المبحث الثاني: آثار المسؤولية المدنية للشريك في شركة رأس المال المغامر

المطلب الأول: المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية وتقادمها

المطلب الثاني: التعويض كأثر لقيام مسؤولية الشريك في شركة رأس المال المغامر

المبحث الأول: أحكام المسؤولية المدنية للشريك في شركة رأس المال المغامر

قبل البحث في مسؤولية الشريك المدنية في شركة رأس المال المغامر، لابد ذكر السبب الحقيقي من وراء تشريع مثل هذه الشركة وإلغاء أحكام شركة التوصية بالأسهم التي نظمتها نصوص قانون الشركات لسنة 1989 وقد استمر وجود هذا النوع من الشركات مع صدور قانون الشركات لسنة 1997. فألغيت هذا النوع من الشركات لأنه لم تسجل أي شركة من "شركات التوصية بالأسهم منذ ذلك التاريخ وحتى تاريخ إلغاءها واستحداث شركة رأس المال الغامر بموجب التعديلات التي طرأت على قانون الشركات لسنة 1997 في عام 2023. وبموجب النصوص المستحدثة في القانون الأردني التي نظمت أحكام مسؤولية الشريك المدير في هذا النوع من الشركات وذلك تحقيقًا لتوفير ضمانات أكبر للدائنين المتعاملين مع هذه الشركات، حيث جعلت هذه المسؤولية تضامنية وشخصية.

وفي العموم تختلف مسؤولية الشريك في الشركة التجارية وتتباين بسبب شكل الشركة، وإن كانت القاعدة الأساسية هي أن مسؤولية الشريك تنحصر في حدود الحصة المقدمة منه، فيما عدا الشركاء المتضامنين في شركات الأشخاص، حيث تمتد مسؤوليتهم عن ديون الشركة إلى أموالهم الخاصة (السرحان،2021: ص43)، على العكس فالشريك في الشركة المدنية يعتبر مسؤولًا مسؤولية شخصية عن ديون الشركة بنسبة نصيبه في خسائر الشركة ما لم يوجد اتفاق على نسبة أخرى، كما أنه لا يجوز بأي حال من الأحوال إعفاء الشريك من المسؤولية عن ديون الشركة (الخولي، 2019: 15).

وفي الشركة ذات رأس المال المغامر هناك نوعين من المسؤولية أشار لها المشرع الأردني في قانون الشركات، فجعل مسؤولية الشريك المدير مسؤولية شخصية غير محدودة حتى وإن كان في ماله الخاص، بينما مسؤولية الشريك الممول جعله مسؤولية شخصية عن ديون الشركة بنسبة نصيبه، ومن خلال هذا المبحث سنوضح الأحكام الخاصة لمسؤولية كل من هؤلاء الشركاء تبعًا لصفته في الشركة، وذلك وفق التفصيل الآتي:

المطلب الأول: أحكام مسؤولية الشريك المدير في شركة رأس المال المغامر

أشارت المادة (80/أ) من قانون الشركات الأردني على أنه: "أ- تتألف الشركة من الفئتين التاليتين من الشركاء: 1- شريك مدير واحد أو أكثر يتولى إدارة شؤون الشركة وممارسة أعمالها، ويكون كل منهم مسؤولًا بالتضامن والتكافل بأمواله الخاصة عن ديونها والتزاماتها، ويجوز أن يكون شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا....". وكذلك نصت الفقرة (ب) من ذات المادة على أنه: "ب- يجوز أن تنص اتفاقية الشراكة على تقسيم الشركاء المديرين أو الشركاء الممولين إلى فئات وتتمتع كل فئة بالحقوق والصلاحيات والواجبات المحددة في اتفاقية الشراكة...".

ووفق النص السابق فإن الشريك المدير يكون مسؤولًا مسؤولية تضامنية وتكافلية عن ديون الشركة حتى في أمواله الخاصة، ومسؤولية الشريك المدير يمكن أن تكون مسؤولية عقدية، ويمكن أن تكون مسؤولية عن فعل ضار، لكن قبل البحث في حدود هذه المسؤولية لابد من توضيح أن المدير قد يكون شخص معنويًا أو اعتباريًا وفق ما ورد في نص المادة (80/أ/1) والتي جاء فيها: " أ- تتألف الشركة من الفئتين التاليتين من الشركاء:- 1- شريك مدير واحد أو أكثر يتولى إدارة شؤون الشركة وممارسة أعمالها، ويكون كل منهم مسؤولا بالتضامن والتكافل بأمواله الخاصة عن ديونها والتزاماتها، ويجوز أن يكون شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا....".، وهذا يؤدي الى تساؤل في غاية الأهمية كيف يمكن بناء مسؤولية الشريك المدير التضامنية إذا كان شخص معنوي؟، وللإجابة على هذا التساؤل يمكن القول أن الشخص المعنوي له ذمة مالية مستقله سندًا لنص المادة (51/2/أ) من القانون المدني الأردني، وعليه نرى أن المسؤولية التضامنية هنا تكون للشخص المعنوي بأمواله الخاصة عن ديون والتزامات شركة رأس المال المغامر مالم يكن هناك تضامن أصلا بين الشخص المعنوي والشخص الطبيعي المكونين له، لذا نرى أن مسؤولية الشخص المعنوي تكون تضامنية بأمواله الخاصة، إلا أن هذه المسؤولية تقوم في حالة كان ممثل هذا الشخص المعنوي قد قام بأي تجاوز أو مخالفه أو تعدي رتبّ المسائلة القانونية على شركة رأس المال المغامر التي تقود الى مسؤولية المدير إذا كان الشخص معنوي، وعليه سوف يتم دراسة هذه المسؤولية وفق التفصيل الاتي:

أولًا: المسؤولية العقدية للشريك المدير

تقوم مسؤولية الشريك المدير المدنية سواء كان شخص طبيعي أو معنوي تجاه الشركة (الحربي والمعمري،2022: ص71) حال ارتكابه إخلال بالتزام تعاقدي كالخطأ أو تقصير أو إهمال في الإدارة أو باستخدامه لضروب الغش والاحتيال أو إساءة استعمال سلطاته أو أي مخالفة لأحكام قانون الشركات والأنظمة الصادرة بموجبه أو عقد الشركة أو نظامها الأساسي (خليل،2024: ص77). يستفاد هذا الحكم من نص المادة (82/أ) من قانون الشركات الأردني.

لذا يترتب عليه التعويض عن الأضرار التي تلحق بالشركة نتيجة لقيامه ببعض الأعمال المحظورة، مثل مخالفة الحظر الوارد في المادة (82) من قانون الشركات، كما أنه إذا تجاوز الشريك المدير الصلاحيات الممنوحة له أو أساء استعمال هذه السلطات فإنه يعد ضامن لكل ضرر يلحق بالشركة جراء ذلك، فإذا كان المدير من الغير وتجاوز السلطات الممنوحة له فإنه يلتزم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالشركة.

وعلى الشريك المدير الالتزام بغايات الشركة الواردة في اتفاقية الشركة، ولا يجوز له تجاوز هذه الغايات، فالأصل أن المدير أو هيئة المديرين بالشركة ذات رأس المال المغامر هدفهم تحقيق أغراض الشركة بما يحقق لها ربحًا، وأثناء ممارسة العمل، من قبله أو قبلهم يكونوا مسؤولين تجاه الشركة والشركاء الغير عن أي أخطاء أو مخالفات لأحكام القانون والأنظمة الصادرة بموجبه ولعقد تأسيس الشركة ونظامها والقرارات الصادرة عن هيئاتها العامة أو هيئة المديرين (المصطفى: 2018: ص43).

ومسؤولية المدير عن هذه المخالفات والأخطاء هي مسؤولية شخصية فإذا كانت الإدارة تتكون من هيئة مديرين ستقوم المسؤولية الشخصية بالنسبة للعضو الذي ارتكب هذه المخالفات أو الأخطاء أما في حال اشتراك أكثر من عضو بذلك فتنعقد مسؤوليتهم بالتكافل والتضامن عن التعويض عن الضرر الذي لحق بالشركة، وهذا ما نصت عليه المادة (80/أ/1) من قانون الشركات الأردني.

وتكون مسؤولية الشريك المدير محدودة بتاريخ انضمامه لشركة رأس المال المغامر، لأنه وفق ما ورد في المادة (81/و/2) يجوز ضمّ أي شخص كشريك مدير في الشركة، ويمنح هذه الصفة اعتبارًا من تاريخ انضمامه وتثبيت ذلك في سجلت الشركة لدى دائرة مراقب الشركات، وتكون مسؤوليته تكافلية وتضامنية مع باقي الشركاء المديرين من تاريخ انضمامه، ولا يسأل عن ديون الشركة قبل انضمامه إليها (نص المادة (81/و/2) من قانون الشركات الأردني وفقًا لأحدث تعديلاته لسنة 2023).

ثانيًا: المسؤولية عن الفعل الضار من الشريك المدير

نصت المادة (81/ب/1) من قانون الشركات الأردني على أنه: "يتولى الشريك المدير أو الشركاء المديرون إدارة الشركة وممارسة أعمالها في الحدود التي تبينها اتفاقية الشراكة ويكونون مفوضين للقيام بكافة الأمور الإدارية والمالية والقضائية والقانونية اللازمة لتسيير أعمال الشركة وتحقيقها لغاياتها...".

ووفق النص السابق فإن الشركاء المديرون مسؤولون عن القيام بكافة أعمال الشركة، وفي حال التقصير بأي عمل يسبب خسائر للشركة تقوم مسؤولية الشريك المدير عن الفعل الضار لعدم القيام بهذه الأعمال، وتقوم مسؤوليته عن الفعل ضار على أساس الاخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير، فالتضامن في المسؤولية عن الفعل الضار مفترض بحكم القانون، وتأكيداً على هذا الواقع، جاءت المادة (256) من القانون المدني الأردني التي نصت على "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر".

وفقًا للقواعد العامة في المسؤولية الواردة في القانون المدني وقانون الشركات، تتمثل أهم أوجه التزامات الشركاء المديرون في الالتزامات النظامية، ويقصد بها إخلال الشريك المدير بواجب قانوني موجه للكافة، ويقضي إلى أحقية من لحقه ضرر في التداعي أمام القضاء لجبر ذلك الضرر، ومصدر الواجب فيها القانون؛ حيث يحدد ما يعد واجبًا قانونيًا، وما يعد إخلالًا بهذا الواجب (القضاة،2019: ص32).

ووفقًا للقواعد العامة فيما يتعلق بالتضامن في المسؤولية عن الفعل الضار فإنه سنداً لأحكام المادة (256) من القانون المدني في حال تعدد المسؤولين عن الفعل فإن القانون لم يأخذ بمبدأ تضامنهم عن الفعل الضار وإنما يسأل كل منهم بحسب نصيبه في الفعل الضار وبمقدار مساهمته في إحداثه، ويجوز للمحكمة أن تقضي بمسؤوليتهم جميعًا بالتساوي أو بالتضامن والتكافل فيما بينهم (بكر،2023: ص65).

ثالثًا: المسؤولية المدنية للشريك المدير تجاه الغير

والغير هو شخص من خارج الشركة يتعامل معها بأي شكل سواء في تعاقد أو من دائني الشركة، وتقوم مسؤولية الشريك المدير تجاه الغير إما في حال مخالفة القانون والنظام، وأما في حالة الغش والإهمال والخطأ في الإدارة (الشنديدي،2023: ص154).

تقوم مسؤولية الشركة عن أعمال المدير سواء كان هو الشريك أو كان من الغير عن كافة التصرفات التي يجريها باسم الشركة ولحسابها، فيتوجب على المدير أن يبين في تعامله مع الغير أنه يتعامل باسم الشركة ولحسابها حتى يمكن اعتبار الشركة مسؤولة عن تصرفاته، وهذا يقضي ابتداءً أن تكون الشركة قد اكتسبت الشخصية المعنوية باستيفائها لشروط تكوينها بإتمام إجراءات التسجيل والنشر المقررة قانونًا فتصبح الشركة شخصًا معنويًا أردني الجنسية (عبد القادر،2012: ص259).

وتلتزم الشركة بأي تصرف سواء من الشريك أو الغير باسمها أو لحسابها، وتنعقد المسؤولية الشخصية للمدير عن جميع التصرفات التي تمت قبل إتمام تسجيل الشركة واكتسابها الشخصية المعنوية، فتقوم المسؤولية عن الأعمال التي يقوم بها المدير باسمها في مواجهة الغير ما دام الغير لديه حسن النية فقد نصت المادة (81/ب/2) من قانون الشركات على أنه: "تعتبر الأعمال والتصرفات التي يقوم بها أو يمارسها الشريك أو الشركاء المديرون باسم الشركة ملزمة لها في مواجهة الغير الذي يتعامل معها بحسن نية بغض النظر عن أي قيد يرد في اتفاقية الشراكة وعقد الشركة".

ولعل أهم ما يواجه الغير عند تعامله مع الشركة من خلال المديرين، هو حالة تجاوز لصلاحياتهم، الأمر الذي يعد من قبيل الإساءة في الإدارة والغش وتضليل الغير، فعندما يتعامل الغير مع المديرين كونهم ممثلين للشركة ويترتب نتيجة لهذا التعامل التزامات على الشركة، ثم يفاجأ الغير بأن

المدير قد تجاوز صلاحياته، أو أنه لا يملك هذه الصلاحيات أصلًا، فما هو الحل في هذه الحالة؟ وهل يكون تنفيذ هذا الالتزام واجب على شركة رأس المال المغامر أم يرجع المتضرر (الغير) على المدير الشريك شخصيًا؟

بالرجوع إلى المادة (81/ب/2) من قانون الشركات نلاحظ أن المشرع قد أزال كل لبس وغموض يتعلق بهذه المسألة، فالشركة ملزمة بالأعمال والتصرفات التي يقوم بها باسم الشركة في مواجهة الغير في حال تجاوز الشريك المدير الصلاحيات الممنوحة له شريطة أن يكون الغير حسن النية، فالغير يتعامل مع مدير الشركة وهو يفترض أنه يتصرف في حدود صلاحيته، أما إذا كان الغير سيء النية أي يعلم بأن الشريك المدير تجاوز حدود سلطاته أو أنه يسيء استعمال سلطاته فإن هذا التصرف غير ملزم للشركة، ويقع عبء إثبات سوء نية الغير على الشركة لأن الأصل في الغير أنه حسن النية، كما أن الغير غير ملزم بالتحقق من وجود أي قيد على صلاحيات المدير فالمهم توافر شرط حسن النية في تعامله من الشريك المدير(قرار محكمة التمييز حقوق رقم 2017/1822 تاريخ 2017/7/30، منشورات قسطاس).

