

# حوليات

جامعة الجزائر 1

مجلة علمية محكمة دوليا



33

TOME II

Juin 2019

حوليات  
جامعة الجزائر

LES ANNALES  
DE L'UNIVERSITE D'ALGER 1

33

الجزء الثاني  
جوان 2019

ردمد: 1111-09-10



# LES ANNALES

DE L'UNIVERSITE D'ALGER 1

Revue Scientifique Internationale

33

الجزء الثاني  
جوان 2019

TOME II  
Juin 2019

ISSN: 1111-09-10

## الرئيس الشرفي

أ.د. عبد الحكيم بن تليس: مدير جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة

## رئيسة التحرير

د. مدافر فايزة: نائب مدير الجامعة مكلفة بالتكوين العالي في الطور الثالث  
والتأهيل الجامعي والبحث العلمي وكذا التكوين العالي فيما بعد التدرج

## تصنيف واخراج

مصلحة المنشورات

# حوليات جامعة الجزائر1

العدد 33- الجزء الثاني

جوان 2019

# حوليات جامعة الجزائر1

أول إصدار سنة 1986

- العنوان : 02 شارع ديدوش مراد ، الجزائر

- الهاتف / الفاكس : +213.21.63.77.27

- البريد الإلكتروني : [hawliyat Alger@yahoo.fr](mailto:hawliyat Alger@yahoo.fr)

الآراء والأفكار المعبر عنها في المقالات المنشورة في المجلة

لا تلزم إلا أصحابها ولا تعبر عن رأي المجلة

رقم الإيداع القانوني : 87 - 1986

ردمد : 0910-1111

---

## حوليات جامعة الجزائر 1

---

### الهيئة العلمية والاستشارية

- علي فيلالتي: أستاذ التعليم العالي، كلية الحقوق -جامعة الجزائر 1
- ادريس بوكرا: أستاذ التعليم العالي، كلية الحقوق -جامعة الجزائر 1
- فيليب ديلباك: أستاذ التعليم العالي-جامعة بـاريس 1
- ريمي كابرياك: أستاذ التعليم العالي-جامعة مونبلييه 1
- عزيز سلامي: أستاذ التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية -جامعة الجزائر 1
- عمار مساعدي: أستاذ التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية -جامعة الجزائر 1
- كمال بوزيدي: أستاذ التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية -جامعة الجزائر 1
- علي عزوز: أستاذ التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية -جامعة الجزائر 1
- نصيرة بن فناتكي: أستاذة التعليم العالي، كلية الطب-جامعة الجزائر 1
- مرزاق غرناوط: أستاذ التعليم العالي، كلية الطب-جامعة الجزائر 1
- رضا جيجيك: أستاذ التعليم العالي، كلية الطب-جامعة الجزائر 1
- فريد دراجي: أستاذ التعليم العالي، كلية الطب-جامعة الجزائر 1
- سليم بابا أعمار: أستاذ التعليم العالي، كلية الآداب واللغات-جامعة الجزائر 2
- فيكتور شاكلين: أستاذ التعليم العالي، الجامعة الروسية للصداقة بين الشعوب  
روسيا الفيدرالية

---

## حوليات جامعة الجزائر 1

---

### لجنة القراءة

- محمد الطاهر بوعارة: أستاذ التعليم العالي، كلية الحقوق- جامعة الجزائر 1
- محمد طاهر أورحمون: أستاذ التعليم العالي، كلية الحقوق- جامعة الجزائر 1
- نور الدين لطاعي: أستاذ التعليم العالي، كلية الحقوق- جامعة الجزائر 1
- محمد الامين بلغيث: أستاذ التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية- جامعة الجزائر 1
- نور الدين بوحمرزة: أستاذ التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية- جامعة الجزائر 1
- محمد يعيش: أستاذ التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية- جامعة الجزائر 1
- عقيلة حسين: أستاذة التعليم العالي، كلية العلوم الإسلامية- جامعة الجزائر 1
- نور الدين زيدوني: أستاذ التعليم العالي، كلية الطب - جامعة الجزائر 1
- مبارك بوديسة: أستاذ التعليم العالي، كلية الطب- جامعة الجزائر 1
- دليلة سماتي: أستاذة التعليم العالي، كلية الطب- جامعة الجزائر 1
- نضيرة بن خرف الله: أستاذة التعليم العالي، كلية الطب- جامعة الجزائر 1
- مليكة عطوي: أستاذة التعليم العالي، كلية الإعلام والاتصال - جامعة الجزائر 3
- حورية لعوج: أستاذة التعليم العالي، مركز التعليم المكثف للغات- جامعة الجزائر 1

# حوليات جامعة الجزائر 1

حوليات جامعة الجزائر 1، مجلة محكمة دوليا تصدر في مجلد واحد في السنة ويقسم إلى أربع أعداد على أن يصدر الأول في شهر مارس، الثاني في شهر جوان، الثالث في شهر سبتمبر والرابع في شهر ديسمبر من نفس السنة.

تهدف حوليات جامعة الجزائر إلى الرقي بالبحث العلمي الأكاديمي من خلال نشر الإسهام العلمي المتميز للأساتذة والباحثين في الجامعات الجزائرية والعربية والعالمية دون استثناء.

## قواعد النشر

تخضع الدراسة المقدمة للنشر في مجلة حوليات جامعة الجزائر 1 إلى جملة من الشروط تتمثل في:

✎ أن تتسم بالعمق والأصالة وأن يلتزم فيها الباحث بالموضوعية وبالمنهج العلمي،

✎ أن لا يكون البحث منشورا من قبل أو مقدما للنشر في جهة أخرى،

✎ أن لا تكون مستلة من مطبوعات الدروس المقررة للطلبة، أو جزء من أطروحة الدكتوراه، من مذكرة الماجستير أو مذكرة الماستر،

✎ أن تكون مكتوبة بإحدى اللغات العربية، الفرنسية، الإنجليزية أو الروسية،

✎ أن يرفق المقال بمايلي:

1 - ملخصين الأول باللغة العربية والثاني باللغة الإنجليزية (لا يتجاوز الصفحة الواحدة)،

2 - قائمة للكلمات المفتاحية المتعلقة بموضوع المقال،

3 - بيان مفصل للسيرة الذاتية للمؤلف أو المؤلفين.

✎ أن لا تقل عدد صفحات الدراسة عن 15 ولا تتعدى 20 صفحة (A4)،

✎ أن تكتب المقالات باللغة العربية بنظام (word) باستعمال خط

(SIMPLIFIED ARABIC) مقاس حجم 16 بالنسبة للمتن، ويستعمل

# حوليات جامعة الجزائر 1

الخط العريض فقط في العناوين أما بالنسبة للهوامش تكتب بمقاس حجم الخط 12،

✍ أن تكتب المقالات باللغة الأجنبية بنظام (word) باستعمال خط (Roman Times New) مقاس حجم الخط 14 بالنسبة للمتن، ويستعمل الخط العريض فقط في العناوين. أما بالنسبة للهوامش تكتب بمقاس حجم الخط 10،

✍ أن يشار في بداية المقال للاسم الكامل للمؤلف، الدرجة العلمية والمؤسسة التي ينتمي إليها (كلية، جامعة ....)،

✍ بالنسبة لقائمة الهوامش، الترقيم يجب أن يكون متسلسلا من بداية المقال إلى نهايته وتدوّن في نهاية المقال مع عدم استعمال الإدخال الأتوماتيكي (Insertion Automatique).  
O المراجع: تذكر المراجع في الهوامش حسب الطرق المعتادة وعلى النحو التالي:

- **الكتب:** المؤلف، العنوان، دار النشر، السنة، الصفحة (ص)،
- **المقالات:** المؤلف، العنوان، المجلة، المجلد، العدد، السنة، الصفحة (ص).
- **أشغال المتتقيات:** إسم ولقب الباحث، عنوان المداخلة، التعريف بالملتقى، المكان، التاريخ، الصفحة،

## تحكيم الدراسات

- تخضع الدراسات الواردة إلى المجلة للتحكيم قبل نشرها، بحيث:
- ✓ يتدارك الباحث الهفوات والنقائص الواردة فيها في حال وجودها،
  - ✓ يحق للمجلة إجراء بعض التعديلات الشكلية الضرورية على المادة المقدمة للنشر دون المساس بمضمونها،



---

# حوليات جامعة الجزائر 1

---

## مسائل إدارية

- ✎ يوقع الباحث إقرارا بأن دراسته لم تنشر في مجلة أخرى، أو كتاب سبق للمؤلف نشره،
- ✎ المقال الذي سلم للإدارة لا يرد سواء نشر أم لم ينشر،
- ✎ تسلم الإدارة للباحث وعدا بالنشر بعد أن تعطي لجنة القراءة رأيها الإيجابي في الدراسة المراد نشرها،
- ✎ ترتيب المقالات يخضع لاعتبارات فنية، ولا يخضع لمعايير أخرى،
- ✎ تملك حوليات جامعة الجزائر 1 حقوق نشر المقالات المقبولة فيها، ولا يجوز إعادة نشرها لدى جهة أخرى إلا بإذن كتابي من إدارة المجلة،
- ✎ للاستفسار يمكن الاتصال بالرقم التالي: 021.63.77.27

أو على البريد الإلكتروني التالي: [hawliyat Alger@yahoo.fr](mailto:hawliyat Alger@yahoo.fr)

# الفهرس

09 ..... الافتتاحية

**معيضة رضا**

10 ..... "المثول على أساس الإقرار بالجرم" ضرورة ملحة للسياسة الجنائية الجزائرية

**بن رجبال آمال**

24 ..... أي مركز قانوني لعمال المنصات الرقمية؟

**بغدادى عماد**

49 ..... ارتباط التحكيم بالنظام العام الدولي

**حاج بن على محمد**

64 ..... "البعد البيئي في تشريع حماية المستهلك الجزائري

**سلاوى يوسف**

81 ..... الترخيص الإدارى المسبق كآلية لممارسة حرية الاستثمار والتجارة (دراسة حالة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة)

**مصطفى عابدة**

111 ..... الطاقات المتجددة كبديل لمواجهة تهديدات الأمن البيئي

**بوسنة خير الدين**

131 ..... القانون والمجتمع

**زوانى نادية**

146 ..... المشاكل التي تواجهها الملكية الفكرية في البيئة الرقمية - بين صعوبة الاكتشاف والإثبات -

**زمال صالح**

159 ..... النظام القانونى لإنتاج الكهرباء: من مصادر الطاقة المتجددة

**حزيط محمد**

188 ..... الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائرية في القانون الجزائري

**بوسراج زهرة**

210 ..... الوضع القانونى للاجئين البيئيين في القانون الدولي

## قريـمس نسـيمة

جرائم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين وفقا للمادة 266 مكرر ق. ع. .... 234

## طربيت سعيد

طرق تسوية المنازعات وإجراءات تحصيل الاشتراكات في مجالا لضمان الاجتماعي..... 252

## بن دعاس زهير/رقوب نريمان

مرتكزات حوكمة القطاع العام في الجزائر..... 272

## تونسي محمد الصالح

مسؤولية الدولة عن ضمان حقوق الإنسان البيئية..... 300

## فاطمة بومعزة /منى بومعزة

موقف الأمم المتحدة من ظاهرة الهجرة غير الشرعية بين الحماية والمكافحة..... 320

## ساسي نجاة

نظرة تأصيلية قانونية لطبيعة الأزمات الإفريقية..... 341

## شوقي سمير

التعذيب كآسلوب ممنهج أثناء الاحتلال الفرنسي للجزائر..... 362

## شريف هنية

دور النقود الالكترونية في تنمية الادارة الالكترونية..... 379

## شنتوح ليلى

الموقف من التصوف الإسلامي بين المشاركة والمغاربة..... 402

## يوسف نواسة

النّظر المقاصديّ في فكر الإمام العلامة محمد البشير الإبراهيميّ رحمه الله من خلال آثاره..... 423

## عبد الرحمن بن معمر السنوسي

رقابة الدولة على الوقف: ماضيها وحاضرها وآفاقها..... 446

## جنـيدي عبد الرحمان

تمثلات الحجاب بين الدين والايديولوجيا..... 477

## وحيون كمال

تموجات مسار العدالة الانتقالية في تونس..... 496

## معروفي أحمد

البعد السياسي في نشاط جمعية العلماء المسلمين الجزائريين: المفهوم والمنهج..... 516

## حفصي سعاد/عاشوري صونيا

538 ..... المعيش النفسي للمراهقات ضحايا زنا المحارم (دراسة عيادية)

## كريمة عطوب/ يوسف حنطابلي

560 ..... أثر التحولات السوسيوثقافية للمجتمع الجزائري على بنية الأسرة الجزائرية وتجلياتها الاغترابية.

## شينون سيد اعمر / الطاهر بن عبد الرحمن

581 ..... الهجرة غير الشرعية: الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية.

## براهيمي مبروك /خلف الله نذير /سربوت عبد المالك

607 ..... علاقة القيم الاجتماعية للعمل بمكانة الأستاذ الجامعي - دراسة تطبيقية بمعهد علوم وتقنيات النشاطات البدنية والرياضية -

## بركاهم العلوي

628 ..... (النحو العربي بين حاجة المتعلم وحاجة المتكلم).

## حسيني محمد أمين /بويكر صادق

642 ..... أثر استخدام التدريب الفكري منخفض الشدة على أداء عدائي المسافات النصف طويلة(1500متر) بحث تجريبي أجري على عدائي الناحية العسكرية الأولى

## ربوح صالح / حربي سليم / عيسى الهادي

663 ..... دراسة السلوك الصحي لتلاميذ المرحلة الثانوية من خلال ممارسة الأنشطة البدنية و الرياضية

**Sam Lyes**

*Eléments sur la notion « sans délai » dans la procédure en exception d'inconstitutionnalité.....* 682

**LAKEHAL Salah**

*Étendue du phénomène de la déréglementation en matière économique en Algérie.....* 701

**Fatma-Zohra MERIEM**

*Les Vecteurs imprimés de la communication scientifique Written scientific communication vectors.....* 730

**KELLOU Yasmine/BOUCHERIKHA Houria**

*Translation Types Versus Translation Methods :Some Technical, Literary and Pragmatic Examples.....* 754

---

# حوليات جامعة الجزائر 1

---

## الافتتاحية

تسعى مجلة حوليات جامعة الجزائر<sup>1</sup> منذ إنشائها عام 1986 إلى دعم البحث العلمي من خلال نشر البحوث و الدراسات العلمية الرصينة الملتزمة بمنهجية البحث العلمي السليم، خدمة لخط سيرها وتحقيقا لأهدافها المتمثلة في جعل المجلة مرجعا علميا وفضاء لتبادل الأفكار والخبرات العلمية بين الأساتذة والباحثين المختصين.

تسعد المجلة العلمية بصدور العدد 33-الجزء الثاني- أن تقدم لقرائها مجموعة من المقالات والأبحاث القيمة في مختلف التخصصات العلمية التي ترعاها المجلة لا سيما في مجال العلوم القانونية والعلوم الإسلامية والاجتماعية والاقتصادية.

بهذه المناسبة نتقدم بالشكر والتقدير لكل من ساهم في إنجاز هذا العدد، من مؤلفين، ومحكمين وإداريين، ونأمل أن يكون محتواه عند حسن تطلعاتكم.

**د. مدافرفايزة**

**رئيسة المجلة**

## "المثول على أساس الإقرار بالجرم" ضرورة ملحة للسياسة الجنائية الجزائرية

### Appearance on Conviction of Guilty a necessity for Algerian criminal policy

معيضة رضا : أستاذ محاضر "ب"  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
جامعة محمد الأمين دباغين - سطيف 2

تاريخ قبول المقال: 16/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 2019 /01/23

#### ملخص

يعتبر "المثول على أساس الإقرار بالجرم" من أهم الإجراءات الموجزة للمحاكمة وأحدثها، تبنته معظم التشريعات المقارنة الغربية، سيما الأنجلوسكسونية التي كانت سباقة إليه، نظراً لمزاياه في تحقيق أهداف السياسة الجنائية المنشودة في تبسيط واختصار إجراءات المحاكمة التقليدية وتوفير الجهد والوقت لقطاع العدالة الجنائية؛ ويقصد "بالمثول على أساس الإقرار بالجرم"، سلطة وكيل الجمهورية في اختصار إجراءات المحاكمة -وفقاً لهذا الإجراء- بالنسبة لجرائم محددة، إما من تلقاء نفسه أو بطلب من المتهم، بشرط قبول هذا الأخير بالإجراء واعترافه بالأفعال المنسوبة إليه، مقابل استفادته من عقوبات مخففة بدلاً من العقوبات الأصلية المقررة للجريمة. وهو نظام له استقلاليته عن غيره من الأنظمة المشابهة، كنظام التفاوض على الاعتراف الأنجلو أمريكي، ونظام التسوية الجنائية الفرنسي، إذ بالرغم من التقارب الكبير بينه وبينهما، إلا أنّهما يختلفان عنه من عدة جوانب تتضح من خلالها جليا خصوصية هذا النظام وذاتيته عمّا قد يختلط به من أنظمة. ويساهم هذا النظام مساهمة فعالة في حسن سير قطاع العدالة الجنائية، وهو ما يجعله جدير بالاتباع.

## الكلمات المفتاحية

المثول-الإقرار بالجرم-الإجراءات المختصرة أو الموجزة-المحاكمة التقليدية-التفاوض على الاعتراف-التسوية الجنائية.

## Abstract

Conviction Appearance is one of the most important alternative proceedings to prosecution and criminal trial; adopted by most Western comparative legislation, notably Anglo-Saxon or where it was created, for its objectives of simplifying and shortening traditional judicial procedures and for providing time and effort to the criminal justice sector; Means that the Public Prosecutor has the power to shorten the criminal trial under this procedure for specific offenses, either on his own initiative or at the request of the accused, provided that the latter accepts the proceedings, by against the reduced penalties, rather than the initial penalties for the offense. It is an institution independent of other similar institutions, such as the institution of Guilty-plea where Anglo-American Plea bargaining and the institution of French penal composition, although the great convergence between them, they differ from several aspects in which the specificity of this institution manifests itself to other similar institutions; it contributes effectively to the functioning of the criminal justice sector, which is worth pursuing.

**Keywords:** institutions of Appearance - recognition of guilt - alternative proceedings - prosecution - criminal trials - traditional judicial proceedings - criminal composition - pleading guilty.

## مقدمة

إنّ التدخل الجنائي واسع النطاق الذي تشهده الأنظمة الجنائية منذ مدّة، لا سيما في الحقبة الراهنة، والذي طال مختلف الميادين والقطاعات في المجتمع، من منطلق أنّ السلاح العقابي بما يتضمنه من قسوة وبأس، أقدر من بقية وسائل الضبط الاجتماعي الأخرى، على حمل المخاطبين به على التقيّد بالقانون واحترام أحكامه، وبالتالي اجتتاب السلوكات المنهي عنها؛ نتج عنه ما بات يُعرف لدى الفقه الجنائي المعاصر "بظاهرة تضخم التشريع الجنائي"<sup>1</sup>، التي أدّت إلى زيادة عدد القضايا المطروحة على القضاء الجنائي إلى درجة فاقت حدود طاقته وإمكاناته<sup>2</sup>، ممّا ترتب عليه تكدس الملفات وتأخر الفصل فيها، ومن ثمّ عدم توافر أهم الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة، كالحق في سرعة المحاكمة؛ ولا شك أنّ هذا الوضع جعل النظام الجنائي يعاني مشكلة، بل أزمة<sup>3</sup>-بأتم معنى الكلمة- من الناحية الإجرائية، والتي تتجلّى أبرز مظاهرها في طول إجراءات المحاكمة، وما يترتب عنها لا محال من



تعريض حرية المتهم وحقوقه وكذا حقوق الضحايا على حد سواء للخطر، طيلة تلك الفترة إلى غاية صدور الحكم.

من هنا سارعت التشريعات الجنائية إلى محاولة إيجاد حلول لهذه المشكلة، فأوجدت أنظمة بديلة للدعوى العمومية أو المحاكمة التقليدية بصفة عامة، قصد اختصار الإجراءات وتخفيف العبء على قطاع العدالة الجنائية، وقد تعددت هذه البدائل وتنوعت بين ما هو شائع في النظم الأنجلو سكسونية، و ما هو معروف في النظم اللاتينية، و إن كانت الأولى سبّاقة إليها و صاحبة فضل في ابتكارها وتطوير صورها وأحكامها؛ هذه الأنظمة منها ما يتطلب تطبيقه اتفاقاً لأطراف -الضحية والمتهم- كالصلح الجنائي، الوساطة الجنائية والتسوية الجنائية... إلخ؛ ومنها ما يتوقف تطبيقه أساساً على قبول المتهم أو اعترافه، رغم ما للنيابة العامة من سلطة تقديرية واسعة في تقرير اللجوء إلى هذه الأنظمة من عدم ذلك، ومن أبرزها إلى جانب الأمر الجنائي، "نظام المثول على أساس الإقرار بالجرم" المعروف في عدد من الشرائع الأجنبية، وهو محل دراسة تفصيلية في هذا المقال، من حيث -الإشكالية- مدى مساهمة أحكام هذا النظام في اختصار الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية، وكفالة حق المتهم في محاكمة سريعة؟

ونشير إلى أننا سنعتمد في دراسته على أحكام التشريع الفرنسي باعتباره نموذج النظام اللاتيني الذي استوحت معظم الدول العربية أنظمتها القانونية عنه، و منها الجزائر.

وعليه نُعرّف بدايةً بنظام المثول على أساس الإقرار بالجرم في مطلب أول؛ و بعد ذلك نُبين أحكام تطبيقه في مطلب ثانٍ.

### المطلب الأول: تعريف المثول على أساس الإقرار بالجرم

ظهر المثول على أساس الإقرار بالجرم، إلى جانب عدد من الأنظمة، كوسيلة لاختصار إجراءات المحاكمة التقليدية، التي تتسم بالبطء الذي يتنافى مع مبدأ الحق في محاكمة سريعة باعتباره أحد أولويات السياسة الجنائية الحديثة، غير أنه يتفوق على بقية الأنظمة المشابهة من حيث سهولته وفعاليته في تحقيق الأهداف المنشودة؛ ولقد تطور هذا النظام منذ نشأته في التشريع الأمريكي إلى أن استقر به الحال في غالبية التشريعات الجنائية، سواء فيما يتعلق بطبيعته أو ما تعلق بأحكامه وإجراءات تطبيقه.

من هنا فإنّ تأصيل هذا النظام يقتضي أولاً تحديد المقصود به (الفرع الأول)؛ ثمّ تمييزه عن الأنظمة المشابهة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: المقصود بالمثول على أساس الإقرار بالجرم

يُعد المثول على أساس الإقرار بالجرم واحد من أهم مظاهر تبسيط الإجراءات الجنائية، وأحدثها مقارنة بالأمر الجنائي<sup>4</sup>، أخذت به كثير من التشريعات المقارنة الغربية، على غرار المشرع الفرنسي الذي تبني هذا الإجراء في إطار جهوده المتواصلة لتوسيع نطاق الإجراءات الموجزة للمحاكمة وتويعها، بما يتيح للنيابة العامة المزيد من الخيارات في معرض تصرفها في الدعوى العمومية تحقيقاً للأهداف المنشودة في تجنب طول الإجراءات التقليدية وكفالة الحق في محاكمة سريعة، وذلك بموجب القانون رقم 204-204 المؤرخ في 9 مارس 2004، المتعلق بتعزيز العدالة الجنائية مع تطورات الظاهرة الإجرامية، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجنائية، ضمن المواد 495-7 إلى 495-15 من هذا الأخير، تحت مسمى "المثول بناءً على اعتراف مسبق بالجرم" *Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité*، أو ما يصطلح عليه فقهاً "بالمرافعة على أساس الاعتراف بالإذنب" *Plaider coupable*<sup>5</sup>.

وهو نظام مستوحى من النظام المعروف في الشرائع الأنجلوسكسونية "بالتفاوض أو المرافعة من أجل الاعتراف" *Guilty-plea, Pleabargaining*<sup>6</sup>، والذي ظهر لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية في أواخر سنوات الستينات من القرن الماضي، وتطور إلى عدة صور، ثم انتقل العمل به على إثر النجاح الذي حققه إلى بقية دول الشريعة العامة كإنجلترا و كندا ؛ وفي سنة 1989 أخذ به المشرع الإيطالي ضمن المادة 444 من قانون الإجراءات الجنائية، ليكون بذلك أول تشريع لاتيني -رومانو جرمانى- يتبنى هذا النظام ؛ و بعده انتشر في معظم الدول الأوروبية، و التي كانت فرنسا آخرها أخذاً به<sup>7</sup>.

ويُقصد "بالمثول على أساس الإقرار بالجرم"، سلطة وكيل الجمهورية في اختصار إجراءات المحاكمة -وفقاً لهذا الإجراء- بالنسبة لجرائم محددة، إما من تلقاء نفسه أو بطلب من المتهم (أو محاميه)، بشرط قبول هذا الأخير بالإجراء واعترافه بالأفعال المنسوبة إليه، مقابل استفادته من عقوبات مخففة بدلاً من العقوبات الأصلية المقررة<sup>8</sup>.

إذن يفترض هذا النظام، الذي يترتب عليه استبعاد الإجراءات التقليدية للمحاكمة، اعتراف المتهم بالأفعال المنسوبة إليه كشرط أساسي لتطبيقه<sup>9</sup>، وبالتالي قبول الخضوع له وعدم الاعتراض عليه، وهو بهذا صورة من صور العدالة الرضائية<sup>10</sup>، ولا شك أن اعتراف المتهم بصدد هذا الإجراء، يتعين أن يكون طواعيةً وعن قناعة منه و بعيد كل البعد عن التهديد أو الإكراه أو أي ضغط يتعارض مع الإرادة الحرة .

يتبين من هذا التعريف أنّ مضمون نظام المثول على أساس الإقرار بالجرم يتقارب مع بعض الأنظمة الأخرى كالتسوية الجنائية، وهو ما يقتضي تمييزه عنها.

### الفرع الثاني: تمييز المثول على أساس الإقرار بالجرم عن الأنظمة المشابهة

يتشابه نظام المثول على أساس الإقرار بالجرم مع نظام التسوية الجنائية (ثانياً)، ونظام التفاوض على الاعتراف المعروف في الدول الأنجلوأمريكية (أولاً)، من عدة جوانب.

**أولاً :** فيما يخص تشابهه مع نظام التفاوض على الاعتراف الأنجلوأمريكي، إذ يتفقان من حيث التقنية وهي اعتراف المتهم بالجرم المنسوب إليه، وكون كلاهما إجراء من الإجراءات الموجزة للمحاكمة خلافاً للإجراءات التقليدية، ويترتب عليهما النطق بعقوبات مخففة بدلاً من العقوبات الأصلية؛ غير أنّهما يختلفان من حيث أنّ الإقرار أو الاعتراف في النظام الفرنسي يكون أمام النيابة العامة، على عكس النظام الأنجلوأمريكي الذي يكون أمام القاضي المختص<sup>11</sup>، كما يتميز هذا الأخير من حيث اتساع نطاقه ليشمل عدداً كبيراً من الجرائم بما فيها الجنايات، وأنّ العقوبة المترتبة على تطبيقه تخضع للتفاوض بين النيابة العامة والمتهم إذ يعد التفاوض جوهر النظام، وهو ما قد يُفضي إلى إمكانية قيام النيابة العامة بتغيير الوصف القانوني للوقائع المرتكبة إلى وصف أقل شدة، كأن تحولّ التهمة من قتل عمد إلى قتل خطأ، أو أن تتم المتابعة عن جريمة واحدة، عوض عدة جرائم ارتكبتها المتهم، أو أن يعترف المتهم بالجريمة بوصفها القانوني مقابل تعهد النيابة العامة بأن ترفع أمام المحكمة لصالح المحكوم عليه بعقوبات مخففة وعادة ما تستجيب المحكمة لطلبها.

وهذا خلافاً للصورة الفرنسية للنظام التي يشددّ الفقه على أنّها لا تتطوي على أي تفاوض بين النيابة والمتهم<sup>12</sup>، وإنّما هو عبارة عن إجراء تقوم به النيابة العامة وفقاً لشروط معينة إذا ما تحققت أمكن اللجوء إليه وإلا فلا، كما أنّ المتهم بصده لا يملك الخيار أو التفاوض، فإنّما أن يقبل الخضوع له وللعقوبات المترتبة عليه ويعترف بالتهمة أو أن يرفضه، وأنّه يقتصر على الجرح فقط وبعض المخالفات دون الجنايات؛ كما أنّ العقوبات المترتبة عليه لا تتجاوز الغرامة أو الحبس في حدود نصف المدة المقررة في النص القانوني الذي يعاقب على الواقعة طبقاً للمادة 495-7 ق.إ.ج.<sup>13</sup>.

**ثانياً :** أمّا بخصوص تشابهه مع نظام التسوية الجنائية، فإنّهما يشتركان في نفس التقنية من حيث كون كلاهما من صور تبسيط الإجراءات، وأنّهما من ضمن خيارات النيابة العامة بحيث يخضع تطبيقهما لمطلق سلطاتها التقديرية، وأنّ كلاهما يستوجب اعتراف المتهم بالجرائم المنسوبة إليه لتطبيقه، ووجوب عرض الإجراء على

القاضي للمصادقة عليه، كما يعتبران من البدائل العقابية للدعوى العمومية، أي يترتب عليهما تطبيق عقوبات خلافاً للوساطة الجنائية، وأيضاً يتفقان من حيث قبول المتهم الخضوع للنظام كشرط جوهري لتطبيقه، وأنّ مجال كل منهما من حيث الجرائم جد واسع<sup>14</sup>، إذ يشملان الجنج والمخالفات المرتبطة بها، وهي الجرائم الأكثر انتشاراً.

بيد أنّهما يختلفان من حيث أنّ المثول على أساس الإقرار بالجرم غير جائز بالنسبة للأحداث (م 495-16 ق.إ.ج.ف)، في حين يسوغ تطبيق التسوية الجنائية على الأحداث الذين يبلغ سنّهم ثلاث عشرة سنة على الأقل، بالإضافة إلى اقتصرها صراحةً على الأشخاص الطبيعية (م 41-2 ق.إ.ج.ف)، خلافاً للمثول على أساس الإقرار بالجرم، الذي يشمل الأشخاص الطبيعية و المعنوية على حدّ سواء (م 495-7 ق.إ.ج.ف)؛ وفضلاً عن ذلك، فإنّ اقتراح العقوبة في هذا الأخير يقتصر على النيابة العامة بحضور محامي المتهم وجوباً، بل في جميع مراحل هذا الإجراء، بينما اقتراحها في التسوية الجنائية يمكن أن يتم عبر مفوض لوكيل الجمهورية أو وسيط أو ضابط شرطة قضائية، بناءً على تعليمات النيابة العامة في حضور محامي على سبيل الجواز فقط في جميع مراحل تطبيقها؛ أيضاً يتباينان من حيث إمكانية تطبيق العقوبات الأصلية بما فيها الحبس في حدود نصف المدة في المثول على أساس الإقرار بالجرم، في حين يترتب على التسوية الجنائية مجرد تدابير عقابية محددة على سبيل الحصر في المادة 41-2 ق.إ.ج.ف، واستبعاد العقوبات الأصلية؛ كما أنّ العقوبات المقررة بمقتضى المثول على أساس الإقرار بالجرم تُطبّق وفقاً لإجراءات تنفيذ الأحكام الجنائية، أي قهراً، في حين أنّ عدم التزام المتهم بالتدابير المترتبة على التسوية الجنائية يُفضي إلى إلغائها والعودة إلى المتابعة دون تطبيقها بالقوة<sup>15</sup>.

وفي الأخير فإنّهما يختلفان من حيث كون التسوية الجنائية تصدر بأمر من وكيل الجمهورية مصادقاً عليه من طرف القاضي، وفي حالة تنفيذها لا تسجل في صحيفة السوابق القضائية وبذلك لا تُعد سابقة في العود؛ في حين أنّ الأمر بالمصادقة الصادر في إجراء المثول على أساس الإقرار بالجرم يُعد حكماً جنائياً بالإدانة بكل ما يترتب عليه من آثار قانونية<sup>16</sup>.

وستتجلى أكثر ذاتية المثول على أساس الإقرار بالجرم، من خلال دراسة أحكامه.

### المطلب الثاني: أحكام المثول على أساس الإقرار بالجرم

رغم التشابه الكبير الذي يجمع المثول على أساس الإقرار بالجرم بالأنظمة الأخرى المماثلة، لاسيما التسوية الجنائية والتفاوض من أجل الاعتراف، باعتبارها إجراءات موجزة تستهدف محاكمة المتهم في أقل فترة زمنية ممكنة بما يضمن له

حقوقه وتجنبيه طول اجراءات المحاكمة العادية؛ إلا أنّ حدثته مقارنة بها، وطبيعته كبديل للمحاكمة العادية وليس كبديل لإجراءات الدعوى العمومية، فضلاً عما سبق ذكره من أوجه اختلاف، جعلت منه نظام يتمتع بذاتية بارزة تميزه عن تلك الأنظمة؛ ولعل خصوصية القواعد الموضوعية والإجرائية التي تحكم تطبيق هذا النظام تبين جلياً مدى استقلاليته.

لهذا سندرس أحكام هذا النظام بدايةً ببيان **شروط وإجراءات تطبيقه (الفرع الأول)**، ثم بعد ذلك التطرق إلى **الآثار المترتبة عليه (الفرع الثاني)**، وذلك وفقاً للتشريع الفرنسي مثلما ذكرنا سابقاً.

### **الفرع الأول : شروط وإجراءات تطبيق المثول على أساس الإقرار بالجرم**

نتناول شروط الحكم بالمثول على أساس الإقرار بالجرم ( **أولاً** )، ثم إجراءات تطبيقه ( **ثانياً** ).

#### **أولاً : شروط الحكم بالمثول على أساس الإقرار بالجرم**

تقتضي نصوص قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي لإمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء توافر جملة من الشروط وهي:

1- أن تكون الجريمة المرتكبة جنحة مهما كانت عقوبتها (م 495-7 ق.إ.ج.ف)<sup>17</sup>، باستثناء جنح الصحافة، والقتل الخطأ، والجرائم ذات الصبغة السياسية، أو الجنح التي تخضع لإجراءات المتابعة فيها إلى قانون خاص، وأيضاً جنح المساس العمدي وغير العمدي بسلامة الأشخاص والجرائم الجنسية بالعنف المبينة في المواد 222-9 إلى 222-31 ق.إ.ج.ف إذا كانت معاقباً عليها بعقوبة الحبس الذي تتجاوز مدته خمس سنوات (م 495-7 و 495-16 ق.إ.ج.ف)؛ وإلى جانب هذه الجنح بطبيعة الحال الجنايات كونها أشد وصفاً وخطورة، وأيضاً المخالفات لأنّ النصوص لم تُشر إلى إمكانية تطبيقه عليها، إلّا أنّه شمل المخالفات المرتبطة بالجنح والتي يطبق عليها رغم عدم نص القانون على ذلك صراحةً، وإنّما بموجب المنشور رقم E 8-12-04، الصادر في 2 سبتمبر 2004<sup>18</sup>.

2- ينبغي أن يكون المتهم شخصاً بالغاً إذ لا يجوز أن يطبق هذا الإجراء على الأحداث (م 495-16 ق.إ.ج.ف)، ويستوي أن يكون الشخص طبيعياً أو معنوياً، ولا بدّ أن يعترف صراحةً وبحضور محاميه وجوباً بارتكابه الأفعال المنسوبة إليه (م 495-7 ق.إ.ج.ف).

ولم يشترط المشرع الفرنسي صراحةً عدم سبق الحكم على المتهم لإمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء، غير أن طبيعة العقوبات المخففة التي سيسفد منها من جراء خضوعه له تقتضي منطقياً ألا يكون قد سبق الحكم عليه على الأقل بعقوبة الحبس أو عقوبة أشد .

### ثانياً : إجراءات الحكم بالمثول على أساس الإقرار بالجرم

إذا توافرت الشروط السابقة يجوز لوكيل الجمهورية اللجوء إلى هذا النظام، وفي هذه الحالة يتعين اتباع إجراءات محددة وهي كالتالي:

1- يقترح وكيل الجمهورية إجراء المثول على أساس الإقرار بالجرم سواء من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب المتهم أو محاميه (م 495-7 و م 495-15 ق.إ.ج.ف)، وذلك وفقاً لمقتضيات المادة 393 ق.إ.ج.ف، أي تجاه الأشخاص الذين يتم استدعاؤهم خصيصاً لهذا الأمر أو الذين يمثلون أمامه على إثر تقديمهم من طرف الضبطية القضائية ؛ كما يمكن إعمال هذا الإجراء بناءً على أمر بالإحالة من طرف قاضي التحقيق إذا توافرت الشروط طبقاً للمادة 180-1 ق.إ.ج.ف<sup>19</sup>؛ وغني عن البيان أن وكيل الجمهورية في هذا الشأن غير ملزم بإجابة طلب المتهم، بحيث يجوز له تحريك الدعوى العمومية طبقاً للإجراءات العادية، فالإجراء بالنسبة له على سبيل الجواز فقط، مثلما هو واضح من نص المادة 495-7 ق.إ.ج.ف.

وتشترط المادة 495-14 ق.إ.ج.ف صراحةً وجوب كون الاقتراح ضمن محضر مكتوب -تحت طائلة البطلان- يثبت فيه اعتراف المتهم بارتكابه الجريمة بحضور محاميه وجوباً، كما يتوجب أن يتضمن هذا المحضر اقتراح وكيل الجمهورية على المتهم تنفيذ واحدة أو أكثر من العقوبات الأصلية أو التكميلية المقررة للجريمة، ويتعين عليه عند قيامه بذلك مراعاة مبدأ تفريد العقاب طبقاً للمادة 132-24 ق.ع.ف؛ وإذا كانت العقوبة المقترحة هي الحبس، فينبغي ألا تتجاوز مدتها سنة أو في جميع الأحوال لا تتعدى نصف المدة المقررة للجريمة، ويمكن أن تكون العقوبة موقوفة النفاذ كلياً أو جزئياً أو أن تكون محل إجراء من إجراءات التنفيذ خارج البيئة المغلقة -نظام شبه الحرية أو الوضع تحت المراقبة الإلكترونية وفقاً للمادة 712-2 ق.إ.ج.ف- إذا تعلق الأمر بعقوبة الحبس النافذ، ويمكن لوكيل الجمهورية أن يأمر بالتنفيذ الفوري أو أن يحيل إلى قاضي تطبيق العقوبات ليتدبر أمر التنفيذ.

وتجدر الإشارة إلى أنه يتعين على وكيل الجمهورية تنبيه المتهم بأن بإمكانه الحصول على مهلة عشرة أيام حتى يتمكن من الرد خلالها بقبول أو رفض الخضوع إلى الإجراء، و إذا مارس المتهم حقه في طلب هذه المهلة، يجوز لوكيل الجمهورية

أن يلتزم من قاضي الحريات والحبس أن يأمر بوضعه تحت الرقابة القضائية، أو في الحبس المؤقت متى كانت العقوبة المقترحة هي الحبس النافذ لمدة تزيد عن شهرين ممهورة بالنفاذ الفوري، وفي هذه الحالة يتم حبسه طيلة مدة عشرة أيام، حيث يتعين إعادة تقديمه أمام وكيل الجمهورية بمجرد انقضائها؛ كما يسوغ لوكيل الجمهورية التراجع عن إجراء العقوبة وإلا سقط حقه في ذلك (م 495-8 ق.إ.ج.ف)<sup>20</sup>.

2- وفي جميع الأحوال يتعين إعلام الضحية متى كانت معلومة بأية وسيلة كانت، بإجراء المثول على أساس الإقرار بالجرم، وإعلامه بأنه بإمكانه المثول إلى جانب المتهم من أجل المطالبة بحقوقه سواء بنفسه أم ممثلاً بمحاميه أمام القاضي عند إحالة الملف عليه للتصديق، وفي حالة عدم ظهور الضحية إلا لاحقاً فإن حقوقه تبقى محفوظة، إذ يجوز له أن يكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة، وهنا تفصل هذه الأخيرة بحكم فيما يتعلق بالطلبات المدنية حصرياً<sup>21</sup>.

3- عرض الإجراء على قاضي الحكم للتصديق عليه بعد قبول المتهم الاقتراح، بحيث يُحيل وكيل الجمهورية بعد استكمال الإجراءات طلب التصديق على الاقتراح على قاضي الجнг مرفقاً بالمحضر المحرر من طرفه والمثبت لجميع الإجراءات، سيما اعتراف المتهم بحضور محاميه، واقتراح العقوبة، وإخطار الضحية إذا كانت معلومة، وهنا يقع على القاضي في جلسة علنية -ما عدا الحالات الاستثنائية بنص قانوني- التأكد من صحة الإجراءات المتبعة ومدى توافر شروط اللجوء إلى إجراء المثول على أساس الإقرار بالجرم، خصوصاً ما تعلق بصحة تكييف الواقعة الإجرامية وحقيقة توافرها من الناحية القانونية، واعتراف المتهم بالتهمة المنسوبة إليه وقبوله الاقتراح والعقوبات التي يتضمنها؛ ويستمع القاضي إلى أقوال المتهم ومحاميه وبحضور جوازي لوكيل الجمهورية والضحية إذا كان معلوماً وتأسس كطرف مدني (م 495-9 و 10 ق.إ.ج.ف).

4- حالة عدم قبول المتهم اقتراح النيابة أو رفض القاضي التصديق عليه (م 495-12 ق.إ.ج.ف)، هنا يقوم وكيل الجمهورية بإحالة القضية على محكمة الجнг طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 388 ق.إ.ج.ف للفصل في القضية وفقاً للإجراءات العادية، أو أن يطلب فتح تحقيق قضائي، وإذا كان المتهم قد مثل أمامه على إثر تقديمه فإنه يجوز له أن يتحفظ عليه لحين عرضه على محكمة الجнг أو قاضي التحقيق، ولكن يجب أن يتم الإجراء في نفس اليوم الذي يرفض فيه القاضي المصادقة على اقتراح النيابة، وإذا لم يكن ممكناً أن تنظر المحكمة في القضية في

نفس اليوم، فعليه أن يتّبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 396 ق.إ.ج.ف المتعلقة بالتكليف بالحضور المباشر<sup>22</sup>.

### الفرع الثاني: آثار المصادقة على اقتراح المثول على أساس الإقرار بالجرم

إذا ارتأى القاضي توافر جميع شروط وإجراءات المثول على أساس الإقرار بالجرم، وقدّر المصادقة عليه، فإنّ ذلك يتم بموجب أمر قضائي مسبّب طبقاً لأحكام المادة 495-11 ق.إ.ج.ف لاسيما من حيث تضمّنه الإشارة إلى اعتراف المتهم في حضور محاميه بارتكابه الوقائع المنسوبة إليه، وأنّه قبل بالعقوبات المقترحة من طرف وكيل الجمهورية، وأنّ هذا الأخير يرى بأنّ العقوبات المقترحة كافية بالنظر إلى ظروف الجريمة وشخصية مرتكبها ؛ ولا يجوز للقاضي أن يعدّل في اقتراح النيابة العامة أو العقوبات التي يتضمّنها، فإنّما أن يقبل المصادقة عليها أو أن يرفضها، ويتم النطق بأمر المصادقة في جلسة علنية، إذ يعتبر بمثابة حكم جنائي بالإدانة بجميع ما يترتب عليه من آثار قانونية، بحيث ينفذ فوراً وتباشر النيابة العامة إجراءات التنفيذ ؛ وإذا كانت العقوبة المصادق عليها هي الحبس النافذ، فإنّ المحكوم عليه -طبقاً للمادة 495-8 ق.إ.ج.ف- إمّا أن يتم حبسه فوراً، أو أن يتم إحالته على قاضي تطبيق العقوبات لتحديد كيفيات تنفيذ العقوبة ؛ وللمتهم الحق في استئناف هذا الأمر، وكذلك للنيابة العامة الحق في الاستئناف المقابل طبقاً للشروط المعروفة في استئناف الأحكام الجنائية، وإذا لم يتم استئنافه فإنّ الأمر يحوز حجية الشيء المقضي فيه (م 495-11 ق.إ.ج.ف)، ويسجّل في صحيفة السوابق القضائية ويحتسب كسابقة في العود<sup>23</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أنّه في جميع الأحوال فإنّ حقوق الضحية محفوظة طبقاً للمادة 495-13 ق.إ.ج.ف، بحيث يفصل القاضي في طلبات الطرف المدني إذا تأسس أمامه، وإذا ظهر لاحقاً بإمكانه استدعاء المحكوم عليه وفقاً لإجراءات التكليف بالحضور المباشرة أمام المحكمة الجنحية للفصل في طلباته المدنية حصرياً (م 495-13 ق.إ.ج.ف).

### خاتمة

نخلص في ختام هذه الدراسة إلى القول بأنّ "المثول على أساس الإقرار بالجرم" يُعد نموذج يحتذى للإجراءات الجنائية الموجزة، وأحدثها مقارنة بباقي الأنظمة المعروفة في هذا الشأن، تبنته معظم التشريعات الغربية سيما الأنجلو سكسونية التي كانت سباقة إليه، نظراً لمزاياه الظاهرة في تحقيق أهداف السياسة الجنائية المنشودة في تيسير واختصار إجراءات المحاكمة وتوفير الجهد والوقت لقطاع العدالة الجنائية، الذي بات يبرز تحت كم هائل من القضايا أعيت كاهله وبددت إمكانياته ؛ ويعتبر



هذا النظام من البدائل العقابية للمحاكمة التقليدية، بحيث يترتب على إعماله استبعاد إجراءات المحاكمة العادية والحكم بعقوبات مخفضة بدل العقوبة الأصلية المقررة للجريمة، خلافاً للبدائل الأخرى التي تفترض إنهاء الدعوى العمومية من دون عقاب كالوساطة الجنائية .

كما يجسّد "المثول على أساس الإقرار بالجرم" أحد أوجه العدالة الرضائية بامتياز، إذ يركز تطبيقه بصفة جوهرية على رضا المتهم واعترافه المسبق بالأفعال المنسوبة إليه، وإلاّ فإنّ رفضه أو اعتراضه اللاحق عليه يُحتمّ التخلي عنه والعودة إلى الإجراءات التقليدية للمحاكمة العادية، ومن ثمّ فإنّ مصير الدعوى العمومية في هذا الإجراء رهْنُ بإرادة المتهم، رغم سلطة النيابة التقديرية في تقرير اللجوء إليه ؛ وهو نظام له ذاتيته واستقلاليته عن غيره من الأنظمة المشابهة، كنظام التفاوض على الاعتراف الأنجلوأمريكي، ونظام التسوية الجنائية الفرنسي، إذ بالرغم من التقارب الكبير بينه وبينهما، لا سيما من حيث كونه إلى جانبهما من الإجراءات الموجزة للمحاكمة، وأنّه يشترك معهما في تقنية واحدة وهي قبول المتهم واعترافه بالجريمة، وأنّه يترتب على تطبيقهما على غرار استبعاد العقوبة الأصلية لحساب عقوبة أخرى أقل منها شدة ؛ إلا أنّهما يختلفان عنه من عدة جوانب -مثلما سبق ذكره بالتفصيل آنفا- تتضح من خلالها جليا خصوصية هذا النظام وذاتيته عمّا قد يختلط به من أنظمة .

و رغم الانتقادات التي تعرض لها "المثول على أساس الإقرار بالجرم"، إلا أنّها تبقى مجرد انتقادات تتعلق بطرق وكيفيات تطبيقه أكثر مما هي متعلقة بمضمون النظام في حد ذاته، إذ تضل فكرة الإدانة بناء على اعتراف بالجرم جد مقبولة وحسنة بالنظر إلى المزايا التي تنطوي عليها خدمة للأسس والاتجاهات المعاصرة للسياسة الجنائية، و مساهمتها الفعالة في حسن سير قطاع العدالة الجنائية، وهو ما يجعلها جديرة بالاتباع .

لهذا يتعيّن على المشرع أن يأخذ بعين الاعتبار الفوائد العملية لهذا النظام، والمبادرة إلى تقنينه في أقرب فرصة سانحة -إلى جانب نظامي الأمر الجزائي والوساطة الجنائية في جويلية 2015- نظراً لحاجته الماسة في الوقت الراهن لمثل هذه الأنظمة ضمن إصلاحات العدالة العميقة المسطرة في إطار السياسة الجنائية المنتهجة بما يواكب الاتجاهات الحديثة للفكر الجنائي، والتحديات المعاصرة للظاهرة الإجرامية.

## الهوامش

1 -يقصد "بتضخم التشريع الجنائي" كثرة القواعد القانونية الجنائية وشمولها جميع المجالات وتفاقمها بصورة لا مثيل لها في العقود السابقة.

يراجع في تضخم التشريع الجنائي والتشريع عموماً، على سبيل المثال:

**Jean-Baptiste THIRRY**, L'individualisation du droit criminel, R.S.C, N°1, Dalloz, paris, 2008, p 59; **M.DELMAS -MARTY**, Le flou du droit, 1reÉd, Éd QUADRIGE, 2004 (PUF 1986), Paris, p 18,19,36,55,57, 65,66,68; **Jean-Jaques de Bresson**, Inflation des lois pénales et législation ou réglementations techniques, R.S.C, 1985, N°2, p 241 et suiv; **Jean CARBONNIER**, L'inflation des lois, Revue sciences morales et politiques, 1982, N°4, p 687 et suiv; **Béatrice PENAUD**, De l'inflation législative à la surpopulation carcérale: pour une réforme des peines. Article publie sur le site: [www.larousse.fr](http://www.larousse.fr).

**عبد الحفيظ بلقاضي**، التجريم والعقاب في أقوى نزاعاتهما تسلطاً: القانون الجنائي للعدو، مجلة الشريعة والقانون، ع26، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أفريل، 2006، ص 393-394؛ **محمد زكي أبوعامر، سليمان عبد المنعم**، قانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص 19؛ **أحمد عبد الظاهر**، القوانين الجنائية الخاصة (النظرية العامة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 10 وما بعدها؛ **محمود طه جلال**، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 11، 237-241.

**2-Xavier BÉBIN**, Quand la justice crée l'insécurité, Éd Fayard, Paris, 2013, p 22-23 ; **Camille VIENNOT**, Le procès pénal accéléré (Étude des transformations du jugement pénal), Thèse pour le doctorat en droit de l'université Paris Ouest Nanterre la Défense, publié par Dalloz en 2012, p 5-8 ; **Jean PRADEL**, Droit pénal général, 16èÉd, CUJAS, Paris, 2006, p 26-31 ; **M.DELMAS-MARTY**, Ibid, p 49-50.

وقد دفع هذا الحال بالبعض إلى القول بأنّ « العدالة الجنائية المرفق الذي ينصف الآخرين، قد أصبح في حاجة لمن ينصفه ». أنظر: عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 4 : **شريف سيد كامل**، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 2005، ص 80.

3 -أنظر حول أزمة السياسة الجنائية على وجه الخصوص:

**أحمد فتحي سرور**، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، 1983، ص 1 ما بعدها؛ **عبد الحفيظ بلقاضي**، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأً موجهاً للسياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الحقوق الكويتية، ع3، ص 30، سبتمبر 2006، ص 184 وما بعدها.

**Raymond GASSIN**, La crise des politiques criminelles occidentales, Revue des problèmes actuels de science criminelle, Tome I, Paris, 1985,

p 21et suiv ; **Henri DENNEDIEU DE VABRE**, La crise moderne du droit pénal, La politique criminelle des États autoritaires (1erÉd 1938, Editions Sirey), Nv Éd 2009 (préface de *JeanDANET* ), Dalloz, paris, les pages de préface; **Christine LAZERGES**, Introduction a la politique criminelle, Éd L'Harmattan, Paris, 2007, p 5 et suiv ; **Jacqueline BERNAT de CELIS**, La politique criminelle à la recherche d'elle même, R.A.P.C, N° 2, Éd Pédone, 1977, P 3-60.

- 4 -رغم الأهمية البالغة التي يكتسبها الأمر الجنائي **-L'ordonnance Pénale-** في التشريعات الجنائية المعاصرة، باعتباره وسيلة سهلة وجد فعالة للفصل في الجرائم البسيطة وقليلة الخطورة، إلا أنه يعد من الأنظمة التقليدية مقارنة بغيره من الأنظمة المشابهة المستحدثة في هذا الشأن.
- Claire SAAS**, De la composition pénale au plaider-coupable : le pouvoir de sanction du procureur, R.S.C, N°4, DALLOZ, Octobre 2004, p 827,828 ; **G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Procédure pénale, 24èÉd, DALLOZ, Paris, 2014, p 863 ; **Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON**, Procédure pénale, 9èÉd, Lexis Nexis, Paris, 2013, p 1006 .
- 6-Jean PRADEL, Le plaider coupable (Confrontation des droits américain, italien et Français), R.I.D.C, N°2, 2005, p 473-474 ; **Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON**, Op.Cit, p 1006 ; **M.DELMAS-MARTY**, Op.Cit, p 50 .
- 7**Jean PRADEL**, Le plaider coupable, Ibid, p 474-477-.
- 8-**Jean-Christophe CROCQ**, Le guide des infractions; Le guide pénal,- 6èÉd, Dalloz, Paris, 2015, p 390; **G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Op.Cit, p 863.
- 9-**Michèle-Laure RASSAT**, Procédure pénale, Éd Ellipses, Paris, 2010, p 384 ; **Jean Christophe CROCQ**, Ibid, p 393.
- 10-**G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Ibid, p 863.
- 11-**Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON**, Op.Cit, p 1006.
- 12-**Jean PRADEL**, Le plaider coupable, Op.Cit, p 473-475.
- 13-**G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Op.Cit, p 863-864.
- 14- **Jean Christophe CROCQ**, Op.Cit, p 394 ; **Michèle-Laure RASSAT**, Op.Cit, p 383 ; **Claire SAAS**, Op.Cit, p828-831.
- 15- **Jean Christophe CROCQ**, Op.Cit, p 394-395 .
- 16 **G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Op.Cit, p 864 .
- 17-تم تعديل نص المادة 495-7ق.إ.ج.فيموجب القانون رقم 2011-1862 المؤرخ في 13 ديسمبر 2011 بحيث كان إجراء المثول على أساس الإقرار بالجرم مقتصرأ فقط على الجناح المعاقب عليها بالغرامة أو بعقوبة الحبس الذي لا تتجاوز مدته خمس سنوات.
- 18- **Jean Christophe CROCQ**, Op.Cit, p 394 .

- 19- **Jean Christophe CROCQ**, Op.Cit, p 390-394 ; **G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Op.Cit, p 863.
- 20- **Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON**, Op.Cit, p 1007-1010; **G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Ibid, p 863.
- 21- **Jean Christophe CROCQ**, Op.Cit, p 398-399 .
- 22- **G.STEFANI, G.LEVASSEUR, B.BOULOC**, Op.Cit, p 864 .
- 23- **Jean Christophe CROCQ**، شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص 172، 173 ؛- Op.Cit, p 402-404; **Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON**, Op.Cit, p 1013-1014 .

## أي مركز قانوني لعمال المنصات الرقمية؟

### Which legal status for digital platform workers?

بن رجّال آمال: أستاذة محاضرة "ب"  
كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1

تاريخ قبول المقال: 23/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 21/03/2019

#### ملخص

يُعتبر العمل الحر من خلال المنصات الرقمية ظاهرة عالمية، بدأت البلدان العربية تفكر في مواكبتها للالتحاق بركب من سبقها في ذلك من الدول المتقدمة، من خلال فتح فرص عمل لكل الفئات، مهما كان مستوى تكوينها. إن نسبة النمو السكاني وانتشار البطالة التي امتدت إلى أصحاب الشهادات العليا مثلت أسبابا جديدة، دفعت الحكومات إلى تشجيع العمال الذين يمارسون نشاطا مهنيا مستقلا لحسابهم الخاص من خلال المنصات الرقمية، ذلك ما أدى إلى بروز مفاهيم جديدة في مجال علاقات العمل، فظهرت فكرة العامل المستقل والعامل الحر من خلال المنصات الرقمية وغيره، وأفرز ذلك عن ظهور نمط جديد لتنفيذ علاقة العمل، يختلف عن النمط الكلاسيكي ويحتاج لتسليط الضوء عليه.

**الكلمات المفتاحية:** قانون العمل - منصة رقمية - عامل حر - مقاول - عامل مستقل - خدمة منظمة - تبعية اقتصادية.

## Abstract

Independent work on digital platforms is considered as a global phenomenon: Arab countries have begun to think of the need to achieve this development in order to be in the same league with the developed countries by opening there way to employment opportunities for all categories of workers, whatever their level of education. The population growth of and the spread of unemployment which touched graduates made the government encourage independent work on digital platforms and those who work for their own profit, this caused the emergence of new concepts in the field of professional relations, like the concept of the independent worker who works through the digital platforms and others, and as a consequence, a new model for executing the employment relationship appeared, which is different from the classical one.

**Key words:** labour low- digital platform-freelancer- entrepreneur-independent worker- organized service-economic dependence.

## مقدمة

يُشكّل تنفيذ العمل عبر المنصات الرقمية نموذج اقتصادي جديد، يتم فيه العمل حسب الطلب، ويعتمد على يد عاملة تتميز بالمرونة، و الجاهزية كما أنّها قليلة التكلفة، و تتحمّل مخاطر النشاط. العامل المستقل هو كل شخص طبيعي يمارس نشاطا مدنيا أو تجاريا لحسابه الخاص بصفة مستقلة من خلال أرضية رقمية تسمى "المنصة" بغرض تقديم خدماته للغير، فيتعاقد و يحدّد أتعابه و أوقات العمل بكل حرية وعادة ما يلجأ العامل لهذه الطريقة لممارسة نشاطه سواء لأول مرة أو حتى على سبيل التكرار بسبب صعوبات اقتصادية<sup>1</sup>. لا يمكن اعتبار جميع العمال الذين يمارسون عملهم عن طريق المنصات الرقمية في حالة عدم استقرار وظيفي، فالأمر يختلف من شخص لآخر، حيث يوجد من يريد أن يعمل و هو ماكث في منزله، أو يفضل أن يحدّد بنفسه أوقات العمل التي تناسبه، أو يسعى فقط لرفع قيمة مدخوله<sup>2</sup>.

يعتبر العمل من خلال الأراضي أو المنصات الرقمية طريقة جديدة لتنفيذ علاقة عمل، و طريقة جديدة أيضا للاستهلاك، فهي تقدّم خدمات في مجالات مختلفة وعديدة، وبالتالي أصبحت تنافس بعض النشاطات المقتّنة، كقطاع النقل و مهنة الحمامة، و غيرها، ذلك ما جعل من ينفذ هذه الخدمة في علاقة تبعية موازية (para-subordination)<sup>3</sup>.

إنّ هذه الممارسات التي تعرفها الجزائر حاليا، تُشكّل موضوعا جديدا للبحث، مقارنة بما هو معمول به الأنظمة المقارنة التي كانت سباقة في هذا المجال<sup>4</sup>،

حيث أقرت هذه الطريقة الجديدة لتنفيذ علاقة العمل، بموجب قوانين -لا تزال فتية، حاولت من خلالها تنظيم هذه الفئة الجديدة من الفاعلين الاقتصاديين.<sup>5</sup> إلى جانب موقف محكمة العدل في الاتحاد الأوروبي الذي دعت مؤخرا الدول الأعضاء إلى تنظيم و تأطير قانوني لعمل شركة Uber، باعتبارها مقدم خدمات في قطاع النقل في زمن الثورة الرقمية.<sup>6</sup>

ظهرت الحاجة لهذا النوع من العمال بعد انتشار تقريبا لكل الخدمات على الأرضيات الرقمية<sup>7</sup>، بسبب سرعة الخدمة المقدمة والتمن التنافسي التي تُعرض به، إضافة إلى مجانية التوصيل في بعض الحالات، فهي طريقة للعمل شوشت على النمط التقليدي لتنفيذ علاقة العمل و أصبحت تهددها بقائها، بسبب ظهور إقتصاد جديد يعتمد على ما يسمى بالوظائف المؤقتة<sup>8</sup> (gig economy) و المهن الصغيرة، فأصبح من الضروري تحديد القواعد القانونية التي يجب أن تُطبق على العمال الذين يختارون هذه الطريقة للعمل، فربما أنه قد حان الوقت لتشريع العمل أن يخاطب هذه الفئة الجديدة من العمال.

تُشكل رأسملة المنصات الرقمية (le capitalisme des plateformes) تحدّد جديد لقانون العمل الذي بات تدخله ضروريا من أجل حماية هذه الفئة من العمال، وتحديد مستقبلها القانوني مع ضمان حد أدنى من الحماية الاجتماعية لها، لاسيما في القانون الجزائري الذي يشهد تأخر في ذلك مقارنة بالتشريعات الأجنبية التي اتخذت خطوة في هذا المجال من خلال سنّ نصوص قانونية تكرّس فكرة المسؤولية الاجتماعية للأرضيات تجاه العمال<sup>9</sup>، و اعتبرت المنصات متعاملين معنويين مسؤولين اجتماعيا، فاعتماد هذا الحل، يشكّل مفهوما جديدا، محله المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات<sup>10</sup>، أو ما يسمى بالمسؤولية التضامنية للمؤسسات مصدرة الأوامر (donneur d'ordres) عن ظروف العمل<sup>11</sup>. فيجب تكييف تشريع العمل و كذا قوانين الضمان الاجتماعي اللذان نشأ في ظل الثورة الصناعية مع الثورة الرقمية الجديدة.<sup>12</sup> إن كان من الصعب حاليا اعتبار كل عمال الأرضيات الرقمية عمال مستقلون، لكن من الضروري تحديد الفئة المستقلة فعلا، و إن كان من الممكن الإقرار بصفة "العامل الأجير" لهذه الأخيرة على الأقل، لكي تستفيد الفئة المستقلة فعلا من بعض الضمانات الخاصة بسبب تبعيتهم الوثيقة للأرضية التي يمارسون نشاطهم من خلالها.

هذه الممارسة المعمول بها في الجزائر اليوم، تطرح مشكلة غياب التأطير القانوني لهذا النوع الجديد من النشاط و لعمال المنصات الرقمية، و بالتالي غياب أيّ

حماية اجتماعية لهذه الفئة بحكم عدم تحديد بعد، إن كان هؤلاء تابعين للأرضية الرقمية، أم هم مستقلين عنها. فيجب تحديد بدقة إن كان هذا العامل، أجير أو مستقل، أو مستقل جزئيا، كما يطرح مشكل إمكانية تنظيم هذا النشاط وهذه الفئة بموجب قانون خاص، أم يمكن الاكتفاء بملائمة تشريع العمل من أجل تطبيقه على هذا النمط الجديد لتنفيذ علاقة العمل.

فماذا عن الحماية الاجتماعية للعاملين لحسابهم الخاص على الأرضيات الرقمية؟

### أولا: العمل الحر عبر المنصات الرقمية: نمط جديد لتنفيذ علاقة العمل

إنّ ملائمة تشريعات العمل لمواكبة هذه الثورة الرقمية التي تسعى لتحقيقها كل المؤسسات العامة والخاصة، هو تحدّد جديد و رهان حقيقي ستشهده مستقبلا كل التشريعات العمالية في ظل بيئة تكنولوجية جديدة، أصبحت فيها علاقة العمل علاقة تعاقدية ثلاثية الأطراف<sup>13</sup>، تشمل الأرضية الرقمية، الزبون، و العامل الحر.

#### 1- العامل الحر والمنصات الرقمية

العامل الحر هو الشخص الذي يدير نشاطه ويعمل لحسابه الشخصي، ويدخل في مفهوم العمال المستقلين "freelancers"، قد يكون العامل الحر، مزارعا، محاميا، طبيبا أو فنانا ... الخ.

يمكن تقسيم العمل الحر إلى عمل مستقل بصفة كاملة عندما يتم الاعتماد عليه كعمل أساسي بصفة مطلقة، و عمل مستقل بصفة جزئية، عندما يتم الاعتماد عليه كعمل ثانوي إلى جانب الوظيفة الأساسية، كما يمكن دائما للعامل أن يتحوّل بكل سهولة إلى عامل مستقل كامل أو بشكل جزئي بشكل افتراضي باستخدام شبكة الأنترنت.

يعرف العمل الحر اليوم تحولات عميقة سواء من حيث المضمون أو الشكل، فهو عمل يتعلّق بالحرفيين و الصناعيين الذين يزاولون نشاطا حرا أو تجاريا أو حتى فلاحيا، فالالاقتصاد الرقمي و العمل حسب الطلب قلب الموازين و غير مفهوم الأصناف القانونية الكلاسيكية للعمل و انعكس ذلك على المؤسسات، فبعد ما كان الاقتصاد يقوم سابقا على الصناعة و كان صاحب العمل هو الذي يملك وسائل الإنتاج، أصبحنا اليوم أمام اقتصاد الخدمات <sup>14</sup>économie de services، فالعامل ينجز عمله بوسائله الخاصة<sup>15</sup>.



## 2-مزايا العمل الحر بواسطة المنصات الرقمية

العمل الحر بواسطة الإنترنت له مميزات عديدة، من أهمها الإدارة الذاتية، وامتلاك سلطة اتخاذ القرار، كما أنه عمل يلائم الأشخاص الذين لا يناسبهم العمل في وظيفة عمومية، إضافة لما سبق فإنّ مصاريف التشغيل تكون منخفضة بل تكاد تكون معدومة،<sup>16</sup> ويتميز أداء العمل الحر عبر المنصات الرقمية بمرونة عالية، فيمكن تنفيذه من أيّ مكان وفي أيّ زمان باستخدام شبكة الأنترنت، فيمكن الحصول على عمل، بمجرد إنشاء حساب في إحدى المنصات الرقمية المخصصة للعمال المستقلين، و عرض الخدمات على الجمهور من مستخدمي الشبكة العنكبوتية. يشهد العالم الافتراضي اليوم انتشارا عدد معتبر من منصات العمل سواء العالمية<sup>17</sup> أو الإقليمية<sup>18</sup> أو العربية<sup>19</sup> الخاصة بالعمال المستقلين تعمل بطرق مختلفة و تقريبا في كل المجالات.

تسمح الأرضيات للعمال الأحرار أو المستقلون ( مثل المقاولون، الحرفيون، التجار و أصحاب المهن الحرة، كالأطباء و المحامون... وغيرهم<sup>20</sup>، و الذين يكونون عادة مقاولين يعملون لحسابهم الخاص (auto-entreprenneur) بأن يمارسوا نشاطهم عبر أرضيات رقمية تقوم بتحديد جميع خصائص و مواصفات الخدمة المقدمة مع تحديد واضح لثمنها بصفة مسبقة، ويخرج من هذه الفئة العمال الأجراء. فيمكن تلخيص مزايا العمل الحر في ثلاثة عناصر أساسية وهي:

### - ارتفاع الدخل

يكون الدخل عادة مرتفعا مقارنة بالعمال الآخرين، حيث يكون الأجر محددًا بالساعة مسبقا، ممّا يدفع العامل إلى العمل أكثر كي يعوض عن عدم الاستقرار وعدم الثبات الوظيفي أو المهني الذي يوجد فيه ، فالعمل الأكثر يكون ناجم عن عدم شعور هذه الفئة بالأمان و بحماية اجتماعية ، لأنّ دخله غير ثابت بل متغير من شهر إلى آخر حسب وقت العمل الفعلي، والذي يرتبط بجاهزيته الشخصية للعمل و طلب الزبون، لكن هذه الصعوبات قد يواجهها في بداية العمل فقط ، حيث تختفي عندما يعمل لمدة معينة على الأرضية ويكوّن عنصر الزبائن ( العملاء و الشهرة )، وهذا من مزايا العمل على المنصات الرقمية.

### - إتاحة فرص عمل للجميع

هو نظام عمل مرّن يمنح فرص عمل للجميع ، خاصة الذين يواجهون صعوبات في إيجاد فرصة للعمل، حيث تكون شروط التوظيف و العمل أكثر مرونة، و يتطلّب قبوله التأكّد من الأمور الأساسية فقط ، مثل هوية العامل المستقل ، مهنته، من أجل

الظفر بالوظيفة، و هذه المرحلة هي التي تقوم مقام مقابلة التوظيف في الظروف العادية. و أمّا مسألة التعامل معه، فترجع للتقييم الذي يضعه الزبائن ( les retours clients)، فإنّما أن يصبح عاملاً مستقلاً مفضلاً (favoris) أو في حالة العكس يتم إقصائه.

### - حرية كبيرة في تحديد شروط و ظروف العمل

أهم ما يميّز العمل المستقل على المنصات الرقمية، هو حرية العامل المستقل في اختيار أوقات العمل، فيمكن له أن يختار الأوقات التي تناسب حياته الشخصية، كأن لا يعمل أيام معينة أو بعد ساعات معينة، بالتالي يختار أيام العطلة، أيام وساعات العمل بمعنى آخر، يكون له دور في تحديد شروط و ظروف العمل مثلاً يختار طريقة و وسائل العمل التي تناسبه، الوقت الذي يخصّسه لكل زبون دون احترام شروط مسبقة أو قيود معينة من صاحب العمل، كما هو الشأن بالنسبة للعمال الموجودين في حالة تبعية قانونية للمستخدم

و ملتزمون بتنفيذ التعليمات، و في مقابل هذه الحرية يجب أن يعمل على إرضاء الزبائن وتشكيل مجموعة من العملاء الأوفياء (clientelles fideles) لضمان دخل مستمر، لكن هذه الحرية التي يتمتع بها العامل ويتميز بها اقتصاد المنصات الرقمية قد تخفي من ورائها برمجة للنشاط من طرف متعاملين اقتصاديين<sup>21</sup>، تجعل من هذه الحرية أمراً مشكوك فيه.

### 3- خصائص المنصات الرقمية

لنصات العمل الحر الرقمية عدة مميزات منها، توفير عناء و وقت و كلفة إنشاء متجر الكتروني، فهي منصات جاهزة تحتاج فقط لإدخال البيانات الشخصية و المهنية من أجل إنشاء معرض أعمال بطريقة عالية الجودة، كما تسهّل هذه الطريقة عملية الدفع التي تكون بوسائل دفع مختلفة، بالإضافة إلى ذلك توفرّ هذه المنصات قاعدة ضخمة من المتابعين، و تقوم بالتسويق و تجلب الزبائن لكامل شبكتها بالنيابة عن المتعاملين، و توفرّ عامل الثقة، كما تضمن للزبائن حقوقهم بوجود طرف ثالث يتمثّل في منصة العمل الحر، ما يحفّزهم على الشراء بكل ثقة، و في الأخير تكون الرسوم أو نسبة الأرباح المقتطعة بسيطة مقابل الخدمة المقدمة.

هناك من يعتبر الأراضي وسيط لامادي سواء بين شخصين من الخواص، أو مؤسسة و مستهلك، أو بين مؤسستين<sup>22</sup> تقدّم خدمة في شكل عمل جماعي عبر المنصات الرقمية، بموجب عقود تعاون (contrat collaboratif)<sup>23</sup> فهي وسيط ينظّم عملية العرض والطلب ويكون ذلك بمقابل<sup>24</sup>.

يقوم كل من قانون العمل و الضمان الاجتماعي على مفهوم العمل المأجور ( le salariat ) و وحدة زمن و مكان العمل بالمفهوم التقليدي لعلاقة العمل، هذه التغيرات و النمط الحديث لتنفيذ علاقة العمل سيؤثر حتما على شكل العمل داخل المؤسسات و يخضعه لتحولات كبيرة<sup>25</sup> ، ويعتبر ذلك تحداً جديداً للتشريعات العمالية في كل العالم دون استثناء منذ أن أصبح عالماً مرقمناً. ويثور التساؤل عما إذا كانت المنصات الرقمية تعتبر في حكم المستخدم أم هي مجرد وسيط بين الزبون والعمال الحر؟ هناك من يرى أن جميع المتعاملين من خلال المنصات الرقمية من عمال مستقلين، زبائن و موردين لا يمكن اعتبارهم في حكم المستخدم و لا في حكم من يصدر التعليمات و الأوامر، بل تلعب الأراضيات دور الوسيط بين المستقلين، وأصحاب العمل الذين يلجؤون لهذه الفئة من أجل أداء مهام معينة مقابل عوائد مالية، هذا من جهة، و من جهة أخرى هناك من يرى أنه من يصدر الأمر للقيام بالخدمة هو الزبون نفسه و ليس الأراضية التي تقوم بخدمة وساطة (Service d'intermediation).

### ثانياً - مدى تبعية العامل للمنصة الرقمية

تسمح المنصة الرقمية للعمال بتكوين مجموعة من الزبائن الدائمين بدل الاعتماد على نفسه فقط، وذلك بالترويج للخدمات التي يقدمها لضمان دخل مستمر و دوري، خاصة في بداية مشواره المهني، فالعمل من خلال الأراضية يضمن له دخلاً إضافياً بطريقة سريعة، هذه الطريقة الجديدة للعمل تثير مسألة جوهرية تتمثل في طبيعة العلاقة التي تربط هذه الفئة من العمال و المنصة الرقمية، خاصة و أن بعض الأراضيات تفرض شروطاً معينة لتنظيم العمل أو شروطاً مالية على العمال تجعلهم في مركز شبيه بالأجير (quasi-salariat) و هذا ما يعد في حد ذاته أساساً بالهدف من وجود هذا النوع من العمل المستقل.

إن تحديد درجة الاستقلالية يعتمد على عدة معايير، منها ما هو متعلق بالعمل المنجز في حد ذاته، فبعض المهن تسمح بتكوين زبائن دون حاجة للأراضية (حلاق، خادمة في المنزل)، في حين تجد مهن أخرى صعوبات في تكوين عنصر العملاء (كموصل الطلبات - livreur - عن طريق الدراجة النارية)، و منها ما هو متعلق باستقرار علاقة العمل و ثباتها، فبعض المهن يمكن تعويضها بأخرى دون أن يؤثر ذلك على نوعية الخدمة، في حين هناك صعوبة بالنسبة لمهن أخرى نتيجة علاقة الوفاء المتكونة بين الزبون و مقدم الخدمة (حلاق)، ففي حالة توقف العامل عن أداء الخدمة بسبب الأراضية سيؤدي ذلك إلى خسارة الزبائن وبالتالي تسعى المنصة إلى إيجاد علاقة ثابتة و مستقرة لضمان عدم خسارة عملائها. و بالنسبة لهذا النمط الجديد يكون

الخيار للعامل الذي قد يختار العمل مع زبائنه الخاصين بصفة أصلية و بصفة احتياطية مع أرضية أو إثنين ، إذ أنّ الأمر يختلف حسب العامل و حسب المجال الذي ينشط فيه.

### 1- غياب التبعية القانونية

لطالما أثارت مسألة تبعية العامل الحر للمستخدم بعض الإشكالات<sup>26</sup>، لكن الأمر يختلف بالنسبة للعامل عبر الأرضيات الرقمية الذي يتمتع بنسبة كبيرة جدا من الحرية تجعله مستقلا عند أداء عمله ، فعادة ما يكون عبارة عن حريّة أو يمارس مهنة حرة عند التصريح عن نشاطه أمام مصالح الضرائب أو الضمان الاجتماعي وهذا الوضع يبرّر بأنّه ليس في حالة تبعية قانونية للأرضية التي يمارس نشاطه من خلالها ، لكن السؤال الذي يطرح في هذه الحالة ، هل يعتبر هؤلاء العمال فعلا أحرار في تنظيم نشاطهم مثلهم مثل العمال الآخرين الذين يمارسون عملهم خارج الأرضيات؟ إذا كان الأمر كذلك فهذا يعني أنّهم فعلا مستقلون ، و لا توجد علاقة تبعية، فالحرية تنفي التبعية ، لكن بالنظر إلى الشروط التي تفرضها بعض الأرضيات من أجل العمل من خلالها ، و الضغط المفروض على العامل يجعلنا نشكّك و نعيد النظر في مدى استقلالية هؤلاء العمال فعلا ، فتصبح هذه الاستقلالية المزعومة عندئذ نسبية.

### أ - حرية العامل على المنصات الرقمية

يكون العامل في حالة تبعية قانونية للمستخدم عندما ينفذ العمل تحت سلطة رب العمل ، الذي تكون له سلطة إصدار الأوامر و التعليمات و مراقبة تنفيذها و توقيع العقوبة في حالة عدم التزام العامل بها ، و من خلال هذا الطرح ، سيكون من الصعب القول ، بأنّ العامل في هذه الحالة هو أجير لدى الزبون من جهة ، أو أجير لدى الأرضية التي يعمل من خلالها من جهة أخرى<sup>27</sup> ، و عادة لا يعتبر العامل في حالة تبعية عندما تجتمع ثلاث شروط:

### أ-1 تنظيم العمل

تتلخص حرية تنظيم العمل في مظهرين أساسيين ، الأول يتعلق بحرية اختيار منطقة النشاط zone de travail و الثاني في حرية اختيار أوقات العمل.

- اختيار مناطق النشاط: يكون العامل حرا في اختيار المناطق التي يزاول فيها نشاطه ، خاصة بالنسبة للعامل الذي يتنقل أثناء أداء مهامه ، مثل: المكلفين بتوصيل السلع للزبائن سواء عن طريق السيارة أو الدراجة النارية.

و ترتبط هذه المسألة ، بمسألة أخرى أساسية حول ما إذا كان يمكن للعامل أن يرفض العروض التي تقترحها عليه الأرضية ، لأنّ في هذه الحالة يتحكّم في رسم

حدود المنطقة التي يمارس فيها نشاطه و العكس بالعكس، فهل يمكنه أن يخالف المسار الذي تقترحه عليه الأرضية و اختيار مسار يناسبه هو؟ يمكن للأرضية أن تقترح المسار المناسب، لكن دون أن تلزم به العامل، وفي هذه الحالة لا يمكن اعتبار مجرد اقتراح المسار عبارة عن إعطاء تعليمات له<sup>28</sup>، لكن في حالة الاحتجاج حول تأخر العامل في أداء مهامه، فهذا يعني أنّ الأرضية تراقب العامل عند أداء نشاطه<sup>29</sup>، فيمكن إذا للأرضية أن تحدّد شروط لتنفيذ العمل بالإرادة المنفردة، لكن في نفس الوقت لا يكون العامل ملزما بتنفيذها<sup>30</sup>.

**-اختيار أوقات العمل** غالبا ما يتم الاعتماد على هذه الخاصية أي حرية العامل في تحديد أوقات العمل من أجل اعتباره مستقلا و رفض كل طلب بشأن إعادة تكييف العلاقة التي تربط العامل بالأرضية، فيعتبر العامل مستقلا عندما يكون حرا في اختيار أن يعمل أم لا، و كذا اختيار أيام و أوقات العمل، و الأوقات التي يكون فيه متصلا مع الأرضية من خلال التطبيق الخاص بها<sup>31</sup>، و كل ذلك لا يمكن أن نجده في علاقة العامل الأجير بالمستخدم<sup>32</sup>، هذه الحرية المطلقة في تنظيم أوقات العمل تجعل الاعتراف بوجود عقد عمل صعب، و في إطار تعزيز فكرة الحرية التي يتمتع بها العامل عبر الأرضية الرقمية، فإنّه يستطيع أيضا رفض عروض العمل التي ترسلها له الأرضية عبر التطبيق، لكن هذه القرينة القانونية على أنّ العامل يمارس نشاطه بصفة مستقلة، هي قرينة يمكن نفيها إذا تمّ إثبات أنّ العامل يمارس نشاطه وفق التعليمات الصادرة عن الأرضية و يعمل في ظل ظروف و شروط تجعله في علاقة تبعية دائمة للأرضية الرقمية<sup>33</sup>، وفي هذه الحالة يتعيّن التحديد بدقة من هو المستخدم: هل الأرضية أم المستهلك الأخير الذي يتلقى الخدمة؟<sup>34</sup>

## أ-2 حق العامل في رفض العروض

هناك من يرى أنّ العامل له حق رفض عروض العمل التي ترسلها له الأرضية عبر التطبيق نظرا للحرية التي يتمتع بها عند تنظيم شروط العمل، سواء بالنصّ على ذلك صراحة من خلال الوثائق التي تحدّد التزامات العامل أو التي يتم استخلاصها من خلال تفسير الشروط التي يؤدي فيها العامل نشاطه، فكثيرا ما يعتمد العامل على بعض العبارات الواردة في العقد من أجل إثبات علاقة التبعية مثل أن يعمل حصريا (adhésion exclusive) مع أرضية واحدة و تزويد العامل بأدوات العمل مثل السيارة أو منعه من ممارسة نشاطه مع مؤسسات نقل أخرى.

كما يذهب البعض إلى أنّه مادام للعامل مطلق الحرية في اختيار أوقات العمل بإرادته المنفردة، ففي مقابل هذه الحرية يلتزم بأداء النشاط أو الخدمة عندما يكون

متصلا بالأرضية خلال أيام النشاط التي اختارها<sup>35</sup>، فبالرجوع للمبادئ العامة التي تحكم العلاقات التعاقدية، فالحرية لا تعني أن لا ينفذ الأطراف التزاماتهم التعاقدية. يتم الرجوع عادة إلى الظروف التي تمّ فيها تنفيذ العمل، فإذا لم تفرض الأرضية على العامل أداء عمل معين، و لم تعاقبه عند امتناعه عن القيام بعمله، فلا يمكن الاعتماد على ما ورد في عقد العمل من أجل إعادة تكييفه، فالعبرة بالظروف التي أنجز فيها العمل وليس بما هو مكتوب في العقد الذي يربطه بالأرضية<sup>36</sup>، ولا بإرادة الأطراف<sup>37</sup>.

تعرض بعض الأرضيات الرقمية القيام بالعمل على عدة عمال في نفس الوقت، و تمنح للعامل حق رفض القيام بعمل خلال فترة وجيزة بعد اختياره من طرف الخوارزمية لإنجاز العمل اعتمادا على شروط معينة، مثل تواجده بقرب مكان التوصيل مثلا، و العامل الذي وقع عليه الاختيار، في هذه الحالة يملك حق الرفض بمجرد عدم الضغط على زر القبول (validation) بشرط ألا تتخذ الأرضية ضده أي إجراء عقابي، الأمر الذي يجعلنا نتساءل في هذه الحالة حول مدى تمتع المنصة الرقمية بالسلطة التأديبية؟

### ب- سلطة توقيع العقاب

تعتبر سلطة توقيع العقاب من بين الصلاحيات الضرورية التي تمنح للمستخدم عادة، هناك من يرى أن الأرضية لها دون أدنى شك سلطة العقاب بسبب إمكانية إيقاف الحساب (deactivation du compte) الذي تلجأ إليه عندما تُفعل أحد الشروط المتعلقة بفسخ العقد التي عادة ما يتم إدراجها فيه، و من أجل الاعتراف بسلطة العقاب لابد أن ينجح العامل في إثبات أن الأرضية مارست عليه فعلا هذه السلطة العقابية.

لقد اعتبر القضاء الفرنسي أن الأمر التي توجهه الأرضية لعمالها بضرورة ارتداء زيّ موحد للشركة أثناء توصيل الطلبات للزبائن غير كاف لإثبات علاقة التبعية في حالة عدم توقيع الجزاء على العامل الذي رفض ارتداء الزيّ الخاص بالشركة من طرف الأرضية<sup>38</sup>.

يمكن للأرضية أن تفرض على العامل الالتزام بما هو وارد في دليل الاستعمال الذي تحدّد من خلاله الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها العامل عندما يخلّ بالتزاماته التعاقدية، مثل: عدم الردّ على هاتفه عند تقديم عرض العمل، رفض توصيل سلعة للزبائن، قيادة الدرجة النارية دون وضع خوذة على الرأس، إهانة الزبائن أو المتعاملين على المنصة، الاحتفاظ بالبيانات الشخصية للزبون، التأخر المعتبر عند أداء الخدمة

وبصفة متكررة، كما قد تلجأ الأرضية إضافة إلى تحديد الأفعال التي يمكن أن تشكل خطأ أو إخلالا بالالتزامات التعاقدية، إلى تحديد درجات العقوبات المناسبة لها وتسمى في العالم الافتراضي بـ strikes، فإذا كان خطأ واحد أثناء شهر واحد فلن يكون لذلك أي أثر على العامل، و في حالة ارتكاب خطئين يُحرم العامل من نقاط تحفيزية (bonus)، و في حالة وجود ثلاثة أخطاء يتم استدعاؤه لسماعه حول الوضع وتقدير مدى تحفّزه للاستمرار في العمل، أمّا في حالة ارتكابه أربعة أخطاء فيتم توقيف حسابه (deactivation)، لكن بالرغم مما سبق، فهذا لا يكفي للقول أنّ هناك علاقة تبعية بن العامل و المستخدم، فرغم ما يمكن توقيعه من جزاء عليه، يبقى هذا الأخير حرا في اختيار أوقات العمل، و تسجيل نفسه في النشاط الذي تعرضه الأرضية على المتعاملين معها (shift)، أو اختيار مدة معينة لا يعمل فيها يُقدّرُها بكل حرية<sup>39</sup>، كما أنّ الأرضية لا تقرّر أي عقوبة في حالة عدم تسجيل العامل في هذا النشاط أو إلغاء تسجيله في آجال معقولة، عادة ما تقدّر بـ 48 ساعة، و اعتبر القضاء المقارن أنّ سلطة العقاب التي تملكها المنصة الرقمية لا قيمة لها أمام ما يملكه العامل من حرية كبيرة في تنظيم العمل.

إنّ القواعد التي تضعها الأرضيات و يقع على العامل واجب احترامها تترك له عادة مجال ضيق للحرية، مقابل حجم كبير من الضغوطات و الإكراه.

### ج-الضغط و الاكراه تحت قناع الحرية

عادة ما يوصف عمال المنصات الرقمية بأنّهم مستقلون، لكن في الواقع يخضعون لضغوطات أثناء ممارستهم لمهامهم لا تتناسب مع هذا الوصف. قد يخضع العامل للضغط تحت قناع الحرية.

عندما يكون العامل حر في تنظيم طريقة العمل وأوقاته و لا تملك الأرضية سلطة معاقبته، فلا يمكن اعتباره في علاقة تبعية للمنصة، لكن عند التمعّن في طرق العمل الخاصة بالأرضيات الرقمية، نجدها لا تمنح نفس درجة الحرية لعمالها، فيكون للعامل الحرية التامة عندما يختار الأوقات التي يكون فيها متصلا أو غير متصل بالأرضية، لكن لا يتمتع العمال بالحرية نفسها عندما تلزمهم الأرضية بأن يحدّدوا بصفة مسبقة الأيام.

و الأوقات التي سيعملون فيها، و بالتالي لا يمكن اعتبارهم أحرار تماما عند تأدية عملهم، هذا الالتزام يجد مبرره في كون أنّ الأرضية تريد أن تكون على علم

بصفة مسبقة بعدد العمال الذين يكونون جاهزين للعمل أثناء مرحلة توصيل الخدمة مثلا، كي تتوقع ما سوف يكون عليه الحال أثناء تأدية الخدمة، و فرض التزام مثل هذا يؤدي حتما إلى التضييق من الحرية الممنوحة للعامل. فعندما تفرض عليه أن يكون متصلا بالأرضية في أوقات محدّدة بصفة مسبقة يفتح المجال للقول أن العامل موجود في حالة تبعية قانونية لصاحب العمل.

إن تعريف علاقة التبعية لا يستلزم ربط سلطة العقاب بإنهاء علاقة العمل، بل يكفي أن يتم إثبات أن المتعاقد (المستخدم) له سلطة معاقبة المتعاقد الآخر (العامل) بسبب تصرف صادر منه و يراه المستخدم خاطئا، فمن خلال هذه القدرة على التصرف من أحد الأطراف تنشأ علاقة التبعية بالنسبة للطرف الآخر، حتى ولم يستعمل الطرف الأول هذه القدرة على التصرف، أو لم ينجم عن استعمالها أي أثر على مواصلة تنفيذ عقد العمل، و يكفي أن يكون العامل قد خضع لهذه السلطة. كما يطرح السؤال حول مسألة تنقيط العمال من طرف الزبائن، حيث يمكن للأرضية أن توقف حساب العامل الذي حصل على معدّل لا يناسب المعدّل الذي وضعته الأرضية<sup>40</sup>، و بالتالي هذه المعلومات ليست مجرد أرقام من أجل إعلام الزبائن المحتملين حول جودة الخدمة المقدمة من الأرضية، و إنّما طريقة للتخلّص من العمال الذين لا يرضون الزبائن على مستوى أدائهم للخدمة والذي تحدّد الأرضية وفقا لمعايير محدّدة تتراوح بين حد أدنى وأقصى، فهل يمكن الاعتماد على هذا النظام للتنقيط من أجل تأسيس إعادة تكييف العقد؟ الأرجح أنه لا يمكن ذلك بالاعتماد فقط على هذا العنصر، فجميع القطاعات التي تقدّم خدمات تعمل اليوم بنظام التنقيط، و لا يجعل ذلك مقدّم الخدمات في مركز -المستخدم-، كما أن المعايير الأخرى مثل مراقبة أداء العمل، مراقبة الجودة، وضع بند لإنهاء العقد كلها شروط لا يمكن الأخذ بها بصفة منعزلة، بل يجب إثبات أن هذه الشروط مجتمعة مع بعضها هي التي جعلت العامل يؤدي نشاطه تحت الضغط و جعلت من الحرية التي يتمتع بها مجرد واجهة.

#### د - ممارسة خدمة منظمة

يمكن اعتبار العمل لدى أرضية رقمية تنشط في مجال خدمة منظمة (service organisé) دليل على وجود علاقة التبعية، عندما يقوم المستخدم بتحديد شروط تنفيذ العمل بإرادته المنفردة، لكن من الصعب جدا إثبات ذلك، لأنّ الإطار المحدّد لهذه الشروط يترك دائما نوع من الحرية للعمال ويضعها دائما في واجهة عروضه، وبالتالي يصعب إعادة تكييف العقد<sup>41</sup> إذا لم يثبت أن هذه التدابير اتخذها



المستخدم بإرادته المنفردة، لكن يجب على الأراضية أن تحدد كل العناصر اللازمة للخدمة التي تقدمها وكذلك تقوم بتحديد الثمن<sup>42</sup>.

في الحقيقة لا يمكن للعامل أن ينجز مهمته إلا إذا كان مسجلا بصفة مسبقة على الأراضية للعمل في أوقات محددة و هو يخضع لنظام عقوبات تصل إلى توقيف حسابه عندما يخل بمجموعة من الالتزامات مثل رفض القيام بالخدمة، التأخر في القيام بها، فهل يمكن من خلال ما سبق أن نستمر في التحدث عن الحرية، فمن المنطقي أن نعتبر الضغوط التي يتعرض لها العامل هي أهم بكثير من الحرية التي تتغنى بها الأراضيات وتضعها في الواجهة عندما تعلن عن عروضها، كما أن الأراضيات من خلال ما سبق لها تأثير حاسم على ظروف العمل.

لقد اعتبرت محكمة العمل في لندن بموجب قرارها الصادر في 28-10-2016<sup>43</sup> أن شركة Uber عبارة عن أراضية تكنولوجية تقدم خدمات في مجال النقل، وأخضعت العمال من خلالها لإجراء مقابلة توظيف، وإن كان هؤلاء لهم الحق في اختيار أوقات العمل، فهم ملزمون أيضا باحترام التعليمات الصادرة عن شركة Uber التي كانت تقوم بقطع الاتصال بصفة مؤقتة إذا رفض تنفيذها بشكل متتابع<sup>44</sup>، وبالتالي اعتبر القاضي الانجليزي أن هذا العامل مرتبط بموجب عقد عمل، وبالتالي يجب احترام القانون المتعلق بالأجر الأدنى، تحديد أوقات العمل، والعطلة المدفوعة الأجر<sup>45</sup>. إضافة لما سبق يمكن أيضا الاعتماد على معايير أخرى من أجل إعادة تكييف، العقد يتمثل في التبعية الاقتصادية للأراضية.

## 2- التبعية الاقتصادية

غالبا ما يتم إنكار هذه التبعية الاقتصادية بالنسبة للعمال الذين يؤدون عملهم عبر الأراضيات<sup>46</sup>، خاصة عندما يكون العامل محتفظا بحرية العمل لدى عدة أراضيات أو لحسابه الخاص.

## مجال التبعية الاقتصادية

يمكن أن يعتبر العامل في حالة تبعية اقتصادية مثلا إذا اشترطت عليه الأراضية الرقمية أن يتعامل معها فقط، و ألا يتعاقد مع أي شركة أخرى تقوم بنفس النشاط أو تستعمل نفس التقنية أو تقنية مشابهة، أو إذا قرر العامل تخصيص وقت ليعمل لحسابه الخاص، ففي هذه الحالة لا يجب أن يتعامل مع الأشخاص الطبيعة أو المعنوية المنافسين للشركة، أو يتم إلزامه بالتعامل مع زبائن الأراضية الرقمية فقط، و أن يكون في وضعية اتصال مع الأراضية في فترات و أوقات معينة من اليوم، أو إلزامه بأن يعمل بالوسائل التقنية الخاصة بالأراضية، ولا يتدخل في اختيار السيارة التي يعمل بها مثلا،

أو أصبح طرفا مندمجا في خدمة منظمة (service organisé)، فمثل هذه الشروط تعيق العامل في تطوير نشاط مستقل، فكل ذلك دليل على عدم الاستقلالية في تنظيم النشاط الذي يعتبر من الناحية النظرية حرا، هذا التنظيم للعمل في إطار تعاقدية في الحقيقة ليس له إلا غاية واحدة، هي استحداث طريقة مصنعة، توحى بوجود تعاون بين المؤسسة مقدّمة الخدمة و عامل مستقل لمحاولة تمويه الحقيقة، ممّا سبق من الصعب جدا اعتبار العمال الأرضيات الرقمية عمالا مستقلين، يؤدون عملهم باستقلالية و حرية حقيقية، بل هؤلاء مدمجون في النشاط الاقتصادي للأرضية بصفة كلية التي تعتبر بمثابة المستخدم حتى ولو إن العامل ليس لديه نشاط خاص به.

### أ- عوامل الاندماج في النشاط الاقتصادي

إنّ التمسك باندماج العامل في النشاط الاقتصادي للأرضية لا يمكن حاليا الاعتماد عليه لإثبات وجود علاقة التبعية، وإنّما هو مجرد مخرج للنجدة، عندما تعجز العناصر الكلاسيكية الأخرى في إثبات وجود عقد العمل، فعندما يتضح أنّ العامل لا يعمل لحسابه الخاص، بل هو مندمج مع الأرضية التي تصدر له الأوامر، و تقوم بتنظيم النشاط، و العامل لا يستطيع أن يمارس نشاطه بدون زبائن الأرضية، والأطراف كلها تنتمي إلى الأرضية مصدرة الأوامر، ففي هذه الحالة لا يمكن اعتبار العامل مستقلا ولكنه في علاقة تبعية، فهل العامل عندما يعمل يكون له الوسائل من أجل تطوير نشاطه الشخصي؟، وي طرح السؤال بالنسبة للزبائن أيضا، هل يتم اعتبارهم عملاء للأرضية أم للعامل؟ وكذلك المعطيات الشخصية والبنكية الخاصة بهم، و هل يمكن للعامل أن تكون له صلة مباشرة بالزبائن أم تمنعه الأرضية من ذلك؟ ومن يحدّد الثمن الذي يدفعه الزبون مقابل الخدمة: الأرضية أم العامل؟

الأکید هو الأرضية، لأنّ العقد عبارة عن عقد إذعان، و لها حق تحديد ثمن مقابل الخدمة بالإرادة المنفردة، و عادة ما يقوم الزبون بتقييم العامل من خلال الأرضية، والذي يتم اعتباطيا forfaitaire دون أن يعكس الحقيقة، ورغم ذلك تعتمد عليه الأرضية لتقييم أداء العامل، و قد تلجأ إلى معاقبته عن طريق إيقاف حسابه بصفة مؤقتة أو نهائية، فقد يلجأ الزبون لذلك ليس بسبب خطأ من العامل ولكن بسبب مثلا عطل مؤقت أصاب الأرضية، فتتسبب في تأخير العامل في أداء نشاطه، وكان يقصد الزبون عند معاقبة العامل، معاقبة الأرضية، و العكس بالعكس، و بالتالي العامل مندمج بالأرضية مصدرة الأوامر لدرجة أنّه تقاسم معها ما نتج عن هذه الوضعية السابقة، فيجب على القضاء أن يكون له دورا في كشف هذه الممارسات التعسفية<sup>47</sup>.

### ثالثا- النظام الحمائي للعمال المنصات الرقمية: ضعيف وغامض

يتعين الإشارة إلى أن المركز الخاص لهذه الفئة لا يجعلها تستفيد من نفس الحقوق و النظام الحمائي الذي يُقرّر للعمال الأجراء، فبعض أحكام التي تطبق على هذه الفئة الأخيرة يستحيل تطبيقها على عمال المنصات الرقمية.

#### 1- الحماية المقررة للعمال المستقلين

إنّ النظام المتعلق بالعمال المستقلين - بالنسبة للدول التي بادرت بوضع تأطير قانوني من أجل حماية هذه الفئة - لا يعد حمائيا بشكل واضح المعالم مقارنة بالعقد العادي، كونه من المفروض أن يتعلق بالحماية الاجتماعية، خاصة وأنّ هناك من يعتبر هؤلاء العمال غير مرتبطين بعقد عمل *la présomption de non-contrat*، مع من صدر منه الأمر بأداء الخدمة عند تنفيذهم لالتزاماتهم<sup>48</sup>.

حسب النظرة الليبرالية، يجب آت تعرف علاقة العمل خروجاً عن القواعد القانونية الكلاسيكية، عن طريق إعادة النظر في القانون المطبق على علاقة العمل، و تحويل العامل الأجير إلى مستقل، وذلك ما يقتضيه عصر الرقمنة، أما النظرة الاجتماعية فهي تسعى للمحافظة على المكتسبات السابقة للطبقة العمالية من الناحية القانونية، فالأمر يتعلّق بتحديد مجال تطبيق قانون العمل بفتح مجال العمل الحر، و في المقابل توسيع نطاق مفهوم علاقة التبعية<sup>49</sup>، كي يشمل العمل المأجور أيضا، الأشكال الجديدة للعمل، و في نفس الوقت يتم الاحتفاظ بالنظام الحمائي الخاص بالعمال الأجير<sup>50</sup>.

إنّ العمل عبر المنصات الرقمية يجعل العمال المستقلين يمارسون نشاطهم أمام نوع جديد من الزبائن، فهو طريقة جديدة لتنفيذ العمل مع كثير من الحرية وقليل من الحماية الاجتماعية.

من المبكر جدا حاليا تقييم هذه الطريقة الجديدة للعمل والحكم عليها إن كانت في صالح العامل، أو مجرد إقرار طريقة أخرى لعدم الاستقرار و الثبات في الشغل<sup>51</sup> أو هو وسيلة ستؤدي إلى اختفاء مفهوم العمل المأجور و العمل كقيمة مضافة<sup>52</sup>.

هناك من يرى في الإقرار لهؤلاء العمال بنظام خاص بهم هو مجرد مراوغة من المشرع كي يغلق أمامهم ضمنا كل طريق لاعتبارهم أو تصنيفهم ضمن فئة العمال الأجراء<sup>53</sup>، فهل يعتبر التأطير القانوني قرينة قاطعة على أنّ عمال الأرضيات الرقمية

هم فعلا مستقلون بحكم يقره المشرع صراحة عن طريق سنّ قانون ينظّم عمل هذه الفئة، أم هي مجرد أحكام تطبق على العامل المستقل؟

هناك من يميل للرأي الثاني، أي تطبق على هؤلاء العمال هذه الأحكام لكم دون أن يمنع ذلك إعادة تكييف علاقتهم مع الأرضية عند تتوفر و تجتمع الشروط الخاصة بعقد العمل.<sup>54</sup>

يجب أن يهدف التأطير القانوني للعمال المستقلين الذين يستخدمون المنصات الرقمية إلى تنظيم واقع و ممارسات معمول بها، و التقليل من المنافسة غير المشروعة، و دفع العمال المستقلين إلى التصريح بهذا النشاط أمام مصالح الضرائب، و الضمان الاجتماعي و تقرير مسؤولية المنصات الرقمية.

إنّ اختيار هذا النمط لتنفيذ العمل يسمح للعامل بالحصول على مقابل أكبر و تنظيم لشروط العمل بنوع من المرونة مقابل حماية اجتماعية هشة، فالعامل المستقل الذي ينشط بواسطة المنصات الرقمية لا يحظى بحماية اجتماعية، لاسيما ما يخص التأمين على البطالة و عدم تقاضي تعويض عن العطلة المدفوعة الأجر، و لا يستفيد بصفة عامة من التأمين على المخاطر الاجتماعية بكل أصنافها، حيث لا يعدّ عاملا أجيرا و لا يحظى بنفس الحماية الاجتماعية، فهي فئة غير مُصرّح بها<sup>55</sup>، ممّا يتطلب الإقرار بحمايتها من عدم الثبات الوظيفي الذي يواجهونه حاضرا و مستقبلا<sup>56</sup>.

## 2- الحماية الاجتماعية

لا يستفيد العمل في المنصات الرقمية من حماية اجتماعية إلّا في حدود ضيقة جدا وفقا لما يلي:

### أ- غياب التأمين على البطالة

لا طالما ارتبط التأمين على البطالة بالعمل المأجور<sup>57</sup> و من ثمّ فإنّ التأمين بصيغته التقليدية لا يغطي النشاطات التي تمارس من خلال الأرضيات الرقمية<sup>58</sup>، وخاصة حالة انخفاض حجم النشاط أو توقفه على المنصة الرقمية، لا يستفيد هؤلاء من منحة البطالة، بالرغم من كونها الفئة الأكثر عرضة لهذا الخطر الاجتماعي.

و تجدر الإشارة إلى أنّ العامل الذي يمارس نشاطا أو مهنة حرة و يؤمن ضد حوادث العمل والأمراض المهنية، يمكن للأرضية أن تعوّضه عن المساهمات التي دفعها في حالة وقوع حادث عمل أو مرض مهني أثناء عمله من خلال الأرضية، إذا بلغ رقم أعماله مثلا حجما معيناً، كما إذا كان العامل يؤدي نشاطه من خلال عدة أرضيات في نفس الوقت، حيث يجب أن تساهم هذه الأخيرة مجتمعة في دفع الاشتراكات

متى بلغ رقم الأعمال سقفًا معينًا<sup>59</sup>، و يكون ذلك بناء على طلب يقدمه العامل للأرضيات من أجل تعويضه عن ما دفعه من مصاريف عن طريق منصة رقمية بالمجان. من المفروض أن العامل المستقل يستفيد من التأمين على البطالة و هو تأمين يختلف من حيث المضمون عن التأمين الذي يستفيد منه العامل الأجير، فلا يقومان على نفس الأسس و المبادئ و بالتالي لا يمكن دمجهما في إطار واحد، بل هو نظام جديد للتأمين يتعين على المشرع وضع شروطه و تحديد أهدافه و الحالات التي يمكن فيها لعامل الأرضيات الرقمية أن يستفيد منه<sup>60</sup>.

### ب-التأمين حوادث العمل والمرض

يقوم العامل بالتأمين على حوادث العمل بمفرده، كما يدفع اشتراكات التأمين ضد المرض و يستفيد من تعويض بعنوان التأمينات الاجتماعية.

### ج-الحق في التقاعد

يجب أن يساهم العامل لوحده عن طريق دفع الاشتراكات بصفته ممارسا لنشاط حر حتى يتمكن من الحصول على معاش أو منحة في التقاعد.

### د-عدم الاستفادة من التكوين المهني

لا تستفيد هذه الفئة من التكوين فهي لا تساهم في تمويله، و لا تستفيد منه إلا إذا كان من حسابها الخاص، و يشار في هذا السياق أن بعض القوانين قد أقرت بعض الحلول، و هو ما نلمسه من خلال القانون الفرنسي على سبيل المثال الذي يمنح للعامل عندما يبلغ رقم أعماله حدا معينًا، حق طلب دفع اشتراكات من أجل تكوينه المهني من أصحاب الأرضية التي يعمل من خلالها<sup>61</sup> و يمنح لهذه الفئة الحق في الاستفادة من التكوين المهني المستمر، و شهادة المصادقة على الخبرة<sup>62</sup>.

### ه-الحق في الإضراب و ممارسة الحق النقابي

إن تنظيم القانون الفرنسي للأحكام الخاصة بهذه الفئة قد أقر ما يشبه بحق الإضراب عند العمال الأجراء، في حالة إذا امتنعوا عن تأدية عملهم بسبب المطالبة بحقوقهم المهنية، فلا يجوز للأرضية أن تقوم بمعاقبتهم على أساس المسؤولية التعاقدية، كما لا يمكن أن يشكل ذلك سببا لإنهاء علاقاتهم بالأرضية، و لا يبرر فرض عليهم عقوبات تعيق أداءهم لنشاطهم<sup>63</sup>.

إن تغير مفهوم مكان العمل في ظل زمن الرقمنة، و في عالم يشهد تطور سريع يقوم على الخوارزميات<sup>64</sup> يستدعي إعادة التفكير في إطار جديد للتفاوض حول شروط العمل و الأجور، حيث يمكن لعمال المنصات الرقمية تأسيس نقابات أو الانخراط في

نقابات تمثلهم وتدافع عن حقوقهم الجماعية، وهذا الحق يجد مصدره في المادة 02 من الاتفاقية رقم 87 للمنظمة الدولية للعمل (OIT) التي تضمن الحرية النقابية وحماية الحق النقابي للعمال والمستخدمين.

### و- عدم الاستفادة من عطلة مدفوعة الأجر

إذا لم يؤدي العامل نشاط معين، فلن يتحصل على أجر، وبالتالي ليس لديه أجرة من أجل العطلة، لكن في المقابل، يكون العامل حري في اختيار عدد أيام العطلة.

### خاتمة

إنّ أول ما يتعين كفالتة لعمال الأرضيات الرقمية هو ضمان الحد الأدنى من الحقوق و حماية اجتماعية بشكل لا يعيق هذا الطريق الجديد لأداء العمل، كونه يستجيب لمتطلبات رقمنة المؤسسات العصرية بسبب ما تشهده من تطور سريع و مستمر، حيث تكون هذه المؤسسات مسؤولة اجتماعيا باعتبارها متعامل لامادي. (dématérialisé socialement responsable Operateur)، فلا بد من ضمان الاستقرار لكل المتعاملين من أرضيات، عمال و زبائن، فيجب حماية الأرضيات مثلا بعدم اللجوء الى إعادة تكييف العلاقة التي تربطها بالعمال عن طريق إضفاء صفة المستخدم عليها، و ضمان استمرار هذه الطريقة الجديدة لتنفيذ علاقة العمل، و في نفس الوقت يتطلب الأمر تحسين ظروف العمل، وخاصة ما يتعلق بالصحة بالنسبة للعمال الأرضيات الرقمية، والعمل على تنظيم كل ما يتعلق بالتأمينات الاجتماعية، من أجل تمويلها عن طريق تحصيل الاشتراكات، دون إحاطة هذه الطريقة الجديدة لتنفيذ العمل بجزاءات و عقوبات، كما يتعين حماية هذه الفئة من العمال من عدم الاستقرار الذي يواجهونه.

إنّ هذا النمط الجديد من النشاطات يجعلنا نشهد ميلاد نوع جديد من علاقات العمل تختلف عن الأنواع الكلاسيكية، حيث أصبح الإنسان يفضل إظهار قدرته في الأداء من خلال العمل الحر، فالرقمنة تتيح الفرصة لهؤلاء من أجل الجمع بين العمل والهواية، وهذا ما يدفعنا إلى التفكير في وضع قواعد جديدة تحكم علاقة العمل من أجل ضمان نفس الحقوق للجميع، و ذلك يعد تحديا جديدا للتشريعات العمالية التي ستصطدم من حيث الواقع بالتنوع الذي يعرفه اقتصاد المنصات الرقمية من حيث تعدد الفاعلين من جهة وتعدد الممارسات من جهة أخرى.

في الأخير، تعتبر هذه الدراسة محاولة لتسليط الضوء على هذه الممارسات الموجودة اليوم في الجزائر ودعوة للمشروع الجزائري من أجل الالتحاق بركب الدول

المتطورة التي أطلقت محاولات أولى لتأطير العمل على المنصات الرقمية من الناحية القانونية، خاصة ما تشهده هذه المنصات من انتشار واسع في المجتمع الجزائري على غرار عدة منصات من بينها "يسير YASSIR" أو "وصلني WASSALNI" JUMIA وغيرها.

- 1-Jean-Pierre Chauchard, Qu'est-ce qu'un travailleur indépendant ? Rev .dr . soc 2016, p.947.
- 2- Gwenola Bargain, Quel droit du travail a l'ère des plateformes numériques, lien social et politiques, (81), 2018, pp.21-40  
Une étude réalisée pour l'Organisation internationale du Travail analyse les différentes motivations des travailleurs exerçant leur activité dans le cadre des plateformes numériques. Cette étude révèle que 40 % des travailleurs collaboratifs, ou *crowdworkers*, ont cette activité comme principale source de revenu et qu'ils rencontrent des difficultés à couvrir leurs dépenses courantes (Berg, 2016).
- 3-G.Loiseau, Auto-entrepreneuriat et salariat : le risque de requalification, RDC 2016, p.730.
- 4-Emmanuel Dockes, Le droit du travail dans l'affrontement des mondes possibles , Rev .dr.soc n° janvier 2018, p.216 أيضا  
CONSEIL D'ÉTAT Étude annuelle 2017 Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'«ubérisation» L'étude a été adoptée par l'assemblée générale du Conseil d'État le 13 juillet 2017.  
<https://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/174000714/index.shtml>
- 5-loi n° 2016-1088 du 08 aout 2016 relative au travail, a la modernisation du dialogue social et a la sécurisation des parcours professionnels.
- 6- 74 CJUE 20 décembre 2017, 434/15 Asociacion Profesional Elite Taxi/Uber Systems Spain SL  
<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=fr&jur=C,T,F&num=C-434/15&td=ALL>
- 7-Fast food, fast Beauty, Jumia, temtem, Wecasa , wassalni , lahaghni
- 8-Jean Pouly, La « gig economy » : vers une économie à la tâche mondialisée ?  
January 12, 2017 9.56pm SAST Updated March 13, 2018 11.10am SAS  
-Marc Fiorentino, GIG ECONOMY: UNE UTOPIE OU UNE ARNAQUE? <https://www.monfinancier.com/la-gig-economy-23821.html>
- 9-Barbara Gomes, Le statut juridique des travailleurs économiquement dépendants , Rapport remis à l'Organisation Internationale du Travail Bureau International de Paris, décembre 2017, pp.1-93.  
[https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-paris/documents/publication/wcms\\_633107.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-paris/documents/publication/wcms_633107.pdf)



10-Michel Capron, Françoise Quairel –Lanoizelée ,La responsabilité sociale d'entreprise, collection Repères, éditions la découverte , Paris2013. p30 أيضا:

-Isabelle Desbarat, Quel statut social pour les travailleurs de la plateforme numérique ? La RSE en renfort de la loi, Rev.dr.soc, n° 11 du 30-10-2017,p.971. La responsabilité sociétale des entreprise (RSE)

11-Patrick Cingolani ,Le « salarié autonome » et la solidarité des employeurs dans l'obligation juridique Des droits contre l'opacité et la fragmentation des collectifs de travail au XXIe siècle,Rev.dr.soc2018,p.246.

12-Polat Onurkan, L'ubérisation et la protection sociale,2017 pp.1-30. [www.ireo.fr/wp-content/uploads/2018/03/article-1.pdf](http://www.ireo.fr/wp-content/uploads/2018/03/article-1.pdf)date (d'accès 16-08-2018)

13-Gwenola Bargain ,op.cit,pp.21-40 .

14-P. Thiébart, Pour une réglementation *a minima* de l'économie collaborative, Sem. soc. Lamy 18 janv. 2016.

15-Laurent Wartel «Uber a mis en place le rêve socialiste : rendre l'outil de production au travailleur ! » Le Monde (date d'accès 16-04-2018)

16 -Jeremias Prassl and Martin Risak, UBER, TASKRABBIT, & CO: PLATFORMS AS EMPLOYERS? RETHINKING THE LEGAL ANALYSIS OF CROWDWORK, pp.1-30.

[www.labourlawresearch.net/.../15FEB%20Prassl\\_Risak%20Crowd...](http://www.labourlawresearch.net/.../15FEB%20Prassl_Risak%20Crowd...)

17-المواقع العالمية للمستقلين:

1-Freelancer-1 منصة تمكّن أصحاب الأعمال والشركات من استئجار مستقلين لتنفيذ مهام مختلفة في التصميم والهندسة والعلوم والتسويق والخدمات القانونية وغيرها.

2-Odesk, منصة تلعب دور الوسيط بين أصحاب الأعمال والمستقلين، يعمل عن طريق خوارزميات الذي لها القدرة على كشف افضل الخبرات بحيث يقوم صاحب العمل بعرض طلبه ويتقدم إليه الباحثين عن العمل ويقوم صاحب العمل باختيار أحد المتقدمين المستقلين و كلما كان المستقل أكثر تخصصا و إبداعا في مجاله كلما زادت مبيعاته وأرباحه.

3-Design Crowd, منصة للمصممين المحترفين في مجالات التصميم المتنوعة مثل الشعارات، الأغلفة، بطاقات أعمال ، تصميم مواقع ... الخ.

18-المواقع الإقليمية

ME-tasmeem- أكبر شبكة إبداعية في منطقة الشرق الأوسط و أول شبكة لتعزيز المواهب الإبداعية العربية، أنشأت في 2009، تضمن تأمين وظائف بالتوقيت الكامل أو الجزئي، أو أعمال حرة لآلاف المبدعين، و المصممين في جميع الدول العربية.