وبالتالي أن كان بإمكان الغير أن يتأكد فيما إذا كان العمل فيه تجاوز أم لا، فهنا لا يعتبر حسن النية وإنما سيئ النية وان سكوته عن إتمام التصرف مع علمه بأن المتعاقد معه من ليس مفوض بالتوقيع عن الشركة إلا في حدود معينة هو يعرفها، وسكت عن هذا التجاوز فلا مجال هنا لحمايته؛ وذلك لان الحماية قد تقررت لمن لم يعلم ولمن لم يكن بوسعه أن يعلم (كميليا،2022: ص999).

وبالتالي فان تصرفات المدير الشريك تلزم الشركة، وتعتبر إرادة المدير هي إرادة الشركة، وتصرفاته ملزمة لها ما دامت في حدود سلطته الموضحة في نظام الشركة، وان جاوز المدير صلاحياته في مواجهة الغير فان هذا الأخير محمي بموجب نص المادة (80/ب/2) من قانون الشركات الأردني، من حيث أن الشركة ملزمة في هذه الحالة بتنفيذ الالتزام الذي رتبه المدير على الشركة، والذي جاوز فيه صلاحيات.

المطلب الثاني: أحكام المسؤولية المدنية للشريك الممول في شركة رأس المال المغامر

نصت المادة (80/أ/2) من قانون الشركات على أنه: "أ- تتألف الشركة من الفئتين التاليتين من الشركاء: .....2- شريك ممول واحد أو أكثر لا يشارك في إدارة شؤون الشركة وممارسة أعمالها أو التوقيع عنها، ويكون مسؤولية عن ديون الشركة والتزاماتها بمقدار حصته في رأسمال الشركة، ويجوز أن يكون شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا...". ووفق النص السابق، بشكل عام، تقتصر مسؤولية الشريك في ديون الشركة على حصته في رأس مال الشركة، وذلك يعني أنّ الشريك لا يتحمّل مسؤولية شخصية عن ديون الشركة أو التزاماتها إلاّ بقدر حصته في رأس مال شركة رأس المال المغامر.

كما أكدت المادة (82/ب) من قانون الشركات على حظر قيام الشريك الممول الاشتراك في إدارة الشركة أو التصرف باسمها أو تمثيلها وفي حال خلاف ذلك تلتزم الشركة مسؤوليتها تجاه الغير حسن النية عن هذه التصرفات، فلا يكون للشريك الممول الحق في إدارة الشركة أو التصرف باسمها أو تمثيلها أمام الغير، ويُسأل عن ديون الشركة بقدر حصته فقط، وفي حال تدخله في إدارة الشركة وترتب على ذلك إضرار يصبح مسؤولًا في مواجهة الشركة والغير عن هذه الأضرار في أمواله الخاصة ولا تقتصر مسؤولية على قدر حصته والغاية من ذلك منعه من الإضرار بالشركة وحماية الغير والشركاء كونه لا يسأل إلا بمقدار حصته (نص المادة (82/ب/1) من قانون الشركات الأردني وفقًا لأحدث تعديلاته لسنة 2023).

وعلى ذلك بما أن رأس مال الشركة محل الدراسة يتألف من حصص الشركاء فيها وأن ذمتها المالية تكون منفصلة عن الذمم المالية لكل شريك وبذلك تكون مسؤولة عن الديون والالتزامات التي تطالب بها من قبل الغير دون أن تتعدى على الأموال الخاصة بالشركاء، ويفهم من ذلك أن الدعوى يجب أن ترفع على الشركة بصفتها شخص اعتباري إلا في حالة أن الشريك لم يقم بتسديد حصته فإن المخاصمة للشريك تكون صحيحة وأن المسؤولية متوفرة في هذه الحالة وفي حالة تم استرداده لحصته فإنها لا تكون خصمًا ضد الدائنين أما في حالة عدم تسديده للحصة أو جزء منها فيطالب ما بقي في ذمته.

ووفق نصوص قانون الشركات الأردني أن الشريك الممول تكون مسؤوليته محصورة بالحصص فقط التي قدمها بالشركة ولا يمتد المطالبة إلى الذمة المالية الخاصة به مع العلم بأن الشريك بهذا النوع من الشركات لا يكتسب صفة لتاجر لدخوله كشريك في الشركة وعادة تكتسب الشركة الشخص المعنوي ومستقلة عن الذمة المالية للشركاء ولا يعتبر اشتراك المحامين والأطباء أو الموظفين العامين بهذه لشركات من قبل احتراف التجارة ولا يعدو تجارًا لأنها من الأعمال المدنية وليست التجارية، وبما أن الضمان الوحيد للشركة يكون بموجوداتها وأموالها فيكون بذلك هو الضمان الوحيد للدائنين أو الغير ولو وقع بحق الشريك أي إعسار بعد قيام الشركة بعملها الفعلي وخاصة عندما يكون جزءًا منه غير مدفوع، ونجد أن المسؤولية المحدودة للشريك الممول هي التي تقرب شركة رأس المال المغامر من شركة المساهمة.

وأن المسؤولية التي تقع على عاتق الشريك بالشركة محدودة المسؤولية بحسب قيمة الحصة التي قدمها دون مطالبته بالذمة المالية الخاصة به ودون أي تكافل مع باقي الشركاء وعلى هذا الأساس تشبه شركة رأس المال المغامر الشركة محدودة المسؤولية وشركة التوصية البسيطة بشأن مركز الشريك الممول، لكن شركة رأس المال المغامر تختلف عن غيرها من حيث أنها بالنسبة للشريك الممول لا يوجد لدائنين شركة رأس المال المغامر سوى رأس مال الشركة المعلن في نظام الشركة وكذلك الذمة الخاصة للشريك المدير، فالمسؤولية في هذه الشركة منحصرة بالنسبة للشريك الممول وغير تكافلية بخلاف مسؤولية المدير الشريك الذي تكون المسؤولية غير منحصرة برأس المال بل هي تكافلية تضامنية وشخصية غير محدودة تصل إلى الذمة الخاصة للشريك المدير وبهذا يعتبر ضمان هام للدائنين والغير الذين يتعاملون مع الشركة رأس المال المغامر.

وأنه من المنطقي كلما زاد عدد مديري الشركة ذات رأس المال المغامر زاد الضمان العام للدائنين، وبالتالي نرى أنه من الأفضل زيادة عدد مديري الشركة ذات رأس المال المغامر من ناحيتين الأولى تتمثل في الإدارة الأسلم والأنجح للشركة من خلال التعاون فيما بينهم والرقابة على بعضهم لبعض، والثانية في زيادة الضمان العام للدائنين والذي بدوره يشجع التعامل مع هذه الشركة ومن ثم دخولها في الوسط التجاري بقوه وتحقيق الهدف الذي وجدت من أجله في ممارسة الأعمال التجارية وتحقيق الربح ودعم الاستثمار والاقتصاد الوطني.

المبحث الثاني: آثار المسؤولية المدنية للشريك في شركة رأس المال المغامر

عند توافر أركان المسؤولية المدنية من خطأ عقدي وضرر وعلاقة سببية مباشرة بين الخطأ العقدي والضرر، فإنه يترتب على ذلك التزام المسؤول بتعويض الضرر الناجم عن خطئه. ويعد التعويض الأثر البارز الذي يترتب على قيام وتحقق عناصر مسؤولية أي شخص، إذ لا جدوى من القول بوجود فعل ضار أو خطأ عقدي أنتج ضرر يرتبط معه برابطة سببية بدون تقرير الحق للمضرور في الحصول على التعويض من المسؤول عن الضرر، فالتعويض هو وسيلة القضاء إلى محو الضرر الواقع أو تخفيف وطأته (الدعجة،2024: ص65).

يعد التعويض جوهر المسؤولية المدنية، بل هو الهدف من التحول القانوني الذي شهدته كافة المجتمعات المدنية، والمتمثل في الانتقال من القضاء الفردي إلى مرحلة القضاء الجماعي بواسطة السلطة العامة المتمثلة في القضاء، ومن ثم فإن كل شخص يتعرض لضرر معين له الحق في الالتجاء إليه لغرض جبر الضرر الذي أصابه (أيوب،2024: ص87)، والمتضرر بفعل الشريك في شركات رأس المال المغامر أيضًا له الحق في اللجوء إلى القضاء بغية الحصول على تعويض عادل يتفق مع طبيعة الضرر الذي أصابه، ومن خلال هذا المبحث كان لابد من التطرق إلى تحديد الجوانب الإجرائية لرفع دعوى التعويض عن الضرر المتسبب به الشريك في شركات رأس المال المغامر، ومن ثم نحدد طبيعة هذا التعويض، وذلك وفق التقسيم الآتي:

المطلب الأول: المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية وتقادمها

لما كان هدف القانون حماية مصالح الأفراد وعدم الإضرار بهم، فإن الهدف الذي تسعى إليه المسؤولية المدنية هو جبر الضرر بمحاولة تعويضه ولو جزئيًا عما أصابه من ضرر ولكي يصل الطرف المتضرر إلى حقه بالتعويض حسب ما جاء بالنص القانوني، لا بد من إقامة دعوى في مواجهة المسؤول عن إحداث الضرر أمام القضاء، أي ممارسة دعوى المسؤولية المدنية، ويتعلق الاختصاص المحلي بتوزيع العمل بين المحاكم على أساس جغرافي أو مكاني، بمعنى أن تختص كل محكمة بقضايا منطقة معينة تسمى دائرة المنطقة، وهدف ذلك هو تيسير التقاضي بين الخصوم، بحيث تكون المحاكم بقدر الإمكان قريبة من موطنهم أو محل النزاع بينهم (قانون رقم 24 لسنة 1988 (قانون اصول المحاكمات المدنية لسنة 1988) وتعديلاته، وفقًا لآخر تعديل بتاريخ 17-05-2023 والساري بتاريخ 17-05-2023).

وفيما يتعلق بالمحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية المدنية للشريك في شركة رأس المال المغامر فقد نصت المادة (38) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على أنه: " 1- في الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التي في دور التصفية أو المؤسسات يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على احد الشركاء أو الأعضاء أو من شريك أو عضو على آخر. 2- يجوز رفع الدعوى الى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع الشركة أو الجمعية أو المؤسسة وذلك في المسائل المتصلة بهذا الفرع".

والمحكمة المختصة بذلك وفق قانون تشكيل المحاكم قانون رقم 17 لسنة 2001 وتعديلاته لسنة 2019 جعل اختصاص القضايا المتعلقة بالشركات وجميع القضايا المتعلقة بالاقتصاد من اختصاص محكمة البداية بشكل عام، والغرفة الاقتصادية في محكمة بداية عمان بشكل خاص، وذلك وفق ما ورد في المادة (4) من قانون تشكل المحاكم والتي جاء فيها: "...ب- يكون لمحاكم البداية: 1- بصفتها البدائية: 1- صلاحية القضاء في جميع الدعاوى الحقوقية والدعاوى الجزائية التي لم تفوض صلاحية القضاء فيها لأي محكمة أخرى....."، أما الفقرة (ج) من ذات المادة فقد جاء فيها: " د- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، تنشأ لدى محكمة بداية عمان غرفة اقتصادية أو اكثر تختص بالنظر والفصل في الدعاوى التالية:- ما يدخل ضمن اختصاص محاكم البداية لمحافظة العاصمة من الدعاوى التالية: أ- الدعاوى المتعلقة بعقود الإنشاءات والمقاولات الإنشائية التي تزيد قيمة المطالبة في كل منها على مائة الف دينار. ب- الدعاوى المتعلقة بالأعمال المصرفية التي تزيد قيمة المطالبة في كل منها على مائة ألف دينار، بما فيها الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان والكفالات المصرفية. ج- الدعاوى المستندة الى قانون الوكلاء والوسطاء التجاريين. د- الدعاوى المتعلقة بالإفلاس والتصفية. هـ- الدعاوى المتعلقة بالخلافات فيما بين الشركاء والمساهمين في الشركات المسجلة وفق أحكام قانون الشركات ساري المفعول بما في ذلك أي خلافات متعلقة بعقود تأسيس تلك الشركات وأنظمتها الداخلية وشؤون إدارتها ودمجها وبيعها..."(قانون رقم 17 لسنة 2001 (قانون تشكيل المحاكم النظامية لسنة 2001) وتعديلاته، وفقًا لآخر تعديل بتاريخ 01-05-2019 والساري بتاريخ 28-08-2019).

وبموجب نصوص هذا القانون تم استحداث غرفة اقتصادية لدى محكمة بداية عمان أو أكثر تختص بالنظر والفصل في الدعاوى المتعلقة بعقود الانشاءات والمقاولات الانشائية التي تزيد قيمة المطالبة في كل منها على 100 ألف دينار، والدعاوى المتعلقة بالأعمال المصرفية التي تزيد قيمة المطالبة في كل منها على 100 ألف دينار وبما فيها الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان والكفالات المصرفية. كما تنظر هذه الغرفة في الدعاوى

المستندة إلى قانون الوكلاء والوسطاء التجاريين والدعاوى المتعلقة بالإفلاس والتصفية والدعاوى المتعلقة بالخلافات فيما بين الشركاء والمساهمين في الشركات المسجلة وفق أحكام قانون الشركات ساري المفعول بما في ذلك أي خلافات متعلقة بعقود تأسيس تلك الشركات وأنظمتها الداخلية وشؤون إدارتها ودمجها وبيعها. كما تنظر في الدعاوى المتعلقة بالأوراق المالية المستندة إلى قانون الأوراق المالية والسوق المالي، والدعاوى الناشئة عن العقود التي تكون الحكومة أو إحدى المؤسسات الرسمية أو العامة طرفًا فيها واتفق أطرافها على إحالة المنازعات بشأنها إليها.