## 19- المواقع العربية للمستقلين

مستقل-منصة عربية أنشئت في 2014، تعمل كصلة وصل بين أصحاب المشاريع والشركات من جهة والمستقلين المحترفين من جهة أخرى، بحيث يستطيع المستقل بناء ملف تعريفى خاص به على الموقع يحوي نبذة عنه وعن مهاراته إضافة إلى معرض خاص بأعماله.

2- خمسرات، سوق عربي لبيع وشراء الخدمات المصغرة في شتى المجالات، يستفيد منه آلاف الشباب العربي عبر تقديمهم لخدمات ومنتجات مصغرة بأسعار تبدأ بـ 5 دولار أمريكي فقط وطرحها على شريحة واسعة من الزبائن المستفيدين من تلك الخدمات ذات الأسعار الاقتصادية.

3-أسناد، منصة عرض موجهة للمستخدمين العرب، تهدف إلى مساعدتهم في بيع منتجاتهم الرقمية مثل الكتب الالكترونية، البرامج، مقاطع فيديو ... الخ

4-بيكاليا، متجر خاص للمصممين، يتيح لهم فرصة بيع التصاميم والأعمال الفنية للجمهور العربي عبر إضافة تلك الأعمال وشرحها بشكل واضح لزبائن المتجر مع توفير المعاينة الحية بحسب الطلب.

20-Jean-Pierre Chauchard, op.cit.p.947.

21-Gwenola Bargain , op.cit,pp.21-40

22-Isabelle Desbarat,op.cit,p.971.

23 -Antoine Jammaud ,Uber ,Deliveroo :requalification des contrats ou dénonciation d'une fraude a la loi ?

<https://www.actualitesdudroit.fr/browse/social/contrat-de-travail-et-relations-individuelles/8540/uber-deliveroo-requalification-des-contrats-ou-denonciation-d-une-fraude-a-la-loi> date d'accès 09-04-2018.

<sup>24</sup>-«un intermédiaire qui met en relation l'offre et la demande » M.-C. EscandeVarniol, L'ubérisation, un phénomène global. Regard de droit comparé, RDT 2016. 166.

25-Travailleurs collaboratifs, clients et fournisseurs sont organisés en plateformes qui ne sont ni tout à fait des employeurs, ni tout à fait des donneurs d'ordre. Le droit du travail et la protection sociale, qui reposent encore largement sur le salariat dans une entreprise caractérisée par son unité de temps et de lieu (sont dès lors) mis en tension par cette transformation.

26-Fabienne Doroy, La vérité sur le faux travail independant,Rev.dr.soc n° p638

27-Laurent Gamet, UberPop(+), Rev.dr.soc,2015.p.929.

28-Paris.20 avril 2017.n° 17-00511, p6,CCE sep .2017 .71 ,comm .G. Loiseau .

29 -Paris,12 octobre.2017, n°17-03088, p.6.

30-Paris,12 octobre.2017, n° 17-03088, p.6.

31-Cons.prud'h.paris,1-02-2018,n° 14-16311.

32-Paris,9-09-2017,n°16-12875,p.5.

33- la « *présomption légale de non-salariat qui bénéficie aux personnes sous le statut d'autoentrepreneur peut être détruite s'il est établi qu'elles fournissent directement ou par une personne interposée des prestations au donneur d'ordre dans des conditions qui les placent dans un lien de subordination juridique permanente à l'égard de celui-ci* » Civ., 2e, 7 juill. 2016, n° 15-16.110, publié au Bulletin ; D. 2016. 1574 ; Dr. soc. 2016. 859, obs. J. Mouly; *ibid.* 2017. 235, étude R. Salomon JCPE 2016. 1462, note E. Taquet ; JCP S2017.1017, note A. Derue ; RDC2016. 730, note G. Loiseau

34- B. Gomes, *Le crowdworking* : essai sur la qualification du travail par intermédiation numérique, RDT 2016. 464.

35-Con.prud'h.Paris,14-04-2014.

36-A. Jeammaud, L'avenir sauvegardé de la qualification de contrat de travail. A propos de l'arrêt Labanne, Dr.soc.2001.227.

37-« *l'existence d'une relation de travail salarié ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs* » Soc., 19 déc. 2000, n° 98-40.572, Bull. civ. V, n° 437, D. 2001. 355, et les obs; Dr. soc. 2001. 227, note A. Jeammaud..

38-Paris,09-11-2017 n° 16-12875.p5.

39-Paris, pole6, ch.9,13-12-2017,n°17-00351,p.3.

40-Notation des salariés, l'autre guerre des étoiles, in dossier spécial » je note, tu notes, nous trinquons »Libération,30mars2018.

41-Thomas Pasquier, Sens et limites de la qualification de contrat de travail De l'arrêt FORMACAD aux travailleurs « ubérisés »De l'arrêt FORMACAD aux travailleurs « ubérisés »– Rev. dr trav ,Février 2017,p.97.

42-L. 7342-1

43-Y. Aslam, J. Farrar, c/ Uber BV, Uber London Ltd, Uber Britania Ltd, Employment Tribunals, n° 2202550/2015, 28Oct 2016.

44-D.Demazière, « Le devenir des frontières du chômage. Cadrage institutionnel et expériences vécues », Revue française de socio-économie, 2018/1, p. 83-100.

les chauffeurs auto-entrepreneurs d'Uber sont des salariés, [www.village-justice.com](http://www.village-justice.com), 2 nov. 2016.

45-M.-C.EscandeVarniol, L'ubérisation, un phénomène global. Regard de droit comparé, RDT 2016.p 166.

46-Cons.prud'h,Paris,1-02-2018,p.4.

47-Alexandre Fabre, Les travailleurs des plateformes sont-ils des salariés ? première réponses frileuses des juges français, Rev.dr.soc,n°15-06-2018,p.547.

48-Art L 8221-6 loi 2015-991 du 07Aout 2015-art.15.

49-Alain Supiot ,Les nouveaux visages de la subordination, Rev.dr.soc,n° 02 janvier 2000,p.139 .

50-« une vision libérale pour laquelle il s'agit de déréglementer la relation de travail et transformer le salarié en "entrepreneur de soi" et une vision sociale-démocrate cherchant à préserver les acquis de la société salariale [...]. Sur le plan juridique, il s'agit, dans un cas, de limiter le champ du droit du travail en ouvrant l'espace du travail indépendant [...] et, dans un autre, au contraire de développer une conception extensive du lien de subordination pour englober dans le salariat les nouvelles formes de mobilisation de la main-d'œuvre» L. Coquelin, Indépendant, salarié, entrepreneur - Pour un droit de l'activité professionnelle, Revue CFDT-Cadres, 2003, n° 404.

51-L. Jourdain, M. Leclerc et A. Millerand, Économie collaborative et droit, Fyp, 2016,p.35.

52-Patrice Flichy, nouvelles frontières du travail à l'ère numérique, livres du nouveau monde,éditions Seuil,2017, p.4.

53-Alexandre Fabre, op.cit, p.547.

54 -هناك من يرى أن المشرع لم يرد أن يتم حرمان العمال من إعادة تكييف هذه العلاقة عندما عمد أثناء المناقشة

البرلمانية إلى التخلي وإلغاء جزء من النص القانوني الذي كان مفاده أن الأحكام التي جاءت بموجب هذا العنوان لاتعني وجود علاقة تبعية بين العمال والأرضية، نفس المرجع أعلاه.

55-La responsabilité sociale des plateformes numériques, étude d'impact (notification\_impact\_assessm\_2016\_674\_f\_fr.pdf).

56-Laurent Gamet,UberPop(†),Rev.dr.soc,2015.p.929.

57-D. Demazière, op.cit., p. 83-100.

58- N. Amar et L.-C. Viossat, Les plateformes collaboratives, l'emploi et la protection sociale, Rapport IGAS, 2015.

59-يسمى ذلك في القانون الفرنسي « la responsabilité sociale multiple »

60-Jean-Yves, Indemnisation du chômage et déclin de la logique assurantielle, Red.dr.soc n° 2018, p.607.

61-Isabelle Desbarat,op.cit,p.971.

62-L. 7342-3 du code du travail, C. trav, art. L. 6111-1 et L. 6411-1.

63-Art L7342-5 "Les mouvements de refus concerté de fournir leurs services organisés par les travailleurs mentionnés à l'article L734161 en vue de défendre leurs revendications professionnelles ne peuvent, sauf abus, ni engager leur responsabilité contractuelle, ni constituer un motif de rupture de leurs relations avec les plateformes, ni justifier de mesures les pénalisant dans l'exercice de leur activité. Loi n° 2016-1088 du 8-08-2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, JORF n° 0184, art. 60

64-Patrice Adam, Connected Factory, Rev.dr.soc,n, n° 2018, p.1.

## ارتباط التحكيم بالنظام العام الدولي

### La notion d'ordre public international dans l'arbitrage

بغداد عمار : طالب دكتوراه

كلية الحقوق جامعة الجزائر-1-

تاريخ قبول المقال: 2019/06/16

تاريخ إرسال المقال: 2018/12/11

#### ملخص

إن ارتباط النظام العام الدولي بالتحكيم يعتبر من أهم النقاط الواجب إتباعها من قبل هيئة التحكيم حتى يمكن تنفيذ القرارات التحكيمية، بحيث أن فكرة النظام العام الدولي هي فكرة حديثة النشأة ظهرت وتطورت بفضل المعاهدات والاتفاقيات الدولية.

و الثابت أن جلّ الاتفاقيات الدولية عالجت شرط التحكيم وبيّنت بأنه الوسيلة المثلى لحل النزاعات بدل من اللجوء إلى القضاء، كما بيّنت هذه الاتفاقيات على ضرورة احترام النظام العام الدولي، و من أبرز وأهم الاتفاقيات التي عالجت فكرة النظام العام الدولي نجد اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة باعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية و التي وضحت مدى ارتباط التحكيم بالنظام العام.

لكن الإشكال المطروح هو عدم وجود تعريفا جامعا للنظام العام الدولي، بحيث كل الدول تعتمد على نظامها العام الداخلي وتقوم بإسناده إلى النظام العام الدولي، لذلك لكي يتم الاعتراف بالقرارات التحكيم يجب أن لا يخرق هذا الأخير قواعد نظام العام للبلد الذي سوف ينفذ فيه وهذا ما وضحته الفقرة الثانية من المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي بيّنت على ضرورة احترام القرار التحكيمي لقواعد النظام العام الداخلي للبلد الذي سوف ينفذ فيه القرار التحكيمي، وفي حالة خرق القرار التحكيمي لنظام العام للبلد الذي سوف ينفذ فيه القرار، هنا .

يجوز للسلطة المختصة للبلد المطلوب عليه الاعتراف بالقرار التحكيمي أن ترفضه لذلك يجب على المحكمين قبل إصدار قراراتهم التحكيمية أن يكونوا على دراية بأن هذه القرارات لا تمس بالنظام العام للبلد الذي سوف ينفذ فيه القرار .

**الكلمات المفتاحية:** التحكيم والنظام العام

## Abstract

International public order is considered among the essential points in the execution of arbitration awards, despite the recent idea that has developed rapidly thanks to the conventions and international treaties that govern international relations, particularly in the field of international trade who has subscribed to the principle of arbitration.

**Key words:** arbitration ، public order

## مقدمة

تعد قضية تحقيق الأمن القانوني وتعزيزه من أبرز وأهم القضايا المطروحة في وقتنا الراهن، كما تعتبر من أولويات المجتمع الدولي، وترتبط هذه الأخيرة ارتباطاً وثيقاً بمبدأ الحفاظ على سلامة الأشخاص والممتلكات وضمان الاستثمارات وبالتالي التصدي لكل ما يهدد بالمساس بفكرة الأمن القانوني بغيت ترسيخه وكذا الحفاظ على التماسك بين مختلف مراحل تطور المجتمع في ظل التطورات التي يشهدها المجتمع الدولي .

وفي الوقت الراهن أصبحت وسائل تحقيق الأمن القانوني تتسم بأهمية كبرى واستثنائية نظراً لتقارب المصالح الدولية والاحتكاك القائم بينها وتوسع نطاق ممارسة الحريات الخاصة، إذ تعد مسألة حفظ النظام العام بالغة الأهمية منذ القدم، ولا تزال إحدى الدوافع التي تتحكم في سلوك الفرد والجماعات .

ومع التطورات التي عرفها المجتمع الدولي نتيجة تزايد أعضائه سواء من دولا أو من منظمات دولية ظهر ما يعرف بالنظام العام الدولي، الذي تطور عن طريق المعاهدات الدولية وهذا ما تجلى أساساً في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات و أحكام

المادة 53 منها وقد اعتمدت هذه الاتفاقية من قبل المؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 05 ديسمبر 1966 ورقم 2287 المؤرخ في 06 ديسمبر 1967.

كما شهد العالم عدة تكتلات دولية والتي ساعدت بدورها في عملية تطوير التجارة الدولية، بحيث هذه الأخيرة عن طريق إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية. ومن خلال دراسة هذه الاتفاقيات الدولية نجد أنها أعطت أهمية جد كبيرة للتحكيم كوسيلة من أهم الوسائل لحل النزاعات بدلا من اللجوء إلى القضاء، وأنها نصت على ضرورة احترام النظام العام الدولي.

فالتحكيم هو اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة للنظر فيه، أي أن عملية التحكيم هي عبارة عن علاقة تعاقدية مفادها حل النزاع بين أطراف العقد دون اللجوء إلى القضاء، و في الأخير يتم إصدار قرار تحكيمي من قبل هيئة التحكيم.

وعليه من الضروري أن لا يتضمن قرار التحكيم ما يتعارض وقواعد النظام العام في البلد المراد تنفيذ الحكم فيه وهذا ما يدعو هيئة التحكيم حال إصدارها للقرار أن تأخذ مبدأ احترام قواعد النظام العام للبلد الذي سوف ينفذ فيه القرار التحكيمي بعين الاعتبار، وهذا حتى يكون للقرار التحكيمي صبغة قانونية وأن لا يكون مشوبا بأي عيب قد يؤدي إلى إبطاله، وبالتالي رفض تنفيذه من قبل المحاكم التابعة للدولة محل التنفيذ.

لذلك تكمن أهمية بحثنا هذا في تبيان صعوبة حصر مفهوم النظام العام وأهمية قيام المحكمين بأعمال قواعد النظام العام في قراراتهم التحكيمية، بحيث لا تكون هذه القرارات خارقة للنظام العام للبلد الذي سوف تنفذ فيه. ومن هذا المنطلق يتبادر لنا التساؤل الآتي:

### ما هي العلاقة الموجودة بين النظام العام الدولي والتحكيم لتنفيذ القرارات التحكيمية ؟

فهذه الإشكالية تم تقسيمها إلى محورين كما يلي:

#### المحور الأول: النظام العام الدولي وإجراء التحكيم، ونعالج من خلاله كل من:

— علاقة التحكيم بالنظام العام.

و— خرق النظام العام في موضوع النزاع وأثره على سلطة المحكمين.

#### المحور الثاني: تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية طبقا للنظام العام، والتي نبين من خلالها

كلا من:



\_\_ مدى اعتراف القضاء الجزائري بالقرارات التحكيمية الأجنبية.

\_\_ القانون الواجب التطبيق في حالة تنفيذ القرار التحكيمي.

## 1\_ المحور الأول: النظام العام الدولي وإجراء التحكيم

يتحدّد مفهوم النظام العام باعتباره مجموعة قواعد قانونية تهدف لحماية المصالح العامة وأيضاً لحماية الأمن الداخلي.

وفكرة النظام العام هي فكرة مرنة ، قد شكلت جدلاً وأثارت مجموعة من التساؤلات والإشكالات نظراً لاختلاف قواعده من دولة لأخرى ، والأمر المتفق عليه بصفة عامة هو اعتبار النظام العام حامياً لمصالح المجتمع ، ووفق ذلك فهو يتخذ مختلف الآليات لتحقيق أهدافه ، لأنه يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع .

والمقصود بالنظام العام الدولي هو مجموعة قواعد قانونية ناتجة عن اتفاقيات ومعاهدات دولية هدفها تنظيم العلاقات بين الدول ، فالنظام العام الدولي يسمو عن النظام العام الداخلي ومن المنطلق نجد أن بعض الفقهاء يرون<sup>1</sup> :

" أن النظام العام يكون دولياً حسب طبيعة العلاقة القانونية ويظل وطنياً لأنه يعبر عن المفاهيم الأساسية للمجتمعات الوطنية ويتنوع محتواه تبعاً لتنوع الدول ".  
وقد أثير جدل كبير بين الفقهاء بخصوص ذلك ، فمنهم من يعارض فكرة النظام العام الدولي ومنهم من يؤيد هذه الفكرة<sup>2</sup>.

أما فيما يخص نطاق النظام العام الدولي فنجد أن مجاله يعدّ واسعاً ويشمل مختلف الميادين ، غير أن المجال التجاري يعدّ لوحده أوسع مجال وذلك لتعدد المواضيع المرتبطة به وظهور العديد من التكتلات الاقتصادية ومناطق التبادل الحر واتخاذ المجال التجاري محلاً للتعاون وبناء علاقات بين الدول.

فالنظام العام في علاقات التجارة الدولية يقوم بتحديد كل ما هو مسموح به للمتعاملين في التجارة الدولية وأنه يتعيّن التأكيد على ارتباط التحكيم وبالخصوص التحكيم التجاري الدولي بقواعد النظام العام وهذا ما عالجته بكل وضوح اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية التي انضمت إليها الجزائر سنة 1988<sup>3</sup> ، كما بينت ذلك أيضاً الاتفاقية الثنائية لتنفيذ الأحكام المبرمة بين الجزائر وفرنسا سنة 1964<sup>4</sup> والتي أكدت أنه من شروط حيابة الحكم الصادر من

إحدى الدولتين لقوة الشئ المقضي فيه في إقليم دولة أخرى أن لا يتضمن الحكم أو القرار الصادر ما يخالف النظام العام الخاص بالدولة المناوبة لتنفيذ القرار<sup>5</sup>.

فالمحكم يكون مقيد بمبادئ تحقيق العدالة وعدم خرق قواعد النظام العام. إن تطبيق المحكم للنظام العام الدولي في ظل عدم إفصاح الأطراف عن قانون معين للاحتكام لا يثير أية مشكلة بالنسبة للمحكم، غير أنه يجب عليه التقييد بأعراف التجارة الدولية.

فالصعوبة التي يمكن أن يواجهها المحكم هي مدى إعماله للنظام العام الدولي مقابل النظام العام الداخلي للبلد الذي سوف يتم فيه تنفيذ القرار التحكيمي<sup>6</sup>. ومن منطلق كل ذلك يتضح أنه من شروط قبول إجراء التحكيم وجعل الحكم أو القرار الخاص به محلاً للتنفيذ أن يكون مطابقاً للنظام العام.

### 1.1 علاقة التحكيم بالنظام العام

يعتبر التحكيم التجاري الدولي وسيلة من وسائل القانون الخاص يهدف إلى تسوية النزاعات وذلك باتفاق الأطراف على علاقة قانونية معينة سواء كانت عقدية أو غير عقدية على أن يتم الفصل في المنازعات بينهم عن طريق اختيارهم لمحكمين لحل النزاعات الخاصة ذات العنصر الأجنبي<sup>7</sup>، أي هو عبارة عن نظام قضائي خاص هدفه حل النزاعات التي تنتج بين متعاملين أو أكثر في مجال التجارة الدولية، فالتحكيم التجاري الدولي هو التحكيم الذي يتعلق بعقد دولي أو بمصالح تجارية دولية بصفة عامة. والثابت أن النظام العام تتمثل مهامه في حماية مصالح الدول، لذلك فقواعد التحكيم مرتبطة بقواعد النظام العام الدولي الموجودة في الاتفاقيات الدولية، ومن أمثلة ذلك نجد بروتوكول جنيف لسنة 1923 الذي صادقت عليه 53 دولة، بحيث يهدف إلى تحقيق شروط تنفيذ قرارات التحكيم على المستوى الدولي وذلك بإلزام أطراف التحكيم على الاتفاق فيما بينهم باللجوء إلى التحكيم لحل النزاع بدلاً من اللجوء إلى القضاء.

ويتمثل الهدف الثاني في العمل بشكل احتياطي على تنفيذ قرارات التحكيم بشكل إلزامي بموجب اتفاقيات التحكيم في أقاليم الدولة التي صدرت فيها.

كما أن اتفاقية نيويورك التي أبرمت سنة 1958 تعد من أهم الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي والتي وضحت كذلك مدى ارتباط التحكيم بالنظام العام<sup>8</sup> وهذا ما بينته أحكام المادة 05 فقرة 01 من الاتفاقية.

والمعارف عليه أنه لا يجوز اللجوء إلى إجراء التحكيم في بعض المسائل وهذا لحماية المصلحة التي تشكل جوهر النظام العام، بحيث يستلزم أن يكون موضوع النزاع مشروعاً وقابلًا للتحكيم ولا يمكن الاتفاق على اللجوء للتحكيم في مسألة تمس بالمصلحة العامة<sup>9</sup> كما لا يجوز الاتفاق على خرقها حتى ولو حققت هذه الأخيرة مصالح فردية<sup>10</sup>، بحيث أن ما لا يجوز فيه التحكيم ينحصر فقط في المسائل المتعلقة بالنظام العام، فيجب عرض هذه النزاعات على القضاء كونه يتمتع بالولاية العامة ويختص بالنظر والفصل في جميع النزاعات إلا ما استثني بنص قانوني.

فقواعد النظام العام هي عبارة عن قواعد أمر لا يمكن الاتفاق على مخالفتها، إذ لا يجوز اللجوء إلى التحكيم فيها نظراً لطبيعتها الخاصة سواء في مجال التحكيم الداخلي أو الدولي وندكر منها على سبيل المثال:

- مجالات الأحوال الشخصية .
- مسؤولية الجاني عن الجريمة .
- نزع الملكية للمصلحة العامة.
- المسائل التي تتدخل فيها النيابة العامة.

فاتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها تشترط أنه لكي يمكن لبند التحكيم أن يرتب أثره، يجب أن يكون متعلقاً بمسألة من المسائل التي يجوز التحكيم فيها.

والثابت أن اتفاقية نيويورك لم تعالج المسائل التي يجوز أو لا يجوز حلها عن طريق التحكيم، لذلك يجب البحث عن القانون الذي يتعين الرجوع إليه لمعرفة قابلية النزاع للتحكيم.

وتتمثل آثار النظام العام على التحكيم الدولي في حماية النظام القانوني الدولي وضمان استمرارية القوانين الدولية وثباتها وحماية مصالح المجتمع والأسس الجوهرية التي تقوم عليها، وهذه الحماية تكون عن طريق وسائل وقائية مرتبطة بالنظام القانوني الوطني، وذلك بمنع الأفراد من الاتفاق على ما يخالف النظام العام، وكل هذا لحماية مصالح المجتمع وأيضاً لتقريب العلاقات الدولية لأنه بفضل هذه الحماية سوف تزداد المعاملات بين الدول<sup>11</sup>.

## 1\_2 خرق النظام العام في موضوع النزاع وأثره على سلطة المحكمين

لقد تجلّى من خلال العديد من التجارب القضائية والدراسات القانونية صحة الفكرة التي تدعو إلى التمييز بين مشروعية وصحة العقد الأساسي وبين مشروعية

وصحة موضوع النزاع لإجراء تحديد أساسي والتأكيد إن كان هناك اختصاص للمحكم أو لا، أي أنه جرى اللجوء لمفهوم موضوع النزاع لتقدير صحة اتفاقية التحكيم، أي يقصد بمبدأ الاستقلالية هنا انفصال اتفاقية التحكيم واستقلالها عن العقد الأساسي.

فمنذ سنة 1956 عمدت محكمة التمييز الفرنسية إلى تبني مفهوم المهمة الموكلة للمحكم بموجب العقد التحكيمي لتقدير صحته بصدد نزاع ناشئ بشأن تنفيذ عقد يثير تطبيق قانون الصرف<sup>12</sup>، أمّا القرارات اللاحقة الصادرة عن محكمة النقض بباريس فقد تبنت على نحو واضح مفهوم موضوع النزاع، فعمد بعضها إلى التمييز لتقرير ما مدى أهلية المحكم للبث في النزاعات المتعلقة بنتائج البطلان، وليس البطلان ذاته على اعتبار أن اتفاقية التحكيم تكون باطلة، وهذا لو طلب من المحكمين تنفيذ العقد الذي يخالف النظام العام، ولا يمكن الإقرار بذلك فيما لو طلب من المحكمين البث بنتائج عدم تنفيذ أو بنتائج البطلان أي التعويض عن العطل والضرر وإعادة ما دفع<sup>13</sup>، فاتفاقية التحكيم في الأصل تكون باطلة عندما يكون الطلب المقدم أمام المحكمين يتعارض مع أحكام النظام العام بصورة مباشرة وبشكل خاص عندما يكون موضوعه المتمثل في تنفيذ العقد يصطدم بالنظام العام أي أن طلب المحكمين تنفيذ عقد غير مشروع يجعل من اتفاقية التحكيم باطلة.

فالتمييز بين خرق النظام العام في موضوع النزاع وبين خرق النظام العام في العقد الأساسي تبرز أهميته من حيث نطاق اختصاص المحكم فيما يلي:

— أن يكون المحكم مختصاً بتقدير المشروعية من عدمها تحت طائلة البطلان، ويترتب عن ذلك عدم اختصاص المحكم.

— أمّا بالنسبة للحالة الثانية، فإن المسألة التي تعد أكثر صعوبة من ذلك هي عدم وجود أي طرف قد طلب البث في مسألة البطلان من المحكم، بل أن هذا الأخير هو من لاحظ وجود هذا البطلان، فمن جهة لا يمكنه الحكم بالبطلان في ظل غياب طلب ذلك من أحد الأطراف، ومن جهة ثانية أنه من غير المعقول أن يأمر المحكم بتنفيذ عقد يكون على علم بأنه غير مشروع<sup>14</sup>، فهنا يجب على المحكم أن يعلن عدم اختصاصه.

فالمحكم عندما يعالج موضوع النزاع، عليه أن يأخذ بعين الاعتبار قواعد النظام العام الدولي، إذ أن مخالفة هذه القواعد من قبل الأطراف عند تعاقدهم قد

يؤدي إلى بطلان العقد موضوع النزاع ، لأن شرط التحكيم تترتب عنه مخاطر كبيرة "إبطال العقد" كون الضمانات التي يقدمها التحكيم للأفراد ليست هي نفس الضمانات التي يقدمها القضاء ، وهذا الاعتبار الأخير يمكن أن يفسر بكون بطلان شرط التحكيم هو بطلان متعلق بالنظام العام<sup>15</sup>.

## 2\_ المحور الثاني: تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية طبقاً للنظام العام

يعرّف الحكم التحكيمي بأنه " الحكم الصادر عن المحكم الذي يفصل بشكل قطعي على نحو كلي أو جزئي في المنازعة المعروضة عليه ، سواء تعلق هذا القرار بموضوع المنازعة ذاتها أو بالاختصاص أو بمسألة تتضمن إجراءات أدت بالمحكم إلى إنهاء الخصومة"<sup>16</sup>

وعلى هذا النحو، يقصد بالقرار التحكيمي ذلك الحكم الذي يصدره المحكم أو المحكمون لحل النزاع المطروح أمامهم ، وبهذا يمكن القول أن القرار التحكيمي يشبه إلى حد بعيد الأحكام والقرارات التي تصدرها الجهات القضائية العادية ، وهذا من حيث الهدف الذي يمكنه أساساً من إعطاء الحل للخلاف المطروح.

والملاحظ أن كل القرارات التحكيمية يجب أن تحترم قواعد النظام العام الدولي وكذلك احترام قوانين مكان التنفيذ القرار التحكيمي وفي حالة خرق قواعد النظام العام ينتج عن ذلك رفض تنفيذ القرار التحكيمي ، وهذا مانظمته اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ القرارات التحكيمية التي نصت على إعطاء الحق للقاضي الذي يطلب منه امهار القرار التحكيمي بالصيغة التنفيذية ، بحيث يمكن للقاضي رفض امهار القرار بالصيغة التنفيذية وذلك عند تعارض القرار مع النظام العام دولي أو داخلي<sup>17</sup> ، لكن المشرع الفرنسي جاء بعكس ذلك ، بحيث أنه بين في المادة 1502 فقرة 05 من قانون المرافعات المدنية الجديد ، على ضرورة الاعتراف بالقرار التحكيمي الدولي في فرنسا حتى ولو خالف النظام العام الداخلي في فرنسا على شرط أن القرار التحكيم الدولي غير مخالف للنظام العام الدولي مثال " قرار تحكيمي صادر خارج فرنسا في نزاع قائم ما بين طرفين أحدهما في سن السابعة عشرة ، بينما يفرض القانون الفرنسي المطبق بالنسبة إليه أن يكون في سن الثامنة عشرة كسن الرشد ، إن هذا النزاع هو مخالف للنظام العام الفرنسي ولكنه لا يبطل وسيحصل على الصيغة التنفيذية في فرنسا ، كونه لا يتضمن إخلالاً بالنظام العام الدولي"<sup>18</sup>.

والثابت أن المحكم يجب أن يسهر ويعمل على تحقيق الأمن، وهذا لتنفيذ القرار التي سوف يصدره، أي يستلزم على المحكم أن يبحث في قوانين البلد الذي سوف ينفذ فيه القرار التحكيمي حتى لا يكون هذا الأخير مخالفاً لقواعد النظام العام الداخلي، لأن في حالة احترام المحكم لقواعد النظام العام الداخلي أي في بلد تنفيذ القرار سوف يعطي الثقة الكاملة لأطراف النزاع، كما أن اتفاقية نيويورك أعطت صلاحية إلغاء القرار التحكيمي إذا كان يتعارض مع السياسة العامة للدولة التي سوف ينفذ فيها القرار التحكيمي وهذا ما بينته المادة 34 فقرة 02 البند 02 من اتفاقية نيويورك، كما أن المشرع الجزائري تبني هذا الرأي في المادة 24 من القانون المدني: **" لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفاً للنظام العام أو الآداب في الجزائر "**، وعلى كل حال إن اتفاقية نيويورك تأخذ بالنظام العام في دولة القاضي المنفذ للحكم التحكيمي<sup>19</sup>، ومن الأمثلة التي تبرز نقطة النظام العام الدولي نجد المادة الثانية من اتفاقية نيويورك التي ألزمت الكتابة في شرط التحكيم، بحيث تعتبر الكتابة كشرط ضروري لصحة شرط التحكيم، وفي حالة غيابها يصبح القرار التحكيمي مشوباً بعيب ويصبح غير فعال مما يؤدي إلى إبطاله.

## 2\_1 مدى اعتراف القضاء الجزائري بالقرارات التحكيمية الأجنبية

الثابت من أحكام المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري<sup>20</sup>، نجد أن المشرع الجزائري ألزم بضرورة الاعتراف بقرارات التحكيم وذلك بتوافر شرطين وهما:

ـ إثبات وجود القرار.

ـ عدم مخالفة النظام العام الدولي.

وكما سبق ذكره، فإن النظام العام الدولي له دور أساسي في الاعتراف بالقرارات التحكيمية التجارية الدولية، وبهذا يمكن الحصول على الصيغة التنفيذية، كما يمكن للقاضي رفض القرار التحكيمي في حالة مخالفته للنظام العام الدولي وهذا مبينته الفقرة 06 من المادة 1056 من ( ق إ م إ د ج ) ، وعلى هذا الأساس يستلزم على أطراف النزاع أثناء سريان الدعوى التحكيمية تفادي كل النقاط التي تكون مخالفة للنظام العام الدولي، ولا يمكن القيام بذلك إلا إذا حصروا بدقة معنى النظام العام الدولي بدقة، لذلك كان من الأجدر على المشرع أن يضيف في الفقرة السادسة من المادة 1056 عبارة "عدم مخالفة النظام العام الداخلي" وهذا استناداً لأحكام المادة 24 من القانون المدني الجزائري التي تبين عدم جواز تطبيق القوانين الأجنبية المخالفة للنظام العام الداخلي لأن نية المشرع من أحكام المادة

1056 فقرة 06 من (ق إ م د ج) أنه قام بتفرقة بين نظام العام الدولي والنظام العام الداخلي مثلما قام به المشرع الفرنسي في المادة 1502 فقرة 05 من قانون المرافعات المدنية الجديد، ومن هذا المنطلق فإن المشرع الجزائري أشاب في صياغة المادة 1056 فقرة 06 لأنه لم يعطي أهمية للنظام العام الداخلي مقارنة مع النظام العام الدولي، أي أن المشرع فرض على القاضي أن ينظر في دعوى البطلان لأحكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر على أساس مدى عدم مخالفتها للنظام العام الدولي وليس للنظام العام الداخلي<sup>21</sup> وهذا مخالف لما هو منصوص عليه في أحكام المادة 24 من (ق م ج) التي تبين عدم جواز تطبيق القوانين الأجنبية المخالفة للنظام العام الداخلي. ولكي يتم تنفيذ القرار التحكيمي يجب الاعتراف به، ولهذا السبب يجب أن يتمتع القرار التحكيمي بالشروط الخاصة التي أبرزها المشرع سنة 1988 عند انضمامه لاتفاقية نيويورك 1958، و المضمنة في<sup>22</sup>:

**أولاً:** أن يكون الاعتراف والتنفيذ يخص قرارات تحكيمية مقضية لنزاعات ناشئة بين أشخاص طبيعيين أو معنويين وناشئة عن علاقة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية .

**ثانياً:** مبدأ المعاملة بالمثل، والمقصود من هذا المبدأ أن دولة الجزائر لا تعترف إلا بالقرارات التحكيمية التجارية الدولية التي تصدر من دول منتمية إلى اتفاقية نيويورك وأن كل قرار يصدر من بلد غير متعاقد في اتفاقية نيويورك لا تقبل الجزائر الاعتراف به، ونجد معظم الدول المنضمة لاتفاقية نيويورك قد اعتمدت مبدأ المعاملة بالمثل. ولكي يتم الاعتراف بهذا القرار التحكيمي في الجزائر يجب أن تصادق عليه الجهة القضائية العادية المختصة بذلك وهذا ما وضحته أحكام المادة 1054 من (ق إ م د ج).

## 2\_2 القانون الواجب التطبيق في حالة تنفيذ القرار التحكيمي

يتحدد عنصر تطبيق القانون عند إثارة مسألة القابلية الموضوعية للتحكيم في حالة طلب تنفيذ القرار التحكيمي وهو يعدّ من المبادئ الراسخة في الفقه والاجتهاد والتشريع وذلك على اعتبار أن القاضي الذي يطلب منه تنفيذ القرار التحكيمي في نطاق الإقليم الذي يمارس فيه السلطة القضائية، وأن يكون من حقه مراقبة القرار من جهة قابلية النزاع للتحكيم على ضوء قانونه الخاص، وفي هذه الحالة فإن القاضي الذي يفصل في نزاع متعلق بالنظام العام الدولي ينبغي اعتباره مكلفاً باستيعاب النظام القانوني الدولي، ونتيجة لذلك يتحرر من الالتزام بنظامه القانوني مثال:

في حالة صدور قرار تحكيمي من طرف دولة أجنبية ويريد أحد الخصوم تنفيذه في الجزائر، هنا يتبادر التساؤل هل هذا القرار سيعامل في الجزائر بنفس

المعاملة التي يعامل بها الحكم الأجنبي، بمعنى هل هذا القرار سوف يتمتع بقوة التنفيذ وبحجية الأمر المقضي فيه دون قيد أو شرط<sup>23</sup>.

إن هذه النقطة والإشكالية قد عالجتها أغلبية الدول الأجنبية، وفيما يخص الجزائر فقد أبدت قبولاً لتنفيذ الأحكام الأجنبية بعد شمولها بأمر التنفيذ الذي يجب بأن يكون صادراً من إحدى جهات القضاء الجزائري، ونظراً لأهمية هذا المبدأ فإن جل الاتفاقيات عالجت هذه النقطة فنجد:

\_ اتفاقية جنيف لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية المؤرخة في 27\_09\_1927 قد نصت في مادتها الأولى فقرة (ب) على أنه " يشترط للحصول على الاعتراف بالقرار التحكيمي أو تنفيذه أن يكون موضوع النزاع قابلاً لأن يسوى بطريقة التحكيم وفقاً لأحكام قانون البلد الذي يطلب فيه التنفيذ أو الاعتراف " ونصت أحكام المادة 05 فقرة 02 من اتفاقية نيويورك: " على أنه يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب عليها الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه أن ترفض الاعتراف والتنفيذ إذا تبين لها أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم " ، وكذلك أحكام المادة 36 من القانون النموذجي الصادر سنة 1985 عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، على أنه لا يجوز رفض الاعتراف بأي قرار تحكيمي أو رفض تنفيذه وبصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه إلاّ إذا قررت المحكمة أن موضوع النزاع لا يقبل التسوية بالتحكيم وفقاً لقانون هذه الدولة، وهذا ما نجده أيضاً في أحكام المادة 605 من (ق إ م د ج) التي جاءت بالشروط التي تلزم على الحكم الأجنبي بما فيها القرار التحكيمي أن يراعيها، مثلاً يوجد بعض النزاعات في الجزائر غير قابلة للتحكيم وإذا عولجت عن طريق التحكيم فهنا القاضي الجزائري يقضي بإبطال شرط التحكيم.

وكما نعلم أن فكرة النظام العام تعدّ فكرة مرنة أي متغيرة من دولة لأخرى لذا يتبادر دائماً الإشكال التالي والخاص بمسألة انضمام الجزائر إلى اتفاقية نيويورك بموجب المرسوم 88-233 المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، فهل يبقى الأمر مقتصرًا على تطبيق المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أم أن الأمر يقتصر على تطبيق قواعد اتفاقية نيويورك؟

و للقاضي السلطة التقديرية في منح الصيغة التنفيذية أو عدم القيام بذلك، وهنا الاعتراف بالقرار التحكيمي يكون تحت يد القاضي الوطني وذلك على ضوء قواعد النظام العام الداخلي.



فمثلاً يوجد بعض النزاعات في الجزائر غير قابلة للتحكيم، فإذا طبق شرط التحكيم، فهنا القاضي الجزائري يرفض هذا الشرط لأنه يمس بالمصلحة الداخلية وهذا ما نصت عليه أحكام المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و المادة 34 فقرة 02 البند 02 من اتفاقية نيويورك.

### خاتمة: ( استنتاجات واقتراحات )

خلاصة القول يعتبر إجراء التحكيم من أهم الطرق التي يستخدمها الإنسان لحل نزاعات المطروحة، ونظراً لعدالته فقد أقرته جل التشريعات الوضعية ولم تتزحزح مكانته رغم التطورات التي شهدتها العالم، ولهذا فقد أصبح التحكيم التجاري الدولي ظاهرة من ظواهر العصر الحديث وميزة بارزة في مجال التجارة الدولية اعتماداً على عناصر السرعة والسرية والسهولة في الإجراءات وكذا الحرص على المحافظة على العلاقات بين أطراف الخصومة وهو ما يساعد على تحقيق الاستقرار وتنمية حجم المعاملات التجارية وبيروز آليات تساعد على تنظيم العلاقات الاقتصادية وتفعيلها في إطار قانوني، وقد أعطى هذا الأمر لإجراء التحكيم الشرعية الدولية وقام بفرض مكانته سواء بالنص عليه في تشريعات الدول أو بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية.

وأن الأطر المرتبطة بالنظام العام الدولي تهدف أساساً لرفض تطبيق القوانين أو الأحكام الأجنبية التي تؤدي إلى نتائج غير عادلة في مواجهة الحق الطبيعي ولا يقبلها الشعور الجماعي في الدولة كالقوانين التي تحرم الإنسان من حقوقه وأيضاً فهي تهدف للدفاع عن المبادئ التي تشكل الأسس الجوهرية السياسية والاجتماعية والاقتصادية للدولة.

ومنه، من خلال هذه الدراسة اتضح لنا بأنه يجب مراعاة بعض الشروط حتى يتم تنفيذ القرار التحكيمي، ومن أهم هذه الشروط نجد النظام العام بصفة عامة، فهذا الأخير له دورا هاما في مجال التحكيم كون أن التحكيم هو آلية بديلة لحل النزاعات دون اللجوء إلى القضاء، لذلك يستلزم على هيئة التحكيم قبل أن تصدر قرارها النهائي أن تكون على دراية بقانون البلد الذي سوف ينفذ فيه القرار التحكيمي.

وفي الأخير نقترح:

### 1\_ توحيد قواعد النظام العام الدولي

إن قواعد النظام العام الدولي تتعلق بالأسس الجوهرية التي يقوم عليها القانون الدولي، وذلك عن طريق مجموعة من القواعد الآمرة ، وأن هذه القواعد في مجال التحكيم التجاري الدولي مرتبطة بالتجارة الدولية ، لذلك فإنه من المستحسن إيجاد أسس خاصة بالنظام العام الدولي واجبة النفاذ على كل دولة في حالة لجوئها إلى مجال التحكيم التجاري الدولي ، وهذا لتفادي كل العراقيل التي تؤدي إلى إلغاء القرار التحكيمي.

### 2\_ توسيع مجال هيئة التحكيم

إن أهم ما يميز التحكيم عن القضاء هو أن أطراف النزاع هم الذين لهم الحرية المطلقة في اختيار كل الإجراءات القانونية للفصل في النزاع، فأطراف العقد همم اللذين يقيدون عمل هيئة التحكيم، فلهذه الأخيرة السلطة الكاملة في المجال الذي عينت فيه فلا يمكنها أن تخرق هذا المبدأ ، لكن اتضح بأنه من المستحسن على هيئة التحكيم إلغاء القانون المختار من قبل أطراف النزاع أو تعديله في حالة ما إذا كان القانون المختار يمس بالنظام العام للبلد الذي سوف ينفذ فيه القرار التحكيمي.

### 3\_ حسن صياغة العقود

إن طريقة صياغة العقود هي من أهم النقاط الواجب السهر عليها من قبل أطراف العقد قبل صياغتها ، لأنه إذا تمت صياغة العقود بطريقة خاطئة أو اختيار قانون لا يتطابق مع النظام العام الداخلي للبلد الذي سوف ينفذ فيه القرار التحكيمي سوف ينتج عن ذلك إبطال القرار، لذلك يجب على أطراف العقد اللجوء إلى خبراء لتحرير هذه العقود.

- 1\_ أشرف عبد العليم الرفاعي، اتفاق التحكيم و المشكلات العلمية و القانونية في العلاقات الخاصة الدولية، دراسة قضائية، مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2006، ص 87
- 2\_ إباد محمود بردان التحكيم والنظام العام، منشورات حلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الأولى، 2004، ص 565\_ 2570
- 3\_ اتفاقية نيويورك لسنة 1958، انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88\_233 المؤرخ في 053/11/1988 الجريدة الرسمية رقم 23 سنة 1988
- 4\_ اتفاقية لتنفيذ الأحكام المبرمة بين الجزائر وفرنسا، تمت المصادقة عليها بموجب الأمر الصادر تحت رقم 654\_194، بتاريخ 29 جويلية 1965، الجريدة الرسمية رقم 68 لسنة 1965
- 5\_ أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجزء الثاني، دار الهومة 5، الطبعة السادسة، 2001، ص 50
- 6\_ قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، ضمان الاستثمارات، دار هومة الطبعة الثانية 6، 2006، ص 234
- 7\_ حسين المؤمن، الوجيز في التحكيم، بيروت 1977، ص 60
- 8\_ Hocine Farida ,l'influence de l'acueil de la sentence arbitrale par le juge Algerien sur l'efficacité de l'arbitrage en droit ,thèse de doctorat soutenue le 20-06-2012 a l'université Mouloud Mamri de Tizi ousou ,Faculté de droit et sciences politiques ,p 46
- 9\_ مناني فرح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات ،دار الهدى ،عين مليلة الجزائر ، الطبعة 2010 ص 9108
- 10\_ Philippe Fauchard ,Emmanuel Gaillard, Berthord Goldùan, Traité de l' arbitrage commercial international ,Edition LITEC1996,p329
- 11\_ سلطان عبد الله محمود، الدفع بالنظام العام و آثاره، مجلة الرافيدين للحقوق، العدد 43، السنة 2010، ص 1198
- 12\_ إباد محمود بردان، مرجع سابق ص 12495
- 13\_ Francis Lefebure , Memento pratique ,Droit commercial édition 21 année 2013,p407

- 14\_ إياد محمود بردان، مرجع سابق، ص 503 و14506
- 15\_Sfeir Slim, Le nouveau droit Libanais de l'arbitrage revue arb, année 1993 p5.41
- 16\_ دريس كمال فتحي، القيود الواردة على نظام التحكيم التجاري الدولي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في 16
- القانون الخاص سنة 2015\_2016، جامعة الجزائر 1- بن يوسف بن خدة. ص 169
- 17\_ فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة لأحكام التحكيم التجاري الدولي كما جاءت في القواعد 17
- والاتفاقيات الدولية والإقليمية و العربية مع إشارة إلى أحكام التحكيم في التشريعات العربية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2008 ص 196
- 18\_ ممدوح عبد العزيز الغنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي، الأسباب و النتائج
- 19\_ دراسة مقارنة\_ منشورات حلبي الحقوقية الطبعة الأولى 2006 ص 196
- 20\_ قادري عبد العزيز الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي ضمان الاستثمارات، دار الهومة، الطبعة الثانية 19، 2006، ص 317،
- \_ المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية الإجراءات الإدارية الجزائري 20
- 21\_ سليم بشي، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون الخاص، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق نوقشت يوم 08 مارس 2012، ص 372.
- 22\_ علال المزادة ابن التركية ليندة أدبية، مذكرة ماجستير تحت عنوان الاعتراف وتنفيذ القرار التحكيمي الدولي في 22.
- ظل التشريع الجزائري، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - كلية الحقوق ص 51 سنة 2000، 1999
- 23\_ أعراب بلقاسم، مرجع سابق ص 2349

## " البعد البيئي في تشريع حماية المستهلك الجزائري "

### " Environmental dimension in Algerian consumer protection legislation "

حاج بن علي محمد : أستاذ محاضر "أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة حسيبة بن بوعلي - الشلف -

تاريخ قبول المقال: 29/04/2019

تاريخ إرسال المقال: 11/11/2018

#### الملخص

عديدة هي المنتجات اليوم التي تهدد سلامة الشخص وبيئته معا، ومثالها المنتجات الحديثة ذات التكنولوجيا العالية والتي تحتوي في مكوناتها على عناصر كيميائية شديدة التفاعل، والتي أضحت تهدد سلامة البيئة وصحة المستهلك في آن واحد، مهياة في الوقت ذاته أي طبيعة المنتج لوجود تقارب بين فكرة حماية المستهلك وفكرة حماية البيئة، اقتضى معه ضرورة وجود تقارب تشريعي بين قانون حماية المستهلك وقانون حماية البيئة، وهذا بالنظر لوحدة الخصائص التي تجمع بينهما تحت مظلتها مبدأ الوقاية والنزعة الحمائية، اللذان يؤسسان للأسلوب التشريعي المنتهج في إعداد القانونين، بما يهيئ المجال لإرساء بعد بيئي في تشريع حماية المستهلك، وهو ما من شأنه تعزيز المنظومة التشريعية الوقائية للمستهلك والبيئة معا.

#### الكلمات المفتاحية

استهلاك، بيئة، تنمية مستدامة، بعد وقائي، منتج، أضرار.

## Abstract

Many of today's products that menace the safety of the person and his environment, such as modern high-tech products that contain highly reactive chemical elements that threaten both the safety of the environment and the health of the consumer of the same time, which required to the necessity for a legislative convergence between the law of consumer protection and the law of environmental protection, in view of the unity of characteristics that combine them under the umbrella of the principle of prevention and protectionism, which are based on the legislative method used in the preparation of the laws, To establish an environmental dimension in consumer protection legislation, which would strengthen the preventive legislative system for consumers and the environment.

**The key words :**Consumption, environment, sustainable development, preventive dimension, product, prejudices.

## المقدمة

لا شك أن قانون حماية المستهلك كأحد أهم القوانين الحديثة، ارتبط وجوده بوجود المستهلك كمفهوم اقتصادي متصل بفكرة إشباع حاجياته من المنتجات والخدمات المتعددة، ولاشك أيضا أن صدور هذا القانون ارتبط في نشأته وتنظيم أحكامه بمسايرة نشأة وتطور رغبة هذا الأخير أي المستهلك في علاقته بهذه المنتجات والخدمات، التي تطورت من مجرد تحقيق الغرض الوظيفي لها ونقصد هنا أحكام عقد البيع ومن ثم دعوى ضمان العيب الخفي، لتتطور هذه الرغبة بعدم الاكتفاء بالأداء الوظيفي فقط، وإنما تمتد إلى عدم تهديد المنتج الذي تكاد تلازمه صفة الخطورة في الوقت الحاضر أمن وسلامة المقتني أو المستهلك، ولعل أقصى ما وصلت إليه هذه الرغبة ألا يهدد هذا المنتج سلامة محيطه الطبيعي، وعلى اعتبار أن الطبيعة تشكل الجزء الأكبر من مفهوم البيئة وهي محل ومضمون حماية لقانون حديث آخر ألا وهو قانون حماية البيئة.

فعدة هي المنتجات اليوم التي تهدد سلامة الشخص وبيئته معا، ومثالها تلوث المياه بمادة الأميانت، فهو في آن واحد مسألة بيئية تهدد سلامة البيئة، واستهلاكية تهدد صحة المستهلك لشربه هذا الماء الملوث أو منتج مشبع بهذه المادة، ومثالها المنتجات الحديثة ذات التكنولوجيا العالية والتي تحتوي في مكوناتها على عناصر كيميائية شديدة التفاعل، وكذلك تعرض الأغذية للتلوث بعدم احترام شروط

التخزين ومدة الصلاحية للمنتوج وشروط الحفظ أثناء العرض والاستهلاك، لاسيما ذات المصدر الحيواني.

ووفق ما تقدم يمكن إبداء التساؤل حول طبيعة المنتوج اليوم في تأثيرها على الشخص ومحيطه البيئي معا والتي تمكنت من الربط بين فكرة حماية المستهلك، وفكرة حماية البيئة، فهل ثمة ما يوحي بوجود هذا التقارب من الناحية التشريعية، أو بعبارة أخرى هل جسد تشريع حماية المستهلك البعد البيئي في أحكامه مسيرا لتحقيق هذا التأثير؟

ولإجابة هذا التساؤل نقترح اعتماد النقاط الأساسية الآتية:

**أولا- علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك من حيث التعريف القانوني للمستهلك وللبيئة.**

**ثانيا- علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك من حيث وحدة توجه تشريعهما.**

**ثالثا- علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك من حيث الخصائص.**

**أولا- علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك من حيث التعريف القانوني للمستهلك وللبيئة**

يسهم التعريف القانوني للمستهلك وللبيئة في تحديد علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك من حيث المضمون، والذي من شأنه تعبيد الطريق التشريعي في سن القانونين وخلق التقارب بينهما، يستدعي معه التعرف على المصطلحين وعلى التوالي.

### 1- التعريف القانوني للمستهلك

بالرجوع إلى قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009<sup>1</sup>، في الفقرة الأولى من المادة الثالثة التي نصت على أن "المستهلك: هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به"؛ إذ يتبن من النص أن المشرع الجزائري أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك، باعتماده صياغة "الاستعمال النهائي"، ومن خلال هذا التعريف نجد أن المشرع الجزائري ساير التشريعات الحديثة في تبني تعريف للمستهلك بالاعتماد على الغرض من التعاقد على السلعة أو الخدمة، بقصد إشباع احتياجاته الشخصية<sup>2</sup>، كما ثبت أن مصطلح الاستهلاك الذي أستمد منه مصطلح المستهلك، في الأصل هو مصطلح اقتصادي، لا يمكن معه الاهتداء إلى معناه القانوني إلا من خلال معناه الاقتصادي، وبذلك فإن مجالات الاستهلاك التي قد

يستهدفها المستهلك هي متعددة ومتنوعة، بحيث لا تنحصر في التي يعقدها الشخص بهدف الاستهلاك وفقا للمعنى القانوني في الأشياء القابلة للاستهلاك باستخدامها مرة واحدة كالغذاء، لكنها تمتد لتشمل كل الأشياء والسلع الدائمة والمعمرة كالسيارات والأجهزة المنزلية، بل والعقارات أيضا كالمسكن ذاته<sup>3</sup>. بما يحدد مضمون المنتج فطبقا للمادة الثالثة من هذا القانون يقصد بـ: "المنتج: كل سلع أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا". وأضاف المشرع الجزائري تعريفا لشقي مفهوم المنتج من حيث أنه سلع وخدمة؛ بأن عرف كلا منهما من خلال المادة الثالثة دائما بالصيغة التالية:

- **الخدمة:** " كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".

- **السلعة:** " كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا".

من خلال هذين التعريفين؛ أكد المشرع الجزائري حرصه على مدّ نطاق الحماية لكل مجالات التعامل التي يجد جمهور المستهلكين أنفسهم مهددين بأضرار تمس سلامتهم ومصالحهم المادية والمعنوية.

وبالرغم من أهمية تحديد المقصود بمصطلح "المستهلك"، إلا أن تعريف قانون الاستهلاك لم يحز على ذات الأهمية لدى التشريع الحديث، بالنظر إلى تشعب موضوعات هذا الأخير وتميزه بخصائص يصعب معها تصنيفه ضمن أحد الفروع التقليدية لتقسيمات القانون مابين قانون عام أو قانون خاص، موضوعي أو إجرائي. وقد حاول بعض الفقه إعطاء تعريف لقانون الاستهلاك بأنه مجموعة النصوص القانونية التي تهدف إلى حماية المستهلك والتي تنظم العلاقة بين المهنيين والمستهلكين<sup>4</sup>، أو أنه عبارة عن مجموعة القواعد القانونية المنظمة لمعاملات الاستهلاك وما يرتبط بها من علاقات أخرى، وتنظم كذلك المركز القانوني لأشخاص منظومة الاستهلاك وعلاقاتهم وأدواتهم المختلفة<sup>5</sup>.

وبالرجوع إلى المشروع التمهيدي لقانون حماية المستهلك وقمع الغش المعد في سنة 2005<sup>6</sup>، تتضح أهداف هذا القانون التي يمكن اعتمادها لتحديد تعريف لهذا القانون، وبذلك فإن قواعد قانون حماية المستهلك تهتم بحماية الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقتني المنتجات والخدمات المعروضة للاستهلاك، بمنح المستهلك طرق ووسائل حمايته، القائمة على مبدأ الوقاية، وضمان للمطابقة وتوطيد لإجراءات حماية صحة وأمن المستهلكين ومصالحهم.



## 2- التعريف القانوني للبيئة

يمكن ضبط تعريف البيئة بالرجوع إلى قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة لسنة 2003<sup>7</sup>، إذ نجد أن المشرع الجزائري عرفها من خلال الفقرة السادسة من المادة الرابعة من هذا القانون، والتي نصت بأن: " البيئة: تتكون من الموارد الطبيعية اللاحيوية والحيوية، كالهواء والجو والماء والأرض وباطن الأرض والنبات والحيوان، بما في ذلك التراث الوراثي، وأشكال التفاعل بين هذه الموارد، وكذا الأماكن والمناظر والمعالن الطبيعية".

ويعرف التشريع المصري البيئة من خلال المادة الأولى من القانون رقم 4 لسنة 1994، بأنها المحيط الحيوي الذي يشمل الكائنات الحية وما تحتويه من مواد وما يحيط بها من هواء، ماء، تربة وما يقيمه الإنسان من منشآت.

أما التشريع الفرنسي فقد تبني تعريف مصطلح البيئة لأول مرة في القانون الصادر بتاريخ 10 جويلية 1976 المتعلق بحماية الطبيعة، فجاء في المادة الأولى منه بأن: " البيئة مجموعة من العناصر الطبيعية، الفصائل الحيوانية والنباتية، الهواء، الأرض، الثروة المنجمية والمظاهر الطبيعية المختلفة"<sup>8</sup>. وتكاد تجمع التعاريف الفقهية أن البيئة هي وسط أو مجال أو حيز شمل مساحة معينة، قد تكون صغيرة، وقد تكون كبيرة بكل ما تحتويه هذه المساحة أو الوسط من عناصر حية وغير حية، جامدة موجودة في هذا الوسط، تؤثر فيه، وتتأثر به، تتفاعل معه وفي الوقت نفسه ترتبط فيما بينها في علاقات متبادلة، وجميع هذه العلاقات والتأثيرات المتبادلة تجري في نظام معين، وفي إطار عملية تبادل الموارد والطاقة في النظام البيئي<sup>9</sup>.

من خلال التعاريف السابقة للبيئة، يتضح أن مدلولها يتأتى من خلال عنصرين؛ الأول طبيعي يشمل مجموعة من العوامل الطبيعية التي لا دخل للإنسان في وجودها، كالهواء، والماء، والتربة والحيوان والنبات. والثاني صناعي يشمل كل ما ابتكره الإنسان من منشآت ومؤسسات ونظم اجتماعية<sup>10</sup>. كما أن الطبيعة تشكل الجزء الأكبر من مفهوم البيئة، كما يظهر مصطلح التلوث كلما أثرت مسألة حماية البيئة، بالإضافة إلى الترابط الوثيق بين البيئة والفكرة التي جاءت بها قمة ريودي جانيرو في البرازيل عام 1992<sup>11</sup>، المتمثلة في التنمية المستدامة.

ووفق ما تقدم نجد أن التعريف القانوني للمستهلك وعلاقته الوطيدة بمصطلح المنتج، وكذا التعريف القانوني للبيئة بين ما هو طبيعي وصناعي، يثيران النزعة

الحماية الواجب إحاطتهما بها، بما يعزز التقارب بين القانونين الذين سعى المشرع على سنهما كل في مجاله، وهو ما سنتعرف عليه تاليا.

### ثانيا - علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك من حيث وحدة توجه تشريعهما

انطلاقا من التعريف الذي أعطي لمصطلح البيئة كما سبق بيانه، ونظرا لظهور مشاكل بيئية وازدياد حدتها، تطلب الأمر وضع قانون يضمن حماية للبيئة، لذلك ارتأى المشرع الجزائري سن قواعد تنظم البيئة وتحميها رغم تشعب مشاكل البيئة وكثرتها، وقد عرف بعض الفقه قانون حماية البيئة بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تسعى من أجل احترام وحماية كل ما تحمله الطبيعة، وتمنع أي اعتداء عليها<sup>12</sup>. كما يمكن تعريفه بأنه النظام القانوني المقرر لحماية البيئة والمحافظة على عناصرها. فهذا القانون يضع القواعد القانونية اللازمة لمنع الإضرار بالبيئة، أو معالجة نتائج ذلك الإضرار في حال وقوعه من خلال نصوص تجرم الإضرار بالبيئة وتحدد أحكام مسؤولية الملوثة<sup>13</sup>.

فالمقصود إذن بالحماية هي الحماية بمفهومها الواسع، لكونها ليست وليدة تشريع عاد، إنما هي مجسدة في المواثيق الدولية والقواعد الدستورية<sup>14</sup>، حيث نجد غالبية دساتير العالم وإن لم تضع حماية خاصة للبيئة، فإنها على الأقل تضمن حق الحياة في ظروف بيئية لائقة ومنها الدستور الجزائري في مادته 54 بنصها على حق المواطنين في الرعاية الصحية<sup>15</sup>.

وبالرجوع إلى نص المادة الأولى، الثانية والثالثة من قانون 03-10 لسنة 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، نجد أنه حدد مجال تطبيق هذا القانون والأهداف التي يصبو إلى تحقيقها والمبادئ التي يتأسس عليها، حيث نصت المادة الأولى منه على أنه: " يحدد هذا القانون قواعد حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة." كما تضمنت المادة الثانية جملة من الأهداف التي يرجى تجسيدها من وراء سن قواعد حماية البيئة؛ ومن هذه الأهداف نجد ترقية تنمية وطنية مستدامة والعمل على ضمان إطار معيشي سليم و الوقاية من كل أشكال التلوث والأضرار الملحقة بالبيئة وذلك بضمان الحفاظ على مكوناتها وإصلاح الأوساط المتضررة، وترقية الاستعمال الإيكولوجي العقلاني للموارد الطبيعية، وكذلك استعمال التكنولوجيات الأكثر نقاء، وتدعيم الإعلام والتحسيس ومشاركة الجمهور ومختلف المتدخلين في تدابير حماية البيئة. كما احتوت المادة 03 من القانون السالف الذكر على مبادئ عامة ينبغي احترامها والعمل بها، كمبدأ المحافظة على التنوع

البيولوجي الذي بمقتضاه يجب مراعاة عند القيام بأي نشاط، تجنب إلحاق ضرر به. ومبدأ الملوث الدافع، الذي يتحمل بمقتضاه كل شخص يتسبب بنشاطه في إلحاق ضرر بالبيئة نفقات كل تدابير الوقاية من التلوث والتقليص منه. ومبدأ الإعلام والمشاركة، والذي من خلاله يتمتع كل شخص بالحق في أن يكون على علم بحالة البيئة، تمكنه من المشاركة في الإجراءات المسبقة عند اتخاذ القرارات التي قد تضر بالبيئة.

ومما تقدم نجد أن علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك، تكمن في اتباع نفس الفلسفة التشريعية القائمة على النزعة الحمائية للمستهلك من جهة والبيئة من جهة أخرى أساسها مبدأ الوقاية، لاسيما أن كل من البيئة والمستهلك في مفهومهما يلتقيان في الأشياء الطبيعية والاصطناعية المتصلة بمضمون الحماية، كما يخضع قانون الاستهلاك وقانون البيئة إلى نفس الفلسفة، ويحذران من المخاطر التي تهدد المستهلك والبيئة على حد سواء. ومن خلال مضمون القانونين، يمكن القول أن قانون البيئة يتميز عن قانون الاستهلاك؛ فإذا كان هذا الأخير يهدف لحماية الأشخاص من منتجات وخدمات غالبا ما تتميز بالخطورة، فيهدف الأول لحماية الأشخاص ضد مخاطر محيطهم الطبيعي.

ومن جهة أخرى تضمن قانون حماية البيئة جزاءات عقابية ضد كل من لم يحترم قواعده وهذا بالرغم مما قيل بشأن هذا الاتجاه لكون أن ما تضمنه القانون الجنائي من عقوبات غير قادر على تحقيق الردع للتصرفات المخلة بالأنظمة البيئية إذ أن الردع - حسب هؤلاء - إنما يأتي في مرحلة لاحقة بعد ارتكاب السلوك الضار بالبيئة<sup>16</sup>. والجدير بالذكر في هذا الشأن أن الحماية التشريعية للمستهلك تصنف حسب طبيعة موضوع القاعدة القانونية إلى حماية قانونية مدنية للمستهلك، وحماية قانونية جنائية<sup>17</sup>، حيث تترتب المسؤولية الجنائية للمنتج عند مخالفته لأحكام قانون حماية المستهلك، وفي شكل محاربة للغش والخداع في الإنتاج ومعاملات الاستهلاك<sup>18</sup>.

كما يمكن القول أن تشريعات البيئة حاولت انتهاز سياسة ترجع من خلالها أسلوب الوقاية على أسلوب العقاب، وبالتالي فهي تبين القواعد التي يتعين احترامها مسبقا وذلك بضرورة المرور على طلب الترخيص أو الحصول على الموافقة من قبل المصالح المعنية، تحت طائلة المتابعة الجزائية والعقوبة المكروسة لها. ولا تختلف الحماية التشريعية للمستهلك عن الحماية التشريعية للبيئة من حيث ميزة الطبيعة الوقائية، ويظهر هذا التوجه التشريعي جليا في عرض الأهداف الأساسية من استحداث قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري، ومن بينها تحديد مبدأ

الوقاية<sup>19</sup>. وبحكم أن تشريعات حماية المستهلك غالبا ما تحدد مسبقا المواصفات التي يجب أن تكون عليها المنتجات وقياسات درجة جودتها، وكل ما تعلق بالعلاقة التي تنشأ بين المستهلك والمهني، وقواعد المنافسة بين المنتجين، وكل ما يمكن أن تتأثر به هذه الحماية بالمعنى الواسع، يضاف إليها الدور العلاجي حيث القواعد المنظمة لمسؤولية المنتج<sup>20</sup>.

وقد تظهر وحدة توجه تشريع حماية المستهلك وحماية البيئة من خلال بعض العلاقات؛ لاسيما علاقة التلوث بالبيئة وصحة المستهلك، وعلاقة البيئة والمستهلك بالتنمية المستدامة.

### 1- علاقة التلوث بالبيئة وصحة المستهلك ضمن وحدة فكرة الخطر

ورد في تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة لسنة 1956 حول تلوث الوسط و التدابير المتخذة لمكافحته تعريف لمصطلح التلوث بأنه: " التغيير الذي يحدث بفعل التأثير المباشر أو غير المباشر للأنشطة الإنسانية في تكوين أو في حالة الوسط على نحو يخل ببعض الاستعمالات أو الأنشطة التي كانت من المستطاع القيام بها في الحالة الطبيعية لذلك الوسط".

وقد عرف المشرع الجزائري التلوث من خلال الفقرة السابعة من المادة الرابعة من قانون 03-10 لسنة 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة السالف الذكر، بأنه: " كل تغير مباشر أو غير مباشر للبيئة يتسبب فيه كل فعل يحدث أو قد يحدث وضعية مضرة بالصحة وسلامة الإنسان والنبات والحيوان والهواء والجو والماء والأرض والممتلكات الجماعية والفردية".

من خلال هذه التعاريف لمصطلح التلوث وكذا التعاريف التي خص بها مصطلح البيئة، يمكن القول فيما يخص العلاقة الموجودة بين هذين المفهومين؛ أن التلوث هو ذلك التغيير الذي يؤثر سلبا في العناصر المكونة للبيئة، وهو بذلك يعد أخطر ما يهدد البيئة في العصر الحديث<sup>21</sup>، ويكاد يكون الحديث عن حماية البيئة يرتكز على الوقاية من مضر التلوث، لذلك ذهب البعض إلى القول أن التلوث هو مفتاح قانون حماية البيئة<sup>22</sup>، وذا صلة بفكرة التنمية المستدامة القائمة على فكرة الخطر كما سيأتي بيانه.

وإذا كان التلوث على قدر من الأهمية في تجسيد قانون حماية البيئة، فهو ليس بالبعيد في تحديد معالم قانون حماية المستهلك، ويحقق التقارب بين القانونين مثل تلوث المياه بمادة الأميانت<sup>23</sup>، فهو في آن واحد مسألة بيئية تهدد سلامة البيئة، واستهلاكية تهدد صحة المستهلك لشربه هذا الماء الملوث أو منتج مشبع بهذه المادة،

ومثيلتها المنتوجات العديدة ذات التأثير الكيميائي، وكذلك تعرض الأغذية للتلوث بعدم احترام شروط التخزين ومدة الصلاحية للمنتوج وشروط الحفظ أثناء العرض والاستهلاك، لاسيما ذات المصدر الحيواني.<sup>24</sup>

ويعد مصطلح التلوث لصيقا في العمل على فهم مصطلح آخر أكثر تداولاً في تشريع حماية المستهلك، ويتعلق الأمر بمصطلح الصحة، كما سبق بيانه في الفقرة السابعة من المادة الرابعة من قانون 03-10، أو صحة المستهلك<sup>25</sup>، وبالنظر إلى التغيير الذي يحدث نتيجة التطور الصناعي والتكنولوجي وبفعل التأثير المباشر أو غير المباشر للأنشطة الإنسانية كذلك التي صاحبت إنتاج السلع وتقديم الخدمات، حيث عرفت حديثاً تداخلاً الكثير من الخامات وغيرها، وقد أدى استخدام المواد الكيميائية والإشعاعية والأنظمة الكهربائية والميكانيكية إلى تعرض صحة الإنسان وسلامته لقدر كبير من الخطر<sup>26</sup>، مما يقتضي العمل على إعلام جمهور المستهلكين بخطورة المنتجات الموضوعة للاستهلاك، والتي لا تقتأى إلا بإحاطة المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج، تطبيقاً للمادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009. ويشمل الإعلام المتعلق بالمنتوج الموضوع للاستهلاك، بيان الإشارات والرموز التوضيحية للأخطار، تطبيقاً للمادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الصادر في 9 نوفمبر 2013 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك<sup>27</sup>. وقد وضع الملحق الرابع من هنا المرسوم الإشارات والرموز التوضيحية للأخطار، وكان من بينها ولأول مرة في تشريع الاستهلاك الجزائري إشارة واضحة للبعد البيئي في هذا التشريع تحت رمز "N" وبعبارة "خطير على البيئة"، ومن خلال وضع إشارة محددة في هذا الملحق توضع ضمن وسم المنتوج الذي يشكل خطراً على البيئة<sup>28</sup>.

إذا ووفق ما سبق أصبح البعد البيئي مجسداً في تشريع الاستهلاك الجزائري، كبيان إلزامي وجب ذكره ضمن وسم المنتوج الموضوع للاستهلاك الذي يمثل تهديداً للبيئة ويشكل خطراً عليها<sup>29</sup>؛ أي تجسيد البعد البيئي كبيان إلزامي من جملة بيانات الالتزام بالإعلام، الواقع على عاتق المتدخل، عكست معها شعور المشرع الجزائري بأهمية تقارب القانونين كبادرة تشريعية أولى، تحتاج للتوسعة ليمتد الأمر للالتزام بضمان الصلاحية والالتزام بالتبعية، ومن ثم عدم الاقتصار على قانون إعلام المستهلك، وإنما وجب أن يمتد كذلك لقانون التقييس، قانون أمن المنتجات، قانون ضمان المنتوج في المدة والشروط.

## 2- علاقة البيئة والمستهلك بالتنمية المستدامة

تطبيقا للمبدأ الثالث من إعلان ريو لسنة 1992 حول البيئة والتنمية؛ يعتبر مفهوم التنمية المستدامة وجوب أعمال الحق في التنمية على نحو يكفل الوفاء بشكل منصف بالاحتياجات الإنمائية والبيئية للأجيال الحالية والقادمة، ومن ثم تمكن مؤتمر قمة الأرض في أن يستنهض ضمير العالم إلى تحقيق تنمية مستدامة بيئياً<sup>30</sup>.

وبالرجوع إلى نص المادة 04 في فقرتها الرابعة من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة نجد أن هذه الأخيرة تعني: "التوفيق بين تنمية اجتماعية واقتصادية قابلة للاستمرار وحماية البيئة، أي إدراج البعد البيئي في إطار تنمية تضمن تلبية حاجات الأجيال الحاضرة والأجيال المستقبلية". وهذا التعريف يقارب التعريف الذي جاء به القانون المتضمن السياحة، إذ نصت الفقرة الرابعة من المادة 03 من القانون 03-01 المؤرخ في 17 فيفري 2003 المتضمن التنمية المستدامة للسياحة<sup>31</sup>، وفي باب تحديد مفهوم التنمية المستدامة بأنها: "نمط تنمية تضمن فيه الخيارات وفرص التنمية التي تحافظ على البيئة والموارد الطبيعية والتراث الثقافي للأجيال القادمة".

من التعاريف السابقة للتنمية المستدامة يتبين أن الحق في التنمية ينبغي أن يتساوى فيه الأفراد والجماعات، فلا يجوز إيلاء البعض منهم اهتماما كاملا لضمان حصولهم على التنمية، في الوقت الذي يتم فيه عدم السعي لضمان حصول الباقين على حقهم في التنمية، الأمر الذي يشير إلى فكرة العدالة في توزيع التنمية ومكاسبها، كما وأن الحق في التنمية لا يعني إطلاق يد الإنسان، دولا وأفراد في ضمان هذا الحق للأجيال الحاضرة فقط من خلال استغلال الموارد واستنزافها بشكل مفرط يخل بالتوازن الطبيعي لعناصر البيئة، بل لابد من السعي لتحقيق التنمية المستدامة التي تأخذ بعين الاعتبار حقوق الأجيال القادمة في الحياة والتمتع بفرص معقولة من التنمية والموارد والرفاه<sup>32</sup>. ومن ثم فإن خطوة المشرع الجزائري في ذكر مبدأ التنمية المستدامة في قانون حماية البيئة والقانون المتضمن السياحة، تعد خطوة تشريعية مهمة، بالنظر إلى ضرورة اعتماد هذا المفهوم في صياغة الخطط التنموية بشكل يراعي الاعتبارات البيئية.

ومما سبق نجد أن قانون حماية المستهلك يلتقي مع قانون حماية البيئة في فكرة التنمية التي تعد من أسباب بعث قانون حماية المستهلك وقمع الغش وإن لم يظهر ذلك

صراحة ، ولكن يفهم ذلك من خلال ديباجة المشروع التمهيدي لقانون حماية المستهلك وقمع الغش المعد في سنة 2005 ، التي ربطت صياغة هذا المشروع تحسبا لتطبيق اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، وكذا انضمام الجزائر المرتقب للمنظمة العالمية للتجارة والإنشاء التدريجي لمناطق التبادل الحر<sup>33</sup> ، والتي تدعم مسعى دفع عجلة التنمية في البلاد.

### ثالثا - علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك من حيث الخصائص

بالنظر لعدد العناصر التي تجسد تقارب قانون حماية المستهلك وقواعد قانون حماية البيئة السابق توضيحها ، لاسيما ما تعلق بالنزعة الحمائية للقانونين ، ووحدة فلسفتهم التشريعية القائمة على البعد الوقائي من خلال التحذير من المخاطر التي تهدد المستهلك والبيئة على حد سواء ، بما يخدم في فكرة التنمية التي تعد من أسباب بعثهما تشريعيا. كل ذلك يؤدي إلى التقاء قواعد قانون حماية المستهلك وقواعد قانون حماية البيئة في جملة من الخصائص ، نورد أهمها فيما يلي :

#### 1- قواعد خاصة ذات صفة أمرة

لا تعد قواعد قانون حماية البيئة وقواعد قانون حماية المستهلك تشريع خاص فقط لتنظيم معاملات الاستهلاك وأشخاصه وأدواته بالنسبة لقانون حماية المستهلك ، أو لتنظيم أي مجال من المجالات المتعلقة بحماية البيئة ، سواء ما تعلق منها بحماية الأوساط الطبيعية أو الصحة العمومية أو السكن أو الأراضي الفلاحية أو الصناعية ، بل هي أيضا في معظمها قواعد أمرة ، تنتمي لفكرة النظام العام الحمائي<sup>34</sup> . ولأنها قواعد أمرة ، لا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفتها لتتبع صور جزاء هذه المخالفة بين الجزاء المدني والجزاء الجنائي.

#### 2- قواعد مختلطة متعددة المجالات ومتسمة بالحادثة والتطور

يصعب تصنيف القانون البيئي ضمن الأطر التقليدية للقانون العام أو الخاص ، وإن كان الواقع يفيد بأن القانون البيئي أقرب إلى فروع القانون العام ، بالنظر إلى أحكام هذا القانون المتصلة بالقانون الجنائي والقانون الإداري<sup>35</sup> ، كونه ينظم العلاقة بين الإدارة والأفراد كما أن حماية البيئة تدخل في إطار المصلحة العامة. ومن جملة نصوص قانون حماية المستهلك ، يتضح أن القواعد الواردة فيه هي قواعد مختلطة بين قواعد قانون خاص تتعلق بتنظيم مصالح أشخاص القانون الخاص ، كما تتضمن من ناحية ثانية قواعد قانون عام تتصل بحق السيادة في الجماعة ويشترك فيها شخص من أشخاص القانون العام<sup>36</sup> .

كما أن كل من قانون حماية المستهلك وقانون حماية البيئة يعدان قانونين متعددي المجالات، وهذا نظرا لكون الأول يعالج موضوع المستهلك وعملية الاستهلاك، والثاني يعالج موضوع البيئة، وكلاهما يتسمان بتشعبهما وكثرة مجالاتهما والمشاكل الاستهلاكية والبيئية المثارة في الواقع وبالنظر إلى هذا الأخير أي الواقع ما فتئ القانونين يتطوران بتطوره، ذلك أن سن قواعدهما كان كرد فعل للتطورات الصناعية و التكنولوجيا والبيئية التي تعيشها الدول.

### 3- قواعد تتسم بالجمع بين الجانب التشريعي والجانب المؤسسي

يحدد كل من قانون حماية المستهلك وقانون حماية البيئة بعض الإجراءات الكفيلة بحماية المستهلك وحماية البيئة، وفي المقابل يرصد جملة من الأجهزة من وزارات وجماعات إقليمية وهيئات<sup>37</sup>، تعمل على ضمان حماية المستهلك وحماية البيئة كل في مجاله. حيث تلزم السلطات الإدارية المكلفة بتطبيق قانون حماية البيئة باحترام قواعده إعمالا لمبدأ المشروعية<sup>38</sup>. ويسري الأمر ذاته على قانون حماية المستهلك، بحيث تتأكد الطبيعة الإدارية لقواعد قانون الاستهلاك من خلال فرض قواعده لنوع من الرقابة الإدارية على منظومة الاستهلاك حيث اللجان والأجهزة الإدارية المختصة بشؤون الرقابة على المنتجين ومنتجاتهم وغيرها، ومنح العاملين بالأجهزة المختصة صفة الضبطية القضائية إلى جانب صفتهم الإدارية لتحقيق أهداف قانون حماية المستهلك<sup>39</sup>.

وبالرجوع إلى المادة 25 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش لسنة 2009، يتبين أن المشرع الجزائري خول مهمة الرقابة إلى السلطة الإدارية المختصة الممثلة في أعوان مراقبة الجودة و قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك وهي وزارة التجارة، بالتحري و مراقبة مطابقة المنتجات و السلع الموضوعة في السوق بهدف تفضي المخاطر التي تتهدد صحة و سلامة المستهلك و أمنه أو التي تمس مصالحه المادية، دون الإخلال بصلاحيات الأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم، والذين يختصون أيضا بمعاينة المخالفات ذات الصلة بحماية المستهلك، باعتبارهم ضباط شرطة قضائية منصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.

### الخاتمة

ومما تقدم نجد أن علاقة قانون حماية البيئة بقانون حماية المستهلك، تكمن في إتباع نفس الفلسفة التشريعية القائمة على النزعة الحمائية للمستهلك من جهة



والبيئة من جهة أخرى، ويعد التقاء قواعد قانون حماية المستهلك وقواعد قانون حماية البيئة في جملة من الخصائص تجسيدا واضحا لوحدة هذه الفلسفة التشريعية. ولاسيما كذلك أن كل من البيئة والمستهلك في مفهومهما يلتقيان في الأشياء الطبيعية والاصطناعية المتصلة بمضمون الحماية، ويحذران من المخاطر التي تهدد المستهلك والبيئة على حد سواء. حتى وإن كان قانون البيئة يتميز عن قانون الاستهلاك؛ في كون الأول يهدف لحماية الأشخاص ضد مخاطر محيطهم الطبيعي، ويهدف الثاني لحماية الأشخاص من منتجات وخدمات غالبا ما تتميز بالخطورة. ولا تختلف الحماية التشريعية للمستهلك عن الحماية التشريعية للبيئة من حيث ميزة الطبيعة الوقائية، تحت طائلة المتابعة الجزائية والعقوبة المكسرة لها. ويظهر هذا التوجه التشريعي جليا في عرض الأهداف الأساسية من استحداث قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري، ومن بينها تحديد مبدأ الوقاية.

ومما سبق يمكن الوقوف على النتائج التالية:

- تجسيد البعد البيئي في تشريع الاستهلاك الجزائري، كبيان إلزامي وجب ذكره ضمن وسم المنتج الموضوع للاستهلاك، والذي يمثل تهديدا للبيئة ويشكل خطرا عليها، ببيان إشارة واضحة للبعد البيئي في هذا التشريع تحت رمز "N" وبعبارة "خطر على البيئة"، تطبيقا للمادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الصادر في 9 نوفمبر 2013 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

- التقاء قانون حماية المستهلك مع قانون حماية البيئة في فكرة التنمية التي تعد من أسباب بعث قانون حماية المستهلك وقمع الغش وإن لم يظهر ذلك صراحة، ولكن يفهم ذلك من خلال ديباجة المشروع التمهيدي لقانون حماية المستهلك وقمع الغش المعد في سنة 2005، التي ربطت صياغة هذا المشروع تحسبا لتطبيق اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، وكذا انضمام الجزائر المرتقب للمنظمة العالمية للتجارة والإنشاء التدريجي لمناطق التبادل الحر، والتي تدعم مسعى دفع عجلة التنمية في البلاد.

- تجسيد فكرة النظام العام الحمائي في كل من قواعد قانون حماية المستهلك وقواعد قانون حماية البيئة، من خلال طبيعة قواعدهما التي تعد في معظمها قواعد أمرة، مختلطة بين قواعد القانون العام والقانون الخاص.

ووفق ما تقدم يمكن إبداء التوصيات التالية:

- تجسيد البعد البيئي كبيان إلزامي من جملة بيانات الالتزام بالإعلام الواقع على عاتق المتدخل، تعد بادرة أولى تشريعية نستحسنها ونوصي بتعميمها في كل تشريع

حماية المستهلك وليس فقط الالتزام بالإعلام، ليمتد الأمر لالتزام ضمان الصلاحية والالتزام بالتبعية.

- العمل على تعديل قانون التقييس، قانون أمن المنتجات، قانون ضمان المنتج في المدة والشروط، بإضافة البعد البيئي كل في مجاله وحسب مضمونه، ومن ثم عدم الاقتصار في ذلك على قانون إعلام المستهلك وحده.

- بالنظر لطبيعة قواعد قانون حماية المستهلك وقواعد قانون حماية البيئة المتسمان بالحدثة والتطور مما يستدعي متابعتها تشريعيا ومؤسساتيا، بقصد تفعيل عملي لإرادة المشرع.

## الهوامش

- 1- قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. ج. ر. صادرة بتاريخ 08 مارس 2009، عدد 15.
- 2- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 24.
- 3- حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 08.
- 4- أحمد السعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 284.
- 5- الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك - دراسة تحليلية مقارنة -، دار الجامعة الجديدة، 2015، ص 72.
- 6- المشروع التمهيدي لقانون حماية المستهلك وقمع الغش المعد في نوفمبر سنة 2005، ص 03.
- 7- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر. صادرة بتاريخ 20 يوليو 2003، العدد 43.
- 8- صباح العشاوي، المسؤولية الدولية عن حماية البيئة، دار الخلدونية، 2010، ص 15.
- 9- محمد محمود سليمان، ناظم أنيس عيسى، البيئة والتلوث، دمشق: جامعة دمشق 1999-2000، ص 09.
- 10- صباح العشاوي، المرجع نفسه، ص 17.
- 11- مؤتمر ريودي جانيرو، أو ما يسمى بقمة الأرض، انعقد في مدينة ريودي جانيرو البرازيلية في جوان 1992. وهو أكثر الأحداث الدولية أهمية في مجال حماية البيئة وتطوير القانون البيئي، من خلال بلورته للمبادئ الأساسية لهذا القانون. وقد ركز هذا الأخير على علاقة البيئة والتنمية الاقتصادية، وتأثير كل منهما على الآخر.
- 12- Prieur Michel, Droit de l'environnement, Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition 1991 , p. 4.
- 13- عبد الناصر زياد هياجنه، القانون البيئي، دار الثقافة، الأردن، 2012، ص 22.
- 14- المرصد الوطني لحقوق الإنسان، الجزائر: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد والمنشور على الملأ بقرار الجمعية العامة المؤرخ في 10 ديسمبر 1948، المادة 3: "لكل فرد الحق في الحياة وفي الأمان وعلى شخصه".
- 15- دستور سنة 1996 المؤرخ في 28 نوفمبر 1996.
- 16- ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة 1994.
- 17- راجع: الفصل الثاني من الباب الرابع من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009، والمعنون بـ "المخالفات والعقوبات"، ابتداء من المادة 68 إلى غاية المادة 85.
- 18- الصغير محمد مهدي، المرجع السابق، ص 43.

- 19- راجع: المشروع التمهيدي لقانون حماية المستهلك وقمع الغش المعد في نوفمبر سنة 2005.
- 20- الصغير محمد مهدي، المرجع نفسه، ص 42، 43.
- 21- صباح العشراوي، المرجع السابق، ص 30.
- 22- العبارة مستمدة من تعريف د.أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 96.
- 23- أنظر: المرسوم التنفيذي رقم 99-95 المؤرخ في 19 أفريل 1999، المتعلق بالوقاية من الأخطار المتصلة بمادة الأمانت، ج.ر الصادرة بتاريخ 21 أفريل 1999، العدد 29، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 09-321 المؤرخ في 08 أكتوبر 2009، ج.ر الصادرة بتاريخ 14 أكتوبر 2009، العدد 59.
- 24- ينظر المرسوم التنفيذي 95-363 الصادر بتاريخ 11 مارس 1995 المحدد لأنماط التفتيش البيطري للحيوانات الحية أو ذات المصدر الحيواني والموجهة للاستهلاك البشري.
- 25- ظهر مصطلح صحة المستهلك في كثير من نصوص تشريع حماية المستهلك، وعلى رأسها ما ورد في المادة 09 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009، التي نصت بأنه: " يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضرر بصحة المستهلك وأمنه ومصلحته، وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين".
- 26- عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 44.
- 27- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013، يحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر. صادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013، العدد 58.
- 28 - الإشارة التي تبين خطورة المنتج الموضوع للاستهلاك على البيئة.:
- ينظر: الملحق الرابع من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الصادر في 9 نوفمبر 2013 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، والمعنون بـ "الإشارات والرموز التوضيحية للأخطار".
- 29- ويعرف الوسم من خلال نص الفقرة الرابعة من نص المادة الثالثة من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009، على أنه " كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها ".
- 30- تطبيقا للمبدأ الثالث من إعلان ريو لسنة 1992 حول البيئة والتنمية؛ يعتبر مفهوم التنمية المستدامة وجوب أعمال الحق في التنمية على نحو يكفل الوفاء بشكل منصف بالاحتياجات الإنمائية والبيئية للأجيال الحالية والقادمة.
- 31- القانون 03-01 المؤرخ في 17 فيفري 2003 المتضمن التنمية المستدامة للسياحة، ج.ر. صادرة بتاريخ 19 فيفري 2003، عدد 11.
- 32- عبد الناصر زياد هياجنه، المرجع السابق، ص 57، 58.
- 33- ينظر: المشروع التمهيدي لقانون حماية المستهلك وقمع الغش المعد في نوفمبر سنة 2005، ص 02.

34- G. VINEY et P. JOURDAIN, Traité de droit civil; Les effets des responsabilités, 2 éd, L. G. D. J, Dalloz, 2001, p. 363.

35 - عبد الناصر زياد هياجنه، المرجع السابق،

36- الصغير محمد مهدي، المرجع السابق، ص 74، 75.

37- Prieur Michel . Op cit .p. 143-145.

38- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1982، ص 52-53.

39- الصغير محمد مهدي، المرجع نفسه، ص 77.

## الترخيص الإداري المسبق كآلية لممارسة حرية الاستثمار والتجارة (دراسة حالة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة)

### The advanced administrative license as a mechanism for the exercise of freedom of investment and trade (the activities that depends on sensitive establishments)

سلاوي يوسف : أستاذ محاضر"ب"

كلية الحقوق، جامعة الجزائر-1-

تاريخ قبول المقال: 16/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 27/01/2019

#### الملخص

إن اعتماد حرية الإستثمار و التجارة كمبدأ دستوري من خلال المادة 43 من التعديل الأخير دلالة واضحة على أن الدولة الجزائرية تسهر على ضمان حقوق و حريات الأفراد ، لكن بالمقابل مازالت الدولة كسلطة عامة تحتفظ لنفسها بوظيفة ضيقية تعتبر من أهم مميزات وجود أي دولة ، حيث تهتم بحفظ النظام العام من خلال اتخاذ تدابير و إجراءات وقائية وردعية خاصة في مختلف المجالات ، حيث من بين هذه الإجراءات الوقائية نجد آلية التراخيص الإدارية المسبقة لمزاولة بعض الأنشطة التجارية ، و هذا الإجراء يعتبر وسيلة رقابية قانونية مرهونة دائماً بالمصلحة العامة ، حيث أن هذا الترخيص في الظاهر لا يشكل عائق في ممارسة الحريات ، و كمثال نأخذ ضرورة الحصول على اعتماد مسبق لممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة من خلال المرسوم التنفيذي 09-410 ، حيث يكون شرط الحصول على ترخيص مسبق لمزاولة هذا النوع من النشاطات أقرب لاستثناء من حظر عام على الممارسة منه إلى تقييد للحرية و هذا نظرا لخطورة و حساسية هذه الأجهزة على الأمن الوطني و النظام العام.

**الكلمات المفتاحية:** حرية الإستثمار و التجارة، الترخيص الإداري، التقييد، التجهيزات الحساسة، الاعتماد المسبق، النشاطات التجارية المقننة، الحظر.

## Abstract

Adapting the principle of investment and trade freedom as a constitutional principal derived from subject 43 from the recent legal modification is a proof that the Algerian state works to ensure individuals liberties and rights. However, the state is still as a general doctrine possesses the function of adjustments as one of the main characters of any state. In addition to that, this procedure does not represent a barrier to practice liberties. For example, it is necessary to receive the prior administrative approval on the activities that uses sensitive establishments or tool as executive law 09-410 indicates. In fact, conditioning to receive the prior administrative approval is close to be exceptional than facing a general prevention due to the risks associated with involving in such activities which may affect the national security and the general order.

**Key words:** the freedom of investment and trade, the administrative approval (license), constraint, the sensitive establishments, the prior adaptation, the legalized commercial activities, general prevention of freedom.

## مقدمة

لقد شهدت الجزائر تحولات واسعة في التوجهات السياسية والاجتماعية والاقتصادية، خاصة بعد فشل النهج الاشتراكي في تحقيق النمو الاقتصادي، ولهذا وجدت السلطات الجزائرية نفسها آنذاك أمام حتمية تغيير النظام الاقتصادي والتوجه إلى اقتصاد السوق، الذي من أهم سماته هو فتح المجال أمام الحرية الاقتصادية أمام القطاع الخاص، وهذا تجسد على أرض الواقع من خلال سن العديد من النصوص القانونية والتنظيمية بداية من دستور 1989 حتى يومنا الحالي.

هذا التحول تميز بتكريس مبادئ النظام البرالي من خلال خلق جو للمنافسة والتحفيز على الاستثمار، وجعل مجال ممارسة النشاطات التجارية حقلا مفتوحا أمام جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية، العامة والخاصة، الوطنية أو الأجنبية، وهذا من خلال تكريس مبدأ حرية الصناعة والتجارة في دستور 1989 لتغيير صياغته في التعديل الدستوري الأخير في 2016 وتصبح حرية الاستثمار والتجارة في المادة 43 منه.

لكن رغم اعتماد حرية الاستثمار والتجارة كمبدأ دستوري مازالت الدولة كسلطة عامة تحتفظ لنفسها بوظيفة ضبطية تعتبر من أهم مميزات وجود أي دولة، لأن هذه الوظيفة مرتبطة بحفظ النظام العام من خلال إتخاذ تدابير و اجراءات وقائية

وردعية خاصة في مجال الإستثمار و التجارة ، حيث من بين هذه الإجراءات الوقائية نجد آلية التراخيص الإدارية المسبقة لمزاولة بعض الأنشطة التجارية المقننة ، و هذا الإجراء يعتبر وسيلة رقابية قانونية مرهونة دائماً بالمصلحة العامة.

إن هذا الترخيص في الظاهر لا يشكل عائقاً في ممارسة الحريات ، وإنما يعتبر كقيود فرضت لحماية النظام العام حتى لا تعم الفوضى فيما لو ترك الأفراد يمارسون حرياتهم دون تقنين أو تنظيم.

لكن حجم التقييد الذي أقرته الدولة على بعض النشاطات المقننة على غرار ممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة (موضوع دراستنا) يشكل عائقاً كبيراً أمام فتح المجال للإستثمار في هذه المجالات بالمقارنة مع مبدأ حرية الإستثمار و التجارة المقرر دستورياً.

حيث نجد أن الدولة فيما يخص النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة والنشاطات الشبيهة بها ، تعتبرها تشكل خطراً و تهديداً على عنصر الأمن الوطني ، وبالتالي وضعت لها نظام تقييد خاص يختلف عن باقي النشاطات الأخرى ، من خلال المرسوم التنفيذي رقم 09-410 المؤرخ في 10 ديسمبر 2009 الذي يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، المعدل والمتعم بالمرسوم التنفيذي 16-61 المؤرخ في 11 فيفري 2016 .

لقد نص المرسوم التنفيذي رقم 09/410 على أن ممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة لا يكون إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق من طرف الإدارة المعنية ، وهذا في حالة توفر مجموعة من الشروط في الأشخاص طالبي الرخصة و كذلك إتباع مجموعة من الإجراءات.

من خلال ما سبق يمكن طرح الإشكال التالي: هل يعتبر الترخيص الإداري المسبق كآلية لمزاولة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة تقييد الحرية الإستثمار و التجارة أم استثناء عن حظر عام للممارسة ؟

و للإجابة على هذه الإشكالية سأتناول شرط الحصول على الترخيص الإداري لممارسة النشاطات التجارية كمبحث أول ، و ضمن هذا المبحث سأتناول المبدأ العام و هو حرية الإستثمار و التجارة في الجزائر ، و من ثم شرط الترخيص الإداري المسبق كاستثناء عن المبدأ و بعد ذلك مبررات اللجوء لهذا النوع من التقييد في بعض مجالات الإستثمار و التجارة (غالباً المصلحة العامة) ، أما في الجزء الثاني من هذا المقال حاولت أن أخذ دراسة حالة تطبيقية عن بعض النشاطات التجارية الخاضعة للترخيص الإداري



المسبق لممارستها (النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة) كمبحث ثاني، تطرقت من خلاله إلى مضمون هذا النشاط و شروط ممارسة هذا النشاط و أيضا تقييد ممارسته بشرط الحصول على الإعتماد المسبق (الترخيص المسبق)، و مدى اعتبار هذا الترخيص الإداري المسبق تقييد للحرية أم استثناء من حظر عام لممارسة هذا النشاط.

### المبحث الأول: شرط الحصول على الترخيص الإداري المسبق لممارسة بعض النشاطات

إن أغلب الدول النامية تواجه مشكلة انخفاض حجم الإستثمارات، حيث يشكل الإستثمار أحد المتغيرات المؤثرة في تطور الدول و نموها الإقتصادي، و يمثل العامل الأساسي للتنمية، و لما كان كذلك سعت أغلب الدول النامية على غرار الجزائر اعتماد حرية الإستثمار كمبدأ دستوري، إلا أن الدولة إحتفظت لنفسها بوظيفة الضبط و هذا لإيجاد التوازن بين نشاط الفرد و مصلحته الخاصة من خلال تنظيم هذه الحرية و نطاق ممارستها و ذلك بهدف الحفاظ على النظام العام و تحقيق المصلحة العامة الإقتصادية خاصة، فما هو نطاق حرية الإستثمار و التجارة الممنوحة للأفراد؟ و كيف يتم تأطير هذه الحرية من قبل الدولة عن طريق شرط الحصول على ترخيص إداري مسبق؟

### المطلب الأول: حرية الإستثمار و التجارة من الحريات العامة في الجزائر

في فرنسا تم التأكيد على الطابع الدستوري لحرية المبادرة الخاصة، و اعتبرت كركيزة أساسية لحرية التجارة و الصناعة، و هذا بعد أن قام المجلس الدستوري الفرنسي بإصدار قرار في 16 جانفي 1782، المتعلق بالتشريعات الخاصة بالتأمينات، و يترتب على ذلك منع المشرع من تقييد هذه الحرية بصفة تعسفية و إلا عد ذلك مخالفا لأحكام المادة 4 من إعلان حقوق الإنسان و المواطن لسنة 1789.

إذن مما لا شك فيه أن حرية الصناعة و التجارة تعتبر من الحريات العامة التي لا تقبل التعسف في تقييده بكل حال من الأحوال، أما في الجزائر فقد تم تناولها كما يلي:

### الفرع الأول: ظهور و تطور حرية الصناعة و التجارة في الجزائر

إن مبدا حرية التجارة و الصناعة يكرس حرية الأفراد في ممارسة أي نشاط تجاري و صناعي أو حرفي، و حرية الأفراد في إنشاء أي مؤسسة في مختلف النشاطات بشرط مراعاة قوانين التجارة و الإستثمار و الضبط الإقتصادي، و عدم تدخل الدولة مبدئيا في ممارسة النشاط الإقتصادي الذي يستقل به الخواص أصلا، و يتضمن في الأصل حريتين أساسيتين هما:

- حرية المبادرة : بمعنى حرية كل شخص في إنشاء نشاط إقتصادي أو حرفة يراه مناسبا له.

- حرية المنافسة : فالأعوان الاقتصاديون عليهم احترام كل فكرة أو قاعدة لا تمنع المنافسة. و بمقتضى هذا المبدأ لا يجوز للدولة المساس بالمنافسة ، فلا يجوز لها ممارسة النشاطات الاقتصادية والتجارية أو تحول دون المساواة بين المتنافسين.

أما في الجزائر<sup>1</sup> تم تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة دستوريا صراحة أول مرة في دستور 1996 وذلك في نص المادة 37 منه كما يلي: "حرية التجارة والصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون"، و بهذا النص يكون الدستور قد أضفى حماية كافية لمبدأ حرية التجارة والصناعة ضد كل ما يمكن أن يقع من صور التعدي سواء كانت صادرة من الدولة أو الخواص ، و استبعد المشرع كل الحواجز والعوائق التي تحول دون قيام المؤسسات الخاصة بالمشاركة في عملية التنمية ، والإقرار بحرية المنافسة التي نادى بها المنظمات الدولية .

فالمنافسة الحرة مسألة ملازمة للتجارة والصناعة لأنه لا يتحقق الاعتراف بحرية التجارة والصناعة في محيط لا يسوده التنافس. لذلك فقد جاءت الصيغة الدستورية بعبارة "تمارس في إطار القانون"

لكن قبل صدور الدستور تجسد التوجه الاستثماري في المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار<sup>2</sup> الذي أحدث ثورة في مجال القانون الداخلي بتكريسه لأول مرة مبدأ حرية الاستثمار ، حيث حدد نطاق تطبيقه في نص المادة الأولى التي أقرت على أنه : "يطبق على مختلف الاستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الاستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الاقتصادية المتعلقة بإنتاج السلع والخدمات باستثناء الأنشطة الاقتصادية المخصصة صراحة بنص تشريعي " حيث يرى الأستاذ "عجة جيلالي"<sup>3</sup> أن هذه الحرية لم تكن مطلقة من خلال :

-تقييد إنجاز بعض الاستثمارات بشرط الحصول على الاعتماد المسبق .

-استبعاد الاستثمارات المخصصة صراحة للدولة.

لكن التوجه نحو تكريس أكثر لمبدأ الحرية الاستثمارية تجسد من خلال المرونة في الانفتاح على أكبر قدر من النشاطات الاقتصادية مراعاة للمتطلبات المفروضة في هذه المرحلة لذلك فقد حدثت نقلة نوعية في الانفتاح أكثر على الاستثمارات من خلال الأمر 03/01 المعدل المتمم الصادر في أوت من عام 2001<sup>4</sup> الذي جاء ب :

- استبعاد تقنية الاعتماد واشترط تقنية التصريح الذي يعد إجراء شكليا .  
- نصه صراحة في المادة 04 منه " على أن تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة "

وانطلاقا من كل ما تم بيانه في هذا الجانب نلاحظ: تقليص حدة الاحتكارات العمومية ، فإذا كانت حرية التجارة والصناعة كمرحلة أولى لا تنطبق على النشاطات المخصصة صراحة للدولة سيما الإستراتيجية و منها قطاع المحروقات ، فان هذه الحرية في المرحلة الثانية تطبق على جميع النشاطات بما فيها الإستراتيجية ، ولكن بمراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة .

### الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لمبدأ حرية الإستثمار والتجارة

و تأكد التجسيد من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 في مادته 43 ، لكن مع بعض التغيير في المصطلحات المستعملة كما يلي : " حرية الإستثمار و التجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون..." و لكن قبل التطرق للطبيعة القانونية أحاول التطرق للتغيير بين المادة 37 من دستور 1996 و المادة 43 من التعديل الأخير ، حيث نلاحظ أنه كان هناك إستبدال لمصطلح "الصناعة" بمصطلح "الاستثمار" ، وأيضا عوض تعبير "مضمونة" بتعبير "معترف بها" .

و ما يثار هنا هو لماذا إستبدال المؤسس الدستوري مصطلح الصناعة بمصطلح الإستثمار؟ حسب رأيي فإن مفهوم الإستثمار هو واسع و يحتوي مفهوم التجارة كنشاط ، فكان من الأحسن لو أن المشرع أبقى على المبدأ كما كان في المادة 37 " بحرية الصناعة و التجارة" أو تغييره في المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 " بحرية الإستثمار فقط" لكان المعنى واضحا و صريح ، وهذا ما ذهب إليه الأستاذ بوجلطي أيضا<sup>5</sup> .

حيث أنتعريف الاستثمار إنما يرتكز على تقديس الحرية الاقتصادية والتي هي القاعدة العامة لكل تنمية فحرية الاستثمار التي تعني "إزالة كل الحواجز الاقتصادية والتشريعية لحركة الرأس المال الوطني منه والأجنبي"

و أيضا يعتبر الإستثمار هو توظيف المال بهدف تحقيق العائد أو الربح ، و قد يكون الإستثمار على شكل مادي ملموس( الأراضي، البنيات ، المنشآت...) أو تكون على شكل غير مادي مثل النقود ، الودائع تحت الطلب ، السندات و الأسهم...، و من فإن عملية توظيف الأموال سواء كانت في الموجودات المادية أو المالية تعتبر استثمارا<sup>6</sup> .

أما حسب ما جاء في النص القانوني رقم 09-16 المتعلق بالاستثمار<sup>7</sup> الذي يلغي جميع النصوص السابقة ، فقد جاء في المادة 02 منه تعريف للاستثمار كما يلي: "يقصد بالاستثمار في مفهوم هذا القانون ما يأتي:

1- إقتناء أصول تدرج في إطار إستحداث نشاطات جديدة و توسيع قدرات الإنتاج و/أو إعادة التأهيل.

2- المساهمات في رأس مال الشركة.

أما عن الطبيعة القانونية لمبدأ حرية الاستثمار و التجارة في القانون الجزائري فمن خلال النص الدستوري (تعديل 2016) ، فإن المادة 43 جاءت ضمن الفصل الرابع المعنون ب"الحقوق و الحريات" بالإضافة إلى أن المشرع استعمل صراحة تعبير "الحرية" للدلالة على المبدأ في المادة 43 ، و من هنا يتبين أن مبدأ حرية الاستثمار و التجارة تعتبر من الحريات العامة المعترف بها<sup>8</sup> ، و تمارس في إطار القانون ، الذي يكفل بدوره ممارستها بكل حرية.

لكن هذه الحرية موجودة إلا في النص الدستوري و لا نجدها مجسدة في النص القانوني الجديد المتعلق بالاستثمار و هو القانون 09-16 ، و هذا بخلاف ما كان في النص السابق و هو الأمر 03-01 في المادة 4 منه: "على أن تتجزأ الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع و التنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة و حماية البيئة" ، و منه نلاحظ أن المشرع قد تراجع نوعا ما فيما يتعلق بإطلاق هذه الحرية و التفكير من جديد في التضييق عليها و هو ما نستشفه أيضا من خلال الصفة التدخلية و الضبطية للدولة التي جاءت ضمن المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، و من بين الإجراءات الهامة التي تكفل بها الدولة تقييد حرية الاستثمار و التجارة هو شرط الحصول على الترخيص الإداري لمزاولة بعض النشاطات.

### المطلب الثاني: الترخيص الإداري كإستثناء على مبدأ حرية الاستثمار و التجارة

إن نظام الحصول على الترخيص المسبق موجود في العديد من الأنشطة ، فمثلا نجده فيما يتعلق برخص البناء ، أو في المجال الاجتماعي كالرخصة الأبوية أو الزوجية ، كما نجده في المجال العلمي كترخصة القيام بتجارب علمية ، لكن أنا سأتطرق بالدراسة في الترخيص الإداري لمزاولة النشاطات الإستثمارية و التجارية كحرية ممنوحة للأفراد بموجب الدستور .

إن استعمال الترخيص الإداري المسبق كأداة أو وسيلة قانونية رقابية مرهون دائماً بتحقيق المصلحة العامة للمجتمع أو حفظ النظام العام بجميع عناصره التقليدية أو الحديثة منها ، و هنا تمتلك الإدارة سلطة تقديرية لمنح هذه الرخصة أو رفض منحها ومدى تأثيرها على تحقيق المصلحة العامة و النفع العام ، و لتبيان أهمية هذا الإجراء سنتطرق إلى توضيح مفهومه.

### الفرع الأول: الترخيص الإداري المسبق كوسيلة تنظيم ورقابة

إن المقصود بالترخيص هو الإجراء الذي يمكن الإدارة من ممارسة رقابة صارمة على بعض النشاطات ، حيث يجب أن تكون هذه النشاطات مقبولة صراحة من السلطات المعنية<sup>9</sup> ، أو بتعبير آخر فالترخيص هو وسيلة وقائية تربط بين الإدارة و القائمين بالنشاط ، لأنها عبارة عن إذن أو موافقة مسبقة تمنحه جهة إدارية من أجل القيام بنشاط معين في إطار مشروع ، هذا التعريف يعكس اتجاه القانون الفرنسي فيما يتعلق بالنظرية العامة لممارسة الحريات العامة ، حيث يعتبر نظام الترخيص الإداري نظام وقائي يعلق ممارسة الحرية بشرط قبول الهيئات العمومية و بما أنه نظام قد يمس بالضمانات الأساسية فإنه يجب أن يتم وضعه من قبل المشرع<sup>10</sup> ، وهذا نظرا لحساسية هذا الإجراء و خطورة استعمال هذه الوسيلة القانونية على الحقوق و الحريات ، حيث يمثل هذا الحظر في رهن ممارسة النشاط أو الحرية المقصودة و تعليقها على شرط موافقة السلطة الإدارية ، فإنه قد كان هناك العديد من التعاريف للترخيص الإداري من قبل الفقهاء.

### الفقرة الأولى: تعريف الترخيص الإداري المسبق

لقد قدم الفقهاء عدة تعاريف للترخيص الإداري المسبق ، سأذكر بعضها على سبيل المثال لا الحصر لتبيان أهمية و ضرورة هذا الإجراء كوسيلة تنظيم ورقابة كما يلي:

عرفه محمد الطيب عبد اللطيف بقوله: " الترخيص وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه من ضرر ، وذلك بتمكين الهيئات الإدارية بفرض ما تراه ملائما من الاحتياطات التي من شأنها منع هذا الضرر ، أو رفض الإذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية منه اتخاذ الاحتياطات المذكورة أو كان غير مستوفٍ للشروط التي قررها المشرع سلفا<sup>11</sup> "

وعرفه عصمت عبد الله الشيخ بأنه "الإجراء الذي بمقتضاه يتم استئذان الإدارة بممارسة نشاط معين"<sup>12</sup> موضحاً أن الترخيص بهذا المعنى يقوم على عدة عناصر هي:

- أن هناك نشاطاً أو حرية يستوجب المشرع لممارستها الحصول مقدماً على إذن من الإدارة.
- استئذان الإدارة في مباشرة أو ممارسة هذا النوع من النشاط.
- لا تستطيع الإدارة أن تمنع الأفراد من التقدم بطلب الحصول على الإذن.

ومن جهته عرفه محمد جمال عثمان جبريل بأنه: "إذن بالتصرف يمنح حق ممارسة النشاط المرخص به، وهو قرار يصدر عن سلطة معينة يحمل في طياته ضماناً للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به."

و يضيف أيضاً من حيث وظيفة وأثر ودور الترخيص الإداري في مراقبة النشاط الفردي قوله: "ومن ناحية أخرى فالترخيص قرار سابق، فهو يتوقف عليه ممارسة النشاط، أي لا يجوز ممارسة هذا النشاط قبل الحصول عليه، فهو قرار إداري يصدر قبل البدء في تنفيذ النشاط الذي يخضع له، فهو قرار لازم قانوناً قبل كل بداية لممارسة النشاط المشروط به."<sup>13</sup>

وعرفه محمد جمال عثمان جبريل أيضاً انطلاقاً من إحدى خصائصه بأنه "مستند إداري قانوني يمنح المرخص له حق أو أهلية ممارسة نشاط معين. ومن جانب آخر يشكل ضماناً للجهة الإدارية مانحة الترخيص أن تراقب استخدامه، وضمانة لمرخص له في مواجهة العدول غير القانوني من جانب الإدارة"<sup>14</sup>.

ليخلص في نهاية بحثه في تكييفه للترخيص الإداري إلى القول بأن "الترخيص الإداري صورة من صور التنظيم والتقييد التي تستخدمها الإدارة في مواجهة الأفراد، وهو وسيلة رقابية سابقة على ممارسة النشاط، وهو أيضاً أسلوب وقائي لتحقيق الغايات الضابطة المتمثلة في حماية النظام العام سواء في مفهومه التقليدياً أو مفهومه الحديث"<sup>15</sup>.

يتضح من ذلك أن الترخيص الإداري وسيلة قانونية إدارية تمارس بواسطتها السلطة الإدارية رقابتها السابقة وحتى اللاحقة على النشاط الفردي.

فهو إجراء إداري له دور وقائي، يعطي الإدارة إمكانية المحافظة على النظام العام لدى ممارسة الأفراد حقوقهم وحياتهم ووقاية المجتمع من أخطار النشاط الفردي أو تنظيم مزاولته بهدف توقي الاضطرابات في المجتمع ومنع الإضرار به وحماية النظام العام به"<sup>16</sup>.

لكن ما يلاحظ أن هناك استعمالات قانونية وإدارية مختلفة للدلالة على الترخيص الإداري المسبق من حيث المصطلحات المستعملة على معنى الترخيص الإداري كعمل قانوني، ومن الناحية العملية كوثيقة أو مستند قانوني يتعين على الأشخاص الحصول عليه بغرض ممارسة نشاط منظم أو مقنن أو ممارسة مهنة منظمة، و ما يلاحظ على المشرع الجزائري أن هناك نوعا من الفوضى من ناحية استخدام المصطلحات التي تفيد معنى الترخيص الإداري المسبق وفيما يلي محاولة ذكر أهم المصطلحات المستعملة للدلالة عليه.

## الفقرة الثانية: فوضى في المصطلحات المستعملة للدلالة على الترخيص الإداري

### 1- الترخيص أو الرخصة

وتقابلهما في اللغة الفرنسية ثلاث كلمات أو مفردات هي <sup>17</sup> permission، permis، Autorisation وتعد هذه المفردات هي الكلمات الأكثر استعمالاً للدلالة على المعنى الاصطلاحي لكلمة ترخيص أو رخصة في اللغة العربية في كل من التشريع والفقه والقضاء الإداري في كثير من الدول كمصر والجزائر والمغرب، فهي وسيلة أو تقنية قانونية إدارية في يد السلطة الإدارية في مجال تنظيم ممارسة بعض الأنشطة التي تستوجب الحصول على إذن مسبق من الإدارة المختصة حسب قطاع النشاط الذي تشرف عليه أو الموضوع الذي يتعلق به الترخيص الإداري محل البحث <sup>18</sup>. ومن ذلك أيضاً استعمال مصطلح الرخصة الإدارية المسبقة في مجال ممارسة بعض الأنشطة المنظمة أو المقننة التي تستوجب ممارستها مؤهلات معينة ومثال ذلك، ما جاء في المادة 19 في الفقرة الأولى من القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 الذي يحدد قواعد حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة <sup>19</sup> من أنه تخضع المنشآت المصنفة وحسب الأخطار أو المضار التي تتجرع عن استغلالها لترخيص من الوزير المكلف بالبيئة والوزير المعني عندما تكون الرخصة منصوصا عليها في التشريع المعمول به، ومن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي.

ويعبر عنها المشرع الجزائري ب Permis أيضا ولقد استعملت في بعض النصوص القانونية للدلالة على الرخصة وذلك مثل ما جاء في المادة 02 من الأمر رقم 01/85 المؤرخ في 13 أوت 1985 الذي يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها <sup>20</sup>، حيث عبر عنها في النص باللغة العربية بالرخصة وباللغة الفرنسية permis، حيث أنه من ناحية الشكل يعتبر ترخيص إداري مسبق <sup>21</sup>.

**2- الإجازة:** يقابلها بالغة الفرنسية Licence : وهي عبارة عن ترخيص إداري مسبق ولازم لممارسة أنشطة تجارية وصناعية أو مهنية معينة ، التي تفرض عليها الدولة رقابة تتعلق خاصة بنوعيتها وكميتها ومداهها ولا سيما في مجال استيراد وتصدير بعض السلع التي يندرج الاتجار فيها ضمن النشاطات التجارية المقننة ، وهذا كعنصر من عناصر الرقابة لمتغيرات واتجاهات التجارة الخارجية ، كما تستعمل الإجازة كصورة أو نموذج للترخيص الإداري المسبق لممارسة بعض الأنشطة والخدمات المربحة وبيع بعض السلع أو المنتجات كاستغلال النقل بسيارات الأجرة أو نقل البضائع ونقل المسافرين للمحترفين ، أو فتح حانة أو محل لبيع المشروبات الكحولية ، وهذا ما جاء في المادة 02 من المرسوم رقم 65-251 المؤرخ في 14 أكتوبر 1965 المتضمن منح الرخص الخاصة ببيع المشروبات ، أو استغلال محل لبيع التبغ والكبريت.<sup>22</sup>

**3- التأشيرة:** يقابلها بالغة الفرنسية Visa ، يستخدم هذا المصطلح للترخيص في حالات كثيرة في مجال النشاط الاقتصادي منذ تزايد تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية ، مما أدى إلى خضوع النشاط الاقتصادي لتقدير السلطة الإدارية و مثال ذلكما جاء في الفقرة الثانية من المادة الثانية من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في أول أوت 2004 المحدد لشروط وكيفيات اقتناء المواد والمنتجات الكيميائية الخطرة من السوق الخارجية ، حيث يخضع اقتناء المواد والمنتجات الكيميائية الخطرة من السوق الخارجية لتأشيرة تعدها الوزارة المكلفة بالطاقة والمناجم بعد رأي مصالح الوزارة المكلفة بالصناعة.