ويتم تحديد تخصص القضاة وتسميتهم في الغرفة الاقتصادية لدى كل من محكمة بداية عمان ومحكمة استئناف عمان بقرار من المجلس القضائي، وتنطبق عليهم النصوص الواردة في المادة 20 من القانون الأصلي، وبحسب القانون فإن محكمة البداية تنعقد من قاضيين على الأقل وعند النظر في الدعاوى الحقوقية والجزائية والتنفيذية بصفتها الاستئنافية، وعندما تنعقد من قاضٍ منفرد ويتم نقله إلى وظيفة قضائية أخرى فيبقى مختصًا بإصدار الأحكام في الدعاوى المرفوعة لإصدار الحكم قبل نفاذ مفعول قرار نقله وذلك لمدة شهرين من تاريخ نقله، وفور اصدار الحكم أو القرار الذي يراه مناسبًا يتم إرساله إلى رئيس المحكمة المنقول منها لتكليف قاضٍ فيها بتلاوة الحكم أو باتخاذ ما لزم من إجراء، وجاء في القانون إن غرفة اقتصادية تنشأ في محكمة استئناف عمان تضم هيئة واحدة أو أكثر ويكون لها الاختصاص بالنظر في الطعون الموجهة إلى الأحكام الصادرة عن الغرفة الاقتصادية لدى محكمة بداية عمان، وبحسب نص القانون المعدل فإنه إذا حدث خلاف في الصلاحية بين المحاكم المذكورة في البنود التالية يحق لأي من الفرقاء أن يطلب من رئيس محكمة التمييز أن يعين محكمة خاصة للنظر في تعيين المرجع لرؤية الدعوى تؤلف من 3 قضاة يكون اثنان منهم من قضاة محكمة التمييز يعينها رئيسها وقاضٍ ثالث من قضاة المحاكم (قانون تشكيل المحاكم النظامية في الأردن لسنة 2001 وتعديلاته 2019).

والجدير ذكره أن الدعاوى الحقوقية التي ترفع على الشريك تأخذ صفة الاستعجال أمام المحكمة المختصة، وهذا ما نصت عليه المادة (284/أ) من قانون الشركات الأردني والتي جاء فيها: "أ- تعطى القضايا الحقوقية والجزائية المتعلقة بالشركات والناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون صفة الاستعجال لدى المحاكم المختصة".

المطلب الثاني: التعويض كأثر لقيام مسؤولية الشريك في شركة رأس المال المغامر

للتعويض صور عديدة تهدف جميعها إلى محو الضرر وإعادة المضرور إلى حالته التي كان عليها قبل وقوع الضرر، وقد يتحقق هذا الهدف بالتعويض العيني وأحيانًا لا يمكن تحقيقه ويستعصي على التعويض العيني كما هو الحال في الضرر المعنوي والجسدي، لذلك يتم اللجوء إلى صورة أخرى من صور التعويض وهي التعويض بمقابل الذي قد يكون نقديا أو غير نقدي (خليل،2024: ص77).

وقد أكدت غالبية التشريعات المدنية على ذلك حيث نص القانون المدني الأردني في المادة (2/269) منه على أن: "يقدر الضمان بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعًا للظروف وبناء على طلب المضرور أن تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء أمر معين متصل بالفعل الضار وذلك على سبيل التضمين". ويفهم من خلال النص أعلاه أن صور التعويض هي: (التعويض العيني والتعويض بمقابل)، وأن الحكم بالتعويض العيني يأتي في حالات الضرر المادي وكذلك قد يأتي في حالات الضرر الأدبي، وقد جاء نص المادة (275) من القانون المدني الأردني على التعويض العيني بقولها: "من أتلف مال غيره أو أفسده ضمن مثله إن كان مثليًا وقيمته إن كان قيميًا وذلك مع مراعاة الأحكام العامة للتضمين"، وكذلك نصت المادة (2/279) من القانون المدني الأردني على ذلك بالقول: "فمن غصب مال غيره وجب عليه رده إليه بحاله التي كان عليها عند الغصب وفي مكان غصبه".

وبالتالي فإن مسؤولية الشريك سواء كان مدير أو شريك ممول تقوم في حالة وجود خطأ عقدي أو فعل ضار مع وجود ضرر وعلاقة سببية بين الخطأ أو الفعل الضار والضرر الذي حصل، ومن ثم يتم الحكم بالتعويض بناء على قيام المسؤولية المدنية بكافة أركانها، ونحن نرى أن الشريك المدير تقوم تجاهه مسؤولية عقدية أو مسؤولية عن فعل ضار وذلك بحكم انه مدير للشركة ويتولى مسألة إبرام العقود وغيرها من التصرفات القانونية كما يمكن أن تقوم تجاهه المسؤولية عن الفعل الضار نتيجة إحداث ضرر للغير أو للشركاء أنفسهم، وبالتالي نرى أنه من غير الممكن قيام مسؤولية عقدية للشريك الممول كونه ليس مديرًا فلا يحق له إبرام العقود أو أي تصرف قانوني لصالح الشركة، إلا أنه يمكن قيام المسؤولية عن الفعل الضار الذي يحدثه الشريك الممول وفق القواعد العامة في المسؤولية عن الفعل الضار، على أنه يجب التمييز أن مناط الحديث هنا هو المسؤولية العقدية للشريك الممول تجاه الغير والتي تكون غير متصوره للأسباب السالف ذكرها، لكن إن كانت بين الشركاء فانه من المتصور قيامها ذلك لوجود عقد شراكة بين الشركاء أنفسهم.

الخاتمة:

وفي خاتمة هذا البحث الموسوم بـ"المسؤولية المدنية للشركاء في شركة رأس المال المغامر"، ووجدنا أن شركة رأس المال المغامر تتألف من نوعين من الشركاء وفق ما نصت عليه المادة (80/أ) من قانون الشركات منهم المدير الشريك، والشريك الممول، وأن مسؤولية كل واحد منهما مختلفة عن الآخر وفق نص القانون، وبعد أن بينا أحكام المسؤولية لكل شريك منهم والآثار المترتبة على قيام مسؤوليتهم توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وسوف يتم إيراد أبرزها فوق الآتي:

أولًا: النتائج

- أن الشريك المدير تقوم تجاهه مسؤولية عقدية أو مسؤولية عن فعل ضار وذلك بحكم أنه مدير للشركة ويتولى مسألة إبرام العقود وغيرها من التصرفات القانوني. كما يمكن أن تقوم تجاهه المسؤولية عن الفعل الضار نتيجة إحداث ضرر للغير أو للشركاء أنفسهم.
- من غير الممكن قيام مسؤولية عقدية للشريك الممول كونه ليس مديرًا فلا يحق له إبرام العقود أو أي تصرف قانوني لصالح الشركة، إلا أنه يمكن قيام المسؤولية عن الفعل الضار الذي يحدثه الشريك الممول وفق القواعد العامة في المسؤولية عن الفعل الضار.
- من الضمانات العامة للدائنين عدد مديري الشركة ذات رأس المال المغامر وبذلك كلما زاد عدد مديري الشركة زاد الضمان العام للدائنين.
- التعويض كجزاء للمسؤولية المدنية للشريك في الشركة ذات الرأس المال المغامر ليست الجزاء الوحيد لأنه يمكن أيضًا إبطال التصرفات التي أجراها الشريك المدير بغير صفة أو تجاوزًا لصلاحياته.

ثانيًا: التوصيات

- يوصي الباحث المشرع بإيراد أحكام تفصيلية بشأن مسؤولية الشريك سواء الشريك المدير أو الشريك الممول وذلك لتحقيق أكبر ضمان عام لدائنين الشركة والمتعاملين معها.
- نرى أنه من الأفضل زيادة عدد مديري الشركة ذات رأس المال المغامر من ناحيتين الأولى تتمثل في الإدارة الأسلم والأنجح للشركة من خلال التعاون فيما بينهم والرقابة على بعضهم لبعض، والثانية في زيادة الضمان العام للدائنين والذي بدوره يشجع التعامل مع هذه الشركة ومن ثم دخولها في الوسط التجاري بقوه وتحقيق الهدف الذي وجدت من أجله في ممارسة الاعمال التجارية وتحقيق الربح ودعم الاستثمار والاقتصاد الوطني.

المراجع:

أولًا: الكتب

أيوب، عبد الناصر محمد. (2024). *المسؤولية التقصيرية في التعويض عن الضرر: دراسة مقارنة في فلسفة وأحكام الفقه الإسلامي*. دار الكتب والدراسات العربية، مصر.

بكر، عصمت عبد المجيد. (2023). *النظرية العامة للالتزام أحكام الالتزام*. منشورات زين الحقوقية، بيروت.

حيف، معتصم خالد. (2023). *قانون أصول المحاكمات المدنية، وفقاً لأحدث التعديلات ومتضمناً قرارات المحاكم وإشارة إلى الكتب الفقهية*. دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان.

خليل، أفراح عبد الكريم. (2024). *مسؤولية الشريك في الشركة التضامنية: دراسة مقارنة*. دار الكتب القانونية، مصر.

الخولي، أكثم. (2019). *دروس في القانون التجاري: الشركات التجارية*. ط3، القاهرة، دار النهضة العربية.

الدعجة، بخيت محمد. (2024). *أحكام المسؤولية العقدية*. دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان.

السرحان، عدنان وخاطر، نوري. (2021). *شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية والالتزامات*. دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، الأردن.

الشنديدي، كامل. (2023). *الأطر التنظيمية والتعاقدية لمشاركة رأس المال المخاطر ورأس المال الخاص*. دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة.

عبد القادر، ناريمان. (2012). *الأحكام العامة للشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد، دراسة مقارنة*. دار النهضة العربية، القاهرة.

ثانيًا: الرسائل الجامعية

القضاة، سندس حمادة مصطفى. (2020). *النظام القانوني لشركة رأس المال المغامر وفق التشريع الأردني (رسالة ماجستير غير منشورة)*. جامعة مؤتة، مؤتة.

المصطفى، نور محمد. (2018). *المسؤولية المدنية لمجلس إدارة الشركة المساهمة العامة (رسالة ماجستير غير منشورة)*. جامعة اليرموك، اربد.

ثالثًا: المجلات والأبحاث

الحربي، حمزة علي عواد، والمعمري، عبد الوهاب عبد الله. (2022). شركة رأس المال المغامر في التشريع الأردني. *مجلة التطوير العلمي للدراسات والبحوث*: 3(8).

كميليا، بن عودة، و الطاهر، بلعيساوي محمد. (2022). المسؤولية المدنية لمسير الشركة ذات المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء. *المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية*: 6(2).

رابعًا: رومنة المراجع العربية:

aywb, 'ebd alnasr mhmd. (2024). alms'ewlyh altqsyryh fy alt'ewyd 'en aldrr: drash mqarnh fy flsfh wahkam alfqh aleslamy. dar alktb waldrasat al'erbyh, msr.

bkr, 'esmt 'ebd almjyd. (2023). alnzryh al'eamh llaltzam ahkam alaltzam. mnshwrat zyn alhqwqyh, byrwt.

hyf, m'etsm khald. (2023). qanwn aswl almhakmat almdnyh, wfqaan lahdth alt'edylat wmtdmnaan qrarat almhakm wesharh ela alktb alfqhyh. dar althqafh lltwzy'e walnshr, 'eman.

khlyl, afrah 'ebd alkrym. (2024). ms'ewlyh alshryk fy alshrkh altdamnyh: drash mqarnh. dar alktb alqanwnyh, msr.

alkhwly, akthm. (2019). drws fy alqanwn altjary: alshrkat altjaryh. t3, alqahrh, dar alnhdh al'erbyh.

ald'ejh, bkhyt mhmd. (2024). ahkam alms'ewlyh al'eqdyh. dar althqafh lltwzy'e walnshr, 'eman.

alsrhan, 'ednan wkhatr, nwry. (2021). shrh alqanwn almdny, msadr alhqwq alshkhsyh walaltzamat. dar althqafh lltwzy'e walnshr, 'eman, alardn.

alshndydy, kaml. (2023). alatr altnzymyh walt'eaqdyh lmsharkh ras almal almkhatr wras almal alkhas. dar alnhdh al'erbyh llnshr waltwzy'e, alqahrh.

'ebd alqadr, naryman. (2012). alahkam al'eamh llshrkh dat alms'ewlyh almhdwdh wshrkh alshkhs alwahd, drash mqarnh. dar alnhdh al'erbyh, alqahrh.

alhrby, hmzh 'ely 'ewad, walm'emry, 'ebd alwhab 'ebd allh. (2022). shrkh ras almal almghamr fy altshry'e alardny. mjlh alttwyr al'elmy lldrasat walbhwth: 3(8).

kmylya, bn 'ewdh, w altahr, bl'eysawy mhmd. (2022). alms'ewlyh almdnyh lmsyr alshrkh dat alms'ewlyh almhdwdh mt'eddh alshrka'. almjlh alakadymyh llbhwth alqanwnyh walsyasyh: 6(2).

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)

Volume.5, Issue.2 pp: 132-144 Article 5
Aug (2024)

دور المجتمع الدولي في مكافحة الجرائم المعلوماتية

The Role of the International Community in Combating Information Crimes

خيرالدين العايب

Kheireddine Laib

أستاذ العلاقات الدولية المشارك- الجزائر

كلية الشرطة- أبو ظبي

Associate Professor of International Relations, Algeria

Police College, Abu Dhabi

khiredine12@hotmail.com

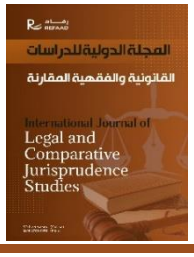
Accepted قبول البحث	Revised مراجعة البحث	Received استلام البحث
2024/8/10	2024 /7/18	2024 /6/23

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2024.5.2.5

This file is licensed under a *Creative Commons Attribution 4.0 International*

رفـــاد REFAAD
www.refaad.com

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)
المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
Journal Homepage: https://www.refaad.com/Journal/Index/9
E-ISSN 2708-6607 | P-ISSN 2708-6593



دور المجتمع الدولي في مكافحة الجرائم المعلوماتية

The Role of the International Community in Combating Information Crimes

الملخص:

الأهداف: تهدف الدراسة إلى الوقوف على طبيعة الجرائم المعلوماتية وخصائصها ومخاطرها الأمنية ودور المجتمع الدولي في مكافحتها.

المنهجية: اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي والتحليلي لكونهما من بين أكثر المناهج الملائمة لمثل هذه الدراسات.

النتائج: توصلت الدراسة إلى أن الجرائم المعلوماتية تشكل تحديًا أمنيًا جديدًا أمام الأجهزة الشرطية والأمنية، كما إنه من الصعوبة التعرف على مرتكبي الجرائم المعلوماتية الذين يمتلكون خبرات كبيرة في ارتكاب أنواع شتى من الجرائم فضلًا إلى وجود جهود دولية لمكافحة الجرائم المعلوماتية من خلال الاتفاقيات الدولية والمنظمة الدولية للشرطة الجنائية.

الخلاصة: توصي الدراسة باتخاذ إجراءات تشريعية صارمة تتماشى مع هذا النوع من الجرائم المعلوماتية تأخذ بعين الاعتبار الطبيعة الخاصة لهذه الجرائم بالإضافة إلى مضاعفة التنسيق والتعاون بين الدول على المستويات الإقليمية والدولية في التصدي لهذا النوع من الجرائم المستحدثة.