**4- الإعتماد:** يقابله بالغة الفرنسية Agrément ، و يستعمل الاعتماد الإداري بشكل أوسع كرخصة إدارية مسبقة في يد السلطة الإدارية لضبط مشاركة المبادرات الخاصة ومساهمتها في تنفيذ سياسة اقتصادية معينة ، وهذا بمنحها الحق والسلطة التقديرية الواسعة في اختيار معاونيها في هذه المهمة التي عرفت توسعاً معتبراً تماشياً مع فلسفة الدولة التدخلية في شتى المجالات بما فيها الاقتصادية ، ولقد استعمل المشرع الجزائري هذا المصطلح في نصوص عديدة على غرار نص دراسة الحال وهو المرسوم التنفيذي 09-410 المؤرخ في 10 ديسمبر الذي يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة 2009.<sup>23</sup>

و الواضح أن الاعتراف الدستوري بمبدأ حرية الإستثمار و التجارة يبقى خاضع للسلطة التقديرية للدولة ، بمعنى أن المشرع نص صراحة على التقييد في نص المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بعد النص على الحرية قال أنه "...تمارس في إطار



القانون... "و بالتالي فإن تقييد الحرية يكون بنصوص قانونية خاصة و هذا حفاظا على النظام العام و تحقيقا للمصلحة العامة ، و يعد إجراء الترخيص الإداري المسبق أكثر استعمالا في تقنين النشاطات و تقييدها و هذا طبقا للقانون 08-04 المؤرخ في 14 أوت 2004 المعدل و المتمم و المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.

و لما كان الترخيص هو إذن أو موافقة مسبقة تمنحه جهة إدارية من أجل السماح لأي شخص بالقيام بنشاط معين ، إذن أن هذه الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في منح الإذن من عدمه حسب مجال النشاط و حساسيته و مدى مساهمته بالنظام العام ، و هي المخولة الوحيدة في تحديد مستوى الخطر و الحساسية التي تشكلها ممارسة هذا النشاط من طرف الأشخاص ، و على هذا الأساس تكون درجة التقييد ، و لهذا في الجزء الثاني سنتناول بالدراسة مدى تقييد النشاط المنصب على التجهيزات الحساسة.

### المبحث الثاني: تقييد ممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة

إن التجهيزات الحساسة كما جاء في المرسوم التنفيذي 09-410 في المادة 2 منه هو "كل عتاد يمكن ان يمس استعماله غير المشروع بالأمن الوطني و بالنظام العام"، على ان تحدد قائمة التجهيزات الحساسة في الملحق الأول من هذا المرسوم.

أما النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة كما جاء في المادة 6 من نفس المرسوم التنفيذي فإنها تنقسم إلى نوعين: النوع الأول: النشاط المرتبط باستيراد التجهيزات الحساسة و تصديرها و صنعها و بيعها و تركيبها و صيانتها و تصليحها.

### النوع الثاني: النشاط المرتبط فقط بتركيب التجهيزات الحساسة و صيانتها و تصليحها.

و بالتالي فإن المرسوم التنفيذي 09-410 يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المتعلقة بالتجهيزات الحساسة و كذا شروط و كفاءات ممارسة هذه النشاطات و منه فإن تقييد هذا النشاطات يتضمن شطرين من ناحية اقتناء هذه التجهيزات و ممارسة النشاط باستعمالها وهذا ما سوف نراه في المطلب الأول، ثم البحث في مدى هذا التقييد والمبررات و الغاية من هذا التقييد في المطلب الثاني.

### المطلب الأول: الحصول على ترخيص مسبق لممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة

إن النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة نشاطات مقننة<sup>24</sup> و تخضع لنظام الرخص المسبقة<sup>25</sup> طبقا للقانون 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، و كذا المرسوم التنفيذي 15-234 الذي يحدد شروط و كفاءات ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري ، و كذلك يخضع

لقوانين و تنظيمات خاصة متعلقة بهذا النوع من النشاطات و على رأسها المرسوم التنفيذي 09-410 المؤرخ في 10 ديسمبر 2009 الذي يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 16-61 المؤرخ في 11 فيفري 2016<sup>26</sup>.

### الفرع الأول : مفهوم الإعتماد لممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة

حسب أحكام المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 09-410، و التي تفيد صراحة على وجوب الحصول على اعتماد مسبق لمباشرة أو مزاولة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، و هذا يعني أن الإعتماد المسبق في هذه الحالة هو بمثابة رخصة لممارسة هذه النشاطات فضلا عن الشروط و الأشكال المعمول بهما في القانون التجاري فيما يخص تأسيس الشركات.

و نلاحظ أنه نظرا لحساسية هذا النشاط فإن المشرع خصه بتقييد واسع حيث أن الترخيص الإداري لممارسة هذا النشاط ينقسم إلى ثلاث رخص و هي:

1- الإعتماد المسبق: و هو ما يمكن تسميته برخصة الممارسة، حيث بواسطته يتم القيد في السجل التجاري، إضافة إلى أن الاعتماد شخصي و لا يمكن التنازل عنه و هو صالح لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد<sup>27</sup>.

2- رخصة الإقتناء مسبق (التأشيرة): يخضع إقتناء التجهيزات الحساسة من السوق الداخلية أو الخارجية إلى رخصة مسبقة حسب نوع التجهيز من قبل السلطات المعنية<sup>28</sup>.

3- رخصة استغلال مسبقة: و هي رخصة اقتناء التجهيزات الحساسة من طرف المصالح المعنية بغرض الحياة و الإستعمال<sup>29</sup>.

و تنقسم الإعتمادات حسب النشاط إلى نوعين: النوع الأول: النشاط المرتبط باستيراد التجهيزات الحساسة و تصديرها و صنعها و بيعها و تركيبها و صيانتها و تصليحها. النوع الثاني: النشاط المرتبط فقط بتركيب التجهيزات الحساسة و صيانتها و تصليحها<sup>30</sup>.

و يسلم الإعتماد لممارسة النشاطات المتعلقة بالتجهيزات الحساسة حسب النوعين الأول و الثاني مصالح الوزارة المكلفة بالداخلية<sup>31</sup>.

كما أن المشرع أخضع اقتناء التجهيزات الحساسة على شرط الحصول على رخصة مسبقة سواء تعلق الأمر باقتناء هذه التجهيزات من السوق الوطنية أو الأجنبية من طرف المتعاملين المعتمدين و إلى رخص في إستغلال هذه التجهيزات في حالة

الإستعمال، حيث تنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 09-410 على: "يخضع كل اقتناء لتجهيزات حساسة على المستوى الوطني من طرف المتعاملين المعتمدين قانونا لرخصة الوالي لمكان ممارسة النشاط بالنسبة للمتعاملين من الأشخاص الطبيعيين ولمكان تواجد مقر الشركة بالنسبة للمتعاملين من الأشخاص المعنويين..." وفي الفقرة الثانية تم الإشارة إلى أن تنظيم هذه المادة يكون عن طريق قرار وزاري مشترك، حيث صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 أكتوبر 2011 الذي يحدد شروط وكيفيات اقتناء التجهيزات الحساسة وحيازتها واستغلالها واستعمالها و التنازل عنها<sup>32</sup>، حيث أن طلب رخصة اقتناء التجهيزات الحساسة لا يكون إلا من قبل الأشخاص الذين تحصلوا على اعتماد ممارسة النشاطات المتعلقة بالتجهيزات الحساسة من النوع الأول أو النوع الثاني (المذكورين في المادة 06 من المرسوم التنفيذي 09-410).

### الفرع الثاني: شروط ممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة جد معقدة

و إن تعقيد هذه الشروط إنما يظهر من خلال تعقيد وثقل إجراءات الحصول على الترخيص في هذا المجال وأيضا إلى حجم الرقابة والعقوبات المطبقة على المتعاملين في حال إخلالهم بالتزاماتهم

### الفقرة الأولى: من ناحية تعقيد وثقل إجراءات الحصول على الترخيص

إن طالب الإعتماد أو الترخيص عليه اتباع إجراءات قانونية وهي عبارة عن شروط إجرائية مذكورة في المرسوم التنفيذي رقم 09-410 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-61 وكذلك القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 أكتوبر 2011، وتم عملية طلب الحصول على الرخصة بالعديد من المراحل التي تتسم بنوع من الثقل والتعقيد وتتم كما يلي:

#### 1- تقديم الطلب

بصدور المرسوم التنفيذي 14-104 المؤرخ في 12 مارس 2014 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة الداخلية والجماعات المحلية<sup>33</sup>، قد استحدثت مديرتان فرعيتان تابعتان لمديرية التنظيم والشؤون العامة وهما:- المديرية الفرعية للأعمال المقننة والمؤسسات المصنفة.

- المديرية الفرعية للأعمال الخاصة والتجهيزات الحساسة.

و لذلك فإن فعلى الراغب في الحصول على الرخصة تقديم طلبه مرفقا بملف يتضمن الوثائق المطلوبة قانونا لمصالح وزارة الداخلية<sup>34</sup> بالضبط على مستوى المديرية الفرعية

للأعمال الخاصة و التجهيزات الحساسة ، و ما يلاحظ أن إنشاء هذا النوع من النشاطات غير ممكن دون جواب إيجاب من السلطة الإدارية المختصة<sup>35</sup>.

و يكون شكل الطلب على شكل نموذج مخصص لذلك ، موجود في الملحق الثاني من المرسوم التنفيذي 09-410 إضافة إلى نموذج طلب الإعتماد ، على الطالب تقديم طلب خطي يبين فيه نيته لممارسة هذه النشاطات<sup>36</sup> ، و يرفق الطلب بتعهد كتابي مطابق للنموذج المعين في الملحق الثالث بالمرسوم التنفيذي 09-410 و الغرض من هذا التعهد هو احترام الشروط القانونية لممارسة هذه النشاطات كونها تتعلق بالأمن الوطني و النظام العام و مخالفة هذه الشروط يعرض مرتكبها لعقوبات محددة في النصوص التنظيمية المعمول بها<sup>37</sup>.

بالإضافة إلى أن محتويات الملف المرفق مع الطلب تتميز بكثرتها و عدم وضوحها في بعض الأحيان ، حيث نصت المادة 09 من المرسوم التنفيذي 09-410 على محتويات الملف و فرقته بين الأشخاص الطبيعية و الأشخاص المعنوية ، كما تم التخفيف نوعا ما من محتويات ملفات طلب الإعتماد و ذلك بحذف وثائق الحالة المدنية ، مستخرج السوابق القضائية ، و شهادة الجنسية ، حيث تم استبدالها باستمارة المعلومات ، و هذا ضمن المرسوم التنفيذي 16-61 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي 09-410 ، و ما يلاحظ على هذه المادة عدم وضوح بعض الوثائق و من بينها الكشف الوصفي للوسائل البشرية و المادية التي ستستعمل لممارسة النشاطات المقرر اعتمادها ، و كذلك سند شغل المحل الذي ستمارس فيه النشاطات المقرر اعتمادها ( عقد الإيجار أو عقد الملكية مثلا).

يتم إيداع الطلب مرفوقا بالوثائق لدى مصالح وزارة الداخلية و الجماعات المحلية مقابل الحصول على وصل الإيداع<sup>38</sup>.

و يتم دراسة و فحص الملف في أجل لا يتعدى خمسة وستون يوما (65) من تاريخ الإيداع<sup>39</sup> ، و بناء على نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي 09-410 ، من قبل المصالح المكلفة بوزارة الداخلية بالتعاون مع قطاعات وزارية أخرى ، وهنا نميز بين ثلاث حالات حسب نوع التجهيزات<sup>40</sup> :

الحالة الأولى : بالنسبة للتجهيزات الحساسة المتعلقة بالمواصلات السلوكية و اللاسلوكية من القسم أ- و المصنفة في الأقسام الفرعية 1،2،3 و 5 من الملحق الأول بالمرسوم التنفيذي 09-410 ، تكون دراسة هذه الطلبات من اختصاص الوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال و وزارة الدفاع الوطني.

الحالة الثانية: بالنسبة للتجهيزات الحساسة المتعلقة بالطيران و الطرق الخاصة بالقسم ب- من الملحق الأول بهذا المرسوم تكون دراسة هذه الطلبات من اختصاص الوزارة المكلفة بالنقل و وزارة الدفاع الوطني.

الحالة الثالثة: بالنسبة للتجهيزات الحساسة الأخرى و المصنفة في القسم ج- من الملحق الأول من نفس المرسوم، تكون دراسة الملفات من اختصاص وزارة الدفاع الوطني. ما يلاحظ على هذه المادة أنها لم تذكر أن طلبات الاعتماد تأخذ برأي الوزارة المكلفة بالداخلية، مع العلم إن جميع هذه الطلبات تدرس من طرف المديرية العامة للأمن الوطني (في إطار التحقيق).

## 2- إجراءات التحقيق و الآجال القانونية

تتمثل المرحلة الأولى قبل بداية عملية التحقيق في دراسة الملفات من الناحية التقنية أي مدى ملائمة الكفاءات المهنية و تطابق الشهادات مع نوع النشاط المراد ممارسته، و بعد قبول الملف من الناحية التقنية تبدأ المرحلة الثانية و المتمثلة في إجراء التحقيق، حيث نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 410-09 على أن اعتماد المتعاملين يخضع لتقدير السلطات المعنية بناء على:

- نتائج التحقيقات الأمنية التي تجريها المصالح المعنية على المتعاملين.
  - الشروط الأمنية للمحلات التي ستمارس فيه النشاطات موضوع طلب الاعتماد.
- و تتمثل الآجال القانونية في 65 يوما من تاريخ إيداع الطلب، و الإدارة ملزمة على احترام الآجال القانونية، و لم يشر نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 410-09 إلى إمكانية تمديد الآجال، أما في حالة ما إذا اتضح من خلال دراسة الملف أن هناك وجود تحفظات فإنها ترسل إلى الوزارة المكلفة بالداخلية، و التي بدورها ترسلها إلى طالب الاعتماد لإزالتها، و نلاحظ أن هذا النص لم يشر لهذه النقطة على خلاف بعض النصوص القانونية المنظمة لنشاطات أخرى<sup>41</sup>.

أما في حالة ما إذا انقضى أجل 65 يوما و لم ترد الإدارة بإبداء رأيها، هل يعتبر سكوتها قبولا ضمنا أم رفضا؟<sup>42</sup>، غير أن بعض النصوص القانونية المنظمة لبعض النشاطات المقننة تناولت مثل هذه الحالات و اعتبر سكوت الإدارة بعد انقضاء الآجال عدم معارضة لممارسة النشاط المرغوب فيه<sup>43</sup>، غير أن الراجح أنه في مجال ممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، سكوت الإدارة لا يعتبر ردا إيجابيا و هذا بالنظر لحساسية و خطورة هذه التجهيزات على الأمن الوطني و النظام العام، حيث أن المدة التي حددها المشرع للإدارة للرد على طلب الترخيص، لا تؤدي بذاتها إلى

اعتبار الترخيص صادر بمجرد إنتهاء المدة المذكورة و إنما أراد المشرع حث الموظفين على البت في طلبات الترخيص قبل نهايتها دون أن يقصد اعتبار طلب الترخيص موافقا عليه حتما بمجرد انتهاء هذه المدة<sup>44</sup>.

### 3- تسليم الإعتماد (الرخصة) : و هنا نميز بين حالتين و هما قبول الطلب و رفض الطلب

**أولا :** في حالة الإيجاب : في حالة الإيجاب تصدر الوزارة المكلفة بالداخلية قرار الإعتماد و هو قرار نهائي يصدر بعد استيفاء اجراءات خاصة ، و هو قرار يصدر في شكل معين طبقا للنموذج المعين في الملحق الرابع من المرسوم التنفيذي 410-09<sup>45</sup> ، تصدره الوزارة المكلفة بالداخلية و تبلغه بصفة مباشرة للمتعاملين لممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة ، حيث يتم استدعاء المتعاملين شخصيا لاستلام قرار الإعتماد ، إن هذا القرار نهائي يجعل صاحبه في مركز قانوني يمنحه حق الممارسة الفعلية للنشاط التجاري<sup>46</sup> ، و يمكن تجديد الإعتماد بعد مرور 5 سنوات من طرف السلطة التي منحتة و يستوجب التجديد الدوري لها و فق إجراءات محددة في نفس النص القانوني<sup>47</sup>.

**ثانيا :** في حالة الرفض : في حالة الرفض يستوجب على الوزارة المكلفة بالداخلية تبليغ طالب الإعتماد رفض طلبه بقرار يكون معللا وهذا حسب نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 410-09 المعدل و المتمم ، لكن في نفس الوقت لم تبين أحكام نفس المرسوم إمكانية اللجوء إلى الطعن في حالة الرفض ، و هذا عكس ما أشارت إليه بعض النصوص القانونية و مثال ذلك ما نصت عليه المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 46-2000<sup>48</sup> "يمكن لطالب الرخصة في حالة رفض طلبه أن يرفع طعنا كتابيا إلى الوزير المكلف بالسياحة من أجل إما لتقديم معلومات جديدة أو تبريرات لتأييد طلبه أو للحصول على إستكمال دراسته..." أما بالنسبة للمادة 10 من المرسوم 410-09 ، أوجب المشرع أن يكون رفض الطلب معللا قانونا ، و بالتالي لم يورد المشرع إمكانية الطعن في قرار الرفض المعلل أمام القضاء.

### الفقرة الثانية : حجم الرقابة و العقوبات المطبقة على المتعاملين في حال اخلاصهم بالتزاماتهم

لقد جاء في نص المادة 36 من المرسوم التنفيذي 410-09 المعدل و المتمم ما يلي : "يخضع المتعامل لرقابة مصالح الأمن و كذا كل هيئة أخرى مؤهلة قانونا ، و لهذا يجب إن تقدم للأعوان المكلفة بالرقابة كل الوثائق و تزويدهم بكل التسهيلات الضرورية لإنجاز مهمتهم" ، و ما يلاحظ على نص هذه المادة أنها لم تحدد من هي

الهيئات المكلفات بالرقابة ، حيث جاء النص عاما ، هل يقصد المشرع أعوان الوزارة المكلفة بالداخلية باعتبارها السلطة المخولة بمنح الإعتماد ، أم الأعوان المكلفين بالبحث و ضبط المخالفات المحددة في القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش<sup>49</sup> ، و هذا ما يتناقض مع اعتبار ان هذه التجهيزات هي تقنية ، و هل بإمكان الأعوان المكلفين بالرقابة على كيفية استعمال هذه التجهيزات ، أم تنحصر مهمتهم في رقابة الوثائق و المحلات<sup>50</sup>.

ومنه ما يلاحظ أن هناك حجم رقابة متعددة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة من ناحية الهيئات المكلفة بالتدخل و كذلك الأعوان المؤهلين للقيام بالرقابة ، حيث أن الرقابة التي تمارسها أجهزة الدولة كشخص من أشخاص القانون العام تجعله تتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة لحماية المستهلك.

أما فيما يتعلق بالعقوبات الإدارية المطبقة على المتعاملين في مجال النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة و تتراوح بين التعليق المؤقت للرخصة و السحب النهائي لها ما يلي:

- حالة التعليق المؤقت للرخصة<sup>51</sup>: و يتم تعليق الرخصة في حالات عديدة من بينها عدم نقل التجهيزات الحساسة في أحسن الظروف الأمنية ، و عدم نقلها ضمن نظام المواكبة ، و كذلك عدم إخطار السلطة التي سلمت الاعتماد مسبقا بتعديل القانون الأساسي بالنسبة للمتعامل كشخص معنوي ، و عدم إخطار السلطة المانحة للاعتماد في حالة تحويل مكان أو محل ممارسة النشاط ، أو في حالة عدم تحويل محل أو مكان ممارسة النشاطات في حالة موافقة السلطة مانحة الاعتماد في الأجل القانونية.

- حالة السحب النهائي للرخصة<sup>52</sup>: حيث يعتبر السحب الإداري عقوبة إدارية تصدر من الجهة الإدارية مانحة الترخيص ، و العقوبة الإدارية هي إجراء عقابي صادر عن الإدارة تطبيقا لنص قانوني أو لائحي دون تدخل من السلطة القضائية و هذا الإجراء يصدر في شكل قرار إداري فردي يعاقب من يخالف إلتزاما قانونيا<sup>53</sup> ، و يتم سحب الإعتماد في حالات عديدة منها: في حالة إقتناء التجهيزات الحساسة من السوق الوطنية من طرف المتعاملين المعتمدين بدون رخصة صادرة عن الوالي ، و حالة بيع التجهيزات الحساسة و تركيبها و صيانتها لفائدة أشخاص غير مرخص لهم قانونا ، و كذلك تركيب التجهيزات الحساسة و صيانتها و تصليحها من قبل المتعاملين من دون تقديم رخصة ، أو عدم التأكد من هوية الزبون عند بيع التجهيزات الحساسة أو صيانتها أو تركيبها أو تصليحها ، و حالة عدم إعلام مصالح الأمن المختصة إقليميا و كذا السلطات

المانحة للرخصة في حالة سرقة أو ضياع التجهيزات الحساسة من قبل المتعاملين ، و في حالة تعديل المتعامل لخصائص التجهيزات و تغيير في مكوناتها أو ملحقات التجهيز دون رخصة ، أو حالة عدم تقديم المتعامل الوثائق للأعوان المكلفين بالرقابة و عدم تقديم التسهيلات الضرورية لإنجاز مهمتهم.

و في الأخير نقول أن السحب النهائي هو إنهاء للأثار القانونية لهذه القرارات بأثر رجعي بالنسبة للماضي و المستقبل كأنها لم توجد إطلاقا<sup>54</sup> ، إذن هو إجراء خطير لا يمكن تطبيقه إلا في المخالفات التي تشكل خطورة على الأمن العمومي و النظام العام.

لكن ما يلاحظ أن حجم القيود الواردة على ممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة من ثقل و تعقد إجراءات طلب الرخصة ، و كذلك حجم و اتساع الرقابة على المتعاملين في هذا المجال ، لينتهي بحالات عديدة يمكن أن تجر عقوبات على المتعاملين تتراوح بين التعليق المؤقت و حتى السحب النهائي للرخصة، هذه العناصر تجعلنا أمام **حظر** لممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة و ليس **تقييدا لحرية** الممارسة و هذا ما سنراه فيما يلي:

#### المطلب الثاني: النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة بين حظر الممارسة و تقييد الحرية

لقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 29 أوت 2015 المحدد لشروط و كفاءات ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة و الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري الذي وضع قواعد موحدة تحكم و تنظم جميع النشاطات التجارية المقننة الخاضعة لنظام التراخيص إذن هذا النص هو بمثابة النص العام ، أما المرسوم التنفيذي 09-410 يعتبر نص خاص ينظم شروط الولوج لممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة ، لكن نلاحظ أن هذا النص الأخير يعتبر ممارسة هذا النشاط محظورا على الأفراد و معلقا على شرط الحصول على الترخيص المسبق و ليس تقييد لحرية ممارسة النشاط وهذا ما يتنافى و المبدأ الدستوري الذي ينص على أن حرية الاستثمار و التجارة معترف بها ، و منه هل يعتبر الحصول على ترخيص لممارسة الأنشطة المنصبة على التجهيزات الحساسة إستثناء على حظر عامل لممارسة أم تقييد لهذه الحرية ؟ و هذا ما سنراه فيما يلي:

وهنا سأنطلق من التفريق بين نوعين من النشاطات و هي النشاطات المحظورة و النشاطات المقننة ، حيث يقصد بالنشاطات المحظورة أو الممنوعة هي تلك النشاطات التي يمنع على الأفراد ممارستها لأنها تتعلق بالنظام العام أو الآداب العامة ، حيث من أمثلة ذلك النشاطات المتعلقة بالاعتاد الحربي.<sup>55</sup>



كما أن نشاط المتاجرة بالمخدرات محظور بموجب الأحكام التي تتضمن قمع الإتجار بالمواد السامة والمخدرات على الأفراد والدولة، وذلك حفاظا على النظام العام والآداب العامة، إذن فالنشاطات المقننة تختلف عن النشاطات المحظورة من حيث أنها ليست ممنوعة ولا محظورة بل يمكن ممارستها إذا ما استوفى القائم بها الشروط اللازمة لمزاومتها.

أما النشاطات المقننة فهي منظمة بشكل بسيط فهي في الأصل نشاطات حرة، فالترخيص في حد ذاته لا يشكل عائق في ممارسة الحريات، وإنما هي قيود فرضت لحماية النظام العام والأمن العمومي حتى لا تعم الفوضى فيما لو ترك الأفراد يمارسون حرياتهم دون تقنين أو تنظيم مسبقين ورقابة إدارية لاحقة أو حتى سابقة فلا تتدخل الدولة إلا بناء على طلب من له مصلحة أو صفة<sup>56</sup> وهو ما يعرف بشرط الحصول على ترخيص إداري مسبق لممارستها.

حيث أنه من الناحية الفقهية هناك اتفاق بين كل "دوجي" و"جاز" و"هوريو" حول طبيعة الترخيص الإداري المسبق من حيث كونه عملاً شرطي التطبيق الأحكام القانونية الكامنة في الأعمال المشرعة فإنهم اختلفوا في حقيقة هذه الرخصة بعد استيفاء شروطها القانونية: هل هي استثناء منحرية عامة وفي نطاقها، أم استثناء من حظر عام؟ لقد اختلف الموقف والإجابة على هذا السؤال، وهي إجابة تنعكس لا محالة على مركز المرخص له وتؤثر فيه لاحقا، من حيث حقه في الحصول على الرخصة والتمسك بها في إطار ما يُعرف بالحق المكتسب، كما تنعكس على سلطة الإدارة في منح هذه الرخصة أو منعها وسحبها لاحقا إذا حدث ما يبرر ذلك، كارتكاب المرخص له مخالفة أو تحقق الشرط الفاسخ، وأوقضت المصلحة العامة ذلك<sup>57</sup>.

إن المرسوم التنفيذي رقم 09-410 المنظم لشروط الولوج لممارسة الأنشطة المنصبة على التجهيزات الحساسة قد فرض شروط صارمة على ممارسة هذه النشاطات التي ترهق المتعاملين والراغبين في الإستثمار في هذا المجال ونجد هذا النشاط أقرب لإستثناء من حظر عام للممارسة منه إلى تقييد للحرية للأسباب التالية:

#### أولا: صعوبة وتعقيد إجراءات الحصول على اعتماد ممارسة هذا النوع من النشاطات

-لقد جاء في المادة 2 من هذا المرسوم التنفيذي أنه يقصد بالتجهيزات الحساسة كل عتاد يمكن أن يمس إستعماله غير المشروع بالأمن الوطني والنظام العام<sup>58</sup>، بمعنى أن الأرجح إذا كان الهدف استراتيجي للدولة وهو حماية الأمن الوطني والنظام العام

بكل عناصره التقليدية و الحديثة ، فإن الدولة تكون حازمة و صارمة في السماح بممارسة هذه الحرية ، و كأنها تحظر الممارسة في الأصل.

- وهذا ما أكدته المادة الرابعة من نفس المرسوم التنفيذي : بغض النظر عن التنظيم المعمول به ، تخضع ممارسة النشاطات الإلتجار و تقديم الخدمات المتعلقة بالتجهيزات الحساسة للحصول على اعتماد مسبق تسلمه مصالح الوزارة المكلفة بالداخلية ، ثم في نفس السياق نجد المادة 5 تؤكد على أنه يخضع اعتماد المتعاملين لتقدير السلطات المعنية...، نلاحظ أن هذا المرسوم قد قيد ممارسة حرية الإلتجار و المندرجة ضمن الحريات العامة التي نص عليها الدستور لهذا النص وحده دون باقي النصوص العامة في هذا المجال ، مثل تلك المنظمة للنشاطات المقننة<sup>59</sup> ، و أيضا السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للإدارة مانحة الاعتماد في تحديد مدى أحقية طالب الاعتماد في الحصول على الحق ، و هنا نجده أقرب إلى رأي الفقيه "جاز" حيث يرى أن هناك حظر عام على ممارسة هذا النشاط من قبل الدولة<sup>60</sup>.

- و ما يؤكد ذلك طلب رأي العديد من القطاعات الوزارية لمنح الاعتماد و هذا ماجاء في المادة السابعة من المرسوم التنفيذي 410-09.

- فرض عدة قيود من شأنها عرقلة و ارهاق المستثمرين في هذا المجال من بينها إخضاع ممارسة هذه النشاطات لعدة تراخيص بالنسبة للمتعاملين الإقتصاديين ، منها :

1-الإعتماد المسبق: و هو ما يمكن تسميته برخصة الممارسة ، حيث بواسطته يتم القيد في السجل التجاري ، إضافة إلى أن الاعتماد شخصي و لا يمكن التنازل عنه و هو صالح لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد<sup>61</sup>.

2- رخصة الإقتناء مسبقة (التأشيرة): يخضع إقتناء التجهيزات الحساسة من السوق الداخلية أو الخارجية إلى رخصة مسبقة حسب نوع التجهيز من قبل السلطات المعنية<sup>62</sup>.

3- رخصة استغلال مسبقة: و هي رخصة اقتناء التجهيزات الحساسة من طرف المصالح المعنية بغرض الحيازة و الإستعمال<sup>63</sup>.

- زد على ذلك أن هذه الرخص تمر بنفس الإجراءات و بنفس المدد الزمنية (65 يوما) مع إزدواجية حالة التحقيق العمومي عند طلب هذه الرخص.

- إن شرط الحصول على ترخيص إداري مسبق يشكل استثناء على مبدأ حرية الإستثمار والتجارة ، وفي حالة سكوت الإدارة عند تقديم طلب الحصول على الترخيص ، وعد مذكر النص القانوني إذا كان سكوتها قبولا ضمنيا أو رفضا ضمنيا ، نكون هنا أما مرأين لتأويل ذلك السكوت كما يلي:

**أولاً:** يعتبر سكوت الإدارة قبولاً ضمناً لمنح الترخيص إذا كانت الحرية هي الأصل.

**ثانياً:** يعتبر سكوت الإدارة رفضاً ضمناً لمنحاً لترخيص إذا كان الحظر هو الأصل. وما يلاحظ أن المرسوم التنفيذي 410/09 لم يشر لهذه الحالة، وبالتالي نلجأ لتطبيق للقاعدة التي تنص على "أن الشك يفسر بما ينسجم مع الأصل" فإن سكوت الإدارة عن الرد بعد إنقضاء أجل 65 يوماً **يؤول كرفض**، وهذا ما يجعلنا نستنتج أننا أما محظر عامل ممارسة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة والحصول على الترخيص هو إستثناء من حظر عام.

- إضافة إلى السلطة التقديرية الممنوحة للوزارة المكلفة بالداخلية في حالة رفض طلب الإعتماد وذلك يكون عن طريق تبليغ الرفض لطالب الإعتماد بقرار معلل دون منحه الحق في الطعن في القرار وهذا يتنافى ومبدأ الحرية المكرس دستورياً.

### **ثانياً: سلطة واسعة للإدارة من حيث الرقابة على صاحب الرخصة مع سلطة السحب الواسعة**

حتى في حالة منح الرخصة يبقى التقييد و الصرامة ملازمين للمتعامل في هذا المجال فإن الرقابة تكون صارمة على المتعامل حيث نصت المادة 36 من نفس المرسوم التنفيذي على أنه يخضع المتعامل لرقابة مصالح الأمن و كذا كل هيئة أخرى مؤهلة قانوناً، وهذا ما يفتح المجال أمام رقابة واسعة، إضافة إلى العقوبات التي يمكن أن تلحق بالمتعامل إذا أخل بالتزاماته أثناء مزاولة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، حيث تتمثل في التعليق المؤقت للإعتماد في حالات عديدة<sup>64</sup>، و أيضاً ما يزيد الأمر صرامة هو حالات السحب النهائي للإعتماد في حالات كثيرة تقارب 13 حالة<sup>65</sup>، و نظراً لحساسية هذه التجهيزات فإن المشرع من خلال المرسوم التنفيذي 09-410 قد أدخلها في حالة النشاطات الحساسة المحظور ممارستها إلا بشرط الحصول على اعتماد مسبق من طرف الإدارة المعنية.

### **خاتمة**

لقد جاء التأكيد على مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في التعديل الدستوري لسنة 2016 ترسيخاً لدولة الحريات في الجزائر تزامناً بمناذاة عالمية بضرورة احترام حقوق و حريات الأفراد تطبيقاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان من جهة، و أيضاً تطبيقاً لأهم مبادئ النظام الاقتصادي الليبرالي المبني على الحرية الفردية الاقتصادية والمنافسة الحرة و النزاهة دون تدخل من الدولة في علاقات الأفراد التبادلية.

حيث أن مضمون المبدأ هو تسبيق حرية الفرد على التقييد ، ففي المعاملات التجارية فطبيعتها تتسم بالمرونة و السرعة و على هذا الأساس من المفروض أن توضع شروط و إجراءات بسيطة فيما يخص الحصول على التراخيص .

لكن ما يلاحظ أن تنظيم بعض النشاطات يكون وفق نظام قانوني خاص ، هذا النظام من المفروض ان يضع قيودا بسيطة ، لأن هذه النشاطات في الأصل تتمتع بالحرية في ممارستها طبقا للدستور ، و مثال ذلك بعض النشاطات الإستراتيجية على غرار حالة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة الذي نظم وفق المرسوم التنفيذي 09-410 ، هذا المرسوم وضع شروط معقدة جدا للحصول على اعتماد ممارسة هذا النوع من النشاطات ، و حجم الرقابة المفروضة على المتعامل بعد حصوله على الإعتماد ، و هذا بفرض عقوبات كثيرة عليه في حالة مخالفته للتنظيم المعمول به تصل إلى حد السحب النهائي للرخصة في حالات عديدة.

هذا التقييد الخاص أنتج أثارا سلبية على حرية الإستثمار في هذا المجال من حيث حرية المبادرة للولوج لهذه النشاطات الذي لا يكون إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق من الإدارة المعنية ، بالنتيجة نخلص إلى أننا في حالة إستثناء على حظر عام لممارسة هذا النشاط لأن صاحب الإعتماد حتى بعد حصوله على الإعتماد لا يرقى إلى إعتباره حرية لأنه لا يتميز بالديمومة و إنما دائما يبقى مؤقتا يمكن للإدارة مانحة الإعتماد سحبه في أي وهلة و هذا ما يتنافى مبدأ حرية الإستثمار و التجارة.

## الهوامش

- 1- منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الإقتصادي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2016، ص10.
- 2- المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الإستثمار الملغى، الجريدة الرسمية العدد 64.
- 3- نقلا عن بوجلطي عز الدين، البعد الإقتصادي في التعديل الدستوري لسنة 2016، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد2، سنة 2017، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2017، ص9.
- 4- الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الإستثمار المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 47.
- 5- فانه من خلال المفهوم القانوني للاستثمار الوارد في الأمر 01-03 المعدل المتمم أو في الأمر 16-09 فانه يبدو ان مفهوم الاستثمار يستغرق مفهوم التجارة وبذلك فان الصياغة الدستورية الجديدة لمبدأ " الحرية الاقتصادية " جاءت - في رأينا - متناغمة مع القوانين المؤطرة للأنشطة الاقتصادية نظرا لما يلي:
- أن الاستثمار أداة لتدويل الاقتصاد العالمي وبالتالي فهو المؤطر لتوسيع التجارة الدولية.
- ان الحرية الاقتصادية بالصياغة التقليدية لدستور 1996 -حرية التجارة والصناعة - وان كانت في مرحلتها الأولى لا تنطبق على النشاطات المخصصة صراحة للدولة - الإستراتيجية - فان هذه الحرية في المرحلة الثانية تطبق على جميع النشاطات ولكن بمراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة ان مقاربة النشاطات الاقتصادية هي مقاربة مستمدة من قانون المنافسة وليس من القانون التجاري الذي يقتصر على الصناعة والتجارة، وهذا ما يفسر إدماج المهن الحرة، وهي مهن خاضعة للقانون المدني في أصلها، ضمن النشاطات الاقتصادية المعنية بقانون الاستثمار، أنظر بوجلطي عز الدين، البعد الإقتصادي في التعديل الدستوري لسنة 2016، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد2، سنة 2017، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2017، ص11.
- 6- منصوري الزين، مرجع سبق ذكره، ص16.
- 7- القانون رقم 16-09 المؤرخ في 3 أوت 2016 المتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 46.
- 8- في فرنسا كان هنا كإختلاف بين الفقه والقضاء حول الطبيعة القانونية لمبدأ حرية التجارة والصناعة، لكن هذا الإختلاف سرعان ماتبدد عندما إعتد مجلس الدولة الفرنسي رأيين لتكييف الطبيعة القانونية لهذا المبدأ كمايلي:

- 1- إعتبار مبدأ حرية الصناعة والتجارة من المبادئ العامة للقانون، واستند في هذا الرأي على القرار الذي اتخذه في قضية "Daudignac" الصادر بتاريخ 22 جوان 1951، حيث علل رأيه بأن المشرع استخدم عبارة "إنتهاك حرية التجارة والصناعة المضمونة بالتشريع".
- 2- اعتبار حرية التجارة والصناعة من الحريات العامة، واستند في هذا الرأي على القرار الذي اتخذه في قضية "sieur laboulaye" بتاريخ 28 أكتوبر 1960، حيث أقر المجلس أنه: "تنص المادة 34 من دستور 4 أكتوبر 1958 على أن التشريع يحدد القواعد المتعلقة بالضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة، والتي من ضمنها حرية ممارسة كلا لنشاطات المهنية والتي لم تكن محل أي قيد، لذلك لا يجوز للحكومة المساس بحرية المواطنين في ممارسة أي نشاط مهني، لم يتم تقييده قانوناً". أنظر Gérard Farjat , droit de la concurrence , pour un droit économique, PUF , paris 1994,p 45.
- 9- أزرو يسغي سهام، الترخيص الإداري و المحل التجاري ، مذكرة نيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال ، 2010/2011، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، ص3.
- 10- دومة نعيمة ، النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، 2016، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق ، ص2.
- 11- نقلا عن منصور داود، مرجع سبق ذكره، ص12.
- 12- منصوري الزين، تشجيع الإستثمار وأثره على التنمية الاقتصادية، دار الداية للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2012، عمان، الأردن، ص60.
- 13- دومة نعيمة، حراسة و نقل الأموال و المواد الحساسة كنشاط مقنن في الجزائر ، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، 2002/2003، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق ، ص7.
- 14- نقلا عن دومة نعيمة، نفس المرجع السابق، ص8.
- 15- دومة نعيمة، مرجع سبق ذكره، ص9.
- 16- نفس المرجع السابق، ص9.
- 17- معجم القانون، مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، 1999، ص496
- 18- زواغي شاهيناز، مرجع سبق ذكره، ص156
- 19- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 الذي يحدد قواعد حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، العدد 43

- 20- الجريدة الرسمية لسنة 1958، ص1182.
- 21- دومة نعيمة، النشاطات المقننة في الجزائر، مرجع سبق ذكره، ص86
- 22- المرسوم رقم 65-251 المؤرخ في 14 أكتوبر 1965 المتضمن منح رخص التاكسي، الصفحة 1178.
- 23- حيث نصت المادة 4 من المرسوم التنفيذي 09-410 على أن تخضع ممارسة نشاط الإيجار و تقديم الخدمات المتعلقة بالتجهيزات الحساسة للحصول على إعتامد مسبق تسلمه مصالح الوزارة المكلفة بالداخلية، الجريدة الرسمية العدد 73.
- 24- الأنشطة المقننة هي كل نشاط أو مهنة يخضعان للقيود في السجل التجاري، و يستوجبان بالنظر إلى طبيعتهما و موضوعهما بأنها أنشطة و مهن لها طابع خصوصي و لا يسمح بممارستها إلا إذا توفرت شروط يتطلبها التنظيم، و تصنف الأنشطة التجارية الخاضعة للقيود في السجل التجاري إلى أنشطة حرة و أخرى منظمة تستوجب هذه الأخيرة الحصول على ترخيص أو اعتماد مسبق لممارستها، المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 29 أوت 2015 المحدد لشروط و كيفيات ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة الخاضعة للقيود في السجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد 48.
- 25- غير أن الشروع الفعلي في ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري يبقى مشروطا بحصول المعني على الرخصة أو الإعتامد النهائي المطلوبين للذين تسلمهما الإدارات أو الهيئات المؤهلة قانونا، و هذا ضمن القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 المعدل و المتمم، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 52.
- 26- الجريدة الرسمية، العدد 09.
- 27- المواد 11، 12، 13 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 28- المادة 14 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 29- المادة 17 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 30- المادة 06 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 31- المادتين 07 و 08 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 32- الجريدة الرسمية، العدد 63.
- 33- الجريدة الرسمية، العدد 15.
- 34- لأن وزارة الداخلية و الجماعات المحلية أعطيت لها صلاحيات سلطة ضبط في مجال ممارسة النشاطات التجارية و المهن المقنن.
- 35- دومة نعيمة، حراسة و نقل الأموال الحساسة كنشاط مقنن في الجزائر، مرجع سبق ذكره، ص39

- 36- انظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي 410-09 السابق الذكر.
- 37- انظر الفقرة الثانية من المادة 09 من المرسوم التنفيذي 410-09 السابق الذكر.
- 38- أنظر الفقرة الأولى من المادة 10 من المرسوم 410-09 السابق الذكر.
- 39- أنظر الفقرة الثانية من المادة 10 من المرسوم 410-09 السابق الذكر
- 40- أنظر الملحق الأول من المرسوم 410-09، الجريدة الرسمية، العدد 73، ص 10-11.
- 41- حيث جاء على سبيل المثال في المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 207-05 المؤرخ في 04 جوان 2005 المحدد لشروط و كفاءات فتح و استغلال مؤسسات التسلية و الترفيه، الجريدة الرسمية، العدد 39 ما يلي: "...و تبليغ النقائص الملاحظة للمستغل و تحدد أجل لإزالتها في هذه الحالة يتم تعليق أجل ثلاثين(30) يوما المحدد في الفقرة السابقة".
- 42- للإجابة على هذا السؤال أنظر الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الثاني من هذا المقال.
- 43- لقد جاء في المادة 10 من المرسوم التنفيذي 207-05 السابق الذكر مايلي: "وإذا انقضى هذا الأجل، يعد عدم الرد بمثابة رأي بعدم المعارضة"
- 44- أزرو يسفي سهام، مرجع سبق ذكره، ص41.
- 45- أنظر الملحق الرابع من المرسوم التنفيذي 410-09، مرجع سبق ذكره.
- 46- أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي 410-09 السابق الذكر.
- 47- أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي 410-09 السابق الذكر.
- 48- المرسوم التنفيذي رقم 46-2000 المؤرخ في 1 مارس 2000، الذي يعرف المؤسسات الفندقية و يحدد تنظيمها و سيرها و كذا كفاءات استغلالها، الجريدة الرسمية، العدد 10.
- 49- أنظر المادة 25 من القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، و المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 15.
- و أيضا المادة 49 من القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 جوان 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية، العدد 46.
- 50- بما أن النشاط المنصب على التجهيزات الحساسة يخضع للتسجيل في السجل التجاري وفي نفس الوقت يتطلب رخصة أو اعتمادات منحه إدارة أوهيئة مؤهلة لذلك (وزارة الداخلية فيهذا النشاط)، حينئذ نكون بصدد تطبيق المادتين 25 و 40 من القانون رقم 08-04 المؤرخ في 14 أوت 2004 المعدل و المتمم، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 52، وتبعاً لذلك يكون الأعوان المذكور ونفي المادة 30 من هذا القانون معني ونب الرقابة.
- 51- أنظر المواد 29، 28، 27، 25 و 32 من المرسوم التنفيذي 410-09 السابق الذكر.



52- أنظر المواد 13، 15، 16، 20، 22، 24، 26، 31، 33، 34، 36، 410-09 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر.

53- أزرو يسغي سهام، مرجع سبق ذكره، ص 115.

54- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، سنة 2011، ص 196.

55- الأمر رقم 97-06 المؤرخ في 21 جانفي 1997 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 20.

56- دومة نعيمة، النشاطات التجارية المقننة في الجزائر، مرجع سبق ذكره، ص 12.

57- Pierre Livet، l'autorisation administrative préalable et les libertés publiques, LGDJ, Paris, 1974, p45.

- حيث جاء في هذه النقطة ماييلي: 1- فبالنسبة للفقهاء "جاز" لا تعدو الرخصة المسبقة كونها استثناء من حظر عام مفروض من قبل القانون، بمعنى وجود حظر عام على الممارسة، وبإدبيها أن كل استثناء من هذا الحظر أو المنع إذا لم يترتب على الإجابة الفردية المُرخصة من قبل الإدارة على طلب كان قد قدم إليها لا يمكن قبوله إلا تحت أو في شكل نظام عام تم فرضه بصفة غير شخصية، بحيث يأتي ليغير مجموعة القواعد ثم الأوضاع القانونية في صالح الجميع وليس لمصلحة شخص واحد أو حالة واحدة، وهذه حالة مهمّة ودور الأعمال القانونية المشرعة ووظيفتها، وليس دور الأعمال الشرطية.

و تقوم نظرية "جاز" عن العمل الشرطي في أنه يوجد في الأصل حظر تشريعي عام على ممارسة الأفراد نشاط معين (كالصيد واستغلال المحال المقلقة للراحة والخطرة والمضرة بالصحة التي تستعمل مواد خطيرة أو إذا كان النشاط ممنوعاً أصلاً، كالإتجار في المواد والمنتجات المخدرة أو كان موضوعاً لاحتكار قانوني كاحتكار الدولة لنشاط معين، كما هي الحال مثلاً لنشاط التلفزة والهاتف والتلفراف ومن ثم فإن المنع العام لممارسة نشاط معين بمقتضى نص قانوني له صفة العمومية، وهو منع لا يمكن رفعه من حيث المبدأ، غير أن القانون قد ينص على جواز رفعه إدارياً بترخيص يصدر من جهة إدارية مختصة بعد التأكد من أن المجتمع لن يتعرض لمخاطر تنتج عن السماح بممارسته.

2- وعلى عكس اتجاه الفقيه جيز في تبيان حقيقة كون الترخيص كعمل شرطي استثناء من حظر قانوني عام، ورغم الاتفاق معه من حيث المبدأ يذهب الفقيهان "دوجي" و "هوريو" إلى أن الترخيص الإداري المسبق من حيث هو عمل شرطي لا شك فيه ولكنه لا يعد مخالفة أو استثناء من أصل عام هو الحظر العام، وإنما هو استثناء من نظام الحرية، أي أن الحرية هي الأصل وما الترخيص الإداري المسبق إلا استثناء يرد عليها، لاتفاق هذا الطرح مع المبادئ القانونية العامة والواقع العملي لفلسفة الحريات العامة كموضوع قد تم رصد وضبطه دستورياً. ويبدو هذا من خلال النقاط والأفكار التالية:

أ / يتميز الترخيص عن الحظر ولو كان مؤقتاً في أنه إجراء تنظيمي يقيد فقط ممارسة أعمال أو نشاطات تعتبر في الأصل أعمالاً مباحة باعتبارها مواضع لحرريات فردية معترف بها دستورياً . ومن ثم فإن الترخيص الإداري المسبق لا يتعارض مع القول بأن للطالب حقاً في ممارسة النشاط المطلوب وإن كان هذا مقيداً بضرورة الحصول على إذن مسبق من السلطة الإدارية المختصة بتنظيم استعماله ، فيجب اتباع ما تقررره الإدارة بشأن نطاقه وصورته تبعاً لتقدير ظروف كل حالة ، وهذا من أجل ضمان تسهيل ممارسة هذا النشاط وهذه الحرية بشكل عملي دونما تعارض مع حريات الغير ومصالحته أو مع النظام العام والمصلحة العامة .

ب / إن أعمال الإدارة سلطتها في تنظيم ممارسة الأنشطة والحرريات الفردية بتقييدها بفرض نظام الترخيص الإداري المسبق منحاً ومنعاً ، أو سحباً وإلغاءً . وتأهيل من المشرع . تخضع لرقابة المشروعية من قبل القضاء الإداري ، وهذا من أجل إقامة نوع من التوازن الضروري بين مطلبين متقابلين - عدم جعل طالبي التراخيص تحت رحمة السلطة التقديرية الواسعة لجهة الإدارة عند تعاملها مع طلبات التراخيص المرفوعة إليها ، إن شاءت منحت وإن شاءت منعت ، ومن ثم يجب إخضاع قراراتها في هذا الصدد لرقابة القاضي الإداري .

- ولكن يجب من جهة أخرى الأخذ بعين الاعتبار كون الترخيص الإداري نظاماً يتفق مع طبيعة الوظيفة الإدارية للدولة ، وذلك لأن تحويل الهيئات الإدارية سلطة فحص النشاط الفردي المطلوبة بممارسته مقدماً ، وتدخّلها في كفاءته ونطاقه إنما تقرّر ذلك كله لتحقيق الغاية الوقائية من الوظيفة المذكورة ومن نظام الترخيص الإداري المسبق ذاته . فلماذا السبب ومن أجله مُنحت الإدارة سلطة تقديرية في دراسة طلب الترخيص والتحقيق فيه لمنحه أو رفضه ، في حدود ما خولها المشرع من صلاحيات ، وما وضعه من شروط مسبقة لقبول الطلبات المرفوعة إليها أو رفضها ، وذلك حتى لا يكون عملها عملاً ألياً بحثاً تكفي فيه بإسقاط أحكام الأعمال القانونية المشرّعة على حالة العمل الشرطي وهي الرخصة إسقاطاً ألياً دونما بحث أو فحص ووزن للأمر وظروف ممارسة النشاط أو الحرية المزمع مزاولةها ، الأمر الذي يستوجب صدور قرارات الإدارة في ردّها على طلبات الترخيص في شكل قرارات صريحة لا ضمنية .

ج / أن اعتبار الترخيص استثناءً من أصل عام هو الحرية للأسباب السابق ذكرها تترتب عليه نتيجة قانونية هامة وهي أن الحصول على الترخيص بعد استيفاء شروطه يعتبر ويصبح حقاً للطالب كقاعدة ، وهذا على عكس ما إذا اعتبرناه استثناءً من حظر عام . في هذا الصدد أنظر محمد جمال العثمان جبريل ، الترخيص الإداري ، رسالة دكتوراه دولة ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 1992 ، ص 50-60 .

58- لمعرفة قائمة التجهيزات الحساسة ، أنظر الملحق الأول من المرسوم التنفيذي 09-410 ، ص 10، 11، 12 .

- 59- المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 29 أوت 2015 المحدد لشروط و كفاءات ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة الخاضعة للقيد في السجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد 48.
- 60- نقلا عن محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإداري، مرجع سبق ذكره، ص 55.
- 61- المواد 12، 11، 06 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 62- المادة 14 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 63- المادة 17 من المرسوم التنفيذي 09-410، السابق الذكر.
- 64- أنظر المواد 29، 28، 27، 25 و 32 من المرسوم التنفيذي 09-410 السابق الذكر
- 65- أنظر المواد 36، 34، 33، 31، 26، 24، 22، 20، 16، 15، 13 من المرسوم التنفيذي 09-410 السابق الذكر.

## الطاقات المتجددة كبديل لمواجهة تهديدات الأمن البيئي

### Renewable energies as an alternative to face environmental security threats

مصطفى عايدة: أستاذة محاضرة "أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة لونيبي علي البلدية 02

تاريخ قبول المقال: 23/09/2018

تاريخ إرسال المقال: 29/04/2019

#### ملخص

يهدف هذا المقال إلى إبراز أهمية الطاقات المتجددة في تحقيق الأمن البيئي والاقتصادي والاجتماعي، والتخفيف من الآثار السلبية التي تترتب عن استعمال الطاقات التقليدية، كما يبين اهتمام المشرع الجزائري بترقية وتطوير استخدام الطاقات المتجددة في الحياة اليومية، خاصة وأن الجزائر تملك مصادرا هامة من الطاقات المتجددة، أهمها الطاقة الشمسية، وقد تجسد هذا الاهتمام بصدور القانون رقم 04-09 المتعلق بترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة، الذي يهدف إلى حماية البيئة بتشجيع اللجوء إلى مصادر الطاقة غير الملوثة والمساهمة في مكافحة التغيرات المناخية، وذلك عن طريق سن آليات تتمثل في وضع برنامج وطني لترقية الطاقات المتجددة وإعداد حصيلة سنوية تبين كيفية استعمالها، بالإضافة إلى آليات تحدد التكاليف الطاقوية المرجعية، وتكاليف الثمن البيئي للطاقات.

حرصا من المشرع لتفادي التقليد ألزم المتعامل في الطاقات المتجددة ضرورة الحصول على شهادة إثبات أصل الطاقة، هدفها الإشهاد بأن الطاقة المعنية مصدرها طاقة متجددة أو نظام إنتاج مشترك، بغية الحصول على الامتيازات الممنوحة في هذا المجال من طرف الصندوق الوطني للتحكم في الطاقة.

**الكلمات المفتاحية:** البيئة، التنمية مستدامة، الطاقة الأحفورية، الطاقة المتجددة، أصل الطاقة.

## Abstract

This paper aims to highlight the importance of renewable energies in achieving environmental and economic social security of traditional energies. The Algerian legislator is also interested in promoting and developing the use of renewable energy in daily life, especially as Algeria has important sources of renewable energies, the most important is the solar energy. This concern is reflected in the issuance of Law No. 04-09 on the promotion of renewable energies within the framework of sustainable development, through the use of mechanisms as the development of national program for the promotion of renewable energies and the preparation of an annual toll showing how to use them, as well as mechanisms to identify energetic reference costs.

In order to avoid imitation, the trader in renewable energies must obtain a certificate of origin of energy, which is a mechanism to certify that the energy in question comes from renewable energy.

**Keywords:** environment, sustainable development, fossil energy, renewable energy, energy origin.

## مقدمة

لقد نتج عن استعمال دول العالم للبترول بصفة واسعة ولأسباب بسيطة تتمثل في وفرة هذه المادة وسهولة استغلالها، آثارا سلبية عديدة، تتلخص أهمها في تداعيات استعمالاتها السلبية على البيئة والضرر الذي يمكن أن تلحقه بالمناخ وبصحة الإنسان، بالإضافة إلى إمكانية نفاذ هذه الطاقة مستقبلا مما يهدد الأمن الاقتصادي، حيث أصبحت تواجه الجزائر والعالم مشكلتين عويتين، يتمثل المشكل الأول في الندرة المتزايدة للطاقة الحضرية أو التقليدية والمتتملة في المحروقات بكل أنواعها، أما المشكل الثاني، فيتمثل في ما يسمى بالاحتباس الحراري والتغير المناخي الناتج عن الاستعمال المفرط لمصادر الطاقة تحقيقا للتنمية الاقتصادية.

الأمر الذي فرض على الدول ضرورة البحث عن طاقات بديلة للاستعداد لمرحلة ما بعد البترول من أجل المحافظة على المحيط كتراث مشترك للإنسانية والحفاظ على الطاقات الجوفية تطبيقا لمبدأ التنمية المستدامة، بقيت الجزائر لعدة سنوات وما زالت تراهن على الطاقة التقليدية لتحقيق التنمية الاقتصادية، والاجتماعية، علما أن التجربة الدولية أثبتت أن عملية استخراج وتحويل الطاقة الحضرية تؤثر سلبا على البيئة وصحة المواطن وتغير المناخ العالمي والتنمية الاقتصادية وأمن الطاقة الوطنية ومستقبلها. لذا كان من الضروري ومواكبة للتطور الحاصل

وتبني مبدأ التنمية المستدامة الذي ظهر نتيجة للتهديدات الخطيرة للأمن البيئي سواء على المستوى المحلي، أو العالمي، تحقيق أمرين اثنين وهما: تمديد الطاقات الحضرية إلى أقصى حد، وثانيا باستباق وإنابة ندرة الطاقات الحضرية بالطاقات المتجددة والحفاظ على البيئة في إطار التنمية المستدامة.

من هذا المنطلق بدأ اهتمام الجزائر منذ بداية الثمانيات باستعمال مصادر الطاقة المتجددة، والتي تتوفر على ثلاث أنواع وهي الطاقة الشمسية وطاقة الرياح وطاقة الكتلة الحيوية، إلا أن هذا الاهتمام لم يرق إلى مستوى التجسيد الفعلي، لأنها أدركت أن مصادر الطاقة التقليدية مهددة بالزوال ولا تلبى باحتياجاتها المستقبلية، الأمر الذي أدى إلى التفكير في وضع إستراتيجية وطنية للاستخدام الأمثل لمصادر الطاقة بصفة عامة والطاقة المتجددة بصفة خاصة، الأمر الذي أدى إلى صدور القانون رقم 04-09، المتعلق بترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة، الذي يهدف إلى حماية البيئة بتشجيع اللجوء إلى مصادر الطاقة غير الملوثة، والمساهمة في مكافحة التغيرات المناخية. عن طريق استحداث آليات اعتمدها المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 04-09، لتجسيد سياسة الدولة في خفض منابع التلوث وتحقيق الاستدامة، الأمر الذي يدعونا إلى البحث في فاعلية هذه الآليات وواقع تجسيدها بالنظر إلى المخزون الهائل من الطاقات المتجددة وستتم ذلك من خلال التطرق إلى النقاط التالية:

### المطلب الأول: مفهوم الطاقات المتجددة وعلاقتها بتحقيق الأمن البيئي

### المطلب الثاني: آليات ترقية الطاقات المتجددة وأفاق تجسيدها في الجزائر

### المطلب الأول: مفهوم الطاقات المتجددة وعلاقتها بتحقيق الأمن البيئي

أدى التهور البيئي الخطير الذي مس الكرة الأرضية في السنوات الأخيرة إلى أضرار بيئية جسيمة مست كافة الميادين، وبظهور ظاهرة الاحتباس الحراري وتغير المناخ، شعر المجتمع الدولي بالحاجة الملحة لتخفيض مصادر التلوث والتي تتمثل بصفة أساسية في الطاقات التقليدية، ومن هنا ظهرت الحاجة إلى استعمال طاقات بديلة صديقة للبيئة.

### الفرع الأول: تعريف الطاقات المتجددة

تأخذ الطاقة المتجددة عدة مصطلحات لتسميتها، فيعبر عنها بالطاقة غير التقليدية المستدامة لتمييزها عن الطاقة الأحفورية الملوثة للبيئة والناضبة، إلى الطاقة البديلة عن الطاقة التقليدية، أو الطاقة المستدامة تعبيراً عن تجدها طبيعياً أو الطاقة

النظيفة أو الطاقة الآمنة ، كما يستعمل مصطلح الطاقات الخضراء أيضا كبديل لمصطلح الطاقات المتجددة ، و يشير المصطلح تحديدا إلى الطاقة المنتجة من مصادر لا تخلق آثارا سلبية للبيئة<sup>1</sup> .

ويقصد بالطاقات المتجددة تلك الطاقات التي يتكرر وجودها في الطبيعة على نحو تلقائي بمعنى أنها الطاقة المستمدة من الموارد الطبيعية التي تتجدد أو التي لا يمكن أن تنفذ ، كما تعرف الطاقة المتجددة بأنها الطاقة التي تولد من مصدر طبيعي لا ينضب وهي متوفرة في كل مكان على سطح الأرض ويمكن تحويلها بسهولة إلى طاقة<sup>2</sup> .

أما المشرع الجزائري فقد عرف الطاقات المتجددة على أنها :

- أشكال الطاقات الكهربائية أو الحركية أو الحرارية أو الغازية المحصل عليها انطلاقا من تحويل الإشعاعات الشمسية وقوة الرياح والحرارة الجوفية والنفائات العضوية والطاقة المائية وتقنيات استعمال الكتلة الحيوية. مجموع الطرق التي تسمح باقتصاد معتبر في الطاقة باللجوء إلى تقنيات هندسة المناخ الحيوي في عملية البناء<sup>3</sup> .

ما يلاحظ على تعريف المشرع الجزائري أنه عدد الطاقات المتجددة ولم يعرفها ، وإنما تطرق إلى أنواعها وطرق الحصول عليها.

### الفرع الثاني: مصادر الطاقة المتجددة

إن الطاقة المتجددة هي الطاقة المكتسبة من عمليات طبيعية تتجدد باستمرار ، وبالتالي فهي عبارة عن مصادر طبيعية دائمة وغير ناضبة وهي نظيفة لا ينتج عن استخدامها تلوث بيئي نسبيا ، من أهم مصادرها :

**أولا/ الطاقة الشمسية:** تعتبر الشمس المصدر الرئيسي لكثير من الطاقة الموجودة في الطبيعة حتى أن البعض يطلق عليها شعار " الشمس أم الطاقات"<sup>4</sup> ، وهذه الطاقة يمكن تحويلها بطرق مباشرة أو غير مباشرة إلى حرارة وبرودة وكهرباء وقوة محرك ، وأشعة الشمس أشعة كهرومغناطيسية وظيفها المرئي يشكل 49% وغير المرئي كالأشعة فوق البنفسجية يشكل 2% والأشعة دون الحمراء 49%<sup>5</sup> .

وتستخدم الطاقة الشمسية بطريقتين: إما طاقة حرارية شمسية أو طاقة كهربائية شمسية. فالطاقة الشمسية الحرارية ، كانت تستخدم منذ القدم للتسخين والتجفيف ، أما الطاقة الكهربائية الشمسية وهي عملية تحويل ضوء الشمس إلى طاقة كهربائية من خلال تراكيب إلكترونية تسمى الخلايا الشمسية<sup>6</sup> .

**ثانيا/ طاقة الكتلة الحيوية:** يقصد بالكتلة الحيوية ما يتم تجميعه من مخلفات النباتية أو الحيوانية منها<sup>7</sup>، وهي أهم مصادر الطاقة المتجددة، أو هي أي وقود مشتق من كتلة عضوية لكائنات حية حديثة أو نواتجها العريضة الأيضية، مثل سماد الأبقار ويعرف الوقود الحيوي أيضا بأنه أي وقود يحتوي على 80% كحد أدنى بالحجم من مواد مشتقة من كائنات حية حصدت خلال العشر سنوات السابقة لتصنيعه<sup>8</sup>، التي بإمكانها توليد الطاقة بشكل مباشر أو بطرق تحويلية خاصة.

يعتبر توليد الطاقة الكهربائية، والحرارية وإنتاج الوقود من طاقة الكتلة الحية تحديا كبيرا في نماذج تحويل الطاقة الحديثة ومكسبا بيئيا يساهم في التقليل من انبعاث غازات ثاني أكسيد الكربون، من خلال استغلال عملية تعفن هذه المخلفات الحيوية وكبح تأثيرها على الغلاف الجوي، وهذا باستخدامها كطاقة بديلة<sup>9</sup>.

إن الخطوة الأولى في تقدير حجم ومصادر الكتل الحيوية هي معرفة ما هو متوفر منها وسهولة الحصول عليها ومدى ديمومتها، حيث أن استخدام هذا الوقود بشكل يفوق إنتاجه يجعله من الطاقات غير المستدامة، أما الخطوة الثانية فهي الكلفة العالية لهذا الوقود، ومن مصادر هذه الطاقة: الأخشاب، المخلفات النباتية والحيوانية والفضلات المنزلية والبلدية، وكذا الأشجار المائية<sup>10</sup>.

أما الوقود الذي ينتج عن استغلال هذا النوع من الطاقات هو: الإيثانول، - الوقود الحيوي، - غاز الميثان.

**ثالثا/ طاقة الرياح:** وتسمى أيضا الطاقة الهوائية وهي الطاقة المستمدة من حركة الهواء والرياح، عن طريق تحويل حركة الرياح، أي طاقتها الحركية إلى شكل آخر من أشكال الطاقة، واستخدمت منذ القدم، أما اليوم فأصبح مفهومها متربطا بتوليد الكهرباء<sup>11</sup>.

إن أهمية استعمال طاقة الرياح تكمن في كونها اقتصادية 5 إلى 6 دنانير للكيلو واط في الساعة) ما يجعلها أقل كلفة مقارنة بالطاقة الشمسية لأنها تتوفر على تكنولوجيا بسيطة وغير معقدة، كما أنها تتم في الجو وهي غير ملوثة<sup>12</sup>.

**رابعا/ طاقة الحرارة الجوفية:** يقصد بالطاقة الحرارية الأرضية الجوفية، الحرارة المخزونة تحت سطح الأرض وهي تزداد مع زيادة العمق وتخرج من جوف الأرض عن طريق الاتصال والنقل الحراري والينابيع الساخنة والبراكين الثائرة<sup>13</sup>.



إن الطاقة الحرارية لجوف الأرض متوفرة في العديد من بقاع الكرة الأرضية وعلى بعد عدة أمتار من سطح الأرض. وتتوفر هذه الطاقة إما على شكل بخار جاف حار أو ماء في درجات حرارة تزيد على 200 درجة مئوية يمكن استخدامه مباشرة أو تسليط الماء الحار من خلال مبادلات حرارية<sup>14</sup>.

**خامسا/ الطاقة المائية:** إن الطاقة الكهرومائية مصدر رئيسي لإنتاج الطاقة على المستوى العالمي حيث يصل إنتاجها إلى 3000 تيرواط في الساعة عام 2002 وبالتالي فهي تشكل حوالي 18٪ من إنتاج الكهرباء في العالم<sup>15</sup>.

إن من محاسن هذا المصدر من مصادر الطاقة أنها آمنة ورخيصة الثمن ومستدامة وعديمة التلوث وكذلك فإن تقنياتها بسيطة وعمرها التشغيلي طويل ولا تحتاج إلى وقود وبذلك فإنها لا تنتج غاز ثاني أكسيد الكربون ولكن من مساوئها أن إنتاجها ربما يقع بعيدا عن المناطق التي هي بحاجة إليها وكذلك تتأثر الطاقة المنتجة بكميات الأمطار ومواسم الجفاف واستخدام المياه والأرض حيث ترتبط المياه بحاجات زراعية أخرى<sup>16</sup>.

### الفرع الثالث: أهداف ترقية الطاقات المتجددة

من أهم التوصيات التي أقرها مؤتمر ريو المنعقد في جوان 2012 ، توسيع نطاق استخدام مصادر الطاقة المتجددة التي يمكن أن تقلل كثيرا من الانبعاث الكربونية فضلا عن التلوث داخل المباني وخارجها، مع تعزيزها للنمو الاقتصادي<sup>17</sup> ، يمكن تلخيص أهم أهداف استخدام الطاقات المتجددة فيما يلي:

**أولا/ تحقيق الأمن البيئي:** تعد قضية الأمن البيئي من أهم وأخطر القضايا المعاصرة وأكثرها تعقيدا، ويعرف الأمن البيئي على أنه مجموعة من السلوكيات الإيجابية التي لا تؤدي إلى حدوث تأثيرات سلبية في البيئة، يمكن أن تسبب في تلويثها أو تدهورها أو تخريب بعض مكوناتها مما يؤدي بالنتيجة إلى اختلال في النظام البيئي المحلي أو الإقليمي أو العالمي<sup>18</sup>.

ولكي تكون الدعامة البيئية صلبة وجب القضاء على كل مظاهر الإضرار بها والحفاظ على كل مظاهر ترقيتها والحفاظ عليها، ومن ذلك الحد من انبعاث الغازات السامة من المصانع ومن ثم المساهمة في مكافحة التغيرات المناخية والتخفيف من ظاهرة الاحتباس الحراري، وترمي التنمية المستدامة في هذا المجال إلى الحد من المعدل العالمي لزيادة انبعاث الغازات الحرارية، وذلك بالحد بصورة كبيرة من استخدام المحروقات، وإيجاد مصادر أخرى للطاقة لإمداد المجتمعات الصناعية،

وكذا تشجيع الصناعات الصديقة للبيئة والبحوث في مجال البيئة، و تعني التنمية المستدامة هنا التحول إلى تكنولوجيات أنظف وأكفأ وتقلص من استهلاك الطاقة وغيرها من الموارد الطبيعية إلى أدنى حد<sup>19</sup> وهو ما تسعى إليه السياسة الوطنية لتهيئة الإقليم بثمين مصادر الطاقة المتجددة بتعميم استعمالها وتحقيق 10٪ من الطاقة المتجددة سنة 2030، ذلك أن موارد الطاقة مستدامة، ما يعني أنها لن تستنفد أبداً أو تلحق الضرر بالبيئة المحلية أو الوطنية أو العالمية، كما أنها تساهم في تقليص حجم الآثار والتكاليف البيئية، ذلك أن مصادر الطاقة المتجددة ومختلف تطبيقاتها صديقة للبيئة<sup>20</sup>، لا تلوث هذه الموارد الهواء أو اليابسة أو البحر، في حين أن تلوث الهواء بفعل قطاعي النقل والطاقة قد حول العديد من المدن إلى مصدر خطر يهدد صحتنا.

### ثانيا/ تحقيق الأمن الاقتصادي

إن أهمية اللجوء لتطوير محفظة متوازنة من مصادر الطاقة المتجددة خطوة منطقية لتحقيق الأمن الطاقوي والمساهمة في التحويل الاستراتيجي للدول المصدرة للنفط والغاز إلى قطب هام في مجال الطاقة في العالم<sup>21</sup>، حيث تعتمد هذه الدول على مصادر الطاقة المحلية المتوافرة في سائر الدول، كما أنها موارد موثوقة، فالنظام الموزع لتوليد الطاقة من مجموعة متنوعة من المصادر المتجددة يوفر نظام طاقة أكثر متانة وأقل عرضة لانقطاع إمدادات الطاقة مقارنة بالأنظمة المركزية ما يضمن بالتالي أمن الطاقة.

بالإضافة إلى خلق فرص لتنويع اقتصاديات هذه البلدان وتنمية وتطوير رأس المال البشري لبناء اقتصاد مستدام قائم على المعرفة<sup>22</sup>، لأن الطاقات المتجددة تقي الاقتصاديات من الأزمات التي تحدثها التقلبات في أسعار الوقود التقليدية، كما توفر فرص عمل جديدة ونظيفة ومتطورة تكنولوجيا<sup>23</sup>.

أما دوافع اللجوء إلى الطاقة المتجددة فهي عديدة نلخصها فيما يلي<sup>24</sup>:

- أمن الطاقة العالمي: تظهر التوقعات الحالية للاستهلاك العالمي للطاقة استمرار ارتفاع هذا الطلب والمعتمد تلبية بدرجة كبيرة على مصادر الطاقة التقليدية وخاصة البترول، هذا الطلب جانب كبير منه يتركز في الدول الصناعية في حين تتركز منابع الإنتاج في منطقة شبه الجزيرة العربية، وهي من منطقة مملوءة بالصراعات، وانفجارها في أي لحظة يهدد استقرار الأسواق العالمية للطاقة وهو ما حدث فعلا خلال بداية 2000.

- القلق على تغيير المناخ: يمكن للطاقات المتجددة ، تساهم في تأمين احتياجات للطاقة وتقلل في نفس الوقت من انبعاث الغازات المسببة للاحتباس الحراري.

- انخفاض تكلفة الطاقات: يعتبر أحد الحوافز التي تدفع العالم نحو استخدام المتجددة.

### المطلب الثاني: آليات ترقية الطاقات المتجددة وأفاق تجسيدها في الجزائر

يتطلب ترقية الطاقات المتجددة وضع إطار قانوني ومؤسسي يكفل تحقيق الأهداف المرجوة من استخدامها ، فعلى المستوى المركزي ، فإن مديرية الطاقات المتجددة كان لها مكان في وزارة الطاقة والمناجم سنة 1996 ، ثم سنة 2007 ، حيث حدد المرسوم التنفيذي رقم 07-267 التنظيم المركزي لوزارة الطاقة والمناجم ، بإدراج مديرية عامة للطاقة تحتوي على مديريات فرعية من بينها المديرية الفرعية للطاقات المتجددة ، وتعمل هذه المديرية على تقويم القدرات الوطنية للطاقات الجديدة والمتجددة وكذا تحديد سياسة تطويرها والمساهمة في تحديد برامج التعاون في ميدان الطاقات الجديدة والمتجددة.

سعى من الجزائر لتفعيل دور الطاقات المتجددة في حماية البيئة والحفاظ على الوسط الطبيعي تحقيقا للتنمية المستدامة ، أنشئت وزارة خاصة للبيئة والطاقات المتجددة سنة 2017.

أما على المستوى القانوني ، فقد سبق صدور القانون رقم 04-09 المتعلق بترقية الطاقات المتجددة ، عدة قوانين تسعى في مجملها لترشيد استعمال الطاقة والبحث في طاقات بديلة ، تتمثل هذه النصوص في:

- القانون رقم 99-09 المؤرخ في 28 جويلية 1999 المتعلق بالتحكم في الطاقة.
- القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء والتوزيع العمومي للغاز الطبيعي عبر الأنابيب.
- وأخير القانون رقم 04-09 المؤرخ في 14 أوت 2004 ، المتعلق بترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة ، وهو يعبر عن توجه الدولة نحو الطاقة المتجددة والاستثمار في هذا النوع من مصادر الطاقة ، الذي يعد أحد عناصر التنمية الطاقوية والاقتصادية الذي يجب تربيته.

**الفرع الأول: آليات ترقية الطاقات المتجددة:** تتم ترقية الطاقات المتجددة من خلال برنامج وطني لترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة وحصيلة سنوية لاستعمال الطاقات المتجددة التي تحدد مجموع استعمالات الطاقة ، كما يتم ترقية الطاقات المتجددة من خلال آلية إثبات أصل الطاقات المتجددة ونظام تحفيز استعمالها.

بالإضافة إلى هيئات البحث المستحدثة لهذا الغرض.

**أولا/ البرنامج الوطني لترقية الطاقات المتجددة:** لقد وضعت الجزائر في 03 فيفري 2011 مخططا اقتصاديا يتضمن ويهدف إلى تنمية الطاقة الجديدة والمتجددة وكفاءتها خلال الفترة (2011-2030)، حيث يأتي هذا البرنامج لزيادة استغلال التكنولوجيا الحديثة لإنتاج الطاقة النظيفة.

يعتبر البرنامج الوطني برنامجا خماسيا يندرج ضمن مخططات مستقبلية خاصة بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة مع آفاق 2020، ويتضمن هذا البرنامج مجموع أعمال الإعلام والتكوين والتعميم وكذا تحفيز البحث والإنتاج والتنمية، واستعمال الطاقات المتجددة بصفة مكملة أو بديلا عن الطاقات التقليدية<sup>25</sup>.

يتضمن البرنامج الوطني نموذجا لتحديد التكاليف يشمل ما يلي<sup>26</sup>:

- آليات تحديد التكاليف الطاقوية المرجعية.

- عناصر وآليات تحديد التكلفة البيئية للطاقات، مع الأخذ بعين الاعتبار ومع تقييم مختلف التأثيرات البيئية وتحسين الإطار المعيشي المترتب على استعمال الطاقات المتجددة.

- مقاييس تعريف وتطوير الحاجات وتثمين المنتجات المرتبطة بالطاقات المتجددة وتأثيرها على الاستهلاك الوطني وعلى تصدير الطاقة.

يتمحور البرنامج على تأسيس قدرة ذات أصول متجددة مقدرة بحوالي 22000 ميغا واط وهذا خلال الفترة الممتدة بين 2011 و2030، منها 12000 ميغا واط موجهة لتغطية الطلب الوطني على الكهرباء و10000 للتصدير، كما يسعى البرنامج للوصول إلى تغطية نسبة 40٪ من إنتاج الكهرباء من أصول متجددة. ويتكون برنامج تطوير الطاقات المتجددة من خمسة فصول وهي:

- القدرات الواجب وضعها حسب مجال نشاط طاقي.

- برنامج الفعالية الطاقوية.

- القدرات الصناعية الواجب تطويرها لمرافقة البرنامج.

- البحث والتطوير.

- الإجراءات التحفيزية والتنظيمية.

يشمل البرنامج الوطني على إنجاز ستين محطة شمسية كهروضوئية وشمسية حرارية وحقول لطاقة الرياح ومحطات مختلفة.

**ثانيا/ التحفيزات الجبائية والمالية:** تطبيقا للمادة 15 من القانون رقم 04-09 المتعلق بترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة، تستفيد أعمال ترقية البحث والتنمية واستعمال الطاقات المتجددة بصفة مكاملة أو بديلا عن الطاقات التقليدية من التحفيزات التي تحدد طبيعتها قيمتها بموجب قانون المالية. تبعا لذلك تم إنشاء صندوق وطني للطاقات المتجددة طبقا للمادة 63 من القانون رقم 09-09 المتضمن قانون المالية لسنة 2010 .

حيث تنص المادة 63 على ما يلي: " يفتح في كتابات الخزينة حساب تخصيص خاص رقمه 131-302 وعنوانه "الصندوق الوطنية للطاقات المتجددة. في باب الإيرادات: (0.5% من الإتاوة البترولية، جميع الموارد أو المساهمات الأخرى) في باب النفقات:

المساهمة في تحويل الأعمال والمشاريع المسجلة في إطار تنمية الطاقات المتجددة والوزير المكلف بالطاقة هو الأمر بالصرف، وصدر المرسوم التنفيذي رقم 11-423 لتحديد كفاءات تسيير هذا الحساب.

تم عدلت المادة 63 من القانون رقم 09-09 المتعلق بقانون المالية لسنة 2010 بموجب القانون رقم 11-11 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 وأصبحت النسبة 1% وأعيد تسمية الصندوق إلى الصندوق الوطني للطاقات المتجددة والمشاركة.

بغرض تمويل مشاريع إستراتيجية تطوير الطاقات المتجددة في الجزائر وضعت عدة إجراءات تمويلية تهدف إلى تشجيع إنتاج الطاقات المتجددة من خلال توفير الظروف الملائمة للاستثمار في جميع فروع مجال الطاقات المتجددة، وهي كما يلي<sup>27</sup>:

- يمكن لحاملي المشاريع في مجال الطاقة المتجددة الاستفادة من المزايا الممنوحة بموجب القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، والمتتمثلة في حوافز ومنافع جبائية وجمركية ومالية كافية، وحرية الاستثمار، حرية انتقال رؤوس الأموال وأخيرا إقرار التحكيم الدولي.

**ثالثا/ شهادة المنشأ:** من أهم الآليات التي نص عليها المشرع لترقية الطاقات المتجددة، ضرورة الحصول على شهادة المنشأ (المادة 13 من القانون رقم 04-09)، وهي آلية تهدف إلى إثبات أن أصل أي طاقة معينة مصدرها طاقة متجددة، ليصدر المرسوم التنفيذي رقم 15-69 ليحدد كفاءات إثباتها واستعمالها.

عرفتها المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 15-69، على أنها آلية تهدف إلى الإشهاد بأن الطاقة المعنية مصدرها طاقة متجددة أو نظام إنتاج مشترك وتسمح هذه الآلية بمنح وثيقة تضمن هذا الأصل.

تمنح هذه الشهادة من طرف لجنة ضبط الكهرباء والغاز لصاحب الطلب من أجل الإشهاد بالأصل المتجدد للكهرباء المنتجة انطلاقاً من منشأة إنتاج الكهرباء التي تستعمل الفروع المذكور في المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 13-218 الذي يحدد شروط منح العلاوات بعنوان تكاليف تنويع إنتاج كهرباء.

وتؤكد هذه الشهادة بأن المنشأة المذكورة في الفقرة الأولى هذه المادة تعد كمنشأة توليد كهرباء مصدرها الطاقة المتجددة أو إنتاج مشترك وتسمح بناء على الرقابة المقررة أدناه من التحقق بأن الكميات المحقونة في الشبكة ذات أصل متجدد أو ناجمة عن نظام مشترك وكذا بالتأكد من مطابقة الخصائص التقنية للمنشأة.

#### رابعاً/ هيئات البحث

إن التطوير الواسع للطاقات المتجددة والتكفل بإشكالية الفعالية الطاقوية يتطلبان تأطيراً نوعياً للموارد البشرية حسب وكذا المعدات والأجهزة المستعملة حسب مستوى وأهداف وطموحات برنامج الطاقات المتجددة وهو ما تترجمه الهيئات التالية:

**1. مركز تنمية الطاقات الجديدة والمتجددة:** عبارة عن مركز بحث أنشئ في 22 مارس 1988 بموجب المرسوم رقم 88-60، وهو مؤسسة عمومية ذات طابع علمي تكنولوجي مكلفة بوضع وتنفيذ البرامج البحثية وكذا التطوير العلمي والتكنولوجي لأنظمة الطاقة من خلال استخدام الطاقة الشمسية الضوئية، طاقة الرياح، الطاقة الحرارية، الطاقة الحرارية الأرضية والطاقة الحيوية البيئية.

يشارك المركز كمركز علمي بصفة دائمة في البرنامج الوطني للبحث والتطوير التكنولوجي، كما ينشط المركز منذ إنشائه في تنفيذ الإستراتيجية الوطنية للتنمية الاقتصادية، من خلال نشر ودمج العديد من الإنجازات والمشاريع على المستوى الوطني، من بين مهامه مايلي:

- جمع المعلومات اللازمة لتحديد المشاريع البحثية التي يتعين الاطلاع عليها والبيانات الخاصة بهم وكذا البرمجة والتنفيذ والتقييم.
- ضمان المراقبة العلمية والتكنولوجية فيما يتعلق بالطاقات المتجددة.
- المساهمة في تطوير البحث بما في ذلك ضمان النشر والاستغلال والاستخدام، وقد ألحقت بالمركز الوحدات التالية:

**2. وحدة تنمية الأجهزة الشمسية:** تم إنشاء هذه الوحدة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06 المؤرخ في 10 فيفري 1988، ثم أدمجت في المركز الوطني لتنمية الطاقات المتجددة منذ 7 ديسمبر 2007، تتمثل مهامها الرئيسية كما يلي:

- تنفيذ جميع دراسات وبحوث تطوير العمليات التكنولوجية لصنع النماذج والمعدات.
- إنجاز دراسات تقنية واقتصادية وأخرى هندسية من أجل صنع محطات تجريبية وضمان الانتقال والتمكين من التكنولوجيات الجديدة.
- وضع تقنيات توضيح واختبار ومراقبة الجودة والامتثال لضمان التأهيل والتطابق مع المعايير المعمول بها والشهادات للمعدات المنتجة.

**3. وحدة البحث في الطاقات المتجددة في الوسط الصحراوي:** هي عبارة عن مركز بحث تابعة لمركز تنمية الطاقات المتجددة، تم إنشاؤها بقرار وزاري رقم 76-22 في 22 ماي 2004. الغرض الأساسي لهذه الوحدة، القيام بأنشطة البحث والتجريب من أجل تعزيز وتطوير الطاقات المتجددة في المناطق الصحراوية:

- إجراء الأنشطة العلمية والتكنولوجية في تصميم وتطوير المعدات وتكييف الطاقة الشمسية والكتل الحيوية.
- القيام بأعمال الاختبار، الملاحظة والاكتشاف والقياس الموثوقة لمعدات الطاقة الشمسية وطاقة الرياح.
- القيام بأنشطة وإنتاج واستخدام الكتلة الحيوية للحصول على الطاقة البيئية والزراعية.

**4. وحدة البحث التطبيقي في الطاقات المتجددة:** تم تدشين هذه الوحدة سنة 1999 وهي وحدة تابعة لمركز تنمية الطاقات المتجددة تقع في ولاية غرداية، تطمح هذه الوحدة لتكون منصة عالمية للتجريب عقد الاتصالات لجميع الإنجازات الإقليمية في مجال الطاقات المتجددة.

تساهم هذه الوحدة من خلال البرامج البحثية في إدارة وتطوير هذه التقنيات، كما أن الإمكانيات البشرية الموجودة داخل الوحدة يمكنها المساهمة في جهود البحث والتدريب الوطنية في إطار التعاون مع الجامعات ومراكز البحث الأخرى، ومن جهة أخرى عبر إمكانية تقديم تدريبات ذات جودة عالية داخل الوحدة في مجال الطاقات المتجددة..

**5. المعهد الجزائري للطاقات المتجددة:** يعتبر هذا المعهد مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يخضع في علاقاته مع الدولة

للقواعد المطبقة على الإدارة وللقواعد التجارية في علاقاته مع الغير ويوضع تحت وصاية الوزير المكلف بالطاقة<sup>28</sup>، تتمثل مهام المعهد الجزائري للطاقات المتجددة فيما يلي:

- التكفل بكل حاجات الهيئات والمؤسسات وتحديد المعارف في مجال الطاقات المتجددة والفعالية الطاقوية.
- تطوير البحث التطبيقي وتثمين نتائج الأبحاث في مجال الطاقات المتجددة والفعالية الطاقوية.
- التكفل بمتابعة تأطير زبائنه فيما يخص المساعدة التوعوية كذا تطوير المشاريع في مجال الطاقات المتجددة والفعالية الطاقوية.
- إبرام اتفاقات أو اتفاقيات التعاون في مجال الطاقات المتجددة والفعالية الطاقوية على المستويين الوطني والدولي.

### الفرع الثاني: واقع وآفاق تجسيد ترقية الطاقات المتجددة في الجزائر

تحتوي الجزائر على إمكانيات هامة من الطاقات المتجددة ولا سيما الطاقة الشمسية، حيث تعبر هذه الطاقة بمثابة فرصة محرك للتطور الاقتصادي والاجتماعي، من خلال إقامة صناعات خلاقة للثروة مقارنة بإمكانياتها من طاقات الرياح والكتلة الحية والحرارة الجوفية والكهربائية المائية المتواجدة بدرجة أقل، لكن لم يمنع ذلك من إطلاق عدة مشاريع لإنجاز مزارع لطاقة الرياح وإنشاء مشاريع تجريبية في الكتلة الحية والحرارة الجوفية، ونستعرض إمكانيات الجزائر من كل طاقة المشاريع المنجزة وكذا الأهداف المحققة.

**أولا/ الطاقة الشمسية:** نظرا لموقعها الجغرافي المتميز، تملك الجزائر واحدة من أهم القدرات الشمسية في العالم، إذ تتعدى مدة الإشراق الشمسي 2000 ساعة سنويا على كامل التراب الوطني، وتصل 3900 ساعة بالهضاب العليا والصحراء.

يبلغ متوسط الطاقة المتحصل عليها يوميا على مساحة أفقية عتبة 5 كيلوواط ساعة لكل 1 متر مربع، ما يعادل 1700 كيلو واط ساعة/ متر مربع في السنة بالشمال، و 2263 كيلو واط ساعة /متر مربع في السنة بالجنوب.

إلا أن هذه الطاقة غير مستغلة بالشكل المطلوب باستثناء بعض المشاريع وهي:

- حديقة هوائية في فيفري 2002 بطاقة 10 ميغاواط في منطقة تندوف.
- محطة هجينة لتوليد الكهرباء العاملة بالغاز والطاقة الشمسية بمنطقة تيلغمت على بعد 25 كلم شمال حاسي الرمل، تمثل أكبر حقل غازي في إفريقيا في إفريقيا



مرشحة لأن تكون مصدر طاقي بديل ونظيف تتربع على مساحة 64 هكتار يوجد بها 224 جامع للطاقة الشمسية<sup>29</sup>.

- مشروع تطبيق الطاقة الشمسية في الجنوب، يختص هذا البرنامج بإيصال الكهرباء لـ 20 قرية في الجنوب.

- إنجاز 22 محطة للطاقة الشمسية الكهروضوئية من طرف شركة الكهرباء والطاقات المتجددة فرع سونغاز في الهضاب العليا والجنوب بقدرة إجمالية 343 ميغاواط.

- وحدة لنظام خاص "اوراس سولار" لإنتاج ألواح الطاقة الشمسية الكهروضوئية بقدرة 30 ميغاواط لسنة 2017.

إنجاز عدة محطات للطاقة الشمسية، أهمها محطة أدرار في 2015 تحتوي على 81000 لوحة شمسية تنتج 20 ميغاواط على مساحة 40 هكتار، وتصنف ضمن المحطات المتوسطة الحجم التي تضمن الإنتاج لمدة لا تقل عن 25 سنة.

**ثانيا/ طاقة الرياح**<sup>30</sup>: تنقسم الجزائر إلى منطقتين جغرافيتين كبيرتين متميزتين، الشمال والجنوب، الشمال الذي يحده البحر الأبيض المتوسط ويتميز بساحل يمتد على 1600 كلم، وتضاريس جبلية كالأطلس التلي والأطلس الصحراوي، حيث تتموقع بينهما السهول والهضاب العليا ذات المناخ القاري، المتميز بمعدل سرعة رياح غير مرتفعة جدا، غير أننا نجد مناخات فصلية على المواقع الساحلية لوهران عنابة، وبالهضاب العليا لتيارت، وكذا المناطق التي تحدها بجاية شمالا وبسكرة جنوبا.

أما الجنوب فهو يتميز بسرعة رياح أكبر منها بالشمال، خاصة الجنوب الغربي، إذ تتعدى 4م/ثانية وتصل إلى 6م/ثانية بمنطقة أدرار.

لقد أتاح وضع خارطة لسرعة الرياح والقدرات من الطاقة المولدة من الرياح المتوفرة في الجزائر تحديد ثمان مناطق شديدة الرياح، قابلة لاحتضان تجهيزات توليد الطاقة من الرياح، وهي منطقتان على الشريط الساحلي، ثلاث مناطق في الهضاب العليا وثلاث مواقع أخرى في الصحراء.

- إنشاء وحدة للطاقة الرياحية بأدرار بطاقة 10 ميغاواط

- نشر مركز تنمية الطاقات المتجددة سنة 2017 أطلسا للرياح والذي أنجز بالاعتماد على قاعدة بيانات لسرعة الرياح لكل ساعة وثلاث ساعات محلية لمدة 10 سنوات متتالية من 2004 إلى 2014 في 74 محطة للأرصاد الجوية.

**ثالثا/ الطاقة الكهرومائية:** تبلغ حصة إنتاج الكهرباء من الطاقة المائية بالحظيرة الوطنية نسبة 1٪ أي 286 ميغاواط وترجع هذه الاستطاعة الضعيفة إلى العدد غير الكافي من السدود من جهة، وإلى عدم استغلال الموارد المتوفرة.

تتمركز هذه المنشآت في المناطق الشمالية، وتتنوع على: درقينة، إغيل أمدا، منصورية، إراقن، سوق الجمعة، تيزي مدان، إغزنشبل، غريب، قوريات، بوحنيفية، واد فوضة، بني بهدل، تسالة.

**رابعا/ طاقة الحرارة الجوفية:** تعتبر حرارة الأرض الجوفية من أهم المصادر البديلة للنفط إلا أنها لا تزال محدودة، حيث يشكل الكلس الجراسي بالشمال احتياطا هاما لحرارة الأرض الجوفية، أدى وجود أكثر من 200 منبع مياه معدنية حارة متوزعة أساسا بالشمال الشرقي والشمال الغربي للبلاد، إذ تبلغ غالبا درجة حرارة هذه المنابع 40 درجة مئوية، وأقصاها منبع حمام المسخوطين تصل إلى 90 درجة مئوية<sup>31</sup>.

تعتبر هذه الينابيع الطبيعية تسربات لخزانات باطنية حارة ذات تدفق طبيعي ذاتي يبلغ 2 متر مكعب بالثانية، ولا تمثل إلا جزءا يسيرا من إمكانية إنتاج هذه الخزانات وأكثر هذه الخزانات يمتد نحو الجنوب، إذ يشكل التكون القاري الكبيس خزاناً واسعاً من حرارة الأرض الجوفية، يمتد إلى آلا الكيلومترات المربعة، يتم استغلال هذا الخزان المسمى بالطبقة الألبية، من خلال الحفر للحصول على تدفق يصل إلى 4 متر مكعب بالثانية، حيث تصل درجة حرارة هذه الطبقة إلى 57 مئوية.

إن استغلال تدفق الطبقة الألبية والتدفق الطبيعي للمنابع يمثل استطاعة تبلغ 700 ميغاواط.

أعد مركز تنمية الطاقات المتجددة خرائطاً للموارد الجيولوجية في الجزائر وفق التصنيف الكيميائي، كما طور نسخة ثانية لتطبيق "ریتا 2.0 التنظيم الحراري الجازئري" من خلال دمج أنظمة البناء الحرارية الجزائرية التي ظهرت في 2017.

#### خامسا/ الكتلة الحيوية

##### 1. القدرات الغابية: تنقسم الجزائر إلى منطقتين:

- منطقة الغابات الاستوائية التي تحتل مساحة تقدر بحوالي 25 مليون هكتار أي أكثر بقليل من 10٪ من المساحة الإجمالية للبلاد.
- المنطقة الصحراوية الجرداء والتي تغطي أكثر من 90٪ من مساحة البلاد.

• في الشمال الذي يمثل 10% من مساحة البلاد، تغطي الغابات 1.8 مليون هكتار، في حين أن التشكيلات الغابية المتدرجة في الجبال، تمثل 1.9 مليون هكتار.

يعتبر كل من الصنوبر البحري والكاليتوس نباتين هامين في الاستعمال الطاقوي، لكن لا يحتلان حاليا سوى 5% من الغابة الجزائرية.

## 2. الفضلات الحيوانية

إن تأمين النفايات العضوية وبالأخص الفضلات الحيوانية لإنتاج الغاز الحيوي (الطاقة)، يمكن أن تعتبر حلا اقتصاديا وإيكولوجيا من شأنها تحقيق التنمية المستدامة بالمناطق الريفية على المدى المتوسط، وتبلغ إمكانات الجزائر من النفايات الحضرية والزراعية 5 مليون طن لم تتم عملية إعادة تدويرها، وتمثل هذه الإمكانيات حقا قادرا على استيعاب 1.33 مليون طن معادل نفط في السنة<sup>32</sup>.

## خاتمة

إن المشاكل البيئية التي يتخبط فيها العالم اليوم ناتجة أساسا عن الاستخدام المفرط للطاقة الجوفية، التي تؤثر تأثيرا سلبيا في البيئة بفعل الغازات الساخنة، ومن ثم على صحة المواطن، وهو ما أثقل كاهل الدولة، الأمر الذي فرض على العديد من الدول بما فيها الجزائر الانتقال إلى استعمال طاقات بديلة ونظيفة وهو ما تجسد في الجزائر بصدور القانون رقم 04-09 المتعلق بترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة سنة 2004، وإن كان قد سبقه اهتماما متواضعا باستغلال الطاقة الشمسية نظرا لإمكانيات الجزائر الكبيرة من حيث المورد بداية الثمانينيات، بالإضافة إلى المصادر الأخرى إلا أن استغلالها على أرض الواقع لم يعكس هذه القدرات، مما دفع الدولة الجزائرية إلى تخصيص وزارة خاصة سنة 2017 وهي وزارة البيئة والطاقات المتجددة، وتفعيل دور مركز تنمية الطاقات المتجددة لدفع عجلة الاستثمار في هذا المجال وتحقيق الأمن البيئي والاقتصادي على حد سواء.

يرسي القانون رقم 04-09 إطارا لاستخدام الطاقات المتجددة، ويعتبر أداة تسمح بتفعيل نشاطات الطاقة المتجددة لتساهم في تنمية الاقتصاد الوطني والحد من الاستعمالات غير الرشيدة للطاقة التقليدية، تمكين الطاقات المتجددة من الإسهام بطريقة ملموسة في جهود الدولة الهادفة إلى إعطاء نفس جديد ومستدام للاقتصاد والتنمية الاجتماعية بتجنيده مكثف لهذه الأشكال الطاقوية على مستوى البرامج الوطنية للبنى التحتية وذلك بتوطيد تنافس لدى القطاعات المنتجة في هذا الميدان.

كما أن هذا الهدف يؤدي إلى أهداف نوعية والتي تؤدي بدورها إلى رفع مساهمة الطاقات المتجددة في ميزان الطاقوي، وإلى تشجيع الإنتاج المستقل للكهرباء من الطاقة الريحية ومن محطات الطاقة الحرارية ومن طاقة الكتلة الحية، وإلى تنمية الخدمات الطاقوية في الوسط الريفي المعزول والمناطق المعزولة بالصحراء الجزائرية، كما يؤدي هذا الهدف إلى ترشيد الطلبات الطاقوية.

ولتجسيد الأهداف ميدانيا نص القانون على ضرورة وضع الترتيبات المرافقة وهي: برنامج وطني لترقية الطاقات المتجددة، يركز على معرفة مدققة للوضعية الحالية لتنمية الطاقات المتجددة، وعلى نظرة واقعية للمستقبل القريب في هذا الميدان بالجزائر وهو برنامج خماسي يندرج أولا في إطار تحضير الجزائر لسنة 2020 وتهيئة الإقليم وثانيا في تحديد الأهداف الإستراتيجية بالنسبة إلى هذه الطاقات وترتيبها. آليات تحدد التكاليف الطاقوية المرجعية، عناصر وآليات تحديد تكاليف الثمن البيئي للطاقات.

- ارتفاع التكلفة الرأسمالية لمشاريع الاستثمار في الطاقة المتجددة.  
بالرغم من الأولوية التي منحها المشرع الجزائري لترقية الطاقات المتجددة، ورغم المخزون الهائل من المصادر المختلفة لهذه الطاقة إلى أن نسبة استغلالها ضئيلة جدا ويرجع ذلك إلى عدة عوامل نذكر من بينها:

- تأخر صدور المراسيم التنفيذية المطبقة للقانون رقم 04-09 وعدم صدور البعض الآخر مما يعيق تطبيق وتجسيد أهداف هذا القانون، فمثلا صدور المرسوم التنفيذي المتعلق بتحديد كفاءات تسليم شهادة المنشأ لم يصدر إلا في سنة 2015، أي بعد 11 سنة من صدور القانون.

- نقص البنية التحتية في مجال الطاقة المتجددة، بالإضافة إلى نقص الخبرات الفنية والتكنولوجية المطلوبة في هذا المجال.

- ارتفاع متطلبات وتكلفة إنجاز هياكل استغلال الطاقة المتجددة مقارنة بالطاقة التقليدية.

- غياب السياسات المحفزة للاستثمار وكذا غياب الأمن القانوني وعدم سلامة مناخ الأعمال فيما يتعلق بالاستثمار في الطاقات المتجددة.  
وعليه نقدم التوصيات التالية:

- ضرورة التكفل بالباحثين من الناحية المعنوية والمادية لتشجيعهم على بذل المزيد من الجهد في ميدان مجال الطاقات المتجددة، قصد تطوير سبل استغلال هذا النوع من الطاقات،

- تخصيص اعتمادات مالية لتطوير البحث في مجال الطاقة المتجددة.
- العمل على وضع برامج قصد تعميم استعمال الطاقات المتجددة، خاصة الطاقة الشمسية، والرياحية التي تمتلك البلاد منها قدرا كبيرا في بعض المناطق الجنوبية والهضاب العليا.
- العمل على تشجيع إنتاج واستعمال الطاقات المتجددة في المجالات الفلاحية، والإنارة في المناطق الصحراوية والريفية.
- العمل على إيجاد أنجع السبل لتخفيض التكاليف المالية لإنتاج هذه الطاقات المتجددة، حتى تصبح في متناول اليد وقابلة للاستغلال والإنتاج.
- الاستفادة من التكنولوجيات المعاصرة في مجال إنتاج الطاقات المتجددة واستخدامها بتخصيص ميزانية مالية تسمح بالتحرك في هذا الإطار.

## المراجع

1. مغراوة بن حاج جيلالي فتحية ، الطاقات المتجددة و دورها في تحقيق التنمية المستدامة ، أطروحة دكتوراه ، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر 3، 2016 ص 79.
2. فروحات حدة ، الطاقات المتجددة كمدخل لتحقيق التنمية المستدامة في الجزائر، مجلة الباحث، العدد 11، الجزائر، جامعة ورقلة 2012، ص. 149.
3. المادة 03 من القانون رقم 04-09 المؤرخ في : 2004/08/14 المتعلق بترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة ، ج ر عدد 52 لسنة 2004.
4. راتول، محمد و مداحي، محمد، صناعة الطاقات المتجددة بألمانيا وتوجه الجزائر لمشاريع الطاقة المتجددة كمرحلة إمدادات الطاقة الأحفورية وحماية البيئة" حالة مشروع ديزرتاك"، الملتقى العلمي الدولي حول سلوك المؤسسة الاقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الاجتماعية ، جامعة ورقلة، 2012، ص 150.
5. فروحات حدة، مرجع سابق ، ص 150.
6. مواكبي سهيلة، الآثار الاقتصادية لمصادر الطاقة المتجددة في الجزائر وآفاقها المستقبلية، نشرية الطاقات المتجددة، المركز الوطني لتنمية الطاقات المتجددة، الجزائر، العدد 02، 2002، ص 30.
7. بوزيد سفيان ومحمد عيسى محمد ، مجلة المالية والأسواق، جامعة مستغانم، الجزائر 2017، ص 124.
8. راتول محمد و مداحي محمد، مرجع سابق ، ص 141.
9. زواوية أحلام، دور اقتصاديات الطاقة المتجددة في تحقيق التنمية الاقتصادية المستدامة في الدول المغاربية، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سطيف الجزائر، 2012/2013 ، ص 63.
10. وكاع محمد، هندسة الطاقات المتجددة والمستدامة، مجلة فيلادلفيا الثقافية، العدد 06 ، الأردن، جامعة فيلادلفيا ، 2016، ص. 118.
11. طالب محمد و ساحل محمد، أهمية الطاقات المتجددة في حماية البيئة لأجل التنمية المستدامة- عرض تجربة ألمانيا- ، مجلة الباحث، الجزائر، جامعة ورقلة، العدد 06، 2008، ص 204.
12. تكواشت عماد، واقع وآفاق الطاقة المتجددة ودورها في التنمية المستدامة في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، جامعة باتنة الجزائر، 2011/2012، ص 152.
13. كافي فريدة، الاستثمار في الطاقة المتجددة كمدخل لدفع عجلة التنمية المستدامة في الجزائر- مع الإشارة لمشروع صحراء صولار بريد-، نشرية الطاقات المتجددة، مركز تنمية الطاقات المتجددة، العدد 02، 2002، ص 22.
14. وكاع محمد، مرجع سابق، ص 119.
15. فروحات حدة، مرجع سابق ، ص 150.
16. وكاع فريدة، مرجع سابق ، ص 117.

17. ديب كمال، أساسيات التنمية المستدامة. الجزائر: دار الخلدونية للنشر، 2015، ص 45.
18. فلمبان ناصر داود، ناهد، تحقيق الأمن البيئي، مذكرة ماجستير، كلية الاقتصاد والإدارة، جامعة الملك عبد العزيز جدة، السعودية، 2017، ص 12.
- 19- ديب كمال، مرجع سابق، ص 90.
- 20- كسيرة سمير و مستوي عادل، الاتجاهات الحالية لإنتاج واستهلاك الطاقة الناضبة ومشروع الطاقة المتجددة في الجزائر- رؤية تحليلية آنية ومستقبلية، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، العدد 14، 2015، ص 154.
- 21- براجي، صباح.(2013). دور حوكمة الموارد الطاقوية في إعادة هيكلة الاقتصاد الجزائري في ضوابط الاستدامة، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سطيف 1 الجزائر، 2013، ص 84.
22. كسيرة سمير و مستوي عادل، مرجع سابق، ص 154.
23. عدمان مريزق، دور برامج الطاقات المتجددة في معالجة ظاهرة البطالة- قراءة للواقع الجزائري، 2011، متوفر على الموقع الإلكتروني <http://ar.scribd.com/doc/126290717> ، تاريخ اطلاع، 2017/2/2.
- 24- بوعشير مريم، دور وأهمية الطاقات المتجددة في تحقيق التنمية المستدامة، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة قسنطينة الجزائر، 2011 ص 169.
- 25- المادة 07 من القانون رقم 04-09، السابق ذكره.
- 26- المادة 08 من القانون نفسه.
27. بوزيد ومحمد عيسى، مرجع سابق، ص 128.
28. المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 11-33 مؤرخ في 27 جانفي 2011، يتضمن إنشاء المعهد الجزائري للطاقات المتجددة وتنظيمه وسيره، ج.ر العدد 08.
- 29- فروحات حدة، مرجع سابق، ص 153.
30. وزارة الطاقة والمناجم، الورقة القطرية، مؤتمر الطاقة العربي العاشر، أبو ظبي الإمارات العربية، 21 و23 ديسمبر 2014، 17
31. فروحات حدة، مرجع سابق، ص 153.
32. مواكني سهيلة، مرجع سابق، ص 31.

## القانون والمجتمع Law and society

بوسنة خير الدين: أستاذ محاضر "ب"  
كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تاريخ قبول المقال: 2019/06/16

تاريخ إرسال المقال: 11/02/2019

### الملخص

تتفق كل المجتمعات على أن الوسيلة الوحيدة لضبط أفرادها تتمثل في وسيلة القانون حتى قيل: "لا قانون بلا مجتمع ولا مجتمع بلا قانون"، باعتبار القانون ظاهرة اجتماعية وليدة بيئتها تسعى إلى تحقيق مبادئ متعددة على رأسها: الحرية، العدالة، الأمن. في إطار هذه المهام نحاول الإجابة عن كيفية التفاعل والانسجام بين القانون والمجتمع. **الكلمات المفتاحية:** القانون - المجتمع - الحرية - العدالة - الأمن - الانسجام بين القانون والمجتمع.

### Abstract

There is a general consensus that the only way to regulate the society is the rule of law. There is a saying that goes there is no law without the society and no society without a law. As the law is social phenomenon created by its social environment in order to achieve different principals such as freedom justice and the rule of law. Within this perspective we are trying to give an answer on how law and society in interact and harmonize.

**Key Word :** law- freedom - law and society in interact and harmonize- justice - society.



## مقدمة

يعتبر القانون الأداة المتفق عليها لتكون الوسيلة الأنجع التي تركز عليها المجتمعات، لضبط سلوكيات أفرادها وفق ما تقتضيه الحقوق والواجبات وما تقتضيه أيضا مبادئ العدالة والمساواة.

وما دام الإنسان كائن اجتماعي بطبعه لا يقوى على الاعتزال نظرا لقصوره عن تلبية حاجياته بمفرده يتطلب ذلك احتكاكه ببني جنسه مما يخلق علاقات متعددة ومتنوعة تتضارب فيها المصالح وفق أنانيات مفرطة تجعل من التصادم نتيجة حتمية تعصف بالمجتمعات وتعرضها للخوف واللاعدل واللاأمن واللااستقرار "الاجتماع الإنساني ضروري للإنسان حتى يمكنه التعاون مع أبناء جنسه على تحقيق، الضروريات المادية لحياته وبقائه..."<sup>1</sup>

هذه الآلات وغيرها تستدعي وجود ضوابط وقواعد شاملة تمكن من فك مختلف الصدامات والمصالح المتضاربة، فالإنسان مجبول بفطرته على حب ذاته فهو يعطي لنفسه من الحرية المبالغ فيها لتحقيق ما يراه حقا ولو على حساب غيره، مما يحتم وجود مبادئ تعطي للحرية أبعادها الاجتماعية الحقيقية وفق مفهوم للحرية يضع في الحسبان مصالح الجميع على أساس ضبط نزعة الإنسان الفردية في النظام الاجتماعي الذي لا يستجيب تلقائيا للنظام بل لابد من عملية ضبط اجتماعي تجمع نزعة الإنسان الفردية وتهذبها، "فالنظام في المجتمع ليس سلوكا غريزيا ولا تلقائيا ولكنه ينجم عن الضبط الاجتماعي ويتوقف عليه".<sup>2</sup>

فغياب الضابط القانوني في أفعال الأفراد وتصرفاتهم من خلال نشاطاتهم المختلفة فيما بينهم يؤدي بالضرورة إلى ظهور وتغلب مبدأ الذاتية الذي يعصف باستقرار المجتمعات.

فالقانون ينشئ الحقوق ويحميها من خلال تجريم الاعتداء عليها من هذا المطلق يرى DANERU "أنه ينبغي النظر للقانون باعتباره نظاما للحقوق وليس نظاما للدعاوى كما كان يفعل الرومان، فالدعاوى القضائية ليست سوى الوسيلة القانونية التي تعطي للحق قوته وتوفر له الجزاء عند المساس به".<sup>3</sup>

إن عملية الضبط الاجتماعي وتنظيم مختلف المصالح والحريات لا يمكن إسنادها إلا إلى القانون عبر توفير ووضع قواعد وأحكام ثابتة، إلا أنه يمكن الإشارة إلى أن القانون ليس الوسيلة الوحيدة قد يكون الوسيلة الأساسية ولكن نجده يشترك مع مصطلحات مرادفة له في نفس الغاية كالدين والعادات والأخلاق والثقافة والأدب وإن كانت لا تساوي القانون من حيث الإلزام.

وقد أحسن روسكوباوند عندما وصف القانون أنه علم الهندسة الاجتماعي الذي يتحقق من خلال تنظيم العلاقات الإنسانية في المجتمع المنظم سياسيا.

### المبحث الأول: حاجة المجتمع البشري للقانون

من هنا ندرك علاقة القانون بالسلوك العام للفرد في المجتمع سواء كانت المجتمعات متقدمة أو متخلفة لأن الواقع أثبت أن السلوك الغريزي للإنسان في التسلط وإخضاع الآخرين لسلوته سلوك يكاد يكون عاما سواء على مستوى الأفراد والذي يبدو جليا في المجتمعات المتخلفة أو على مستوى الدول والحكومات والذي يبدو جليا أيضا في الدول المتخلفة والمتقدمة على السواء.

فلا يمكن بأي حال من الأحوال تصور قانون دون مجتمع (أفراد) فمحور تحرك القانون وتفاعلاته وظهور أثره لا يكون إلا في إطار مجتمع (الجماعة).

### المطلب الأول: موضوع القانون

فموضوع القانون هو المجتمع فلا قانون بلا مجتمع ولا مجتمع بلا قانون يقول الأستاذ فيلاللي:

"لا تعد القواعد التي تنظم علاقات الأشخاص بعضهم ببعض بصفة انفرادية أو منعزلة قانونا، بل لابد أن يتم هذا التنظيم على أساس انتماء هؤلاء الأشخاص إلى جماعة من حيث تكوينها وتسييرها".<sup>4</sup>

وإن كان هناك من يعارض هذا المعنى حيث يرى أن المجتمع هو في الأساس فرد ثم جماعة، والجماعة ما هي إلا مجموعة أفراد، لذلك فالقانون ليس عرضي وجد لكبح جموح الإنسان فقط، وإنما حسب رأينا متأصل فيه، وله استعداد فطري كي يقبل بالانضباط في قرارات نفسه وإلا لما أنزلت الكتب الإلهية والشرائع السماوية مخاطبة الفرد في إطار جماعته.

يقول الإمام الشيرازي "إنما احتاج الإنسان القانون لأنه إنسان له حوائج فردية واجتماعية في مختلف الجوانب، ولو فرضنا أن إنسانا ما عاش وحده في غابة أو كهف لاحتاج أيضا إلى القانون الذي ينظم سلوكه مع نفسه ومع خالقه ومع الكون بصورة عامة، فالقانون لازم لتنظيم شؤون المجتمع مهما كان المجتمع بدائيا أو متوسطا أو مثاليا حيث لزم أن يكون هناك مقياس يسير الفرد والمجتمع في مختلف جوانب الحياة".<sup>5</sup>

هذا البعد الإنساني المتأصل في الفرد واستعداده الفطري ليكون مخاطبا بالقانون هو الذي أهل الإنسان للارتقاء والتطور وقبول القانون، لإدراكه الشديد أن القانون هو الضابط الضامن لاستمرار الإنسان في حياته، وقد كان الأنبياء والرسول أول من حاول ضبط المجتمعات عن طريق وسيلة قانونية تتمثل في الشرائع السماوية،

وقد يكون الفرد أو الإنسان أناني متسلط لكنه في آن واحد مؤهل لأن يتلقى الخطاب ومن خلاله القانون، وإن كان "هوبز" يذهب مذهبا مغايرا في تفسير طبائع الخلق حيث يقول: "الإنسان مطبوع على الشر ولولا تطبعه بالخير عن طريق اكتساب صفته الاجتماعية لصار حيوانا لا يتعامل إلا على أساس قانون الغالب، ولما تيسر للمجتمع التكون أو البقاء، فالإنسان بطبيعته وحشي أناني، والحالة الطبيعية له هي حالة حرب وعدوان، حالة ليس فيها عدل ولا قانون ولا ملكية، فهذه النظم من صنع الدولة".<sup>6</sup>

فإذا كان الغرض من القانون وموضوعه الأساسي هو التنظيم والضبط الاجتماعي، فإن هذا يجبرنا إلى تناول شقي هذه الفكرة بإبعادها، وهي هيبة الدولة وسيادة القانون وصفة القهر والعقاب في القانون.

فإذا كان القانون هو سيد العالم وهذا ما عبر عنه Gaston May بقوله: "le droit et le souverain du monde"<sup>7</sup> فالقانون ضرورة اجتماعية وحقيقة مطلقة في كل المجتمعات بلا منازع وهو الوسيلة الحضارية لتنظيم المجتمعات وجب أن تكون هذه الوسيلة مدعمة بعنصرين أساسيين:

- ألا قانون بلا دولة (سلطة).
- ألا قانون بلا عقوبة.