الكلمات المفتاحية: *الجريمة المعلوماتية؛ الثورة التكنولوجية؛ الانتربول.*

Abstract:

Objectives: The study aims to identify the nature of information crimes, their characteristics, security risks, and the role of the international community in combating them.

Methods: The study relied on the descriptive and analytical approaches because they are among the most appropriate approaches for such studies.

Results: It concluded that cybercrimes constitute a new security challenge for the police and security services, it is also difficult to identify the perpetrators of cybercrimes who have extensive experience in committing various types of crimes, in addition to the existence of international efforts to combat cybercrimes through international agreements and the International Criminal Police Organization.

Conclusions: The study recommends taking strict legislative measures consistent with this type of information crimes, taking into account the special nature of these crimes, in addition to doubling coordination and cooperation between countries at the regional and international levels in confronting this type of emerging crimes.

Keywords*: information crime; technological revolution; Interpol.*

المقدمة:

واكب تطور المجتمعات البشرية عبر التاريخ تطور في نوع الجرائم التي تعانيها هذه المجتمعات،الأمر الذي كان يدعو إلى تبني التشريعات والقوانين التي تحد من الآثار السلبية لهذه الجرائم على الفرد والمجتمع، وإن كانت العقود الأخيرة من عمر البشرية تعتبر عصرًا فرضت فيه التكنولوجيا نفسها وبكل أشكالها على الجميع، فقد فتحت هذه التكنولوجيا بابًا جديدًا لأنواع لم تكون معهودة من الجرائم، جرائم قد يغيب عن العيان مشهد مرتكبها، بل ويغيب حتى الجاني عن مكان الضحية، جرائم عابرة للقارات، سلاح المجرم فيها خبرة تكنولوجية عالية يوظفها في خدمة أهداف غير مشروعة، بعيدًا عن أي نوع من الرقابة، مستهدفًا مصالح الأفراد والمؤسسات والدول، مستغلًا قدرته على إتلاف الأدلة ليحاول الهرب من العقاب، لينتقل عبر العالم الافتراضي إلى مكان آخر في العالم يمارس فيه جرائمه الإلكترونية ومستغلًا بعدم وسمه بسمات المجرم التقليدي ليبقى مختفيًا حتى عن أقرب الناس إليه.

الأمر الذي يعقد من مهمة متعقبي الجرائم من رجال الشرطة، ويتطلب أن يكون مطبقو العدالة في مجال محاربة هذا النوع من الجرائم على معرفة علمية عالية، ملمين إلمامًا كاملًا بكل ما هو جديد في عالم التقنية والتشريعات والعلوم الأمنية ليستطيعوا حماية المجتمع من هذا الخطر الدائم.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في كون الجرائم المعلوماتية صارت تمثل اليوم تحديًا أمنيًا خطيرًا يصعب على الاجهزة الشرطية والأمنية مواجهتها من دون توافر الإمكانات التكنولوجية المتطورة والتنسيق الدولي على اعتبار أن هذه الجرائم المستحدثة عابرة للحدود ويستحيل فيها التعرف على الجاني أو الوصول إلى الدليل الجنائي ولذلك يطرح التساؤل عن قدرة المجتمع الدولي في مواجهة جرائم معقدة وسرعة الانتشار توظف فيها التقنية المتطورة ويصعب فيها التعرف على الجاني ويستحيل فيها الوصول إلى الدليل الجنائي في بعض الأحيان.

أهمية الدراسة:

تنقسم الدراسة إلى قسمين:

الأهمية العلمية:

تظهر أهمية الدراسة في محاولتها استكشاف وتحديد معالم الجرائم المعلوماتية وخصائصها ودور التعاون الدولي في مكافحتها بوصفها جرائم مستحدثة صارت تشكل تحديًا جديدًا أمام الأجهزة الشرطية والأمنية.

الاهمية العملية:

كما تكمن أهمية هذا الموضوع في إبراز اهم الجرائم المعلوماتية التي صارت منتشرة في دول العالم وفي مدى خطورة هذه الجرائم وتزايدها المطرد والآثار السلبية الخطيرة التي تنتج عنها وآثارها البالغ على المجتمعات العالمية. ومما يزيد أهمية هذه الدراسة الانتشار المتزايد لشبكة الإنترنت مما يفسر زيادة أعداد الجرائم التي باتت تهدد البشر عبر فضاء الإنترنت.

أهداف الدراسة:

ترمي الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

- تحديد مخاطر الثورة التكنولوجية.
- تحديد مفهوم الجريمة المعلوماتية وطبيعتها.
- أهمية التعاون الدولي في مكافحة الجرائم المعلوماتية.
- دور المنظمة الدولية للشرطة الجريمة في مكافحة الجرائم المعلوماتية.

منهجية الدراسة:

سيتم الاعتماد على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي وربط الأسباب بالنتائج مما يسمح بمعرفة مختلف جوانب الظاهرة محل الدراسة عبر عرض مختلف الرؤى المتعلقة بمواجهة الجرائم المعلوماتية.

خطة الدراسة:

قسمت الدراسة إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول لدراسة طبيعة الجريمة المعلوماتية وخصائصها من خلال مطلبين اثنين، تناول المطلب الأول دراسة مخاطر الثورة التكنولوجية وتناول المطلب الثاني تعريف الجريمة المعلوماتية.

أما المبحث الثاني فخصص لدراسة آليات مكافحة الجريمة المعلوماتية حيث تناول المطلب الأول دراسة التشريعات الوطنية التي أصدرتها بعض الدول عن الجريمة المعلوماتية وتناول المطلب الثاني دراسة دور المنظمة الدولية للشرطة الجنائية في مكافحة الجريمة المعلوماتية.

المبحث الأول: طبيعة الجريمة المعلوماتية وخصائصها

تمهيد:

تعد الثورة التكنولوجية- كأهم التطورات التي يعيشها العالم اليوم- هي المحرك الأساسي للتطورات الحادثة في الوقت الحالي، ولكن هذا التقدم التقني جاء مصحوبًا بصور مستحدثة لارتكاب الجرائم التي تستعير من هذه التقنية أساليبها المتطورة، فأصبحنا أمام ظاهرة إجرامية جديدة هي ظاهرة الجريمة المعلوماتية.

فالمصالح التقليدية التي تحميها كل التشريعات والنظم القانونية منذ زمن بعيد بدأت تتعرض إلى أشكال مستحدثة من الاعتداء بواسطة التقنيات الحديثة، فبعد أن كان الاعتداء على الأموال يتم بواسطة السرقة التقليدية أو النصب وكانت الثقة في المحررات الورقية يعتدى عليها بواسطة التزوير، أصبحت هذه الأموال يعتدي عليها عن طريق اختراق الشبكات المعلوماتية وإجراء التحويلات الإلكترونية من أقصى مشارق الأرض إلى مغاربها في لحظات معدودة، كما أصبحت تلك الحقوق الثابتة في الأوعية الورقية يتم الاعتداء عليها في أوعيتها الإلكترونية المستحدثة عن طريق اختراق الشبكات والأنظمة المعلوماتية دون الحاجة إلى المساس بأي وثائق أو محررات ورقية.

المطلب الأول: مخاطر الثورة التكنولوجية

إن الفضاء السيبيري- كأحد معطيات الثورة التكنولوجية- وضع دول العالم في حالة اتصال دائم، وأصبحت شبكة الإنترنت اليوم تشهد تعايشًا مستمرًا في جميع المجالات العلمية والبحثية والاقتصادية بل والسياسية والاجتماعية على السواء.

لقد فرضت الثورة التكنولوجية، ووليدتها شبكة الإنترنت، تحديات أمنية وقانونية جديدة، تمثلت في ظهور طائفة مستحدثة من الجرائم أطلق عليها الجرائم المعلوماتية، وعليه فإن إعطاء صورة عامة عن الجريمة المعلوماتية، وما تثيره خصائصها وسمات مرتكبيها، من إشكاليات أمنية، وقانونية يقتضي ضرورة التعرف عليها، وكشف صورها المختلفة والإلمام بكافة جوانب هذا النوع المستحدث من الجرائم.

لقد بدأت الثورة التكنولوجية نتيجة اقتران تقنيتي الاتصالات من جهة، والمعلومات وما وصلت إليه من جهة أخرى، حتى بات يطلق على هذا العصر عصر المعلومات علمًا أن المعلومة تعد أهم ممتلكات الإنسان فقد اهتم بها على مر العصور فجمعها ودونها وسجلها على وسائط متدرجة التطور، بدأت بجدران المعابد والمقابر ثم انتقلت إلى ورق البردي وانتهت باختراع الورق الذي تعددت أشكاله، حتى وصل بها المطاف إلى الأقراص الإلكترونية الممغنطة (جميل،2001).

الإنترنت، شبكة الشبكات، ومحرك الحضارات الجديدة، التي تقوم على فكرة الاتصال لا الانتقال، وهي نتاج ثورة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

والإنترنت كلمة انجليزية Internet مشتقه من جملة International Network بمعنى الشبكة الدولية، ويعرّفها البعض بأنها شبكة طرق المواصلات السريعة حيث تتكون الإنترنت من عدد كبير من شبكات الحاسب المترابطة والمتناثرة في أنحاء كثيرة من العالم، ويحكم ترابط تلك الأجهزة وتحادثها بروتوكول موحد يسمى "بروتوكول تراسل الإنترنتTCP/IP (حشمت،2005).

هذه الشبكة لم تكن في خاطر من بدؤوها عندما كانت هناك نقطة للبداية، فالإنترنت هي منتج غير مستهدف في صراع طال بين الشرق والغرب لسنوات طويلة، ففي عام1969 قامت وزارة الدفاع الأمريكية عن طريق بول بارن Paul Baran باحث الاتصالات الشهير بإنشاء شبكة اتصالات عسكرية تعمل على أسس لامركزية، للربط بين قواعدها العسكرية المنتشرة حول العالم بشكل يضمن استمرار السيطرة على ترسانة الصواريخ والقاذفات إذا ما تعرضت الولايات المتحدة الأمريكية كلها أو جزء منها لهجوم نووي وبما يضمن إمكانية الرد على هذا الهجوم.

وقد كانت الشبكة الأولى والتي سُميت شبكة وكالة المشروعات المتقدمة (ARPA NET)، مكونة من4 حاسبات رئيسية موزعة بين أربع جامعات أمريكية.

وفي عام 1973، طور فين سيرف -(Vint Cerf) والذى يطلق عليه أبو الإنترنت- طور بروتوكول سمي (TCP/IP)، حيث سمح هذا البروتوكول بتوصيل أجهزة الكمبيوتر التي تعمل بأنظمة عمل مختلفة وشبكات الكمبيوتر (التي تعمل ببروتوكولات مختلفة) ببعضها البعض. وقد قررت وزارة الدفاع الأميركية تبنى هذا البروتوكول على شبكتها ولكنها استخدمت لأول مرة الاتصالات اللاسلكية وشبكة الاتصالات عبر الأقمار الصناعية (حشمت، 2005).

في عام 1983 تطّور المشروع وتحوّل إلى الاستعمال السلمي حيث انقسم إلى شبكتين، احتفظت الشبكة الأولى باسمها الأساسي (ARPANE) وبغرضها الأساسي وهو خدمة الاستخدامات العسكرية في حين سُمِّيتْ الشبكة الثانية باسم (MILNET) وخصصت للاستخدامات المدنية، أي تبادل المعلومات.

وشهد عام 1992 مولد الشبكة العنكبوتية العالمية (WWW: World Wide Web)، وما استتبعه من ظهور مصطلح العالم الافتراضي.Cyber World (الشنيفي،2007).

لا أحد في الوقت الراهن يملك الإنترنت، وإن كان يمكن القول في البداية بأنّ الحكومة الأمريكية ممثلة في وزارة الدفاع ثم المؤسسة القومية للعلوم هي المالك الوحيد للشبكة ولكن بعد تطّور الشبكة ونمّوها لم يعد يملكها أحد واختفى مفهوم التملك ليحل محله ما أصبح يسمي بمجتمع الإنترنت.

كما أنّ تمويل الشبكة تحول من القطاع الحكومي إلى القطاع الخاص ومن هنا ولدت العديد من الشبكات الإقليمية ذات الصبغة التجارية والتي يمكن الاستفادة من خدماتها مقابل اشتراك.

لقد أفرزت الثورة التكنولوجية نظامًا دوليًا جديدًا للمعلومات، مما جعلها تتسم بعدد من الخصائص الهامة منها (الشنيفي، 2007):

- **التسارع:** إن سنة الحياة هي التغير المستمر وإذا كان التغير في فجر التاريخ بطيئًا فإنه حاليًا يتسم بتزايد سرعته باستمرار، ويخلق بذلك فجوة تتزايد بين الدول المتقدمة والنامية.
- **التطور:** للتكنولوجيا طبيعة اقتحاميه، بمعنى أنها تقتحم المجتمعات سواء كانت تحتاج إليها أو غير راغبة فيها، لكون التكنولوجيا الجديدة تتسم بالتطور الدائم، فهي أكثر كفاءة في الأداء وأقل ثمنًا أو أصغر وأخف وزنًا وأكثر تقدمًا من سابقتها.
- **اللامكان:** أنتج النظام الدولي للمعلومات ما يسمى بالفضاء اللامتناهي (Cyber Space)، الذي انهارت فيه الفواصل الجغرافية، وخلق عالم تخيليًا (Virtual World) يتعامل فيه الناس دون أن يلتقوا وجهًا لوجه.
- **اللازمان:** في النظام الدولي للمعلومات، كل مواقع العمل والإنتاج والخدمات تعمل بلا توقف لتلبية احتياجات العملاء بجميع أنحاء العالم بالرغم من الفواصل الزمنية، فيما يعرف باستمرار العمل والإنتاج وتقديم الخدمة 24/7.
- **اللامادية:** تضاءلت قيمة المكونات المادية في المنتجات الجديدة بصورة كبيرة، فبعد أن كانت هذه المكونات تصل إلى 30% من قيمة المنتج، فإنها قد وصلت إلى حوالي 2% ليتزايد قيمة المكون المعرفي والتكنولوجي.

هذا وللأنظمة المعلوماتية على مختلف مظاهرها- كالحاسب الآلي وشبكات الاتصالات الدولية، وشبكة المعلومات العالمية(web) ، والبريد الإلكتروني أو الرقمي(E-mail)، والمجاميع الإخبارية (New Groups) ، ومواقع نقل الملفات (File Transferee Protocol) وغرف المحادثة (Chatting Rooms) ، ومواقع التواصل الاجتماعي، ووسائل التواصل الاجتماعي على أجهزة المحمول .... الخ- مزايا في مجال الإعلام والاتصالات والتراسل وإجراء المكالمات الهاتفية الدولية والاتصالات البريدية بأسعار زهيدة، وحالات التعارف الاجتماعي بصورة رسمت شكلًا جديدًا للعلاقات الإنسانية تعتمد على التفاهم والتفكير المشترك، كما أن لهذه الأنظمة مزايا أخرى في مجال التعليم والبحث العلمي، وكذلك تتبع أخبار العالم كما تراها وكالات الأنباء ومحطات الأخبار العالمية والصحف، وإنجاز المال والأعمال، ولكن للثورة التكنولوجية مظاهر سلبية عديدة أيضًا، لعل من أهمها (طارق،2009):

- **مخاطر اجتماعية:**

تتمثل في إضعاف المشاركة الاجتماعية والوجدانية بين أفراد المجتمع وتفضيل العزلة المؤدية للاغتراب، فضلًا عن التهديد المروع للقيم الدينية والهوية الثقافية والتعرض للغزو الثقافي والفكري المتطرف والإباحي، والذي يمكن أن يصل بمستخدم الشبكة في تلك المجالات إلى حد درجة الإدمان، بمختلف أنواعه (الجنسي والإباحي، المقامرة الاليكترونية، التصنت على الغير...الخ).

- **مخاطر نفسية:**

تتعلق بحدوث اضطرابات نفسية وصراعات ذهنية ونفسية داخلية، بسبب مقارنته للخيال والوهم الذي يراه ويستشعره- من تعامله التخيلي مع العالم الافتراضي- بالواقع الذي يحيا بأبعاده وتحدياته المختلفة.

- **مخاطر بدنية وصحية:**

من جرّاء الإشعاعات الصادرة عن شاشات الكمبيوتر والتي تؤثر سلبًا على أعضاء الجسم البشري، وكذا الأضرار التي تصيب العمود الفقري والرقبة والأرجل نتيجة طول الفترة الزمنية أمام جهاز الكومبيوتر

- **مخاطر اقتصادية:**

أدى إقبال البعض على شراء أحدث أجهزة المحمول والأجهزة اللوحية الرقمية، إلى تبديد أموال طائلة كان يمكن إنفاقها في شراء الأشياء النافعة أو تنمية القدرات الذاتية، أو مساعدة المجتمع والفقراء.

- **مخاطر جنائية:**

تنبع من كون الشبكة بمثابة مصيدة تكنولوجية عالمية يمكن أن تقود مستخدميها إلى عالم الجريمة، كفاعلين أصليين أو مشاركين أو ضحايا، دون أي إدراك أو علم من جانبهم، وأوضح مثال لذلك أقبال بعض الشباب على تعاطي المخدرات الرقمية على شبكة الإنترنت.

- **مخاطر الهجرة الاليكترونية للعالم الافتراضي:**

تحققت الهجرة الإلكترونية لما يطلق عليه بالعالم الافتراضي (Virtual Organization) أو العالم الثاني(second life)، من خلال بعض المواقع الإلكترونية التي تسمح لمستخدميها بتحميل تطبيق خاص، يتيح لكل مستخدم فرص التواصل مع مستخدمي البرنامج الآخرين من مختلف دول العالم، وكل منهم يسمى ساكنًا أو مقيمًا (avatar) في العالم الثاني second life ويقوم باختيار وتقمص شخصية ثلاثية الأبعاد) على نحو تمثيل الأشخاص في الفيلم الأمريكي أفاتار(avatar) ، ويستطيع ممارسة أنشطة فردية أو جماعية ويتبادل سلعًا وخدمات كلها خيالية (بيومي،2009) .

وقد وصل عدد سكان هذا العالم الافتراضي على شبكة الإنترنت لأكثر من عشرة ملايين، ينتمون إلى أكثر من مائة وعشرين دولة في عالم الواقع، وسكان العالم الثاني هم الذين يملكون ويشيدون البنية التكنولوجية بما في ذلك المنازل والمركبات والنوادي الليلية والمتاجر، وكذلك المعالم الرئيسية والملابس والألعاب والمدارس والشركات، وفي استطاعة أي شخص أن يطلب العضوية المجانية بتسجيل اسمه في العالم الثاني وابتكار شخصية له في هذا العالم الافتراضي يتعامل من خلالها بهذا العالم، ويتم التعامل خلاله باستخدام العملة الخاصة به (دولار ليندن)، ويمكن مبادلتها في سوق الصرف الافتراضي، واتفق سكان العالم الثاني على أن سعر الصرف هو 265 دولار ليندن مقابل كل دولار أمريكي.

ولم يقتصر الأمر على مشاركة الأفراد في هذا العالم الافتراضي، بل تجاوز الأمر إلى مشاركة الدول والمؤسسات العالمية، حيث بدأت تشارك في هذا العالم الافتراضي.

وقد تلاحظ مؤخرًا تنامي تواجد الحكومة الأمريكية في هذا العالم الافتراضي، وتبرر الجهات والوكالات الحكومية الأمريكية ذلك بأنها تستخدم مجال الحقيقة الافتراضية في التوعية والتواصل، والإدارة الأمريكية لشؤون المحيطات والغلاف الجوي هي التي تملك أكثر المنشآت تطورًا وتقدمًا في العالم الافتراضي حتى الآن، وفي جزيرتها الخاصة المسماة (ميتيورا) يستطيع الزوار تجربة الحياة أثناء هبوب إعصار قوي وهم على جناح طائرة أبحاث، أو الصعود عبر الغلاف الجوي وهم يتشبثون ببالون اختبار، أو الوقوف على أحد الشواطئ أثناء اكتساح موجات المد العاتي للتسونامي ، أو الغوص في أعماق البحار على متن غواصة افتراضية (عبدالقادر،2012).

وتكمن خطورة الانخراط في التعامل مع هذا العالم الافتراضي في زيادة الفجوة الاجتماعية والشعورية بين أفراد الأسرة الواحدة والمجتمع الواحد، وما يمكن أن يسببه ذلك من نتائج سلبية في العلاقات الاجتماعية والحياة الاقتصادية للمجتمع، نظرًا لأن الانخراط في هذا العالم الافتراضي يعد بمثابة هروب من الحياة الواقعية التي نحياها وهروبًا مما تزخر به من مشاكل وأزمات، كما أنه سيؤدي إلى سلوكيات غير مشروعة لم يخبرها مجتمعنا الواقعي من قبل.

المطلب الثاني: تعريف الجريمة المعلوماتية

أولًا: تعريف الجريمة المعلوماتية

يبدو أنه لا اتفاق بين الفقهاء حول مصطلح موحد للدلالة على هذه الظاهرة المستحدثة، فالبعض يطلق عليها الجريمة الإلكترونية، والبعض يطلق عليها جريمة العالم الافتراضي، أو جريمة الحاسب والإنترنت، أو جريمة التقنيات العالية، أو الإجرام السيبيري...الخ، وهذا الاختلاف في تسميتها عبر عنه بالاختلاف في تعريفها وتصنيفها بالشكل الذي سنورده كما يلي:

أُشْتُقَتْ كلمة الجريمة- بصفة عامة- في اللغة من الجُرم، وهو التعدي أو الذنب، وجمع الكلمة إجرام وجروم وهو الجريمة. وقد جَرَمَ يَجْرِمُ واجْتَرَمَ وأَجْرَم فهو مجرم وجريم.

وعَرَّفت الشريعة الإسلامية الجريمة بأنها: "محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير(معن،2012).

أما الجريمة المعلوماتية، وبصفة خاصة، فقد تعددت تعريفاتها، فعرفتها الدكتورة هدي قشقوش بأنها " كل سلوك غير مشروع أو غير مسموح به فيما يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقل هذه البيانات (هدى،1992).

وعرفها Rosenblatt بأنها "كل نشاط غير مشروع موجه لنسخ أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزنة داخل الحاسب." (بيومي،2005)

كما عرفها الفقيه Artar Solarz بأنها "أي نمط من أنماط الجرائم المعروف في قانون العقوبات طالما كان مرتبط بتقنية المعلومات (هشام،1992).

ويرى Eslie D.Ball أنها "فعل إجرامي يستخدم الكمبيوتر في ارتكابه كأداة رئيسية (Barry,2013).

كما عرفتها وزارة العدل الأمريكية بأنها "أية جريمة لفاعلها معرفة فنية بالحاسبات تمكنه من ارتكابها (الرشيدي،2011)

ويعرفها Sheldon بأنها "واقعة تتضمن تقنية الحاسب، ومجني عليه يتكبد أو يمكن أن يتكبد خسارة، وفاعل يحصل عن عمد أو يمكنه الحصول على مكسب (عوض،1993).

كما يعرفها خبراء منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD بأنها "كل سلوك غير مشروع أو غير أخلاقي أو غير مصرح به يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقلها(سلامة،1971).

ويعرفها الفقيه الفرنسي Vivant بأنها " مجموعة من الأفعال المرتبطة بالمعلوماتية والتي يمكن أن تكون جديرة بالعقاب (عفيف،بدون تاريخ).

ويعرفها كل من Robert, J.Lindquist Jack Bologna بأنها "جريمة يستخدم فيها الحاسوب، كوسيلة أو أداة لارتكابها، أو يمثل إغراء بذلك، أو جريمة يكون الكمبيوتر نفسه ضحيتها (خالد،2013).

من التعريفات المذكورة نستطيع القول أن بالجريمة الإلكترونية هي تلك الجريمة المستحدثة التي توظف فيها التقنية المتطورة ويستطيع من خلالها الجاني ان يظل بعيدًا عن الرقابة الأمنية كما يستحيل على الأجهزة الشرطية والأمنية الوصول إليه أو الحصولب على الديل الجنائي الذي يثبت تورط الجاني في ارتكاب الجريمة.

ثانيًا: خطورة الجرائم المعلوماتية

يقع مليون ضحية يوميًا للجرائم المعلوماتية في مختلف بقاع العالم، أو 17 ضحية في كل ثانية، وفقًا لتقرير شركة "سمانتيك"، والذي ذكر إن كلفة الجرائم المعلوماتية عام 2022 بلغت (388) مليار دولار، أي أكثر من ثلاث جرائم في السوق السوداء (الماريجوانا والكوكايين والهروين) مجتمعةً والتي تبلغ (288) مليار دولار، ويشير التقرير نفسه والذي أجرى في 42 دولة- ومن ضمنهم دولة الإمارات، أن شخصين على الأقل كل عشرة من القاطنين في دولة الإمارات يقعان ضحية أنشطة الجريمة المعلوماتية في الدقيقة الواحدة، بفعل فيروسات وغيرها، وأن الإمارات خسرت مليار درهم في الأعوام الخمسة الماضية، وأن ثلاثة أرباع سكان دولة الإمارات تعرضوا لجريمة معلوماتية ويقول التقرير إن أغلبية الضحايا لم يتقدموا ببلاغات، ويفيد التقرير نفسه أن ثلثي البالغين حول العالم أي 69% كانوا ضحايا للجرائم المعلوماتية في حياتهم، وأظهرت النتائج أيضًا، أن 10% من البالغين تعرضوا لجرائم معلوماتية على هواتفهم النقالة. (السويدي،2013).

وبالرغم من حداثة الجرائم المعلوماتية نسبيًا، إلا أن دراسة للمباحث الفيدرالية أظهرت أنّ متوسط تكلفة جريمة الحاسب الآلي الواحدة حوالي ستمائة ألف دولار سنويًا، مقارنة بمبلغ ثلاثة آلاف دولار متوسط الجريمة الواحدة من جرائم السرقة بالإكراه سنويًا. وأنه من الصعوبة بمكان، تحديد أيّ الجرائم المعلوماتية المرتكبة هي الأكبر من حيث الخسائر، حيث لا يعلن الكثير عن مثل هذه الجرائم. ومن أكبر الجرائم المعلنة هي جريمة لوس انجلوس، حيث تعرضت أكبر شركات التأمين على الاستثمارات المالية (EFI) للإفلاس، وبلغت خسائرها (2.000.000.000) ملياري دولار أمريكي. (Caey,2014)

وتعتبر هذه الخسائر بسيطة نسبيًا مع الخسائر التي تسببها جرائم نشر الفيروسات والتي تضر بالأفراد والشركات وخاصة الشركات الكبيرة حيث ينتج عنها توقف أعمال بعض تلك الشركات نتيجة إتلاف قواعد بياناتها، وقد يصل الضرر في بعض المنشئات التجارية والصناعية إلى تكبد خسائر مادية قد تصل إلى مبالغ كبيرة وعلى سبيل المثال وصلت خسائر فيروس (Code Red) إلى ملياري دولار أمريكي في حين وصلت الأضرار المادية لفيروس الحب الشهير (8.7) مليار دولار واستمر انتشار الفيروس لخمسة أشهر وظهر منه (55) نوعًا (المطردي،2012).

ثالثًا: خصائص الجريمة المعلوماتية

تتميز الجريمة المعلوماتية بعدد من الخصائص الفريدة التي تفصح عن ذاتيتها منها:

- سهولة ارتكاب الجريمة بعيدًا عن الرقابة الأمنية .
- صعوبة التحكم في تحديد حجم الضرر الناجم عنها قياسًا بالجرائم التقليدية.
- مرتكبها من بين فئات متعددة تجعل من التنبؤ بالمشتبه بهم أمرًا صعبًا.
- تنطوي على سلوكيات غير مألوفة عن المجتمع.
- سهولة إتلاف الأدلة من قبل الجناة.
- لا تعترف بعنصر المكان والزمان فهي تتميز بالتباعد الجغرافي واختلاف التوقيتات بين الجاني والمجني عليه.
- جريمة ذات بعد دولي، فهي عابرة للحدود، وهو ما يثير تحديات قانونية، بل وسياسية بشأن مواجهتها لاسيما فيما يتعلق بإجراءات الملاحقة الجنائية.
- هي جريمة اللاعنف المادي، وجريمة الاكراه المعنوي.
- جريمة مستمرة في اغلب الأحوال، فما يحمله الجاني على الشبكة يصعب حذفه إلا بمعرفته.
- صعوبة إثباتها بالتوصل إلى الأدلة الرقمية والتحفظ عليها.
- جريمة متطورة، تستخدم أساليب تكنولوجية متنوعة تصعب عملية تتبعها فنيًا.
- عدم وجود مفهوم قانوني دولي مشترك لتعريف الجريمة الإلكترونية.
- قصور التعاون الدولي بين الدول في مجالات المكافحة.