### المطلب الثاني: لا قانون بلا دولة

فهيبة الدولة ترتكز إلى سيادة القانون، وقوة القانون ترتكز إلى قوة السلطة فوجود سلطة تكون لها السيادة على أفراد المجتمع ولها حق الجبر والقهر لقبول التنظيم المقرر لضبط المجتمع هو الأساس في بناء المجتمعات، ولقد أرسى الفقيه الألماني اهرنك Ihering (1818 - 1892) وطور فكرة أساسية في كتابه la lutte pour le droit مؤداها أن القانون لا يجد مصدره ووجوده إلا في الدولة.

فالقانون عند إهرنك Ihering هو مجموعة الضوابط التي بواسطتها يمارس الإكراه في الدولة.

فمبدأ سيادة القانون في المجتمع يؤدي إلى عرض ووضع علاقات متكافئة بين أفراد المجتمع، مما يؤهل القانون إلى لعب الدور المنوط به في المجتمع.

ففرض سيادة القانون لا يمكن أن تعم وتستمر إلا إذا كانت السلطة موحدة في المجتمع، فتعدد السلطات يعتبر بمثابة الدلالة القاطعة على ضعف الدولة وفشلها وبالتالي تراجع هيبتها مما يفتح المجال واسعا أمام العنف وللإستقرار.

إن تعدد السلطات داخل الدولة الواحدة حتما يؤدي إلى تعدد مراكز القرار، مما ينعكس سلبا على هيبة الدولة ومن ثم تصبح مسألة سيادة القانون أو سلطان

القانون غير قائمة فيؤدي إلى تمرد الأفراد وعدم خضوعهم لإحساسهم بضعف السلطة وانقسامها، وقد أشار جون جاك روسو إلى إن السلطة في المجتمع وحدة لا تنقسم وإلا فليس ثمة سلطة على الإطلاق، فالسلطة العامة مخولة ومختصة بإلزام كافة أفراد المجتمع باحترام القانون ضمانا لحقوق الناس في المجتمع وضمانا لاستقرار المجتمع في حد ذاته.

### المطلب الثالث: لا قانون بلا عقوبة

إن وسيلة القانون تفرض ذاتها من خلال الجزاء المزودة به والذي تسهر السلطة على تنفيذه، حيث يكاد يتفق الجميع أن القانون (القواعد القانونية) يفقد سلطانه وسيادته إذا لم يكن مقرونا بجزاء، بل ومن صفاته وخصائصه أن يكون رادعا وزاجرا.

وإذا كان الإنسان ميالا بطبعه إلى حب ذاته وجب أن يكون القانون مزود بعقاب لكبح هذه الغرائز المؤدية إلى التعدي على الآخرين وإلا فإننا نكون أمام محارب جردناه من سلاحه وهو في قلب المعركة، فالقانون بلا جزاء يصير غير إلزامي ولا يأبه له أحد، يرى دور كايم أن القانون القهري هو وسيلة الضبط الاجتماعي والعقاب هو الميكانيزم الرئيسي الذي يستهدف الفرد وإخضاعه، فالخوف من العقاب هو الذي يدفع الأفراد لإنجاز واجباتهم وأداء وظائفهم، فالعقاب هو الذي يحكم البشرية وهو الذي يحميها أيضا.

ومن هذا المنطلق وجب ترسيخ مفهوم القوة والعقوبة في ذهنية الفرد، فمتى كانت هذه الفكرة حاضرة عند إتيان الأفعال والإقدام على الأعمال كانت مانعا وحاجزا فعلا في عدم مخالفة القانون، مما يجعل المجتمعات تنعم بالاستقرار والأمن، ومتى أدرك الفرد أن العقوبة حاضرة وعاجلة غير آجلة امتثل وأطاع، لهذا نجد المجتمعات المتحضرة تحاول ترسيخ مصطلحات ومبادئ وأفكار يؤطرها القانون لها مدلولات مختلفة تصب كلها في إطار احترام الآخر وحقوق الإنسان لبناء مجتمعات تؤمن بأن القانون إنما وضع لحمايتها وتوفير الأمن والاستقرار لها وليس عدوا كما تعتقده أكثر المجتمعات المتخلفة ولعل هذا الاعتقاد له دوافعه وأسبابه.<sup>8</sup>

وقد اهتم القانون الإسلامي (الشريعة الإسلامية) بالعقوبة لإدراك الشارع الكريم أن من البشر من لا يصلح حاله إلا بعقوبة تسلط عليه، وقد أطر العقوبة في الشريعة الإسلامية تأطيرا حكيما فوضع لها من الدلائل والوقائع والشهادات التي يجب أن تتوفر حتى تسلط على صاحبها بحق، وهذا منعا لتواطأ المتواطئين بشهادات مزيفة تسوق الفرد إلى العقاب دون وجه حق.

فغرض العقوبة في الشريعة الإسلامية هي حماية المجتمع وإصلاح الجاني يقول عبد القادر عودة "أنزل الله شريعته للناس وبعث رسوله فيهم لتعليم الناس وإرشادهم وقد فرض العقاب على مخالفة أمره لحمل الناس على ما يكرهون ما دام أنه يحقق مصالحهم ولصرفهم عما يشتهون ما دام أنه يؤدي لفسادهم، فالعقاب مقرر لإصلاح الأفراد ولحماية الجماعة وصيانة نظامها.."<sup>9</sup>

### المبحث الثاني: المجتمعات البشرية بين قبول القانون ورفضه

أثبت القانون عبر مراحل التاريخ أنه الضابط للمجتمعات وعلاقات الأفراد أثناء ممارسة نشاطاتهم وتصادمها.

والمقصود بالقانون في دراستنا هو تلك القواعد القانونية التي تفرض نظاما معيناً في المجتمع عن طريق الدولة التي كانت هي بدورها من نشأة القانون.

فلا قيام لنظام قانوني متكامل يحترم من قبل الجميع وتقبله الشعوب كضابط مادي ومعنوي عليها إلا إذا كان يحمل بين طياته عوامل استمراره، وهذا أول أسس نجاح القانون كضابط مقبول من الشعوب هو خضوع الدولة للقانون وقد أكد الفقيه الألماني إهرنك Ihering في كتابه *la lutte pour le droit* هذا بقوله "فالنظام لا يحترم، ولا يضمن إلا إذا احترمت الدولة ذاتها هذا النظام الذي أنشأها".<sup>10</sup>

فالسلطة المستبدة المسككة بعصى القانون تسلطها على الشعوب لقمعها واستعبادها، أو كان قانون الدولة لا يمثل مصالح الفئات المختلفة في المجتمع يجعل الشعوب والمجتمعات تتراجع إلى قانون غير معلن فترفض القانون لأنه صار لا يمثل مبادئ المجتمع ولا يخدم الصالح العام.

وهنا تختلط على أفراد المجتمع وضوح الغاية من القانون أو بالأحرى تتراجع فكرة دولة القانون أو القانون فوق الجميع، فأرباب المصالح والنفوذ جنوا على مجتمعاتهم عندما لم يتوانوا في استخدام القانون لخدمة مصالحهم أو لتبرير شرعية مطعون فيها أو للانقلاب على حريات الأفراد، مما يجعل الشعوب ترفض القوانين جملة وتفصيلا ليس لذاتها وإنما بسبب انحراف من كلفوا بتطبيقها.

فالقانون المطاع هو القانون الذي يؤدي دورا أساسيا في المجتمع بالمحافظة على وحدته وذلك عن طريق انتماء القانون إلى بيئته وتوفير العدالة والأمن والحرية وإلا فإن دولة القانون لا تعرف إلى أوطان المجتمعات المتخلفة سبيلا.

### المطلب الأول: القانون وليد بيئته

إن من أسباب نجاح القانون أن يكون منطلقه من بيئته ذاتها، فالقانون ظاهرة اجتماعية معينة ومحددة زمانا ومكانا، تنطلق أصلا من واقع معيش ومن هنا ندد

كارك ماكس بمنظري القانون المعتقدين أن للقانون وجودا مستقلا وأنه يسير الواقع بدلا من أن يخضع له، رغم أن اهتمام القانونيين الجوهري هو معرفة الواقع الاجتماعي، وأنه جزء من القوى المنشأة للقانون على حد تعبيره Georges Ripert.<sup>11</sup>

من هذا المنطلق يتبين أن القانون وجب أن يكون مرآة للبيئة التي ينطبق فيها وذلك من خلال موافقة القانون للخصائص والمميزات الاجتماعية والدينية والأخلاقية والعلمية والأدبية لشعب معين، هذه النقطة التي تتجاهلها معظم أنظمة الدول المتخلفة التي أنكبت على دراسة القوانين الغربية ذات البيئة المخالفة لبيئتها حيث نقلتها إلى مجتمعاتها دون تمحيص مما جعلها غير مقبولة لأنها تتعارض وتتنافى مع معتقدات الناس وأخلاقهم وآدابهم، فكلما كانت القاعدة القانونية مطابقة لواقع الحياة الاجتماعية في عقيدتها وأخلاقها وما تؤمن به كلما لقت القبول وسهل تنظيم المجتمع وضبطه بها.

فالقانون يترجم حضارة المجتمع<sup>12</sup>، فالقواعد القانونية المنظمة لسلوك أفراد المجتمع تحدد على أساس الظواهر الدينية والاجتماعية والثقافية، والعلمية والأخلاقية والثقافية والأدبية والفنية التي يتميز ويختص بها كل مجتمع ومجموع هذه المميزات التي تختلف من مجتمع إلى آخر ومن عصر إلى آخر هي التي تكون الحضارة.<sup>13</sup>

فالقانون إن كان ينطلق من بيئته ولا يتعارض معها وجد قبولاً في المجتمع وكان عاملاً قوياً لانصياع الأفراد له مما يضمن للمجتمع استقراراً دائماً، وهو ضمير الجماعة الذي يعبر عن واقع اجتماعي متكامل يتمثل أساساً في الأعراف والتقاليد والعقيدة والقيم الأخلاقية، فمن بين الشروط التي تساهم في قبول القانون في المجتمع أن يكون منبثقاً من المجتمع وما يحمله هذا الأخير من قناعات أفرادها، فلا ضير على من يرفض قانوناً يراه مناقضاً لقناعاته العقدية أو الاجتماعية.

وهناك من ذهب إلى أن مشكلة التخلف أو الهوة لا تبدأ في الظهور إلا عندما يختلف السلوك الاجتماعي والشعور بالالتزام تجاه القواعد والمعايير القانونية اختلافاً بينا عما تحدده هذه القواعد والمعايير من مظاهر الفعل والسلوك.<sup>14</sup>

لهذا فعند وضع وصياغة القواعد القانونية لابد من مراعاة مختلف الجوانب الضامنة لنجاح هذه القاعدة كأن تكون عامة ومجردة وتطبق دون أثر رجعي وأن تكون الحقوق والواجبات مكرسة بدقة حيث يفهمها العام والخاص، كما يجب أن تراعى الخصوصيات التي تميز كل مجتمع<sup>15</sup> من عقيدة ومبادئ وتقاليد وغيرها.

**المطلب الثاني: القانون حامى الحريات**

كانت الحرية ولا زالت تمثل المبتغى الأسمى للكائن البشري عبر العصور، حيث ناضل الإنسان من أجل حريته بمفهومها العام وحاول أن يتحرر من كل قيد يراه يتعارض ويحد من انطلاقه في هذا الكون. إن استعباد الأبدان والأذهان هو في الحقيقة تجريد للإنسان من حريته التي تعتبر الفاصل في إقامة المسؤولية على الأفعال.

فالحرية واقع معيش تكيفها الأفراد والجماعات حسب مفاهيم مختلفة، وقد اندلعت الحرب العالمية الثانية باسم الحرية واحترام الفرد<sup>16</sup> فالحرية المطلقة بمفهومها القديم تعد امتيازاً تسوغ لصاحبها فعل ما يشاء دون قيد أو نهي مما يفتح الباب واسعا لحالة فوضى وصراع وحرب الكل ضد الكل، وهي ما تسمى بالحرية الطبيعية أي غير المروضة والتي تخلت عنها البشرية لصالح الحرية المدنية عن طريق التعاقد الاجتماعي من خلال سن القوانين والقواعد اللازمة لتهديب مفهوم الحرية المطلقة أو الطبيعية ليتحقق التعايش السلمي في إطار الاحترام المتبادل والمشارك بين أفراد المجتمع وتأطير الحرية قانونيا وضبط موضوعها وحمايته وتحصينه من الاعتداء عليها.

فالحرية لا بد أن تتجسد في واقع معيش وإلا فإنها تبقى مبدأ مثاليا خاليا فالإنسان لا يلمس حريته إلا إذا تنقل وسافر وخرج وتجول وعبر وامتنع وفق قناعاته دون الإخلال بالإطار العام للحرية وفق القوانين التي تعطي للحرية الحق في ألا يخضع الفرد إلا لها. وبهذا فالحرية تعد سلوكا منضبطا لا تجد حقيقتها وماهيتها إلا في الانضواء ضمن سلوك الجماعة مما يؤدي إلى جدلية أساسية ترمي بضلالها في ميدان البحث وهي علاقة القانون بالحرية وعلاقة الحرية بالقانون.

فمفهوم الحرية متمدّد ومتلبس كلما أردنا ضبطه والإحاطة به أنفلت منا فقد اختلفت فيه النظريات الفلسفية وذهب أصحابها مذاهب شتى، فقد ميزها الفارابي عن الإرادة ومونتيسكيو يرى أنها تحوي مفاهيم واسعة من الدلالات والمعاني، وترى أرنست الأمريكية أن الحرية ذات علاقة وطيدة بالحياة اليومية ولم تعزلها عن حياتها السياسية. فالحرية بمفهوم العوام "أن أفعل ما أريد" تختلف اختلافا كبيرا وجذريا عن معنى الحرية بالمعنى السياسي والقانوني وهو "لي الحق في أن أفعل كل ما تسمح به القوانين" والحق في ألا يخضع الفرد إلا للقوانين.

إن اكتشاف آلية القانون لم يكن وليد صدفة بل وليد تجربة بصفتها منظمة لصورة المجتمع لتنظيم تزاخم المصالح وتضادها والحريات المختلفة المفاهيم والتي

تؤدي إلى انهيار المجتمعات وتفككها لو تركت على حالها وسجيته، فالقانون "شر لا بد منه" فهو يحد من حرية البعض ويقوم بتنظيم الحريات وهذا ليس للمنع من أجل المنع وإنما لإيجاد تعايش سلمي فيما بيننا، فكل قانون في حقيقة الأمر هو انتقاص من حرية الفرد أو بالأحرى تضيق عدد الخيارات المتاحة أمامه في سبيل ضمان التعايش السلمي والعدل بين الجميع، فالتحرر من القيود التي تكبل وتقيّد تفكير الإنسان وتلغي عقله حق طبيعي لا تتسم الحياة بغيرها وإلا صارت أفعال العباد لا تصدر منهم عن قناعة واختيار، وقد أدركت الشريعة الإسلامية حقيقة الحرية في بعدها التفكيري والعقلي وأرادت ترسيخ هذه الفكرة في أفهام العباد حتى تتخذ القرارات وفي أصعب الأمور وهي العقائد والمعتقدات وفق حرية فكرية مطلقة قال تعالى: "فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ" <sup>17</sup> وقال أيضا "لَسْتُ عَلَيْهِمْ بِمُصَيِّرٍ" <sup>18</sup>.

بل الشريعة الإسلامية أقرت فقه الاختلاف وأكدت على ضرورة احترام معتقدات الآخرين قال تعالى: "لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ" <sup>19</sup> وذهبت إلى أبعد حد في احترام معتقدات الآخرين وعدم التعدي عليها بالشتم حتى ولو كان هذا المعبود ليس الله قال تعالى: "وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ" <sup>20</sup>.

القانون هو الإطار العام الذي تتطوي تحته ممارسات الأفراد في إطار مشروعية الأفعال وموافقته للقانون.

إن الحرية بكل ما تحمله من مفاهيم تختلف باختلاف فهم الناس لها لا تجد ملجأ تحمي نفسها من تجاوز المتجاوزين وتعسف المتعسفين واستبداد المستبدين إلا في ظل القانون فهو حامي الحريات في الوسط المجتمعي وهذا ما أطلق المفكر الفرنسي جوب جاك روسو والإنجليزيان توماس هوبز وجون لوك مفهوم العقد الاجتماعي الذي يطرح فكرة نظرية ظهور المجتمعات المنظمة سياسيا، وظهور الدول.

وفي هذا الإطار أخذت الشريعة الإسلامية في إصلاح آليات وأدوات التفكير لدى الإنسان وعملت على تدريبها وتوجيهها إلى وظيفتها الرئيسية حتى يتمكن الإنسان من مباشرة التفكير وتحقيق النفع المرجو من ورائه. <sup>21</sup>

فالقانون هو حامي ومنظم الحريات الفردية في وسطها الاجتماعي كما أنه حامي الحرية من تغول الحاكم الذي قد يعطي لنفسه وفق النظرة الميكانيكية الحق في أن يكون فوق القانون وأن يتحلل من القوانين السائدة في المجتمع.

يرى "جون جاك روسو" أن العقد الاجتماعي هو اتفاق بين أفراد الشعب يتنازلون بمقتضاه عن حرياتهم الفطرية لفائدة الشعب نفسه، إذ لا سلطان إلا سلطان الشعب. <sup>22</sup>



كما يرى أن هذه الشعوب استبدلت هذه الحريات الطبيعية بحريات مدنية وعينوا وكيلا عنهم وليس سلطانا عليهم للإشراف على هذه الحريات وتمكينهم من التمتع بها.<sup>23</sup> ويرى أيضا أنه بهذا التصور لا مكان للملوك ولا للحكم الفردي بل الشعب هو مصدر السيادة والسلطة ، وأن القوانين الوضعية تستمد شرعيتها من الإرادة العامة للشعب.<sup>24</sup> إن مبدأ الحريات لا يمكن أن تتنازل عليه الشعوب لأنه لا يحل محله عند غيابه إلا التقييد والقهر والاستبداد.

فمتى كانت الشعوب مضطهدة في تفكيرها وفي حقوقها فأن هذا مدعاة إلى عدم استقرار المجتمعات مما يؤثر سلبا على الحياة بصفة عامة.

إن الأنظمة الشمولية تقمع الحريات في الظلام فظاهرها قانوني نظرا لامتلاكها ترسانة من القواعد القانونية ومؤسسات دولة قائمة توحى بمظاهر دولة القانون إلا أنه في الظل توجد هيئات السلطة السياسية الحقيقية العاملة ضد القواعد الرسمية وهي في الحقيقة هيئات تلغي القانون نهائيا ولا تعتمد إلا على قوة نظامها.<sup>25</sup>

### المطلب الثالث: القانون والعدالة (العدل)

إذا أكدنا على مبدأ أو قيمة مجتمعية وسياسية لا يختلف فيها اثنان كقيمة العدالة لا نكون مبالغين، فالحراك الاجتماعي بمختلف توجهات الأفراد ومصالحهم يستوجب تدخل القانون في مسالة الضبطية عن طريق تحقيق العدالة والعدل بأن يتساوى الجميع أمام القانون لأنه الإطار العام الذي تذوب فيه كل التجاوزات على أساس الحق.

فإعداد القواعد القانونية كما يقول الأستاذ فيلالى: "لا يستند إلى إرادة الدولة فقط، بل يأخذ في الحسبان واقع المجتمع وتحقيق العدل كما أن القاضي لا يطبق القانون بصفة آلية بل يفصل في كل قضية على حدا، مراعيًا في ذلك تحقيق العدل وذلك من خلال سلطانه في تقدير الوقائع وتكييفها، وتفسير القواعد القانونية وقد يفصل في نزاع لم ترد بشأنه قاعدة قانونية، وقد يستهدي بمبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".<sup>26</sup>

فالهدف الاسمي للقانون هو تحقيق العدل فهي الشرعية التي تجعل الأفراد في المجتمع يحترمونه، يقول أرسطو "العدل هو القانون الطبيعي الذي يجب أن توضع على أساسه القوانين الصادرة عن إرادة المشرع"<sup>27</sup> فالعدل قيمة عليا تسمو على جميع القيم وتحتويها.

فالقانون لا يتعارض مع العدالة ما دام يحاول أن يحققها ويثبتها في المجتمعات ففكرة العدالة في حد ذاتها لا تجد مجالها إلا في وسط المجتمع، وتفاعلاته وفق قوانينه التي تسعى إلى تقرير مثل عليا ذات قيمة وعلى رؤسها العدل فالقانون أثناء تفاعله مع الأفراد يراعي تحيقي العدل بمعناه الواسع والشمولي وهو المساواة بين الناس.

ومتى استطاع القانون أن يفرض احترامه على الجميع بوضعهم جميعا في خط التساوي حيث بإمكان الفرد صاحب الحق أن يطالب بحقه وهو يدرك أنه يقف في درجة واحدة مع خصمه مهما كانت مكانته في المجتمع وقد ذهبت الشريعة الإسلامية مذهباً رائداً في ذلك حيث قررت أن العدل ميزان المجتمعات التي تؤمن بالمبادئ التي تقوم عليها الإنسانية. فالعدالة ليست عملاً خيرياً للدولة بل هي واجبها تمارسه باسم شعبها في تقريرها للعدل والعدالة والإنصاف والمساواة بين الناس.

قاله جلال جلّه وصف ذاته القدسية بالعدل والقسط "شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَأَنَّمَلَ الْإِنْسَانُ لُحْمَهُ وَأَنَّمَلَ الْإِنْسَانُ لُحْمَهُ وَأَنَّمَلَ الْإِنْسَانُ لُحْمَهُ" <sup>28</sup> يقول أحمد الشرباصي في شرح الآية: "الله هو الذي يقوم بتحقيق العدل في الدين، وفي الكون، فيأمر بعلم ويقضي بحكمة، وشريعته تحقق العدالة بين مطالب البدن ومطالب الروح". <sup>29</sup>

وكانت فلسفة القرآن الكريم ومنذ نزولها تقرر وينصوص صريحة المساواة وتجعل منها مبدأ أصيلاً تدعو إليه البشرية جمعاء بل وتفرضه فرضاً قال تعالى: "يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا" <sup>30</sup> إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ".

فكان أول من أمر بالعدل الرسول صلى الله عليه وسلم لقول تعالى: "قُلْ لِلَّهِ فَادَعُ ۖ وَاسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ ۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ ۖ وَقُلْ آمَنْتُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ مِنْ كِتَابٍ ۖ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمْ" <sup>31</sup> ثم يات الأمر للجميع بأن يحكموا بالعدل لقوله تعالى: "إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ" <sup>32</sup> إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا.

فالنصوص التي تحت على العدل والإنصاف والمساواة تكاد لا تحصر بين آية وحديث وهو بمثابة تأطير لهذا المبدأ التي سعت كل الحضارات المتعاقبة أن ترسخه في مجتمعاتها ليكون عاملاً من عوامل الاستقرار والأمن والرقى وفي هذا الإطار يقول عبد الله القادر عودة: "لم تكن الحياة الاجتماعية وحاجة الجماعة فقط هي الدافعة لتقرير نظرية المساواة، وإنما كان الدافع لتقريرها من وجه آخر هو رفع مستوى الجماعة ودفعهم نحو الرقي والتقدم". <sup>32</sup>

فتحقيق العدالة في الشريعة الإسلامية أوسع منها في القوانين الوضعية، لأن الشريعة الإسلامية بنصوصها برهنت على أنها تراعي العدل في كل أوجه الحياة المتصلة بحياة الأفراد وتفاعلهم معا.

فالقرآن يأمر بالعدل في الكلام والمنطق لقوله تعالى: "إِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُوا وَتَوْكَانَ ذَا قُرْبَىٰ" ويأمر بالعدل في الكتابة في آية المداينة لقوله تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ۚ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ..."<sup>33</sup>

ويأمر القرآن أيضا بالعدل في الشهادة في موضوع النساء المطلقات لقوله تعالى: "فَإِذَا بَلَغَ أَجَلُهُنَّ فَامْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ..."<sup>34</sup> ويأمر بالعدل أيضا في الشهادة على الوصية، لقوله تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ..."، وأوجب الله العدل في الإصلاح بين المتخاصمين والمتنازعين من المؤمنين لقوله تعالى: "وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا ۚ فَإِنْ بَقِيَ أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ ۖ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ۚ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ"<sup>35</sup>، وقد ذهب القرآن مذهباً لم يسلكه أحد قبله وهو تقرير للعدالة والعدل حتى مع الخصوم وهذا قمة الرقي والتحضر الذي تريد الشريعة الإسلامية من خلاله أن ترفع به بني البشر لقوله تعالى: "وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ آلَا تَعْدِلُوا ۚ اْعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۖ..."، مراد الآية أنه لا يجب أن نحيد عن العدل بسبب بغضنا لقوم أو لوجود عداوة بيننا، فهذا ارتقاء بالنفس البشرية أن تتعفف عن الظلم ولو كان مع الأعداء.

وقد أولت الشريعة الإسلامية أهمية كبرى للعدل لما يترتب عليه من آثار في العلاقة الزوجية وهذا احتراماً للمشاعر النفسية والعقلية فموضوع تعدد الزوجات قيده الله بالعدل بين الزوجات وإلا فواحدة وهذا حفاظاً على مشاعر المرأة التي قد تظلم في علاقتها مع زوجها مقارنة بالزوجات الأخريات لقوله تعالى: "... فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةٌ .." فالمحبة شعور قلبي قد تجعل الرجل يميل إلى الزوجة الأخرى فاتقاء للجور والظلم والميل جعل الاكتفاء بواحدة هو حماية للرجل والمرأة بأن واحد.

وقد أهتم علماء الإسلام وفقهاءهم بموضوع العدل والمساواة وأصلوا فيه وأكدوا على وجوب مراعاة أبسط الأمور الشكلية لتحقيق المساواة بين الناس فتحقيقاً لنزاهة القاضي وعدله ووجوب التسوية بين المتخاصمين وفي هذا المقام يرى الشافعي: "أن القاضي ينبغي له أن يسوي بين الخصمين في خمسة أشياء: في الدخول عليه، والجلوس بين يديه، والإقبال عليهما، والاستماع منهما، والحكم عليهما، ولا ينبغي أن يلقن واحداً منهما حجته، ولا أن يلقن شاهداً شهادته، ولا يلقن المدعى الدعوى، ولا يلقن المدعي

عليه الإنكار والإقرار".<sup>36</sup> ولو استرسلنا في سرد النصوص الشرعية من كتاب وسنة لخرج بنا الأمر على المراد.

### خاتمة

والحاصل مما سبق ذكره أن القانون والمجتمع يتفاعلا تفاعلا مشتركا للوصول إلى تحقيق الأمن والاستقرار والحفاظ على الحريات وإحلال العدل والمساواة بين الناس.

لكن القانون في نظرنا آلية وأداة صماء قد يروضها العادل لخدمة مجتمعه وقد يروضها أيضا المستبد لخدمة أغراضه وقهر شعبه، وهنا نكون أمام إشكال كبير وهو فتح مجال البحث لتحسين القاعدة القانونية من مختلف التجاوزات التي تطالها والتي تؤثر سلبا على رقي الشعوب وتحقيق دولة القانون.

لهذا يجب فتح مجال البحث أمام المختصين من قانونيين وسياسيين وعلماء اجتماع لتناول فكرة تحسين القاعدة القانونية ولتأصيل لها وترسيخها في المجتمعات كي تستعصى على المستبدين فلا يستطيعون استعمالها للإضرار بشعوبهم، لأن الإشكال ليس في الشعوب بقدر ما هو في سياسة الدول التي لا تؤمن بدولة القانون.

## المصادر والمراجع

1. علي فيلالي، القانون والاجتماع الإنساني، مجلة كلية الحقوق بيروت، ذكر في مقدمة في القانون، ص 10
2. حسن الساعاتي، علم الاجتماع القانوني، ص 13
3. عمار بوضياف، المدخل إلى العلوم القانونية، جسر للنشر والتوزيع، ص 18.
4. محمد أبو زيد، علم الاجتماع القانوني، ص 27
5. الإمام الشيرازي، القانون والفقه، ص 50.
6. حسن الساعاتي، علم الاجتماعي القانوني، ص 30.
8. إذا كانت الأنظمة الدكتاتورية قد رسخت في أذهان مجتمعاتها أن القانون ما هو إلا سجن ومحكمة وإجبار دون حق فلا لوم على المجتمعات إذا لم تنظر إلى القانون إلا بهذه العين الضيقة والمريضة والمربعة.
9. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، 1987، ص 609
10. ميشال بونشير، مدخل للقانون، ترجمة محمد أرزقي نسيب، دار القصة، 2004، ص 28.
11. ميشال بونشير، مدخل للقانون، ترجمة محمد أرزقي نسيب، دار القصة، 2004، ص 24.
12. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، دار النهضة العربية، بيروت، ص 15
13. علي فلالي، مقدمة في القانون، موفم للنشر، 2010، ص 14.
14. علي مراح، الاتجاهات الفقهية في تفسير الظاهرة القانونية، دار هومة، 2011، ص 25
15. علي فيلالي، مقدمة في القانون، موفم للنشر، 2010، ص 114.
16. هنري باتيفول، ترجمة سمودي فوق العادة، فلسفة القانون، منشورات عويدات، بيروت، 1984، ص 93.
17. سورة الكهف، الآية 28-29
18. سورة الغاشية، الآية 21-22.
19. سورة الكافرون، الآية 5-6.
20. سورة الأنعام، 107-108.
21. إبراهيم عوض، من محاسن الشريعة الإسلامية، المؤسسة العربية الحديثة، ص 121
22. علي فيلالي، مقدمة في القانون، مرغم للنشر، 2010، ص 172/173.

23. المرجع السابق، ص 173
25. المرجع السابق، ص 173
26. علي فيلالي، مقدمة في القانون، موقف للنشر، ص 32
27. أرسطو، ذكره علي فيلالي في مقدمة في القانون، موقف للنشر، ص 161
28. سورة آل عمران، الآية 17- 18.
29. أحمد الشرباصي، موسوعة أخلاق القرآن، دار الرائد العربي، 1981، ص 23
30. سورة الحجرات، الآية 12- 13.
31. سورة الشورى، 14- 15
32. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، 1987، ص 26
33. سورة البقرة، الآية 282.
34. سورة الطلاق، الآية 02.
35. سورة الحجرات، الآية 09.
36. أحمد الشرباصي، موسوعة أخلاق القرآن، دار الرائد العربي، 1981، ص 23

7. Gaston May, introduction à l'étude du droit, paris 1932, p 2.

24. Hannah Arendt, le système totalitaire, 1972

## المشاكل التي تواجهها الملكية الفكرية في البيئة الرقمية - بين صعوبة الاكتشاف والإثبات -

### The problems by intellectual property between the difficulty of discovery and proof

زواني نادية: أستاذة محاضرة أ  
كلية الحقوق جامعة الجزائر -1-

تاريخ قبول المقال: 22/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 2018/11/12

#### ملخص

لقد صادف تطور تقنيات الحاسب الآلي وانتشارها في العالم نحو سياسة السوق والعولمة، الشيء الذي جعل المعلوماتية عنصرا من عناصر السوق التي يمكن أن تكون في متناول الجميع، فإذا كان استخدام الانترنت قد جلب للبشرية منافع لا حصر لها، وحقق لها من الخيرات والرفاهية ما لم تكن تحلم به من قبل، فإنه بلا شك قد فتح أمام الأشرار من بني البشر نوافذ قد تسبب أضرارا ومخاطر أمنية غير محدودة، وبالتالي يكون قد قدم للمجرمين خدمات في التخطيط للجريمة والإعداد لها وتنفيذها والتخلص من آثارها وبالتالي تسبب ذلك في أضرار لحقت بصاحب حقوق الملكية الفكرية نظرا لصعوبة حماية حقه في البيئة الرقمية.

**الكلمات المفتاحية:** الجريمة المعلوماتية - المجرم المعلوماتي - الإثبات في جرائم الانترنت - الدليل الالكتروني - التدابير الأمنية.

## Abstract

Internet crime is any crime or illegal on line activity committed on the internet, through the internet or using the internet.

On one hand, no doubt the internet can be an extremely useful tool for people and brought various benefits to the humanity all over the world.

On the other hand, the wisp read of internet crimes is increasing rapidly as more and people around the world are accessing the internet, besides, it have brought illimited threats and dangers for human security by the criminals, who organize the crimes.

These ones are defined by a category of transnational, national, or local group of highly centralized enterprises run by criminal who intend to engage in illegal activity.

All this brought damages to the owner of intellectual property rights, because they wouldn't be able to protect their own law in the numerical environment.

**Key words:** Crimes information - criminal information – internet crime proof – electronic proof – evidence.

## مقدمة

لقد ساهمت التقنيات الحديثة في البيئة الرقمية في سهولة اقتناء المعلومات واختراقها بالطرق المختلفة، وأصبح من اليسير تسويقها، وقد ترتب على ذلك نتائج أثرت على الحقوق إيجابا وسلبا، فمن الناحية الإيجابية أدى ذلك إلى سهولة نشر المصنفات وانخفاض التكلفة، كما أتاحت الشبكة إمكانية توصيل العمل إلى الجمهور وتوزيعه بسرعة مما أدى إلى إمكانية تسويقها بسعر رخيص يقل بكثير عن السعر الذي تباع به المصنفات التقليدية.

أما من الناحية السلبية، فقد تسبب نشر المصنفات عبر الإنترنت في صعوبات واجهت المؤلف في حماية حقه، فإذا كان استخدام تقنيات الحاسب الآلي قد جلب للبشرية منافع لا حصر لها، وحقق لها من الرفاهية ما لم تكن تحلم به، فإنه بلا شك قد تسبب في أضرار بليغة ومخاطر أمنية غير محدودة لكون أن جرائم الإنترنت تختلف كثيرا في خصوصيتها مقارنة بالجرائم العادية، لكونها تتميز بطبيعة خاصة، وهذه الطبيعة تثير بعض المشكلات عند ضبط وتحقيق وإثبات الجريمة المعلوماتية.

فما هي الجريمة المعلوماتية؟ وإلى أي مدى يمكن اكتشافها وإثباتها؟

وللإجابة على هذه الإشكالية، نقسم هذا البحث إلى ثلاثة محاور أساسية:

**المحور الأول:** مفهوم الجريمة المعلوماتية.

**المحور الثاني:** صعوبة اكتشاف الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت.



### المحور الثالث: صعوبة إثبات الجريمة المعلوماتية.

#### المحور الأول: مفهوم الجريمة المعلوماتية

يلاحظ أن شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) تمثل أحدث تكنولوجيا العصر التي تم استخدامها في مختلف جوانب الحياة، ولكن المعلومات تبين أن هناك أنماطا من الجريمة تتم عبر الإنترنت، إلا أن هذا الوجه الإيجابي لهذه المخترعات يقابله وجه سلبي في ذات الوقت تمثل في استخداما في سرقة المعلومات واختلاس الملفات والبرامج وُدس الأمراض والحشرات التي تهاجم الحسابات وتصيبها بالتلف<sup>1</sup>.

#### أولا: تعريف الجريمة المعلوماتية

لابد من الإشارة إلى صعوبة إعطاء مصطلح قانوني موحد للدلالة على الجرائم الناشئة عن استغلال تقنية المعلومات واستخدامها، فمنهم من يطبق عليها جريمة "الغش المعلوماتي" والبعض يطلق عليها "الاختلاس المعلوماتي"، والبعض الآخر يفضل تسميتها بالجريمة المعلوماتية<sup>2</sup>.

ولقد تباينت التعاريف للجريمة المعلوماتية، فهناك من يعرفها بأنها كافة أشكال السلوك غير المشروع الذي يرتكب باستخدام الحاسب الآلي<sup>3</sup>. ويرى الأستاذ "Tredman" أن الجريمة المعلوماتية تشمل أي جريمة ضد المال، مرتبطة باستخدام المعالجة الآلية للمعلومات<sup>4</sup>، وعرفها الأستاذ "Rosblat" على أنها كل نشاط غير مشروع موجه لنسخ أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزنة داخل الحاسب الآلي والتي تحول طريقه<sup>5</sup>.

كما تعرف بأنها كل فعل أو امتناع من شأنه الاعتداء على الأموال المادية أو المعنوية ويكون ناتجا بطريقة مباشرة أو غير مباشرة عن تدخل التقنية المعلوماتية<sup>6</sup>.

غير أن التعريف الأنسب هو أن الجريمة المعلوماتية هي سلوك إجرامي إيجابي أو سلبي من شأنه الاعتداء بأي صورة من الصور على المعلومات أو البيانات المخزنة داخل الحاسب أو داخل وسائط أخرى يتم تخزين المعلومات فيها من خلاله على نحو يلحق ضررا فعليا أو مفترضا بالجهة التي تم تخزين المعلومات لمصلحتها<sup>7</sup>.

ولقد عبر خبراء المنظمة الأوروبية للتعاون الاقتصادي عن الجريمة المعلوماتية بأنها كل سلوك غير مشروع أو مناف للأخلاق أو غير مسموح به يرتبط بالمعالجة الآلية للبيانات أو بنقلها<sup>8</sup>.

ولقد تبني مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاينة المجرمين تعريفا جامعاً لجرائم الحاسب الآلي وشبكاته، بحيث عرف الجريمة المعلوماتية بأنها: "أي

جريمة يمكن ارتكابها بواسطة نظام حاسوبي أو شبكة حاسوبية، وتشمل تلك الجريمة من الناحية المبدئية جميع الجرائم التي يمكن ارتكابها في بيئة إلكترونية<sup>9</sup>. ويمكن استخلاص أن جرائم الإنترنت هي نشاط إجرامي تستخدم فيه التقنية الإلكترونية (الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت) بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لتنفيذ الفعل الإجرامي المستهدف، ولعل الهدف من وراء ارتكاب الجريمة المعلوماتية هو قهر نظام الحاسب الآلي وتخطي حواجز الحماية المقامة حوله أو بدافع الانتقام من رب العمل أو أحد الزملاء<sup>10</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يعط تعريفا للجريمة الإلكترونية وإنما تبنى للدلالة على هذه الجريمة مصطلح المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات استنادا إلى قانون العقوبات رقم 04/15 المؤرخ في 2004/11/10.

### ثانيا: خصائص الجريمة المعلوماتية

تتميز الجريمة المعلوماتية بعدة خصائص منها ما هو متعلق بطبيعة الجريمة في حد ذاتها ومنها ما هو متعلق بشخصية المجرم.

#### **(1) طبيعة الجريمة في حد ذاتها**

تتميز الجريمة المعلوماتية بطبيعة خاصة وذلك لكونها:

- جريمة هادئة لا عنف فيها، بحيث يرتكب الجاني جريمته في غرفته خلف الحاسوب.
- جريمة فنية بحيث لا تترك أثارا، بحيث يقوم الجاني بجريمته في وقت قصير، دون أن يترك أي أثر.
- جريمة تعتمد على تغيير الأرقام والبيانات أو محوها من ذاكرة الحاسوب، وبالتالي يصعب القبض على الجاني في حالة تلبس.
- سرعة التنفيذ بحيث لا يتطلب تنفيذ الجريمة الوقت الكبير، فبضغط واحدة على لوحة المفاتيح يمكن أن تنقل ملايين الدولارات من مكان إلى آخر.
- أنها تعتمد على الخداع في ارتكابها والتضليل في التعرف على مرتكبيها.
- أنها تحتاج إلى خبرة فنية ويصعب على المحقق التقليدي التعامل معها لأنها تعتمد على قمة الذكاء في ارتكابها.
- هذا الفرع من الجرائم لا تقع إلا من أشخاص لهم خبر فنية كبيرة في مجال الحاسب الآلي، ويتسمون بالذكاء الشديد.

## 2) المجرم المعلوماتي

يقسم مجرمو المعلوماتية إلى مجموعة من الطوائف وهي <sup>11</sup>:

### - الطائفة الأولى (Pranksters):

وهم الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم والمعلوماتية بغرض التسلية والمزاح دون أن تكون لديهم نية الإضرار بالغير.

### - الطائفة الثانية (hackers):

وهم الأشخاص الذين يستهدفون من الدخول إلى أنظمة الحاسوب الغير مصرح لهم بالدخول إليها كسر الحواجز الأمنية الموضوعة لهذا الغرض، وذلك بهدف اكتساب الخبرة وبدافع الفضول، أو لمجرد إثبات القدرة على اختراق هذه الأنظمة.

### - الطائفة الثالثة (Malicious hackers):

وهم أشخاص هدفهم إلحاق خسائر بالغير دون هدف الحصول على مكاسب مالية، ويندرج تحت هذه الطائفة مخترعي فيروسات الحاسب الآلي.

### - الطائفة الرابعة (Personal problem solvers):

وهم الطائفة الأكثر شيوعا من مجرمي المعلوماتية، فهم يقومون بارتكاب جرائم معلوماتية يترتب عليها خسائر كبيرة تلحق بالمجني عليه ويكون الباعث في هذه الجريمة إيجاد حلول لمشاكل مادية تواجهه الجاني.

### - الطائفة الخامسة (Career problem solvers):

وهم مجرمي المعلوماتية الذين يهدفون من وراء نشاطهم الإجرامي تحقيق ربح مادي بطريق غير مشروع.

والجاني في الجريمة المعلوماتية قد يكون شخصا طبيعيا يعمل لحسابه ويهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة به أو لحساب أحد الأشخاص المعنوية كشركة عامة أو خاصة تعمل في مجال المعلومات أو في مجال آخر.

ويتميز المجرم المعلوماتي:

- بالمهارة والمعرفة بالأنظمة المعلوماتية، وغالبا ما يكتسبها عن طريق الدراسات المتخصصة في المجال، أو عن طريق الخبرة المكتسبة في المجال التكنولوجي.

- السلطة، ويقصد بها الحقوق والمزايا التي يتمتع بها المجرم المعلوماتي والتي تمكنه من ارتكاب جريمته وقد تتمثل هذه السلطة في الشفرة الخاصة بالدخول إلى النظام الذي يحتوي على المعلومات، وأيضا قد تكون السلطة عبارة عن حق الجاني في الدخول إلى الحاسب الآلي وإجراء المعاملات.

## المحور الثاني: صعوبة اكتشاف الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت

تتسم الجرائم التي ترتكب في نطاق شبكة الإنترنت بكون محلها معلومات أو برامج معالجة آلية عبر الحاسوب، أو جرائم تتعلق بالأشخاص عبر عالم افتراضي غير مرئي وغير محدود، مما يعطيها طابعا خاصا في طريقة ارتكابها، وهذا كله يجعلها صعبة الاكتشاف.

ولعل من أهم الصعوبات المحاطة بعملية اكتشاف هذا عمل غير القانوني، نذكر منها:

### أولا: عدم وجود دليل مادي (مرئي)

إن من أبرز خصائص الجريمة المعلوماتية هو وقوعها في بيئة إلكترونية، وهذه الخاصية تترتب عليها حملة من النتائج التي تصعب من مهمة اكتشاف هذه الجرائم وإمكانية التحقيق فيها، وهذا عكس الجريمة التقليدية التي تخضع لسيطرة أجهزة العدالة، بخلاف الجريمة المعلوماتية التي تتم دون رؤية دليل الإدانة، وحتى في حالة وجود هذا الأخير، فيمكن للجاني طمسه أو محوه وفي حضور أجهزة العدالة غير المتخصصة<sup>12</sup>.

فالجريمة التقليدية الدليل فيها يكون مرئيا من ذلك، السلاح الأبيض أو الناري أو المادة السامة المستعملة في القتل بحيث يستطيع عضو الضبط القضائي أو سلطة التحقيق رؤية الدليل بالعين المجردة وملامسته، بينما في الجريمة المعلوماتية فالبيانات والمعلومات تكون عبارة عن نبضات إلكترونية غير مرئية، تتساب عبر النظام المعلوماتي مما تجعل أمر طمس الدليل سهلا<sup>13</sup>.

فلكل جريمة طريقة لاقترافها وكيفية معينة يستخلص منها الدليل لإدانة المجرم. فمثلا، انتحال الشخصية في بطاقة الائتمان عن طريق معرفة كلمة السر وتدمير المعلومات أو العبث بها. فكل هذه الأفعال غير المشروعة الدليل فيها غير مرئي فقط لأن هؤلاء المجرمين يستخدمون أساليب وتقنيات عالية.

وقد وصلت بعض العصابات من محترفي خرق الشبكة إلى تصميم للمحو التلقائي لأي أثر تابع عن اختراقهم مما يؤدي بالضرورة إلى استحالة رؤية الدليل، وفي بعض الأحيان النادرة قد يرى الدليل ولكن لا تقوم معظم الشركات التجارية بالتبليغ، وهذا خوفا على سمعتها التجارية<sup>14</sup>.

### ثانيا: فرض الجاني لتدابير أمنية

يقدم الحاسب الآلي خدمات جليلة للإنسان في حياته اليومية وبالقدر ذاته يمكن أن يقدم للمجرم خدمات في التخطيط للجريمة والإعداد لها وتنفيذها والتخلص من آثارها<sup>15</sup>.

يتمتع المجرمون عبر الإنترنت بمهارات فائقة ويتجلى ذلك في طريقة إخفاء معالم جرائمهم مع إزالة آثارها عن طريق التلاعب بقواعد البيانات والقوائم في جهاز الكمبيوتر والبرامج دون ترك أثر، كل هذا يجعل إقامة الدليل من الصعب على الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت وإثباتها<sup>16</sup>.

فالمجرمون الذين يرتكبون جرائمهم بالوسائل الإلكترونية الحديثة من فئة الأذكى الذين يضربون سجاجا أمنيا على أفعالهم غير المشروعة قبل ارتكابها لكي لا يقعوا تحت طائلة العقاب. فهم يزدون من صعوبة إجراءات التفتيش التي يتوقع حدوثها للبحث عن الأدلة التي تدينهم باستخدام كلمة السر التي لا يمكن لغيرهم من الوصول إلى البيانات المخزنة إلكترونيا أو المنقولة عبر شبكات الاتصال، وقد يلجأ هؤلاء المجرمون أيضا إلى دس تعليمات خفية بين هذه البيانات أو استخدام الرمز أو التشفير بالنسبة لها ؛ بحيث يستحيل على غيرهم الإطلاع عليها ويتعذر على الجهات التحري والضبط الوصول إلى كشف لأفعالهم غير المشروعة<sup>17</sup>.

### ثالثا: الامتناع عن الإبلاغ

نظرا لكون معظم الجهات المجني عليها التي غالبا ما تكون مصرفا أو مؤسسة مالية، شركة أو مشروعا صناعيا ضخما تعمل على انتهاج سياسة التكتّم وعدم التصريح بحدوث هذه الجرائم خوفا من فقدان سمعتها التجارية مما يؤدي إلى صعوبة اكتشاف الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت<sup>18</sup>.

ولا يتم، في الغالب الأعم الإبلاغ عن جرائم الإنترنت لعدم اكتشاف الضحية لها وإما خشية من التشهير، لذا نجد أن معظم جرائم الإنترنت تم اكتشافها بالصدفة، بل وبعد وقت طويل من ارتكابها. زد على ذلك أن الجرائم التي لم تكتشف هي أكثر بكثير من تلك التي كشف الستار عنها ؛ فالرقم المظلم بين حقيقة عدد هذه الجرائم المرتكبة والعدد الذي تم اكتشافه هو رقم خطير، وبعبارة أخرى، الفجوة بين هذه الجرائم الحقيقية وما تم اكتشافه فجوة كبيرة<sup>19</sup>.

تتنفسى هذه الظاهرة على نمو أكثر حدة في المؤسسات المالية كالبنوك والمؤسسات الادخارية حين تخشى مجالس إدارتها عادة من أن تؤدي الدعاية السلبية التي قد تتجم عن كشف هذه الجرائم أو اتخاذ الإجراءات القضائية حيالها إلى تضائل الثقة فيها من جانب المتعاملين معها وانصرافهم عنها<sup>20</sup>.

### رابعا: عدم التحلي بالحيطة والحذر

إن الكثير من ضحايا الجرائم المعلوماتية لا يتخذون الحيطة والحذر لاكتشاف مثل هذه الجرائم في حال وقوعها لكون أغلبهم لا يستخدمون برامج وتقنيات للحماية

ضد الاختراق والتجسس والوقاية من الفيروسات، ما يترتب على ذلك عدم إمكان اكتشافهم للجريمة الواقعة لحظة وقوعها، وهذا الأمر يشمل حتى المؤسسات والشركات المالية والتجارية بحيث أنها لا تقوم بمراجعة حساباتها المالية والتجارية يوميا ولا حتى شهريا لتكتشف مثل هذه الجرائم في أوانها<sup>21</sup>.

### **المحور الثالث: صعوبة إثبات الجريمة المرتكبة عبر الانترنت**

الإثبات هو إقامة الدليل على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وذلك وفق الطرق التي حددها القانون.

والإثبات في مجال الجرائم المعلوماتية ينطبق عليه المفهوم العام للإثبات وبذلك، يواجه صعوبات كثيرة تتعلق كما رأينا في صعوبة الحصول على الدليل. وإذا تم الحصول على هذا الدليل نجد أن هناك عقبات أخرى تقف وراء الاستفادة من هذا الدليل. وترجع صعوبة الإثبات في هذه الجريمة إلى أنها جريمة يصعب فنيا الاحتفاظ بآثارها، بالإضافة إلى غموض حدودها الإجرامية، كما أنها جريمة بيضاء تعتمد على قمة الذكاء في ارتكابها<sup>22</sup>.

ولعل أهم الصعوبات التي تعترى عملية الإثبات ما يلي:

### **أولا: الطابع العالمي للجريمة المعلوماتية**

إن الجريمة المعلوماتية تتميز باتساع النطاق أو البعد الجغرافي لها، وهذا البعد العالمي يخلق مشاكل عديدة مثل تتبع الاتصالات الإلكترونية عن طريق سلطات التحقيق لأجل إقامة الدليل على الجرائم التي ترتكب في مجال الإنترنت<sup>23</sup>. كما أن اختلاف التشريعات فيما بينها، في ما يتعلق بشروط قبولها للأدلة وتنفيذ بعض الإجراءات محل التفتيش والمعاينة عبر الحدود يثير مشاكل تعيق اتخاذ الإجراءات اللازمة لضبط هذا النوع من الجرائم العابرة للحدود، فقد يتم الإبلاغ عن الجريمة في مكان معين، بينما توجد الأدلة المادية في دولة أخرى مما يتطلب إخضاع إجراءات التحقيق لقوانين أو تشريعات جنائية في هذه الدولة.

### **ثانيا: نقص المعرفة الفنية لدى سلطات التحقيق**

إن صعوبة اكتشاف الجريمة بالدرجة الأولى مرده إلى نقص خبرة المحققين، أي رجال الضبط القضائي أو أجهزة الأمن، مما يضعنا أمام معادلة غير متكافئة، أطرافها أجهزة التحقيق ينقصها الخبرة في مجال الكمبيوتر والإنترنت، والطرف الآخر قراصنة يمتازون بمهارات عالية ويواكبون كل جديد في عالم المعلوماتية<sup>24</sup>.

وهنا تظهر أهمية الأجهزة الأمنية في رصد حركة مرتكبي جرائم الحاسب الآلي واكتشاف الجرائم المرتكبة عن طريق الرصد الميداني لحركة المعاملات التجارية ومراقبة المشبوهين داخل المؤسسات المالية<sup>25</sup>.

وتلعب الشرطة على رأس أجهزة العدالة دورا رئيسا في تطبيق القانون، وفي التحري عن الجرائم، غير أن الأمر يصعب عندما يتعلق الأمر بنظام المعالجة الآلية؛ فنقص الخبرة لدى رجال الضبطية القضائية، لكون أن التحقيق في جرائم الحاسب الآلي هي مسألة فنية وصعبة خاصة بالنظر إلى اعتبارات التكوين العلمي والتدريبي لرجال الضبط القضائي وسلطات التحقيق الجنائي، لأن الجريمة المعلوماتية تتطلب إلماما بتقنياتها<sup>26</sup>؛ فالدليل الفني قد يكون مضمونه مسائل فنية لا يقوى على فهمها إلا الخبير المتخصص في تقنيات الإعلام الآلي، لأن الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت ترتكب خارج إطار الواقع المادي الملموس، وتقوم أركانها في بيئة الحاسب والإنترنت، مما يعقد الأمر لدى سلطات الأمن وأجهزة التحقيق على أساس أن المعلومات في بيئة الإنترنت تكون عبارة عن نبضات إلكترونية غير مرئية.

فلقد عانى المحققون ورجال الشرطة كثيرا في التصدي للجريمة المعلوماتية بسبب قصور التشريعات العقابية التي تجرم الأفعال التي يمكن أن تكون لها علاقة بسوء استعمال الحاسب، ويرجع ذلك لحدثة هذه الجريمة وسرعة التطورات التي اتسمت بها تقنية الحاسب الآلي مقابل بطء حركة التشريعات العقابية<sup>27</sup>.

### **ثالثا: صعوبة الحصول على الدليل الإلكتروني**

إن إجراءات البحث عن الجرائم الإلكترونية وضبطها مازالت تتم في إطار النصوص الإجرائية التقليدية، الأمر الذي سيترتب عنه مشاكل بالنسبة لضبط هذه الجرائم الحديثة ذات الكيان المعنوي، والتي قد تتعدد أماكن ارتكابها داخل الدولة الواحدة أو يمتد نطاقها ليشمل عدة دول عبر شبكة الانترنت، فيتعذر معه اتخاذ إجراءات جمع الأدلة<sup>28</sup>.

فمعاناة مسرح الجريمة المعلوماتية يتضاءل دوره في الإفصاح عن الحقائق المؤدية للأدلة المطلوبة، وذلك راجع إلى أن كثيرا من الأشخاص يترددون إلى مسرح الجريمة خلال فترة من زمان وقوع الجريمة حتى اكتشافها؛ الأمر الذي يعطي مجالا للجاني أن يغير أو ي تلف الآثار المادية إن وجدت، وهذا ما يولد الشك في دلالة الأدلة المستقاة من المعاينة في الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت<sup>29</sup>.

فالجاني الذي يستخدم الوسائل الإلكترونية يتميز بذكاء وإتقان فني للعمل، لذلك فهو يتمكن من إخفاء الفعل غير المشروع، بل أكثر من ذلك، فهو يستطيع محو

الدليل في زمن قصير، فالجاني يمكنه محو الأدلة التي تكون قائمة ضده بحيث لا تتمكن السلطات من كشف جريمته.

#### رابعاً: سرعة محو الدليل وإخفاؤه

تعتبر سهولة إخفاء الدليل ومحوه وتدميره من بين الصعوبات التي يمكن أن تعترض العملية الإثباتية في مجال جرائم الإنترنت، بحيث يقوم الجاني بمحو أو تدمير أدلة الإدانة بسهولة ومهارة، فضلاً عن إمكانية اتصاله من مسؤولية هذا العمل بإرجاعه إلى خطأ في نظام الحاسوب أو في الأجهزة، مما يزيد من خطورة تبخر الدليل التقني الذي يمكن تعديله أو حذفه نهائياً في بضع ثواني<sup>30</sup>.

وكمثال لذلك، نجد أن الجناة يستخدمون التشفير وكلمات السر التي تمكنهم من إخفاء الأدلة التي قد تكون قائمة ضدهم.

فالدليل يمكن محوه من شاشة الكمبيوتر في زمن قياسي، وفي لمح البصر وبمجرد لمسة خاطفة على لوحة المفاتيح، الأمر الذي يجعل كشف الجريمة وتحديد مرتكبيها أمراً صعباً<sup>31</sup>.

فالمعلومات المتداولة عبر الإنترنت تكون على هيئة رموز مخزنة على وسائط تخزين ممغطة لا تقرأ إلا بواسطة الحاسب الآلي والوقوف على الدليل الذي يمكن فهمه بالقراءة، والتوصل عن طريقه إلى الجاني يمكن فهمه بالقراءة، والتوصل عن طريقه إلى الجاني يبدو أمراً صعباً<sup>32</sup>.

ونظراً للطبيعة الخاصة التي تتسم بها الجريمة أدى ببعض التشريعات إلى تبني الخبرة والمعاينة كأسلوبين للتحقيق والإثبات وكشف الجريمة.

فبالنسبة للخبرة، فيجب أن تكون من نوع خاص، فبعض الدول تعمل على إعادة تأهيل بعض القراصنة من أجل الاستفادة من خبراتهم في الاختراق، وفي هذا الصدد يجب أن يتحلى الخبير بمؤهلات وقدرات فنية عالية ودراية تامة بشبكة الإنترنت وكيفية عزل النظام المعلوماتي والحفاظ على الأدلة، دون تلف<sup>33</sup>.

وبالنسبة للمعاينة فلا بد من تبليغ الجهة المؤهلة عالمياً بتقنية خاصة من أجل التحفظ على الأدلة الموجودة، وحتى تكون معاينة محكمة فيجب توافر عدة تدابير منها ضمان عدم انقطاع التيار الكهربائي، والعمل ضمن فرق بحث<sup>34</sup>.