رابعًا: المجرم المعلوماتي

يمكن تصنيف أنواع المجرم المعلوماتي الجناة في تلك الجرائم إلى أربعة فئات:

- الفئة الأولى: المستخدمون العاديون لأجهزة الحاسب الآلي.
- الفئة الثانية: الموظفون الساخطون على منظماتهم.
- الفئة الثالثة: أعضاء الجريمة المنظمة.
- الفئة الرابعة: فئة المتسللين او القراصنة.(Crackers) and (Hackers)

ففي نهاية الثمانينيات شاع اصطلاح (الهاكرز) المعبر عن مقتحمي النظم، لكن الحديث عن الدوافع لارتكاب هذه الأفعال ظل في أغلب الأحيان محصورًا بالحديث عن رغبة المخترقين في تجاوز إجراءات أمن المعلومات وفي إظهار تفوقهم التقني، وعن صغار السن المتفوقين الراغبين بالتحدي والمغامرة، وأنهم يؤدون خدمة في التوعية لأهمية معايير أمن النظم والمعلومات، لكن الحقيقة أن مغامري الأمس أصبحوا عتاة إجرام فيما بعد، إلى حد

إعادة النظر في تحديد سمات مرتكبي الجرائم وطوائفهم، وظهر المجرم المعلوماتي المتفوق المدفوع بأغراض جرمية خطيرة، القادر على ارتكاب أفعال تستهدف الاستيلاء على المال أو تستهدف التجسس او الاستيلاء على البيانات السرية الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والعسكري (سالم،2000).

ويتسم المجرم المعلوماتي بعدد من السمات جعلت بعض النظريات التقليدية (كنظرية لمبروزو) تسقط أمامه...ومن هذه السمات:

- يتمتع بذكاء متقد، وملكات ذهنية حادة، منفتح، متطور.
- ذو مهارات فنية وتكنولوجية عالية ومحترف في التعامل مع شبكات الحاسبات.
- متخصص في الإجرام المعلوماتي، وصغير السن.
- توافر حالة العود.
- شخص غير عنيف لان تلك الجريمة لا تلجأ للعنف في ارتكابها.
- شخص اجتماعي له القدرة على التكيف مع الآخرين.
- حالته التعليمية، والثقافية، والاجتماعية تبعد عنه الشبهات (المجرمين ذوي الياقات البيضاء).

المبحث الثاني: آليات مكافحة الجريمة المعلوماتية

تمهيد:

يستلزم تطور الإجرام التقني تطور في طرق إثبات الجريمة والتعامل معها، فالجرائم العادية يسهل -على سبيل المثال- تحديد مكان ارتكابها، بل أن ذلك يعتبر خطوة أولى وأساسية لكشف ملابسات الجريمة، في حين أنه من الصعوبة بمكان تحديد مكان وقوع الحادثة عند التعامل مع الجرائم المعلوماتية، لكون الرسائل والملفات الحاسوبية تنتقل من نظام إلى آخر في ثواني قليلة، كما أنه لا يقف أمام تنقل الملفات والرسائل الإلكترونية أي حدود دولية أو جغرافية، ونتيجة لذلك فإن تحديد أين حدثت وقائع الجريمة وما هي القوانين التي تخضع لها أمر في غاية الحساسية والتعقيد خاصة وأن كل دولة تختلف قوانينها عن الدولة الأخرى، فما يعتبر جريمة في الصين مثلًا قد لا يعتبر جريمة في فرنسا والعكس صحيح، بل أن الأمر يصل إلى حد اختلاف قوانين الولايات المختلفة داخل الدولة الواحدة كما الحال في الولايات المتحدة الأمريكية.

وهذا ما أستلزم أن تتضافر الجهود الدولية بين الدول بعضها البعض لتدعم وتتناغم مع الآليات الوطنية الحثيثة لمحاربة هذه الظواهر الإجرامية المستحدثة.

المطلب الأول: التشريعات الدولية لمكافحة الجريمة المعلوماتية

إن التعاون الدولي هام جدًا عند التعامل مع الجرائم المعلوماتية بأن هذه الجرائم هي جرائم عابرة للقارات ولا حدود لها، وفي المقابل فإن عدم التعاون الدولي سيؤدي إلى زيادة القيود على تبادل المعلومات عبر حدود الدول مما سيعطي الفرصة للمجرمين من الإفلات من العقوبة ومضاعفة أنشطتهم الإجرامية.

كما أن هذا التعاون سيطّور أساليب دولية متشابهة لتحقيق قانون جزائي وإجرائي وطني لحماية وسائل تقنية المعلومات المختلفة ويساهم في تحديد وتحديث آليات العمل الوطني لمكافحة هذه الطائفة من الجرائم المستحدثة. وسوف نستعرض ذلك من خلال:

أدى التطور التقني إلى ظهور جرائم جديدة لم يتناولها القانون الجنائي التقليدي مما أجمع معه مشرعي القانون الوضعي في الدول المتقدمة على جسامة الجريمة المعلوماتية والتهديدات التي يمكن أن تنشأ عن استخدام وسائل تقنية المعلومات المختلفة، ودفع هذا الفقه إلى دراسة هذه الظاهرة الإجرامية الجديدة وما أثارته من إشكاليات قانونية حول تطبيق القانون الجنائي.

ولقد أدركت الدول أهمية التعاون الدولي، وأحست بأنه أمر محتِّمٌ لتجاوز تحديات الجرائم المعلوماتية، فعمد الكثير منها إلى عقد اتفاقيات إقليمية ودولية لتسهيل مهمة تفعيل التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة الإلكترونية والتحقيق فيها.

أولًا: تطورتجريم الجريمة المعلوماتية في بعض التشريعات المقارنة

تعتبر السويد أول دولة تسن تشريعات خاصة بالجرائم المعلوماتية حيث صدر قانون البيانات السويدي عام 1973 الذي عالج قضايا الاحتيال عن طريق الحاسب الآلي، إضافة إلى شموله فقرات عامة تشمل جرائم الدخول غير المشروع على البيانات الحاسوبية أو تزويرها أو تحويلها أو الحصول غير المشرع عليها.(Mowshowitz,2013).

تبعت الولايات المتحدة الأمريكية السويد حيث شرعت قانونًا خاصًا بحماية أنظمة الحاسب الآلي 1976، وفي عام 1986 صدر قانونًا تشريعًا يحمل الرقم (1213)، عرّف فيه جميع المصطلحات الضرورية لتطبيق القانون على الجرائم المعلوماتية، كما وضعت المتطلبات الدستورية اللازمة لتطبيقه، وعلى إثر ذلك قامت الولايات الداخلية بإصدار تشريعاتها الخاصة بها للتعامل مع هذه الجرائم، وقد خولت وزارة العدل الأمريكية في عام (2000م) خمسة جهات منها مكتب التحقيقات الفيدرالي (FBI) للتعامل مع الجرائم المعلوماتية.(Yvonne,2007)

وأتت بريطانيا كثالث دولة تسن قوانين خاصة بالجرائم المعلوماتية حيث أقرت قانون مكافحة التزوير والتزييف عام 1981، الذي شمل في تعاريفه الخاصة تعريف أداة التزوير وسائط التخزين الحاسوبية المتنوعة أو أي أداة أخرى يتم التسجيل عليها سواء بالطرق التقليدية أو الإلكترونية أو بأي طريقة أخرى.

وتطبق كندا قوانين متخصصة ومفصلة للتعامل مع الجرائم المعلوماتية حيث عدلت في عام 1985 قانونها الجنائي، بحيث شمل قوانين خاصة بجرائم الحاسب الآلي والإنترنت، كما شمل القانون الجديد تحدد عقوبات المخالفات الحاسوبية، وجرائم التدمير، أو الدخول غير المشروع لأنظمة الحاسب الآلي، كما وضّح فيه صلاحيات جهات التحقيق كما جاء في قانون المنافسة (The Competition Act) مثلًا ما يخول لمأمور الضبط القضائي متى ما حصل على أمر قضائي حق تفتيش أنظمة الحاسب الآلي والتعامل معها وضبطها (حمودة،2003).

وسنّت الدنمارك في عام 1985 أول قوانينها الخاصة بالجرائم المعلوماتية، والتي شملت في فقراتها العقوبات المحددة لجرائم الحاسب الآلي كالدخول غير المشروع إلى الحاسب الآلي، أو التزوير، أو أي كسب غير مشروع، أو التلاعب غير المشروع ببيانات الحاسب الآلي، كإتلافها أو تغييرها أو الاستفادة منها (الطوالبة،2018).

وكانت فرنسا من الدول التي اهتمت بتطوير قوانينها الجنائية للتوافق مع المستجدات الإجرامية حيث أصدرت في عام 1988 القانون رقم (19-88) الذي أضاف إلى قانون العقوبات الجنائي جرائم الحاسب الآلي والعقوبات المقررة لها، كما تم عام 1994 تعديل قانون العقوبات لديها ليشمل مجموعة جديدة من القواعد القانونية الخاصة بالجرائم المعلوماتية وأوكل إلى النيابة العامة سلطة التحقيق فيها بما في ذلك طلب التحريات وسماع الأقوال (بن يونس،2004).

أما في هولندا فلقاضي التحقيق الحق بإصدار أمره بالتصنت على شبكات الحاسب الآلي متى ما كانت هناك جريمة خطيرة (المري،2018).

كما يجيز القانون الفنلندي لمأمور الضبط القضائي حق التنصت على المكالمات الخاصة بشبكات الحاسب الآلي (المراغي،2017).

وتعطي القوانين الألمانية الحق للقاضي بإصدار أمره بمراقبة اتصالات الحاسب الآلي وتسجيلها والتعامل معها وذلك خلال مدة أقصاها ثلاثة أيام (المراغي،2017).

وفي اليابان قوانين خاصة بجرائم الحاسب الآلي والإنترنت، ونصت تلك القوانين على انه لا يلزم مالك الحاسب الآلي المستخدم في جريمة ما التعاون مع جهات التحقيق أو إفشاء كلمات السر التي يستخدمها إذا ما كان ذلك سيؤدي إلى إدانته، كما أقرت عام 1991 شرعية التنصت على شبكات الحاسب الآلي للبحث عن دليل (سامة،2000).

كما يوجد في المجر وبولندا قوانين خاصة بجرائم الحاسب الآلي والإنترنت توضح كيفية التعامل مع تلك الجرائم ومع المتهمين فيها، وتعطي تلك القوانين المتهم الحق في عدم طبع سجلات الحاسب الآلي أو إفشاء كلمات السر أو الأكواد الخاصة بالبرامج، كما تعطي الشاهد أيضًا الحق في الامتناع عن طبع المعلومات المسترجعة من الحاسب الآلي متى ما كان ذلك إلى إدانته أو إدانة أحد أقاربه. بل تذهب القوانين الجنائية المعمول بها في بولندا إلى أبعد من هذا حيث أنها تنص على ألا يقابل ذلك أي إجراء قسري أو تفسيره بما يضر المتهم (المطردي،2012).

ويعد قانون تقنية المعلومات الهندي لسنة 2000 من أكثر القوانين تفصيلًا ووضوحًا، وجاء في 13 فصلًا تضم 94 مادة تحدد نطاق سريان القانون وتعرف أكثر من 35 مصطلح وعبارة.

كذلك سارعت دولة الامارات العربية المتحدة إلى سن القانون رقم (2) لسنة 2006 بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات لضمان أمن وحماية المجتمع،ثم جاء مرسومًا بقانون اتحادي رقم (5) لسنة 2012 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات، وتضمن تعديلات لما ورد في القانون الاتحادي رقم (2) لسنة 2006 بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات، الذي ألغي بموجب المرسوم القانون المذكور ثم صدر المرسوم بالقانون الاتحادي رقم 34 لسنة 2021 في شان مكافحة الشائعات والجرائم الإلكترونية

وفي المملكة السعودية أقر مجلس الوزراء بالقرار رقم 79 لعام 1428 هـ نظام مكافحة الجرائم الإلكترونية، الذي يهدف إلى الحد من نشوء جرائم المعلوماتية، وذلك بتحديد تلك الجرائم والعقوبات المقررة لها.

أما في مصر ففي عام 2011 تم إعداد مشروع قانون جزائي خاص لمكافحة الجريمة المعلوماتية، كما يطبق قانون التجارة الإلكترونية وقانون التوقيع الإلكتروني وقانون الاتصالات (المري،2018).

إلا أنه من المعلوم أن تطوير القوانين الجنائية وتحديثها أمر يستغرق بعض الوقت، فهناك تعديلات كثيرة مطلوب ادخالها على التشريعات التي تتعامل مع الجريمة، لكي تأخذ في الاعتبار المعطيات الجديدة التي نشأت عن استخدام وسائل تقنية المعلومات المتسارعة.

هذا وأن أجهزة إنفاذ القانون لا تستطيع تجاوز حدودها الإقليمية لممارسة ولايتها على المجرمين الفارين، لذا كان لابد من إيجاد مبادئ دولية للتعاون بين الدول أعضاء المجتمع الدولي، ومن أهم هذه المبادئ:

- التعاون الدولي القضائي.
- التعاون الدولي في تسليم المجرمين.

- التعاون الدولي في مجال التدريب وتبادل الخبرات.

ففي مجال الجرائم المعلوماتية فإن بطء الإجراءات الرسمية يجازف بفقدان الأدلة، وقد تكون بلدان متعددة متورطة في الأمر، لذا تشكل متابعة وحفظ سلسلة الأدلة تحديًا كبيرًا، بل حتى الجرائم "المحلية" قد يكون لها بعد دولي، وربما تكون هناك حاجة إلى طلب المساعدة من جميع البلدان التي مرت الهجمة من خلالها.

وإذا كانت هناك جريمة واضحة تستحق التحقيق بالفعل، فقد تكون هناك حاجة إلى مساعدة من السلطات في البلد الذي كان منشأ الجريمة، أو من السلطات في البلد أو البلدان التي عبر من خلالها النشاط المجرَّم وهو في طريقه إلى الهدف، أو حيث قد توجد أدلة الجريمة، وهناك عنصران أساسيان للتعاون:

المساعدة غير الرسمية من محقق لآخر، والمساعدة الرسمية المتبادلة.

وقد تكون "المساعدة غير الرسمية" أسرع إنجازًا، وهي الوسيلة المفضلة للنهج حين لا تكون هناك حاجة إلى صلاحيات إلزامية (أي أوامر تفتيش أو طلب تسليم المجرم). وهي تقوم على وجود علاقات عمل جيدة بين أجهزة شرطة البلدان المعنية، وتولد نتيجة الاتصالات التي جرت مع الوقت في مسار المؤتمرات، وزيارات المجاملة، والتدريب المشترك، والتحقيقات المشتركة السابقة.

ومن ناحية أخرى فإن "المساعدة الرسمية المتبادلة"- ورغم أنها عملية أكثر إرهاقًا –إلا أنه يتم اللجوء إليها عادة في التحقيقات التي تتطلب تبادل الوثائق الرسمية، وهي تشترط في الغالب الأعم أن تكون الجريمة المعنية على درجة معينة من القسوة، وأن تشكل جريمة في كل من البلدان الطالبة والموجه إليها الطلب، ويشار إلى هذا الأمر الأخير باعتباره "تجريمًا مزدوجًا،" أو أن تكون كلا الدولتين موقعتين على اتفاقيات دولية بهذا الشأن.

لذلك يمكن القول ان التشريعات الدولية في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية تساهم في تضييق الخناق على التنظيمات الاجرامية التي تستخدم التقنية في ارتكاب مختلف الجرائم لكون التشريعات الدولية تضع الآليات المناسبة للتعاون الثنائي والجماعي بين الدول في مكافحة الجرائم.

ثانيًا: المؤتمرات الدولية

مؤتمر دول أسيا والباسفيك، المنعقد 1989، الذي لفت النظر إلى نتائج التطور والتقدم التكنولوجي فيما يتعلق بالجريمة المعلوماتية واقترح تشجيع اتخاذ إجراء دولي حيال هذه الجريمة.

أما المؤتمر الدولي السادس للجمعية المصرية للقانون الجنائي عام (1993م) فقد تناول موضوع جرائم الحاسب الآلي والجرائم الأخرى في مجال تكنلوجيا المعلومات وتوصل الي توصيات احاطت بجوانب مشكلة جرائم الحاسب الآلي، ويكتسب أهميته أيضًا لاعتباره تحضيرًا للمؤتمر الدولي الخامس عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات الذي عقد في البرازيل عام 1994 الذي تناول ذات الموضوع (البشري،2000).

والمؤتمر الثامن للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في كوبا 1990 الذي ناشد في قراره المتعلق بالجرائم ذات الصلة بالحاسب الآلي الدول الأطراف إلى ضرورة تكثيف جهودها لمكافحة الجرائم المعلوماتية من عدة أوجه

بالإضافة لمؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي انعقد في فيينا أيام 10 – 17 ابريل 2000، وكذلك خلال مؤتمر الأمم المتحدة الحادي عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية عام 2019 (أحمد،2007).

ثالثًا: الاتفاقيات الدولية

عالجت العديد من الاتفاقيات موضوع الجرائم المعلوماتية والتي بدأت باتفاقية فينا لسنة 1988، والتي حثت الدول على عقد الاتفاقيات لتسهيل مهمة مكافحة في هذه الجرائم، ومن ذلك الحين والدول تعمل على عقد الاتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية ونظرًا لتعددها فأننا سنكتفي بالإشارة لأهم اتفاقية دولية وإقليمية في هذا المجال وهي: اتفاقية بودابست لسنة 2001 بشأن الإجرام الكونيCybercrime ، والتي تشكل نصوصها منظومة تعاون دولي تتسم بالمرونة والفعالية وتعمل على إحداث تقارب بين التشريعات الجنائية الخاصة بهذه الجرائم وتكفل استخدام الوسائل الفعالة في البحث والتحقيق وملاحقة مرتكبيها وما يتعلق بالنصوص الخاصة بالتعاون الدولي، وقد أعلن المجلس الأوربي مشروع هذه الاتفاقية في 27 ابريل 2000 ، وأكد المجلس المذكور أن الاعتداءات الحديثة على مواقع الإنترنت، هي التي لفتت نظر المجتمع الدولي إلى المخاطر والتحديات التي تواجهها الشبكة الدولية للمعلومات وشبكات الحاسب الآلي، وأن الجرائم المعلوماتية أصبحت تهدد بشكل واضح التجارة والمصالح الحكومية، خاصة مع الأخذ في الاعتبار الطابع الدولي الذي يميز هذه النوعية من الجرائم، وبعد سنة ونصف تقريبًا من المناقشات والتعديلات على هذا المشروع تمّ التوقيع على اتفاقية بودابست بتاريخ 23 نوفمبر 2001 بشأن الإجرام الكوني، أو المعلوماتي إيمانًا من الدول الأعضاء في المجلس الأوربي والدول الأخرى الموقعة على هذه الاتفاقية بضرورة مواجهة هذا النمط الجديد من الإجرام (Parker,2007).

ونشير إلى أن هذه الاتفاقية تتكون من ثمان وأربعين مادة موزعة على أربعة أبواب، يعالج الباب الأول منها استخدام المصطلحات، أما الباب الثاني فهو مخصص للإجراءات الواجب اتخاذها على المستوي الوطني، سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية، أما الباب الثالث فقد تم تخصيصه للتعاون الدولي في حين يتعرض الباب الرابع للشروط الختامية.

ومن أهم الاتفاقيات الإقليمية في هذا المجال هي: "الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات" لسنة 2012، والذي قامت بأعدادها اللجنة المشتركة لمجلسي وزراء الداخلية والعدل العرب، والتي تهدف إلى تعزيز التعاون بين الدول العربية في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية حفاظًا على أمن وسلامة المجتمعات العربية، وجاءت في عدد 43 مادة، ومن أهم ما جاء بها أن على الدول الأعضاء وفقاً لنظامها ان تكفل وجود جهاز متخصص قادر على مكافحة هذه الجرائم، متفرغ على مدار الساعة لتقديم المساعدة الفورية المطلوبة من أي دولة عضو أخرى (عياد،20013).

ويظهر أن مجلس وزراء الداخلية العرب قد حرص على الاهتمام العربي بمكافحة الجرائم المعلوماتية خاصة أن البيئة الدولية صارت متسارعة ومتداخلة وتحتاج إلى التنسيق المستمر لمكافحة جرائم صارت تشكل تهديدًا مباشرًا للأمن العربي.

رابعًا: المنظمات الدولية

تعمل العديد من المنظمات الدولية والإقليمية في مجال الحد من أخطار الجرائم المعلوماتية ومن أهمها:

- منظمة الأمم المتحدة.
- منظمة اليونسكو.
- المنظمة العالمية للملكية الفكرية.
- منظمة التجارة العالمية.
- الانتربول.
- الايوروبول (وكالة تطبيق القانون الأوروبية).
- المكتب العربي للشرطة الجنائية.

ولكن، وعلى الرغم من ضرورة التعاون الدولي وتضافر الجهود من أجل تفعيله، إلا أن هناك العديد من العقبات التي تعترض سبيله من أبرزها:

- عدم وجود اتفاق عام بين الدول على مفهوم الجرائم المعلوماتية.
- عدم وجود توافق بين قوانين الإجراءات الجنائية للدول بشأن التحقيق في تلك الجرائم.
- النقص الظاهر في مجال الخبرة لدى الشرطة وجهات الإدعاء والقضاء.

المطلب الثاني: جهود المنظمة الدولية للشرطة الجنائية في مكافحة الجريمة المعلوماتية

تمثل الجريمة إحدى القضايا الرئيسية في الكثير من دول العالم وهي تشغل بال الحكومات والمختصين والأفراد على حد سواء، ولقد أثبت الواقع العملي أن الدولة -أي دولة- لا تستطيع بجهودها المنفردة مكافحة الجريمة مع هذا التطور الكبير في كافة ميادين الحياة. فنتيجة للتطور الملموس في الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات وظهور الإنترنت والانتشار الواسع والسريع لها أدى إلى ظهور أشكال وأنماط جديدة من الجرائم منها الجرائم المتعلقة بشبكة الإنترنت وهي نوعٌ من الجرائم المعلوماتية التي باتت تشكل خطرًا لا على سرية النظم الحاسوبية أو سلامتها أو توافرها فحسب بل تعدت إلى أمن البنى الأساسية الحرجة.

ومع تميزها بالعالمية وبكونها عابرة للحدود فإن مكافحتها لا تتحقق إلا بوجود تعاون دولي على المستوى الإجرائي الجنائي، بحيث يسمح بالاتصال المباشر بين أجهزة الشرطة في الدول المختلفة، وذلك بإنشاء مكاتب متخصصة لجمع المعلومات عن مرتكبي الجرائم المتعلقة بالإنترنت وتعميمها.

فمثلًا في جرائم البث والنشر الفيروسي قد يكون مرتكب الهجوم يحمل جنسية دولة ما ويشن الهجوم الفيروسي من حواسيب موجودة في دولة أخرى وتقع الآثار المدمرة لهذا الهجوم في دولة ثالثة. فمن البديهي أن تقف مشاكل الحدود والولايات القضائية عقبة أمام اكتشاف هذه الجرائم ومعاقبة مرتكبيها، لذا فإن التحقيقات في الجرائم المتصلة بالحاسب الآلي وملاحقتها قضائيًا تؤكد على أهمية المساعدة القانونية المتبادلة بين الدول ، حيث يستحيل على الدولة بمفردها القضاء على هذه الجرائم الدولية العابرة للحدود، لأن جهاز الشرطة في هذه الدولة أو تلك لا يمكنه تعقب المجرمين وملاحقتهم إلا في حدود الدولة التابع لها بمعنى آخر أنه متى ما فرّ المجرم خارج حدود الدولة يقف الجهاز الشرطي عاجزًا.

لذلك أصبحت الحاجة ماسة إلى وجود كيان دولي يأخذ على عاتقه القيام بهذه المهمة وتتعاون من خلاله أجهزة الشرطة في الدول المختلفة، خاصة فيما يتعلق بتبادل المعلومات المتعلقة بالجريمة والمجرمين بأقصى سرعة ممكنة بالإضافة إلى تعقب المجرمين الفارين من وجه العادلة.

منذ عام 2015 اعتمدت المنظمة الدولية للشرطة الجنائية (الإنتربول) برنامجًا لمكافحة الجرائم المعلوماتية نجح إلى اليوم في اعتقال آلاف المجرمين حول العالم، إلا أن التطور السريع للتكنولوجيا يطرح تحديات واسعة وتساؤلات عما إذا كان الإنتربول سينجح في مواجهة هذه التحديات الأمنية.

لقد قام الانتبول بالاشراف على سيناريو افتراضي حيث أشرف 43 محققًا في الجرائم المعلوماتية من 23 دولة عضوة في الانتربول بالتحقيق في محاكاة هجوم إلكتروني على بنك تم إطلاقه من خلال جهاز ضمن إنترنت الأشياء، وفي هذا السيناريو هاجم مجرمو الإنترنت أحد البنوك في محاولة لسرقة مبالغ كبيرة من المال، وقام المحققون بتحليل أجهزة الكمبيوتر الخاصة بالبنك لتحديد التاريخ والوقت والملفات التي تم فيها تثبيت البرامج الخبيثة المجرمين (أبو الحاج،2018).

مع ارتباط العالم رقميًا أكثر من أي وقت مضى، يستفيد المجرمون من هذا التحول عبر الإنترنت لاستهداف نقاط الضعف في الأنظمة والشبكات والبنية التحتية عبر الشبكة الإلكترونية وأصبح التصيد الاحتيالي وبرامج الفدية وخروقات البيانات مجرد أمثلة قليلة على التهديدات الإلكترونية المتزايدة في عالم اليوم وبينما تظهر أنواع جديدة من الجرائم المعلوماتية في كل وقت يتسم مجرمو الإنترنت بالمرونة والتنظيم ويستغلون التقنيات الجديدة ويصممون هجماتهم ويتعاونون بطرق جديدة لتنفيذ أهدافهم الخبيثة العابرة للحدود مستهدفين ضحاياهم من الأفراد والشركات والبنية التحتية للدول التي تنتمي إلى ولايات قضائية متعددة ما طرح تحديات عدة أمام التحقيقات والملاحقات القضائية.

ولهذا يضع الإنتربول تحت تصرف خدمات ومنصات دوله الأعضاء البالغ عددها 195 جهوده لمكافحة الجريمة المعلوماتية حيث يوفر قدرات شرطية لكل البلدان الأعضاء وتنسيق عمليات إنفاذ القانون بينها ويقدم منصات آمنة لتبادل البيانات والتحليل والتدريب من أجل الحد من التهديدات السيبرانية ومنع الجرائم المعلوماتية واكتشافها والتحقيق فيها وتعطيلها.

ويتمثل النطاق الأساس لبرنامج الإنتربول لمكافحة الجرائم الإلكترونية في استهداف الجريمة المعلوماتية والجرائم المرتكبة ضد أجهزة الكمبيوتر وأنظمة المعلومات حيث يكون الهدف هو الوصول غير المصرح به إلى جهاز كمبيوتر وزرع برامج خبيثة وضارة حيث يلعب الإنتربول بمدى انتشاره العالمي دورًا حيويًا في بناء شراكات بين القطاعات وتمكين التعاون الدولي في مجال إنفاذ القانون، كما ينظم الإنتربول حملات توعية منتظمة لتسليط الضوء على الأشكال الرئيسة للجرائم الإلكترونية وتقديم نصائح حول كيفية البقاء في أمان.

ونجح الإنتربول في تنسيق الجهود بين أطراف متعددة حول العالم لإحباط الجرائم المعلوماتية واعتقال منفذيها ومحاكمتهم، ففي أفريقيا على سبيل المثال، جمعت عملية "الطفرة الإفريقية في يوليو (تموز) من العام الماضي، مسؤولي إنفاذ القانون من 27 دولة، وعملوا معًا لمدة أربعة أشهر في شأن المعلومات الاستخباراتية القابلة للتنفيذ التي قدمها شركاء الإنتربول من القطاع الخاص، وركزت هذه المعلومات على فرص منع الجرائم الإلكترونية واكتشافها والتحقيق فيها وتعطيلها من خلال أنشطة منسقة تستخدم منصات وأدوات وقنوات الإنتربول.

وركزت هذه العملية على مجرمي الإنترنت والبنية التحتية للشبكات المعرضة للخطر في إفريقيا مما سمح للدول الأعضاء بتحديد أكثر من 1000 عنوان خبيث وأسواق الويب المظلمة والجهات الفاعلة في مجال التهديد الفردي، وتعزيز التعاون بين الإنتربول وأفريبول والدول الأعضاء والمساهمة في التواصل وأسفرت الجهود عن إزالة السوق المظلمة في إريتريا، والتحقيق في عمليات الاحتيال المتعلقة بالعملات المشفرة في الكاميرون، واعتقال مشغلي البنية التحتية الإلكترونية الضارة المستخدمة في شبكات الروبوتات، وحملات التصيد والابتزاز عبر الإنترنت (ابوالحاج،2018).

الخاتمة:

ثمة تخوف كبير على الصعيد العالمي من مستقبل الجرائم المعلوماتية ذلك أن هذه الجرائم يمكن أن يستغلها مرتكبوها في ضرب البنى التحتية لأنظمة المعلومات في العالم أجمع وذلك بالنظر إلى الزيادة المطردة في حالات تعرض المؤسسات الاقتصادية والمالية الضخمة لهجمات دون تعريض الجناة لخطر الضبط أو الملاحقة، وفي مواجهة ذلك فمن الواجب على كافة الدول أن تسخر مؤسساتها للتصدي لهذا الخطر الذي لا يحتاج من الأدوات سوى فأرة كمبيوتر ولا يحتاج من جهد بغية التسبب بالتدمير الشامل سوى إلى نقرة خفيفة على هذه الفأرة.

أولًا: النتائج

- ساهمت الثورة التكنولوجية في انتشار الجرائم المعلوماتية عبر مختلف دول العالم.
- تشكل الجرائم المعلوماتية تحديًا أمنيًا جديدًا أمام الأجهزة الشرطية والأمنية.
- من الصعوبة التعرف على مرتكبي الجرائم المعلوماتية الذين يمتلكون خبرات كبيرة في ارتكاب أنواع شتى من الجرائم.
- هناك جهودًا دولية لمكافحة الجرائم المعلوماتية من خلال الاتفاقيات الدولية والمنظمة الدولية للشرطة الجنائية.

ثانيًا: التوصيات

- اتخاذ إجراءات تشريعية صارمة تتماشى مع هذا النوع من الجرائم المعلوماتية تأخذ بعين الاعتبار الطبيعة الخاصة لهذه الجرائم.
- مضاعفة التنسيق والتعاون بين الدول على المستويات الإقليمية والدولية.
- ضرورة التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية من حيث مواكبة التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا الحديثة.
- تفعيل الدور الوقائي من خلال المؤسسات التوعوية (الأسرة، المدرسة، الجامعة، مواقع التواصل الاجتماعي، وسائل الإعلام) وذلك بالتوعية بخطورة هذه الجرائم على الأسرة والمجتمع والدولة.

المراجع:

أولًا: المراجع العربية

أبو الحجاج، يوسف. (2018). *أشهر جرائم الحاسب والإنترنت*. دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، القاهرة.

احمد، هلالي عبد الله. (2007). *اتفاقية بودابست لمكافحة الجرائم المعلوماتية (معلقاً عليها)*. دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة.

المراغي، أحمد عبد الاله.(2017). *الجريمة الإلكترونية ودور القانون الجنائي في الحد منها- دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة*. المركز القومي لإلصدارات القانونية، القاهرة.

البشري، محمد الأمين. (2000). *التحقيق في جرائم الحاسب الآلي*. بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، 1 – 3 مايو، كلية الشريعة والقانون، الإمارات.

بن يونس، عمر محمد أبوبكر. (2004). *الجرائم الناشئة عن استخدام الإنترنت*. دار النهضة العربية، القاهرة.

الجملي، طارق محمد. (2009). *الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي*. بحث مقدم الي المؤتمر المغاربي الأول للمعلوماتية والقانون، اكاديمية الدراسات العليا، 28-29 أكتوبر، طرابلس.

حجازي، عبد الفتاح بيومي. (2005). *جرائم الكمبيوتر والإنترنت*. دار الكتب القانونية، القاهرة، 2005، ص1 وما بعدها.

حجازي، عبد الفتاح بيومي. (2009). *الدليل الرقمي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دراسة معمقة في جرائم الحاسب الآلي والإنترنت*. بهجت للطباعة والتجليد، القاهرة.

حمودة، علي محمود علي. (2003). *الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية في إطار نظرية الإثبات الجنائي*. بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، 26-28 أبريل، أكاديمية شرطة دبي، الامارات.

المري، راشد محمد. (2018). *الجرائم الإلكترونية في ظل الفكر الجنائي المعاصر: دراسة مقارنة*. دار النهضة العربية القاهرة.

رستم، هشام فريد. (1992). *قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات*. مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط.

الرشيدي، محمود. (2011). *العنف في جرائم الإنترنت*. الدار المصرية اللبنانية، القاهرة.

سالم، عمر. (2000). *المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن*. دار النهضة العربية، الطبعة الأولي، القاهرة.

سلامة، مأمون محمد. (1971). *الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي- الجزء الأول*. منشورات الجامعة الليبية، الطبعة الأولى، بنغازي..

السويدي ،جمال سند. (2013). *وسائل التواصل الاجتماعي ودورها في التحولات المستقبلية-من القبيلة إلى الفيسبوك*. بدون ناشر، الطبعة الأولى.

الشنيفي، عبد الرحمن. (2007). *سياسة أمن المعلومات في الأمن العام*. بحث مقدم إلى مؤتمر الجرائم الإلكترونية- الملامح والابعاد، كلية الملك فهد للعلوم الأمنية، 23-24 أبريل، الرياض.

الصغير، جميل عبد الباقي. (2001). *الإنترنت والقانون الجنائي*. دار النهضة العربية، القاهرة.

الطوالبة، علي حسن. مشروعية الدليل الرقمي المستمد من التفتيش الجنائي- دراسة مقارنة، www.startimes.com/f.aspx%3Ft%3D30245909

عمر، معن خليل. (2012). *جرائم مستحدثة*. دار وائل للنشر، عمان.

عوض، محمد محي الدين. (1993). *مشكلات السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم نظم المعلومات (الكمبيوتر)*. ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السادس للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد في القاهرة 25 -28 أكتوبر.

عياد، سامي. (2013). *الجريمة المعلوماتية وإجرام الإنترنت*. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

الفنتوخ، عبد القادر. (2012). *الجريمة في الإنترنت وطرق الحماية منها*. مكتبة العبيكان، الرياض.

حشمت، قاسم. (2005). *الاتصال العلمي في البيئة الإلكترونية*. دار الغريب، القاهرة.

قشقوش، هدى حامد. (1992). *جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن*. دار النهضة العربية، القاهرة.

كامل، عفيفي. (د،ت). *جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية- ودور الشرطة والقانون*. منشأة المعارف، الإسكندرية.

محمد سلامة، مأمون. (1971). *الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي*. الجزء الأول، منشورات الجامعة الليبية كلية الحقوق، الطبعة الأولى.

مصطفى، خالد حامد. (2013). المسئولية الجنائية لناشري الخدمات التقنية ومقدميها عن سوء استخدام شبكات التواصل الاجتماعي. *مجلة رؤى الاستراتيجية*: 1(2).

المطردي، مفتاح بوبكر. (2012). *الجريمة الإلكترونية والتغلب على تحدياتها*. بحث مقدم إلي المؤتمر الثالث رؤساء المحاكم العليا في الدول العربية.

ثانيًا: المراجع الأجنبية

Caey, E. (2007). *Computer Crime Investigation*. Academic Press California, California.

Caey, E. (2007). *Digital Evidence and Computer Crime*. Academic Press, 3rd ed California.

Leiner, B. M., Vinton G. C. (2013). *Brief History of the Internet*, at http://www.isoc.org/internet-history/brief.html

Mowshowitz, A. (2010). On the Theory of Virtual Organization. *Systems Research and Behavioral Science*, 14(6),

Parker, D. (2007). *Fighting Computer Crime: A New Framework for Protecting* Information. Butterworth Publishers, United States.

Yvonne, J. (2007). *Killed by the Internet" Crime online (ed) Willan pub*. U.K.

ثالثًا: رومنة المراجع العربية:

Abw Alhjaj, Ywsf. (2018). Ashhr Jra'em Alhasb Walentrnt. Dar Alktab Al'erby Llnshr Waltwzy'e, Alqahrh.

Ahmd, Hlaly 'Ebd Allh. (2007). Atfaqyh Bwdabst Lmkafhh Aljra'em Alm'elwmatyh (M'elqaan 'Elyha). Dar Alnhdh Al'erbyh, Altb'eh Alawla, Alqahrh.

Albshry, Mhmd Alamyn. (2000). Althqyq Fy Jra'em Alhasb Alaly. Bhth Mqdm Ela M'etmr Alqanwn Walkmbywtr Walentrnt, 1 – 3 Mayw, Klyh Alshry'eh Walqanwn, Alemarat.

Alfntwkh, 'Ebd Alqadr. (2012). Aljrymh Fy Alentrnt Wtrq Alhmayh Mnha. Mktbh Al'ebykan, Alryad.

Aljmly, Tarq Mhmd. (2009). Aldlyl Alrqmy Fy Alethbat Aljna'ey. Bhth Mqdm Aly Alm'etmr Almgharby Alawl Llm'elwmatyh Walqanwn, Akadymyh Aldrasat Al'elya, 28-29 Aktwbr, Trabls.

Almraghy, Ahmd 'Ebd Alalh.(2017). Aljrymh Aellktrwnyh Wdwr Alqanwn Aljna'ey Fy Alhd Mnha- Drash Thlylyh Tasylyh Mqarnh. Almrkz Alqwmy Lelsdarat Alqanwnyh, Alqahrh.

Almry, Rashd Mhmd. (2018). Aljra'em Alelktrwnyh Fy Zl Alfkr Aljna'ey Alm'easr: Drash Mqarnh. Dar Alnhdh Al'erbyh Alqahrh.

Almtrdy, Mftah Bwbkr. (2012). Aljrymh Alelktrwnyh Waltghlb 'Ela Thdyatha. Bhth Mqdm Ely Alm'etmr Althalth R'esa' Almhakm Al'elya Fy Aldwl Al'erbyh.

Alrshydy, Mhmwd. (2011). Al'enf Fy Jra'em Alentrnt. Aldar Almsryh Allbnanyh, Alqahrh.

Alsghyr, Jmyl 'Ebd Albaqy. (2001). Alentrnt Walqanwn Aljna'ey. Dar Alnhdh Al'erbyh, Alqahrh.

Alshnyfy, 'Ebd Alrhmn. (2007). Syash Amn Alm'elwmat Fy Alamn Al'eam. Bhth Mqdm Ela M'etmr Aljra'em Alelktrwnyh-Almlamh Walab'ead, Klyh Almlk Fhd Ll'elwm Alamnyh, 23-24 Abryl, Alryad.

Alswydy ,Jmal Snd. (2013). Wsa'el Altwasl Alajtma'ey Wdwrha Fy Althwlat Almstqblyh-Mn Alqbylh Ela Alfysbwk. Bdwn Nashr, Altb'eh Alawla.

Altwalbh, 'Ely Hsn. Mshrw'eyh Aldlyl Alrqmy Almstmd Mn Altftysh Aljna'ey- Drash Mqarnh, Bhth Mnshwr 'Ela Almwq'e Www.Startimes.Com/F.Aspx%3ft%3d30245909

Bn Ywns, 'Emr Mhmd Abwbkr. (2004). Aljra'em Alnash'eh 'En Astkhdam Alentrnt. Dar Alnhdh Al'erbyh, Alqahrh.

'Emr, M'en Khlyl. (2012). Jra'em Msthdthh. Dar Wa'el Llnshr, 'Eman.

'Ewd, Mhmd Mhy Aldyn. (1993). Mshklat Alsyash Aljna'eyh Alm'easrh Fy Jra'em Nzm Alm'elwmat (Alkmbywtr). Wrqh 'Eml Mqdmh Ela Alm'etmr Alsads Lljm'eyh Almsryh Llqanwn Aljna'ey Almn'eqd Fy Alqahrh 25 -28 Aktwbr.

'Eyad, Samy. (2013). Aljrymh Alm'elwmatyh Wejram Alentrnt. Dar Alfkr Aljam'ey, Alesskndryh.

Hjazy, 'Ebd Alftah Bywmy. (2005). Jra'em Alkmbywtr Walentrnt. Dar Alktb Alqanwnyh, Alqahrh, 2005, S1 Wma B'edha.

Hjazy, 'Ebd Alftah Bywmy. (2009). Aldlyl Alrqmy Waltzwyr Fy Jra'em Alkmbywtr Walentrnt, Drash M'emqh Fy Jra'em Alhasb Alaly Walentrnt. Bhjt Lltba'eh Waltjlyd, Alqahrh.

Hmwdh, 'Ely Mhmwd 'Ely. (2003). Aladlh Almthslh Mn Alwsa'el Alelktrwnyh Fy Etar Nzryh Alethbat Aljna'ey. Bhth Mqdm Llm'etmr Al'elmy Alawl Hwl Aljwanb Alqanwnyh Walamnyh Ll'emlyat Alelktrwnyh, 26-28 Abryl, Akadymyh Shrth Dby, Alamarat.

Hshmt, Qasm. (2005). Alatsal Al'elmy Fy Alby'eh Alelktrwnyh. Dar Alghryb, Alqahrh.

Kaml, 'Efyfy. (D,T). Jra'em Alkmbywtr Whqwq Alm'elf Walmsnfat Alfnyh- Wdwr Alshrth Walqanwn. Mnshah Alm'earf, Alesskndryh.

Mhmd Slamh, Mamwn. (1971). Alejra'at Aljna'eyh Fy Altshry'e Allyby. Aljz' Alawl, Mnshwrat Aljam'eh Allybyh Klyh Alhqwq, Altb'eh Alawla.

Mstfa, Khald Hamd. (2013). Alms'ewlyh Aljna'eyh Lnashry Alkhdmat Altqnyh Wmqdmyha 'En Sw' Astkhdam Shbkat Altwasl Alajtma'ey. Mjlh R'ea Alastratyjyh: 1(2).

Qshqwsh, Hda Hamd. (1992). Jra'em Alhasb Alelktrwny Fy Altshry'e Almqarn. Dar Alnhdh Al'erbyh, Alqahrh.

Rstm, Hsham Fryd. (1992). Qanwn Al'eqwbat Wmkhatr Tqnyh Alm'elwmat. Mktbh Alalat Alhdythh, Asywt.

Salm, 'Emr. (2000). Almraqbh Alelktrwnyh Tryqh Hdythh Ltnfyd Al'eqwbh Alsalbh Llhryh Kharj Alsjn. Dar Alnhdh Al'erbyh, Altb'eh Alawly, Alqahrh.

Slamh, Mamwn Mhmd. (1971). Alejra'at Aljna'eyh Fy Altshry'e Allyby- Aljz' Alawl. Mnshwrat Aljam'eh Allybyh, Altb'eh Alawla, Bnghazy.