## خاتمة

لقد اصطدمت محاولات التصدي للجريمة المرتكبة عبر الإنترنت بعدة صعوبات. فخصوصية الجريمة والسرعة في تطورها وانتشارها أدى بأغلب هذه المحاولات إلى الفشل، والدليل على ذلك ما نسمعه عبر وسائل الإعلام المختلفة عن الجرائم الكثيرة التي مازالت ترتكب عبر الشبكة العالمية للإنترنت، حيث يعتبر اكتشاف وإثبات الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت من أكثر الصعوبات التي تواجهها السلطات في تطبيق القانون ففي الغالب، تكون هذه الجرائم مستترة، وكذلك الأمر بالنسبة لإثباتها في ظل الطابع اللامادي للجريمة. حيث تفتقر هذه الجرائم للدليل المادي مما يجعل أمر إثباتها غاية في الصعوبة والتعقيد. إن تطوير ثقافة الحاسب الآلي وسط رجال الأمن يكفل للأجهزة الأمنية نجاحا في مواكبة ظاهرة الجرائم المعلوماتية لذلك لا بد من:

- تلقين رجال الأمن مبادئ علوم الحاسب الآلي وكيفية التعامل مع هذا الجهاز.
- المشاركة في الدورات التدريبية التي تنظمها المعاهد الخاصة في مجال الحاسوب.
- الاهتمام بتدريب الخبراء المحققين والقضاة على التعامل مع الجرائم المعلوماتية ذات الطبيعة الفنية والعلمية المعقدة.
- فأجهزة العدالة مدعوة لدراسة ظاهرة الجريمة المعلوماتية واتخاذ التدابير العلمية اللازمة للسيطرة عليها واكتشاف ما يقع منها وحماية المجتمع من أضرارها الاقتصادية والاجتماعية.

- 1- عادل عبد الجواد محمد، إجرام الإنترنت، مجلة الأمن والحياة، العدد 221، شوال 1421، ص 70.
- 2 - نهلة عبد القادر الموني، الجرائم المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 15.
- 3 - محمود عبد الرحيم الديب، الحماية القانونية للملكية الفكرية في مجال الحاسب الآلي والإنترنت، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 41.
- 4 - محمد أمين الشوابكة، جرائم الحاسوب والإنترنت، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة (1)، 2004، ص 08.
- 5 - يونس عرب، موسوعة القانون وتقنية المعلومات، دليل أمن المعلومات والخصوصية، جرائم الكمبيوتر والإنترنت، منشورات اتحاد المعارف العربية، ط1، 2013، ص 213.
- 6 - محمد محمد شنا، فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001، ص 74.
- 7 - المرجع نفسه، ص 75.
- 8 - محمد الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها عن قانون العقوبات، الطبعة 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 7.
- 9 - محمد أمين أحمد الشوابكة، المرجع السابق، ص 10.
- 10 - أحمد حسام طه تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 41.
- 11 - عبد العال الديربي، الجريمة المعلوماتية، تعريفها، أسبابها، خصائصها، مقال منشور عبر الإنترنت بتاريخ 2013/01/13 عبر الموقع المركز العربي لأبحاث الفضاء الإلكتروني. [www.accronline.com](http://www.accronline.com)
- 12 - عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص 24.
- 13 - نهلة عبد القادر الموني، الجرائم المعلوماتية، المرجع السابق، ص 56.
- 14 - عبد الفتاح البيومي حجازي، مبادئ الإجراءات الجنائية في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، طبعة 2006، ص 41.
- 15 - محمد الأمين البشري، أنواع جرائم الحاسب الآلي، وكيفية ضبطها، مجلة الشرطة، العدد 356، أوت 2000، ص 46.
- 16 - فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الإنترنت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 269.
- 17 - علي محمود علي حمودة، الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية في إطار نظرية الإثبات الجنائي، ص 20، مقال متوفر على الموقع التالي: <http://www.arablawninfo.com>
- 18 - محمود حماد مرهج الهيتي، جرائم الحاسوب - ماهيتها، موضوعها، أهم صورها والصعوبات التي تواجهها، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 217.

- 19 -محمد صالح العادلي، الجرائم المعلوماتية - ماهيتها وصورها، ورشة العمل الإقليمية حول تطوير التشريعات في مجال مكافحة الجرائم الإلكترونية، مسقط، 02 - 04 أفريل 2006، ص 1، 14.
- 20 -هشام محمد فريد رستم، أصول التحقيق الجنائي واقتراح إنشاء آلية عربية موحدة للتدريس التخصصي، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد (2)، الطبعة 3، 2004.
- 21- عبد الفتاح البيومي حجازي، مبادئ الإجراءات الجنائية في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، المرجع السابق، ص 41.
- 22 -محمد عبد الرحيم الديب، المرجع السابق، ص 57.
- 23 -علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 50.
- 24 -أسامة أبو الحجاج، دليلك الشخصي إلى الإنترنت، دار النهضة، مصر، القاهرة، 1998، ص 20.
- 25 -محمد الأمين العشري، التحقيق في جرائم الحاسب الآلي والإنترنت، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 15، العدد 30، ص 350 - 351.
- 26 -عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنت، المرجع السابق، ص 81.
- 27- محمد الأمين العشري، المرجع السابق، ص 321.
- 28 -علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 21.
- 29 -نهلة عبد القادر المومني، المرجع السابق، ص 56.
- 30- هشام محمد فريد رستم، المرجع السابق، ص 429.
- 31 -موسى مسعود أرحومة، الإشكالية الإجرائية التي تثيرها الجريمة المعلوماتية عبر الوطن، المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، 2009، ص 3.
- 32 -محمد عبيد الكعبي، الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لشبكة الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة النشر، ص 3.
- 33 -أسامة أبو الحجاج، المرجع السابق، ص 20.
- 34 -فضيلة عاقل، الجريمة الإلكترونية وإجراءات مواجهتها من خلال التشريع الجزائري، كتاب أعمال مؤتمر الجرائم الإلكترونية المنعقد في طرابلس/لبنان 24 - 25/03/2017، ص 115.

## النظام القانوني لإنتاج الكهرباء: من مصادر الطاقة المتجددة

### The legal system for the production of electricity from renewable energy sources

زمال صالح: باحث دكتوراه

إشراف أستاذة حورية لشهب

جامعة محمد خيضر - بسكرة

تاريخ قبول المقال: 24/05/2019

تاريخ إرسال المقال: 18/10/2018

#### الملخص

يخضع المتعاملون الوطنيون أو الأجانب لمنظومة تشريعية وتنظيمية صارمة، من أجل ممارسة نشاط إنتاج الكهرباء انطلاقا من مصادر متجددة، لاسيما الحصول على رخصة استغلال منشآت إنتاج الكهرباء، وشهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة، كما أنه من أجل تسويق الكهرباء المنتجة من مصادر متجددة يحق للمنتجين أن يستخدموا الشبكة العمومية لكهرباء، بإبرام عقد ربط المنشأة بالشبكة، حتى يمكن نقل ملكية الكهرباء المنتجة عن طريق عقد شراء الكهرباء، الذي يبرم حصريا مع الموزع صاحب امتياز تسيير الشبكة العمومية.

عقد شراء الكهرباء عقد إداري، يمتد لمدة محددة قانونا، يلتزم خلالها المنتج فيه بتسليم القدرة الكهربائية المتفق عليها في العقد، نظير حصوله على ثمن يدفع من قبل الموزع، يقدر وفق تسعيرة مضمونة للشراء محددة قانونا، ويمكن تغطية تكاليف الإنتاج عن طريق صندوق تمويل الطاقات المتجددة.

**الكلمات المفتاحية:** رخصة الاستغلال - عقد استخدام الشبكة الكهرباء - عقد شراء الكهرباء - الطاقات المتجددة.

## Abstract

Nationals or foreign investors are subject to a strict legislative and regulatory system to produce electricity from renewable sources, Get them a license to use electricity production installations and to get certificates of origin for renewable energy, and to market electricity produced, producers are entitled to use the public electricity grid, concluding a contract to connect the installation to the grid so that the ownership of electricity produced through the electricity purchase contract can be transferred exclusively to the franchise.

The purchase of electricity is an administrative contract, which extends for a specified term, the producer commits to deliver the electrical power agreed, The distributor is committed to meeting the price, estimated according to legally guaranteed purchase price, the production costs can be covered by the Renewable Energy Fund .

**Key words:** exploitation license- public electricity grid using contact-electricity purchase contract- renewable energy

## مقدمة

شهدت المنظومة المتعلقة بالاستثمار في الطاقات المتجددة تطورا ملحوظا في العشرية الماضية، على الصعيدين الوطني والدولي، وذلك من أجل التحول الطاقوي والبحث عن بدائل خارج قطاع المحروقات، خاصة في ظل الأهمية التي تحظى بها مصادر الطاقات المتجددة لما تتميز به من خصائص، أهمها خاصية الاستدامة والتجدد، بالإضافة إلى أنها طاقات صديقة للبيئة لا تسبب في أغلب صورها تأثيرات بيئية جانبية.

في الجزائر وبعد وضع إطار مؤسساتي للبحث والتطوير في مجال الطاقات المتجددة، جاء الدور لوضع برنامج طموح لتطوير الطاقات المتجددة يمتد إلى سنة 2030، ولترقية الاستثمار في مجال إنتاج الكهرباء انطلاقا من استغلال الطاقات المتجددة<sup>1</sup>، لاسيما ما ورد ضمن أحكام القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز<sup>2</sup>، وترسنة من النصوص التطبيقية في مقدمتها المرسوم التنفيذي رقم 17-98 المتعلق بإجراء طلب العروض لإنتاج الطاقة المتجددة وإدماجها ضمن المنظومة الوطنية للتزود بالطاقة، والتي يمكن للمؤسسات الوطنية والأجنبية من خلاله إنجاز منشآت استغلال الطاقات المتجددة، من أجل إنتاج الكهرباء رغم التجربة المحتشمة في هذا

المجال بإنجاز واستغلال منشآت إنتاج الطاقة انطلاقا من الطاقة الشمسية وأخرى من الطاقة الهوائية<sup>3</sup>.

يشكل إنتاج الكهرباء نشاطا تجاريا بالنسبة للمستثمر الوطني أو الأجنبي الذي يرغب في إنتاج الكهرباء وتسويقها، خاصة بعد فتح الأنشطة المتعلقة بالكهرباء والغاز للمنافسة بموجب القانون 01-02، إلا أن تمويل الزبائن بالكهرباء يشكل من جهة أخرى مرفقا عموميا يخضع لمبادئ عامة، لاسيما منها الاستثمارية، وتقديم الخدمة العمومية وفق مبدأ المجانية أو بمقابل يسمح بالحصول على الخدمة من قبل المنتفعين من المرفق العام.

هذه الطبيعة المزدوجة للأنشطة المتعلقة بالكهرباء تطرح مسألة التوفيق بين اعتبارات الخدمة العمومية للكهرباء وبين حرية المستثمرين لتحقيق أرباح في مجال إنتاج الكهرباء من مصادر متجددة، والإشكال الذي يطرح نفسه هو كيفية تنظيم المشرع لنشاط إنتاج الكهرباء انطلاقا من مصادر متجددة وتسويقه، من خلال منظومة تشريعية وتنظيمية جد صارمة تعالج عدة جوانب في مجال الأنشطة المتعلقة بمرفق الكهرباء؟

بما أن إنتاج الكهرباء وتسويقها يتعلق بأحد الحاجات الضرورية للأفراد، لذا فإن سوق الطاقة الكهربائية في الجزائر يحظى بتنظيم قانوني دقيق وصارم، وفي هذا الإطار القانوني يتم استغلال منشآت إنتاج الكهرباء انطلاقا من مصادر متجددة، والذي نهدف من خلال هذه الورقة البحثية إلى تحليل مختلف النصوص القانونية والتنظيمية التي تؤثر على إنتاج الكهرباء وتسويقها، من خلال بيان شروط لاستغلال منشأة الإنتاج (المبحث الأول)، ثم القواعد القانونية المنظمة لتسويق المنتج عن طريق عقد شراء الكهرباء (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: شروط استغلال منشأة إنتاج الكهرباء من مصادر متجددة

المنشأة المنجزة لاستغلال الطاقات المتجددة من أجل إنتاج الكهرباء، يفرض على المتعامل المستغل لها القيام ببعض الإجراءات الشكلية التي تثبت تأهيل المتعامل لاستغلال المنشأة، والتي تتخذ أمام لجنة ضبط الكهرباء والغاز (المطلب الأول).

كما أن الكهرباء المنتجة لا يمكن أن تكون موضوع تسويق إلا بتحميلها على الشبكة العمومية للتوزيع أو النقل، الأمر الذي يفرض ربط منشأة الإنتاج بالشبكة العمومية (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: إجراءات تأهيل المتعامل المنتج الكهرباء**

تنص المادة 07 من القانون 02-01 على أنه " **تنجز المنشآت الجديدة لإنتاج الكهرباء ويستغلها كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص أو العام، حائز رخصة للاستغلال**"، كما أن المرسوم التنفيذي 17-98 ينص على إلزامية تسليم رخصة الاستغلال<sup>4</sup> للمستثمر الذي يقدم أفضل عرض اقتصادي، بمناسبة طلب عروض المستثمرين أو بالمزاد لإنتاج الكهرباء من مصادر متجددة أو الإنتاج المشترك<sup>5</sup> (الفرع الأول).

بالإضافة إلى رخصة الاستغلال توجب أحكام المرسوم التنفيذي 15-69<sup>6</sup> تأهيل للمتعامل المتعاقد، بالحصول على شهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة، في مجال إنتاج الكهرباء انطلاقا من مصادر الطاقات المتجددة والإنتاج المشترك (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: رخصة استغلال منشأة إنتاج الكهرباء**

تشكل الرخصة نظاما عاما محددًا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-428<sup>7</sup>، من أجل الرقابة على نشاط إنتاج الكهرباء واستغلال منشآت الإنتاج، والتي لها ارتباط بانشغالات البيئة والعمران والأمن العام، لذا تشكل أداة رقابة سابقة على بداية استغلال منشأة الإنتاج (فقرة أولى) من أجل التأكد من مطابقة، كما تمتد إلى إمكانية ممارسة الرقابة طول مدة حياة المنشأة (فقرة ثانية).

**الفقرة الأولى: رقابة مطابقة منشأة إنتاج الكهرباء**

يحدد المشرع العتبة المرجعية للممارسة الرقابة والإلزامية استصدار رخصة مسبقة للاستغلال، وذلك وفقا لنص المادة 11 من القانون رقم 02-01 التي تحددها بقدرة مركبة تساوي أو تفوق 25 ميغاواط<sup>8</sup>، في هذه الحالة يلتزم المتعامل المستغل لها تقديم طلب رخصة الاستغلال (أولا)، والذي يخضع لإجراءات محددة من قبل هيئة مختصة تمنح الرخصة (ثانيا).

**أولا : طلب رخصة الاستغلال**

يتم إيداع اطلب رخصة الاستغلال لدى لجنة ضبط الغاز والكهرباء في ست نسخ، حسب نص المادة 03 من مرسوم 2006، وذلك وفقا لنموذج محدد مرفقا بالوثائق الثبوتية التي تتعلق بعدة جوانب يمكن تصنيفها إلى:

- وثائق تثبت الجدوى الاقتصادية للمنشأة، خاصة جملة الحجج المتعلقة بإدراج المنشأة الجديدة ضمن شبكة الكهرباء، ومساهمتها في الخدمة العمومية،

- وانتظام التزويد بالكهرباء، الخصائص الأساسية للمنشأة المتعلقة بالقدرات الفردية لوحدات الإنتاج، والطاقة الأولية المستخدمة والفعالية الطاقوية.
- وثائق تثبت سلامة وأمن المنشأة، لاسيما تلك المتعلقة بتأثير إدماج المنشأة الجديدة على شبكة نقل وتوزيع الكهرباء، وأمن الشبكات والمنشآت التجهيزات الملحق.
- وثائق تثبت احترام استغلال المنشأة التنظيمات المتعلقة بالبيئة، والتي غالبا ما تكون عبارة عن دراسة مسبقة تنجز يكون موضوعها التأثير على البيئة.
- تعهدا بالالتزام بدفتر الشروط المتضمن حقوق وواجبات منتج الكهرباء طبقا للمرسوم التنفيذي 06-429<sup>9</sup>.

### ثانيا : إجراءات تسليم رخصة الاستغلال

تقوم لجنة الضبط<sup>10</sup> بدراسة أولية لطلب الرخصة في أجل لا يتجاوز 10 أيام من تاريخ إيداعه من قبل صاحب الطلب، وتسلم وصلا بالاستلام في حال مطابقة ملف للأحكام القانونية والتنظيمية، وفي حال عدم مطابقة الطلب يعاد هذا الأخير لصاحبه، من أجل استكمال الملف.

وفقا للمادة 05 من المرسوم 06-428 تفصل اللجنة في طلب الرخصة في أجل أقصاه 04 أشهر ابتداء من تاريخ الوصل باستلام الطلب، ولها خلال هذه المدة أن تطلب كل معلومة أو وثيقة ضرورية عند الاقتضاء من أجل الفصل في الطلب.

للجنة السلطة التقديرية في منح رخصة الاستغلال، إذ يمكن أن يكون موضوع قرار اللجنة قبول الطلب وتسليم الرخصة، أو رفض منحها، وفي هذه الحالة وجب أن يكون قرارها مبررا، والذي يكون موضوع طعن أمام مجلس الدولة تطبيقا للمادة 139<sup>11</sup>.

### الفقرة الثانية: الرقابة اللاحقة لاستغلال المنشأة

يمكن أن تمتد صلاحية الرخصة مدة بقاء المنشأة في حالة تسمح بضمان الوفاء بالتزامات المنتج، إلا أن المرسوم التنفيذي 06-428 حدد حالات يمكن أن تكون فيها الرخصة سحب لأسباب حددتها المادة 13، وتتمثل في:

#### أولا: سحب الرخصة لعدم انجاز أو استغلال المنشأة

وفقا للمادة 13 يمكن سحب الرخصة إذا لم يشرع المتعامل في إنجاز المنشأة الجديدة أو إدخال التعديلات المصرح بها خلال 12 شهرا من تاريخ منح الرخصة، كما يمكن سحبها في حال عدم استغلال منشأة الإنتاج لمدة 24 شهرا متواصلة.



**ثانيا: تغيير خصائص المنشأة**

توجب أحكام المادة 09 من المرسوم 06-428 تبليغ لجنة الضبط بكل التعديلات والتغييرات، ذلك أن هذه التعديلات قد تكون موضوع رخصة وفي حال عدم إعلام اللجنة بهذه التغييرات، يمكن أن يكون عدم التقيد بهذا الالتزام سببا لسحب رخصة الاستغلال<sup>12</sup>.

**ثالثا: التنازل عن رخصة الاستغلال**

الرخصة شخصية<sup>13</sup> تمنح على أساس الاعتبار الشخصي للمتعامل، بالنظر لمؤهلاته التقنية والمالية التي يتمتع بها، لذا فإن قابلية التنازل عنها تتم وفق إجراءات صارمة حسب المادة 10 من المرسوم 06-428، بداية بتقديم طلب مشترك بين حائز الرخصة والمتعامل المتنازل إليه، والذي يودع لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، مرفقا بالمعلومات اللازمة، يليها الفصل في الطلب من قبل اللجنة، في أجل شهرين من تاريخ وصل بالاستلام.

يمكن أن يمتد سحب الرخصة أو انتهاء صلاحيتها بسبب إجراءات إدارية، أو قضائية نتيجة إخلال بأحد الأحكام القانونية أو التنظيمية المتعلقة بمرفق الطاقة الكهربائية، بطلب من الغير أثناء استغلال المنشأة، كما يمكن أن يكون السحب مؤقتا لمدة لا تتجاوز السنة<sup>14</sup>.

**الفرع الثاني: شهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة**

تعرف شهادة إثبات أصل الطاقة، أو شهادة ضمان المصدر<sup>15</sup>، أو الشهادة الخضراء<sup>16</sup> على أنها "وثيقة تتضمن اعترافا مسبقا من هيئة معتمدة، تثبت أن أصل طاقة معينة كهربائية أو حرارية والموجهة لزيون ما مصدرها طاقة متجددة أو نظام إنتاج مشترك"<sup>17</sup>، والتي تمنح من قبل هيئة متخصصة، من أجل مراجعة مدى مساهمة المنشأة الطاقوية في استعمال المصادر البديلة.

ويحدد المرسوم التنفيذي 15-69 إجراءات طلب شهادة المنشأ (فقرة أولى)، ومضمونها (فقرة ثانية)، بالإضافة إلى المخالفات التي يمكن أن تكون سببا لسحب هذه الشهادة (فقرة ثالثة).

**الفقرة الأولى: إجراءات طلب شهادة المنشأ**

يقدم طلب الحصول على شهادة المنشأ مرفقا بالوثائق المحددة ضمن المادة 04 من المرسوم، والمتعلقة بدراسة إجمالية للمشروع المنشأة إنتاج الطاقة المتجددة أو الإنتاج المشترك، لتدرس لجنة ضبط الكهرباء والغاز الطلب في غضون 10 أيام من تاريخ

الإيداع، وتفصل في مدى مطابقة الطلب للشروط القانونية والتنظيمية، لتصدر إشعارا بالاستلام مع نهاية الميعاد المذكور، في حين تصدر قرارها في منح الشهادة من عدمه خلال شهر واحد، ويمكنها أن تطلب أي معلومة إضافية، إذا ما ارتأت ضرورة لذلك. يصدر قرار لجنة الضبط إما بمنح شهادة المنشأ لمؤسسة صاحبة الطلب؛ إذا كان الملف يستجيب لشروط منح هذه الشهادة، أو رفض طلب منحها وفي هذه الحالة تلتزم اللجنة بتبرير الرفض<sup>18</sup>، ويكون لصاحب الطلب حق الطعن في مقرر الرفض، طبقا للمادة 139 من القانون 01-02.

### الفقرة الثانية: مضمون شهادة المنشأ

شهادة المنشأ وثيقة اسمية تمنح وفقا للاعتبار الشخصي لصاحب الطلب، والذي يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، وتتضمن الشهادة عناصر تتعلق بالمنشأة الإنتاجية وموقعها، والقدرة الكهربائية المركبة للمنشأة، كما تتضمن معلومات تتعلق بطبيعة المصادر التي تستخدم لإنتاج الطاقة.

وبذلك يلتزم صاحب الشهادة بإنجاز المنشأة الطاقوية بشكل يتطابق مع ما ورد ضمن الشهادة قبل بداية تشغيلها، وتخضع في هذه الحالة للرقابة السابقة من طرف خبراء أو هيئات مراقبة إثبات شهادة أصل الطاقة المتجددة المعتمدون من قبل الوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي اللجنة<sup>19</sup>.

### الفقرة الثالثة: سحب شهادة المنشأ

شهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة قرار إداري يصدر عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لذا يمكن للجنة أن تمارس بموجبه رقابة لاحقة بسحبها للشهادة تطبيقا للمادة 14 من المرسوم 15-69.

### أولا: عدم احترام رقابة المطابقة

رقابة المطابقة إجراء سابق على بداية تشغيل المنشأة؛ والتي تخضع لمراقبة الخبراء والهيئات المعتمدة، لإثبات تطابق إنجاز المنشأة طبقا لما ورد ضمن شهادة المنشأ، وهي مرحلة زمنية حساسة خاصة إذا ما علمنا أنه يبدأ مباشرة حقن الكهرباء المنتجة في الشبكة العمومية، وتشغيل العداد الذي يقوم باحتساب كميات الكهرباء المحقونة، والتي على أساسها يتلقى المنتج مقابل بيع الكهرباء للموزع.

### ثانيا: تغير ظروف المنشأة الإنتاجية

لتصبح غير قابلة للاستجابة لشروط منح شهادة المنشأ، والتي تثبتها المراقبة الدورية للمنشأة عملا بأحكام المادة 12 من أجل التأكد من محافظتها على خصائصها الأولية<sup>20</sup>.

### ثالثا: عدم وفاء المنتج بالتزامه بالإعلام

هو الالتزام الوارد ضمن المادة 13 من المرسوم، والذي يفرض على المنتج تقديم المعلومات التي يمكن أن تطلبها اللجنة قبل بدأ التشغيل المحطة، أو إعلام هذه الأخيرة بالتعديلات التي يمكن أن يدخلها المنتج على المنشأة الإنتاجية.

نشير في هذا الصدد أن اللجنة يمكنها أن تجري سحبا مؤقتا للشهادة لمدة لا تتجاوز السنة الواحدة، كإجراء أولي قبل السحب النهائي<sup>21</sup>، كما أن السحب يتم بقرار صادر عن اللجنة، والذي قد يكون موضع طعن قضائي أمام مجلس الدولة.

تجدر الإشارة أن رخصة الاستغلال وشهادة إثبات أصل منشأ الطاقة تمنح بصفة آلية بمناسبة طلب العروض في ظل المرسوم التنفيذي 17-98، للمتعامل الذي يقدم أفضل عرض، ذلك أن العروض المقدمة تتضمن ذات الشروط التي يقتضيها منح شهادة المنشأ، ومتى تم أنجاز المنشأة واستيفاء الإجراءات القانونية، وجب ربط المنشأة بالشبكة العمومية سواء للتوزيع أو النقل، من أجل إتمام عملية شراء الكهرباء المنتجة.

### المطلب الثاني: ربط المنشأة بالشبكة العمومية لنقل و/أو توزيع الكهرباء

بداية يجب التنبيه إلى أن عمليتي توزيع الكهرباء ونقله تشكّلان مرفقا عاما، يمنح حق حصري لمعامل في مجال التوزيع أو النقل، ويمارس بموجب عقد امتياز في حال نشاط التوزيع<sup>22</sup>، أو رخصة استغلال شبكة النقل، يمنحان من قبل الوزير المكلف بالطاقة<sup>23</sup>.

ويشكل النفاذ إلى الشبكة العمومية للنقل أو التوزيع حقا للمتعاملين المنتجين للكهرباء، من أجل حقن الكهرباء المنتجة حتى تكون محل شراء من قبل الزبائن المؤهلين، ذلك أن المادة 61 تنص على أنه "يرتكز تنظيم القطاع على مبدأ استخدام الغير لشبكات نقل الكهرباء والغاز وشبكات التوزيع حتى يتم تموين الزبائن المؤهلين..."<sup>24</sup>، بالتالي يمكن للمنتجين تقديم طلب لدى مسير الشبكة، وهذا ما يطرح

مسألتين هامتين، تتعلق الأولى بطبيعة العلاقة بين المنتج والمسير (الفرع الأول)، والثانية تنفيذ عملية الربط بالشبكة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: طبيعة عملية ربط المنشأة بالشبكة العمومية للكهرباء

عولجت مسألة استخدام المنتجين للشبكة العمومية للكهرباء ضمن المرسوم التنفيذي رقم 293-07<sup>24</sup>، والذي حدد إجراءات سابقة لعملية ربط المنشأة بالشبكة العمومية (الفقرة الأولى)، وقد ينتج عنه إبرام عقد استخدام الشبكة العمومية، مما يطرح مسألة تكييف هذا الأخير فيما إذا كان عقدا من عقود القانون الخاص أو العام (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: الإجراءات السابقة على عملية ربط المنشأة بالشبكة العمومية

يسبق كل عملية توصيل منشأة إنتاج للكهرباء طلبا يودع لدى مسير منظومة التوزيع أو النقل حسب الحالة، والذي يتضمن ملفا بمعلومات تتعلق بمعطيات تخص الطابع الطاقوي للإنتاج؛ من حيث السعة والجهد والتردد الذي سيدرج ضمن الشبكة، وذلك وفق نموذج محدد سلفا تطبيقا لأحكام المادة 20 من المرسوم 293-07.

من أجل استخدام شبكات التوزيع و/أو النقل يجري مسير المنظومة دراسة تتعلق بالطلب، والتي يمكن أن ينتج عنه رفض الطلب<sup>25</sup>، والذي يمكن أن يكون ذلك حسب موضوع طعن لدى الهيئات القضائية المختصة الإدارية بسبب الطابع المرفقي لنشاط مسير منظومة توزيع و/أو النقل، أما في حال قبول الطلب يبرم عقد الاستخدام مع صاحب الطلب.

### الفقرة الثانية: عقد استخدام الشبكة العمومية للنقل و/أو التوزيع

ينص المرسوم 293-07 على أن الاتفاق النهائي بعد قبول طلب توصيل المنشأة ذو طابع تعاقدية، والذي ينتج آثاره بالنسبة لطرفي العقد المنتج ومسير المنظومة، في جملة من الحقوق والواجبات التي يلتزم بها كلا الطرفين، وهو عقد نموذجي يتضمن بحسب نص المادة 26 من المرسوم سالف الذكر جملتين نوعين من الشروط:

- شروط عامة معدة سلفا يعدها مسير الشبكة، والمتعلقة بالقياسات وبيان الحسابات والقدرة والتدفق الموضوعة تحت التصرف، واستمرارية التمويل والمسؤولية المتعلقة بها، وكذا شروط الفوترة لمقابل استخدام الشبكة.
- شروط خاصة تميز كل عملية على حدا، توضح عناصر تتعلق بالمستعمل أو ممثله في إبرام العقد، ونقطة الاستخدام، والسعة المخصصة ومدة العقد،

والتعهدات في ميدان النوعية، واستمرارية التمويل وكيفيات القياس وشروط التوصيل التقنية، وكيفية تبادل المعلومات.

رغم أن طرفا العقد قد يكونان شخصان من أشخاص القانون الخاص<sup>26</sup>، إلا أنه ولاعتبارات كثيرة يمكن اعتبار عقد الاستخدام عقدا ذو طبيعة إدارية؛ وإن لم يرد فيه بنود استثنائية تميزه عن العقود الخاصة، وذلك من خلال بعض الأحكام المنظمة لعقد توصيل المنشأة بالشبكة، نوجزها في:

■ الاعتبار الأول مستمد من أحكام المادة 01 من القانون 01-02؛ والتي تعتبر كافة نشاطات إنتاج الكهرباء، ونقلها وتوزيعها وتسويقها نشاطات تمارس في إطار المرفق العام، وإن كانت خاضعة للقواعد التجارية، إذ يلتزم كل من المنتج والموزع والناقل بمبادئ سير المرفق العام، خاصة الاستمرارية في التمويل بالكهرباء وتطوير منظومة الكهرباء.

■ الاعتبار الثاني مستمد من طبيعة مهمة مسير منظومة التوزيع أو النقل، والتي يعتبرها القانون 01-02 نشاطا مرفقا خاضعا للقانون العام، وبإعمال القواعد التقليدية للقانون العام، ورغم أن مسير المنظومة شركة تجارية خاضعة للقانون الخاص، إلا أنه وفقا للمعيار الموضوعي يمكن اعتبار كل منازعات من منازعاتها منازعة إدارية<sup>27</sup>، وبالتالي تكون طبيعة العقود المبرمة من قبله عقودا إدارية.

■ الاعتبار الثالث مستمد من وجهة نظر فقهية، تعتبر أن منشآت التوصيل تعتبر جزءا من الملك العمومي المتعلق بتوزيع و/أو نقل الكهرباء، لذا فإن المسؤولية المترتبة على المنتج في حال الضرر الذي يلحق الشبكة العمومية مسؤولية إدارية عن الأشغال العمومية<sup>28</sup>.

### الفرع الثاني: إجراءات نفاذ المنتجين إلى الشبكة العمومية للكهرباء

عدة إجراءات ذات طابع تقني وقانوني تحدد كيفيات نفاذ المنتجين إلى الشبكة العمومية للكهرباء، خاصة منها تدخل لجنة ضبط الكهرباء والغاز والصلاحيات التي تتمتع بها في مجال عمليات ربط المنشآت الإنتاجية بالشبكات (الفقرة الأولى)، كما أن آجال الفصل في طلبات الربط تكتسي أهمية بالغة (الفقرة الثانية)، في حين تبدو مسألة تبعة نفقات الربط واستخدام الشبكة العمومية جديرة بالدراسة والاهتمام (الفقرة الثالثة).

### الفقرة الأولى: اختصاص لجنة ضبط الكهرباء والغاز في عملية الربط

- بحسب الأحكام الواردة ضمن النصوص المنظمة لإنتاج الكهرباء من مصادر متجددة، تتدخل اللجنة كسلطة ضبط في عدة مسائل، نذكر منها :
- المصادقة على الوثائق التعاقدية المعدة سلفا من مسير منظومة نقل و/أو توزيع الكهرباء، والتي تتعلق بكيفيات استخدام الشبكات العمومية، تطبيقا للمادة 26 من المرسوم التنفيذي 293-07، وتحديد تعريفات استخدام الشبكات العمومية المطبقة على عمليات الربط، تطبيقا لنص المادة 80 من القانون 01-02<sup>29</sup>.
  - تتولى لجنة ضبط الكهرباء والغاز مسألة الفصل في المنازعات بين المتدخلين في مجال الكهرباء عن طريق آليات المصالحة، أو التحكيم وفقا لأحكام المادتين 132<sup>30</sup> و 133<sup>31</sup> من القانون 01-02.

### الفقرة الثانية: آجال الفصل في طلب ربط المنشأة بالشبكة العمومية

تحدد أحكام المرسوم التنفيذي 293-07 مدة معالجة الطلب من شهر واحد إلى 04 أشهر، منذ تاريخ وصل استلام الطلب المرفق بالمعلومات اللازمة لمعالجته، ففي حال عدم وجود رفض ولا طلب لمعلومات تكميلية من قبل مسير المنظومة يعد الطلب مقبولا.

في حين وجب أن لا تتجاوز مدة معالجة الطلب 04 أشهر في حال طلب استكمال معلومات إضافية، والرد خلالها مصحوبة بالحلول الممكنة في حال عدم إمكانية منح الاستخدام للقدرة المطلوبة من قبل المنتج، بالإضافة إلى الأسعار الخاصة بكل منها<sup>32</sup>، ثم يبرم عقد الاستخدام شهرين قبل تاريخ المحدد لنهاية أشغال توصيل الشبكة بالمعنى.

### الفقرة الثالثة: نفقات عملية ربط المنشأة بالشبكة العمومية

الأشغال المتعلقة بربط المنشأة الإنتاجية بالشبكة تكون على عاتق المتعامل المنتج، بهذا تنص أحكام المرسوم التنفيذي 17-98 ضمن المادتين 08 و 26، بمناسبة طلب العروض المتعلقة بإنتاج الكهرباء من مصادر الطاقة المتجددة<sup>33</sup>، في هذه المسألة يمكن الإشارة أن منشآت الربط مكلفة، لذا يفضل اختيار مواقع قريبة نسبيا من الشبكة العمومية، والتي تحدد من قبل الوزير المكلف<sup>34</sup>، أو يمكن للمتعامل اختيار الموقع واقتناؤه على عاتقه<sup>35</sup>.

يلتزم المتعامل المنتج كذلك بدفع تعريضة استعمال الشبكة العمومية للنقل و/أو توزيع الكهرباء، والمحدد دوريا من قبل لجنة ضبط الكهرباء والغاز وفقا لكميات الطاقة المراد حقنها ضمن الشبكة العمومية، والتي تحدد على أساس أحكام المرسوم التنفيذي 182-05<sup>36</sup>.

باستكمال كافة الإجراءات القانونية والتقنية السالفة الذكر، يتم إنجاز المنشأة لتدخل حيز التشغيل، من أجل إنتاج كميات الطاقة الكهربائية المصرح بها من قبل المنتج، وتشغيل أجهزة تعداد وحساب الطاقة الموجهة للبيع، ما يطرح مسائل قانونية أخرى تتعلق بالنظام القانوني الذي يخضع له بيع منتوج الكهرباء.

### المبحث الثاني: نظام بيع الكهرباء المنتجة من مصادر الطاقة المتجددة

يعتبر عقد شراء الكهرباء الآلية القانونية ذات الطابع التعاقدي من أجل بيع الكهرباء المنتجة من مصادر متجددة، والذي يعرف على أنه العقد المبرم بين منتج الكهرباء الحائز لمقرر الاستفادة من تسعيرة الشراء المضمونة والموزع كما هو محدد ضمن أحكام قانون الكهرباء وتوزيع الغاز<sup>37</sup>.

لم يحظ عقد الشراء بنظام قانوني مستقل، إلا أنه رغم ذلك عقد مسمى بالنظر إلى الأحكام الخاصة التي تحدد إبرامه (المطلب الأول)، وأحكام تنفيذه (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: إبرام عقد شراء الكهرباء

باستقراء الأحكام التنظيمية والقانونية نجد أن المشرع قد أطر عملية إبرام عقد شراء الكهرباء، فبالإضافة إلى إبرام عقد الربط بالشبكة العمومية؛ حدد المشرع أركان عقد شراء الكهرباء المنتجة من مصادر متجددة (الفرع الأول).

كما أنه باعتبار عقد الشراء الكهرباء متصلا بنشاطات مرفقية في مجال الكهرباء، تطرح مسألة الطبيعة القانونية للعقد عامة ومضمونه خاصة، لتحديد النظام القانوني الذي يخضع له (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: أركان عقد شراء الكهرباء

لا تختلف أركان عقد شراء الكهرباء من حيث المبدأ عن الأركان الواردة في الأحكام العامة للعقود، إلا أن ما يميز عقد شراء الكهرباء هي الشروط التي تتعلق بأطراف العقد (الفقرة الأولى)، وشكله (الفقرة الثانية)، كما أن لمحل التزام أطرافه خصوصية تميزه عن باقي العقود (الفقرة الثالثة).

#### الفقرة الأولى: الشروط المتعلقة بأطراف العقد

وهي شروط تتعلق بالمنتج (أولا)، ومشتري الطاقة الكهربائية المنتجة (ثانيا).

**أولا: الشروط المتعلقة بالمنتج**

زيادة على رخصة الاستغلال وشهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة، يفرض المرسوم التنفيذي رقم 13-218 على المنتج الحصول على مقرر الاستفادة من تسعيرة الشراء المضمونة، والذي يمنحه الحق في المطالبة بإبرام عقد الشراء مع الموزع، ويسلم المقرر من قبل الوزير المكلف بالطاقة، بعد إيداع طلب من قبل المنتج لدى لجنة الضبط، والمرفق بالوثائق التي تحددها المادة 06 من المرسوم سالف الذكر<sup>38</sup>، لتقوم بدراسة خلال أجل شهرين، ثم إرسال الملف مع إبداء رأيها إلى الوزير المكلف بالطاقة، الذي يفصل في الطلب خلال 15 يوما من استلام رأي لجنة الضبط<sup>39</sup>.

مقرر الاستفادة يخضع للسلطة التقديرية للوزير المعني الذي يمكنه رفض الطلب مع تقديم أسباب الرفض، فيما لم تشر أحكام المرسوم إلى إمكانية الطعن في قرار الرفض، إلا أنه يمكن أن يرفع المنتج طعنا في قرار الوزير وفق القواعد العامة المقررة<sup>40</sup>.

**ثانيا: الشروط المتعلقة بالمشتري**

وفقا للقانون 02-01 لا يمكن أن يرتبط المنتج بعلاقة عقدية مباشرة بالزبائن المستهلكين، ذلك أن نشاط توزيع الكهرباء وتموين الزبائن نشاط حصري يمارسه الموزع، والذي تتحدد أهليته بموجب عقد الامتياز الذي يمنحه حق تسيير شبكة التوزيع. يبرم عقد الشراء مع صاحب امتياز توزيع الكهرباء الذي تم اختياره تطبيقا لأحكام المرسوم التنفيذي 08-114، بموجب طلب عروض وفق معايير انتقاء العرض الأفضل، تتعلق أساسا بتقدير قدرة المترشح على احترام بنود دفتر شروط حقوق وواجبات صاحب الامتياز الملحق بالمرسوم 08-144، والتي تمثل احتراماً لمبادئ سير مرفق توزيع الكهرباء أو الغاز.

الموزع طبقا للأحكام التنظيمية الواردة في مجال شراء الطاقة الكهربائية، ليست له حرية تعاقدية في قبول إيجاب المنتج أو رفضه المتعلق بشراء الكهرباء المنتجة، إنما هو ملزم بإبرام العقد متى استوفى المنتج الشروط القانونية<sup>41</sup>.

**الفقرة الثانية: الشروط المتعلقة بشكل العقد**

لم تنص الأحكام القانونية أو التنظيمية التي تتعلق بعقد الشراء على اتباع شكيلات معينة لإبرام العقد، عكس بعض التشريعات الأخرى في هذا المجال<sup>42</sup>، إلا أن دقة العقد وتعدد الالتزامات الناشئة عنه تستوجب إفراغه في شكل كتابي، ورغم أن المادة 08 من المرسوم التنفيذي 13-218 تنص على أن عقد الشراء من العقود النموذجية



المعدة سلفا، والتي تكون موضوع نشر من قبل لجنة الضبط، إلا أننا لم نصادف خلال البحث أي نموذج يمكن الاعتماد عليه لتفصيل البيانات التي يشتمل عليها العقد. يمكن تصور بيانات إلزامية وجب أن ترد ضمن العقد النموذجي، تتعلق بمكان المنشأة، ونوعها فيما إذا كانت منشأة تعمل بالطاقات المتجددة أو للإنتاج المشترك، أو منشأة هجينة، وكذا القدرة الإنتاجية، والحجم الإجمالي للطاقة موضوع التسليم<sup>43</sup>، بالإضافة إلى كفاءات الفوترة والتسديد، ومدة العقد، وبرأينا أن بطلان العقد لتخلف بعض البيانات غير وارد، ذلك أنه يمكن في هذه الفرضية استكمالها ببياناته عن طريق الاطلاع على رخصة الاستغلال أو مقرر الاستفادة من التسعيرة المضمونة.

### الفقرة الثالثة: محل التزام أطراف عقد شراء الكهرباء

بدخول عقد شراء الكهرباء حيز التنفيذ بتشغيل الربط بالشبكة يولد التزامات متقابلة في ذمة المنتج والموزع، فبالإضافة للأحكام العامة للالتزامات في عقد البيع، يبرز الكهرباء كمحل للالتزام المنتج (أولا)، في حين يشكل الثمن أهم التزامات الموزع (ثانيا)، الالتزامات يتم الوفاء بها طيلة مدة العقد (ثالثا).

#### أولا: التزام المنتج بتسليم الكهرباء المنتجة

يلتزم المنتج في عقد شراء الكهرباء بتسليم القدرة المتفق عليها، لذا تحسم من القدرة الإنتاجية للمنشأة الكميات التي تستهلكها التجهيزات الوظيفية المستخدمة في مسار إنتاج الكهرباء<sup>44</sup>، أو ما يسمى بالإنتاج الصافي، من أجل ذلك يلزم المرسوم التنفيذي 15-69 المنتج تزويد المنشأة بكل أو جزء من أجهزة تعداد الطاقة الكهربائية، التي تسمح بتحديد كميات الإنتاج الخام<sup>45</sup>، وتلك المستهلكة في مسار الإنتاج، وتلك المحقونة في الشبكة.

#### ثانيا: التزام الموزع بدفع الثمن

يتحدد الثمن تبعا لسعر وحدة القياس والتي ينص عليها المشرع الجزائري بالكيلوواط ساعي، ولا يخضع تحديد الثمن لمبدأ الحرية، باعتبار الكهرباء من الحاجات الاستراتيجية ذات الاستهلاك الواسع، ذلك أن أسعار الكهرباء المنتجة من مصادر متجدد لا تتمتع بالتنافسية.

يتم دفع الثمن الذي يوزع على قسمين تطبيقا لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي 13-218<sup>46</sup>، كما يلي:

**1- تسعيرة الشراء المضمونة:** وهي سعر محدد مسبقا من طرف الوزير المكلف بالطاقة باقتراح من لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وهو القسط الذي يلتزم موزع الكهرباء بدفعه كالتزام في عقد الشراء، والذي يثبته مقرر الاستفادة من تسعيرة الشراء المضمونة، المحدد بموجب المرسوم التنفيذي 13-218.

في هذا الشأن صدرت القرارات الوزارية، تتضمن تحديد تسعيرات لشراء المضمونة الواردة ضمن الملاحق المرفقة بالقرارات المتعلقة بالكهرباء المنتجة عن طريق المنشآت التي تستعمل طاقات متجددة<sup>47</sup>.

**2- علاوة تكاليف الإنتاج:** ويقصد به الدخل الذي يمكن أن يغطي التكاليف الإضافية الناجمة عن إنتاج الكهرباء من مصادر متجددة والإنتاج المشترك، والذي يشكل الفارق بين سعر بيع الكيلوواط الساعي من قبل المتعامل الذي قبل عرضه وتسعيرة الشراء المضمونة التي يلتزم بها الموزع في عقد الشراء، والتي تضمن ضمان مردود مالي لمنشأة الإنتاج، ويتم دفع هذه العلاوات عن طريق صندوق خاص يدعى الصندوق الوطني للطاقات المتجددة والإنتاج المشترك، والذي تم أنشاؤه بموجب قانون المالية لسنة 2010 والذي يتولى مهمة تمويل الطاقات المتجددة<sup>48</sup>.

### ثالثا: مدة عقد شراء الكهرباء

يبرم عقد الشراء لمدة محددة يبدأ احتسابها من تاريخ تشغيل الربط بالشبكة، لذا فإن عملية توصيل المنشأة بشبكة التوزيع و/أو النقل تشكل اللحظة الزمنية لدخول عقد الشراء حيز التنفيذ.

حددت أحكام القرارات المتعلقة بتسعيرات الشراء المضمونة مدة شراء الكهرباء، إذ تنص المادة 04 من القرار المتعلق بتسعيرات الكهرباء المضمونة المنتجة من فرع طاقة الرياح وكذا الطاقة الشمسية بـ 20 سنة، في حين تنص المادة 04 من القرار المتضمن تسعيرات شراء الكهرباء الناتجة عن الإنتاج المشترك بـ 15 سنة.

### الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد شراء الكهرباء

عقد شراء الطاقة هل هو عقد من العقود الإدارية، أو من التصرفات القانونية الخاضعة للقانون الخاص؟ مسألة قانونية مهمة بالنظر لاختلاف الأحكام التي تخضع لها كلا الطائفتين من العقود، ومن أجل تحديد النظام القانوني المطبق على العقد (الفقرة الأولى).

كما يشير تعريف عقد شراء الكهرباء الذي يتلخص في التزام المنتج تسليم كمية من الكهرباء المنتجة، لقاء تسعيرة مضمونة مسألة تكييف العملية التي يتضمنها العقد (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: عقد الشراء عقد إداري أم عقد خاص

لم يرد ضمن الأحكام القانونية والتنظيمية أية إشارة صريحة إلى طبيعة عقد شراء الكهرباء<sup>49</sup>، إلا أنه تطبيقا للقواعد العامة في مجال العقود يمكن أن تتحد طبيعة العقد بالنظر إلى الطبيعة القانونية لأطراف العقد (أولا)، كما أن الطبيعة القانونية للأنشطة المتعلقة بالكهرباء يمكن أن تفضي إلى تحديد الطبيعة القانونية لعقد الشراء (ثانيا).

### أولا: طبيعة عقد شراء الكهرباء بالنظر لأطراف العقد

سبق الإشارة أن المتعامل في مجال إنتاج الكهرباء يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا خاضعا للقانون العام أو الخاص، والحال ينطبق أيضا على الموزع الذي لم تفصح أحكام مرسوم 2008 عن طبيعته القانونية، لذا فنحن أمام ثلاث فرضيات: **الفرضية الأولى:** طرفا العقد من أشخاص القانون العام، وهذا إذا كان المتعامل شخصا من أشخاص القانون العام، وتم منح امتياز توزيع الكهرباء لفائدة شخص خاضع للقانون العام، في هذه الوضعية العقد يفترض الطبيعة الإدارية بالنظر أن كلا طرفيه مكلف بأداء مهام عمومية إدارية.

**الفرضية الثانية:** أحد أطراف العقد شخص من أشخاص القانون الخاص، في هذه الحالة يعد التصرف إداريا بحسب موضع العلاقة التي تربط كلا الطرفين، وخضوعها للبنود غير المألوفة التي تميز العقود الإدارية، لاسيما أمكانية تعديل العقد بإرادة منفردة، الإشراف والرقابة، إنهاء العقد بإرادة منفردة، وهو ما يتحدد بالعقود النموذجية التي تصدر من طرف لجنة الضبط.

**الفرضية الثالثة:** إذا كان طرفا العقد خاضعان للقانون الخاص فالعقد خاص من حيث المبدأ، إلا أن هذه القاعدة يمكن أن يرد عليها استثناء، إذ يمكن أن يكون العقد عقدا إداريا في حال كان أحد طرفي العقد شخصا من أشخاص القانون الخاص مكلفا بمهمة عمومية بصفة صريحة أو ضمنية من قبل هيئة عمومية إدارية<sup>50</sup>.

هذا الفرض يجد أساسه القانوني في القانون 02-01، والتي تنص المادة 03 منه والتي تنص الفقرة 01 على "يعتبر توزيع الكهرباء نشاطا للمرفق العام"، وبالتالي يعهد

للموزع شخصا طبيعيا كان أو معنويا بمهمة عمومية محددة طبقا للقانون السالف الذكر والنصوص التنظيمية<sup>51</sup>، إذا يمكن أن نستنتج من خلال النصوص التنظيمية أن عقد شراء الكهرباء عقد إداري، بالنظر لطبيعة مهمة موزع الكهرباء، كما أن هذه الفرضية تتأكد تبعا لطبيعة النشاطات المتعلقة بالكهرباء.

### ثانيا: طبيعة الأنشطة المتعلقة بالكهرباء

تنص المادة الأولى من القانون 01-02 فقرة 02 على أن "يقوم بهذه النشاطات - أي المتعلقة بالإنتاج والتوزيع والنقل والتسويق للكهرباء والغاز- طبقا للقواعد التجارية، أشخاص معنويون خاضعون للقانون العام أو الخاص، ويمارسونها في إطار المرفق العام"، من هذه الفقرة نستنتج أن المشرع يضيف طابع المهام المرفقية على الأنشطة المتعلقة بالكهرباء والغاز، رغم خضوعها لقواعد القانون التجاري، في ظل فكرة ملائمة المرافق العامة الاقتصادية للتقويض على أساس الاستثمار، وما يرتبط بها من نتائج مالية وأرباح والمخاطر التي يتحملها المستثمر عوضا عن تحمل الدولة لنفقات المرفق العام.

ورغم أن المشرع ينص صراحة على أن نشاطي التوزيع ونقل الكهرباء مرفقين عموميين، فيما لم يوضح طبيعة نشاط إنتاج الكهرباء، إلا أن هذا الأخير يتسم بطابع المرفق العام كذلك، وذلك لعدة اعتبارات، أهمها أن منتج الكهرباء سواء في النظام العام أو الخاص يلتزم بمبادئ سير المرفق العام، لاسيما ضمان استمرارية القدرة الإنتاجية المتفق عليها، بالإضافة إلى مبدأ النوعية في الخدمة.

### الفقرة الثانية: التكييف القانوني لمضمون عقد شراء الطاقة

حسب تعريف عقد الشراء يمكن أن يكييف نشاط المنتج في عقد الشراء على أنه عقد خدمات (أولا)، إلا أنه بغض النظر عن النتيجة المتعلقة بالعقد يمكن أن يكييف العقد على أساس عقد بيع (ثانيا)، يتضمن بنقل ملكية إنتاج يتمثل في الكهرباء.

### أولا: استبعاد تكييف عقد شراء الكهرباء كعقد خدمة

قبل الوفاء بالتزام تسليم الكهرباء يفترض العقد إنتاج الكهرباء، كما عقد شراء الكهرباء عقد زمني يلتزم من خلاله المنتج بتسليم كميات كهرباء ستنتج مستقبلا طيلة فترة العقد، لذا يعد المنتج ملتزما بشيء مستقبل ومحقق طبقا للقانون المدني<sup>52</sup>، إذا فالتزامه التزم بتحقيق نتيجة هي تسليم القدرة الكهربائية المتفق عليها ضمن العقد، وهذا ما يستبعد فرضية تكييف العقد على أساس عقد خدمات، فيما يقترب العقد من أحكام عقد البيع.

**ثانيا: عقد شراء الكهرباء "عقد بيع"**

وفقا لهذا التكييف يعد عقد شراء الكهرباء عقد ناقلا للملكية الكهربائية المنتجة من المنتج إلى الموزع، ذلك أن الكهرباء تم تكييفها في بداية القرن العشرين على أنها من الأشياء<sup>53</sup>، كما أن المشرع الجزائري يعتبر الكهرباء من الأشياء ولو بصفة ضمنية، إذ تنص المادة 350 من قانون العقوبات<sup>54</sup> على أنه "كل من اختلس شيئا غير مملوكا له يعد سارقا ويعاقب بالحبس ..."، ثم أن الفقرة الثانية من ذات المادة تقر صراحة بإمكانية سرقة الكهرباء "وتطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والغاز والكهرباء". فالكهرباء المنتجة من مصادر الطاقة المتجددة إذا من الأشياء القابل للتعامل، فيها ذات السمة غير المادية، القابلة لحيازتها من قبل الأفراد، والتي يمكن تحديدها تبعا لقياس محدد، مما جعل بعض الباحثين يعتمد تكييف العقد كعقد بيع لقياس<sup>55</sup>.

**المطلب الثاني: أحكام تنفيذ عقد شراء الكهرباء**

يدخل عقد شراء الكهرباء حيز التنفيذ منذ تاريخ تشغيل توصيل المنشأة بالشبكة العمومية، لمدة تتراوح بين 15 و20 سنة بحسب ما تقدم من أحكام، مدة طويلة نسبيا قد تكون الظروف المحيطة بالعقد سببا لإمكانية المطالبة بتعديل عقد شراء الكهرباء (الفرع الأول).

كما أن إخلال أحد الأطراف بالتزاماته قد يوقف تنفيذ الالتزامات المرتبطة بعقد الشراء، الأمر الذي قد تؤدي إلى احتمالية إنهاء العقد قبل نهاية مدته، أو إمكانية تجديد العقد لفترة زمنية أخرى (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: تعديل عقد شراء الكهرباء**

فيما يخص مسألة تعديل العقد يتجلى إمكانية تعديله بأسباب مرتبطة بشروط إبرامه مبدئيا، والتي تمس بمضمون العقد (الفقرة الأولى)، كما تبدو مسألة تغيير أطراف العقد جديرة بالدراسة في عقد شراء الكهرباء (الفقرة الثانية).

**الفقرة الأولى: تعديل مضمون العقد**

كما اشرنا سابقا أن كل منتج يرغب في الاستفادة من إلزامية شراء الكهرباء من طرف الموزع لا بد له من الحصول على مقرر الاستفادة من تسعيرة الشراء المضمونة، وهذا المقرر يتحدد مدة صلاحيته بمدة العقد، بالنظر إلى الخصائص التقنية للمنشأة. إلا أنه في حال زيادة القدرة الإنتاجية للمنشأة يمكن طلب تصحيح تسعيرة الشراء المضمونة، بعد 05 سنوات من دخول العقد حيز التنفيذ، تطبيقا لأحكام المادة

8 فقرة 4 من المرسوم التنفيذي 13-218، لذا فإن تعديل مقرر الاستفادة يؤدي بالضرورة إلى تعديل أحد شروط العقد المتعلقة بالثمن، شريطة احترام الإجراءات القانونية المتعلقة بالشروط المسبقة لإبرام العقد، من بينها طلب تعديل رخصة الاستغلال من طرف لجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>56</sup>.

عدى الحالة السابقة تبدو استحالة تعديل مضمون العقد، إلا ما يتعلق باستعمال سلطة التعديل المستمدة من الشروط غير المألوفة المميزة للعقود الإدارية<sup>57</sup>، وذلك من قبل الموزع بإرادة منفردة، دون المساس بالتوازن الاقتصادي للعقد.

كما يمكن التساؤل حول إمكانية تعديل العقد لسبب خارج عن إرادة الأطراف تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة، والتي تجد أساسها في القانون الإداري، في إعادة التوازن الاقتصادي للعقد في حال أصبحت التزامات أحد الأطراف مرهقة<sup>58</sup>.

### الفقرة الثانية: تعديل أطراف العقد

يمكن تصور تعديل في أطراف العقد، خاصة مع المدة الطويلة نسبيا لعقود شراء الكهرباء المنتجة من مصادر متجددة، إذا يمكن تصور إنهاء عقد امتياز موزع الكهرباء<sup>59</sup>، واختيار شخص آخر وفق طلب عروض جديد للقيام بمهام مرفق التوزيع، وفي هذه الحالة صاحب الامتياز الجديد ملزما بعقود الشراء السابقة المبرمة مع المنتجين.

كما أن المنشأة التي تعد ملكا للمنتج يمكن أن تكون موضوع تنازل لمستثمر آخر خلال مدة عقد الشراء، الأمر الذي يفضي إلى التنازل عن عقد شراء الكهرباء بالتبعية، إلا أن هذا التنازل مقترن بشروط مسبقة، حتى يمكن التمسك بعقد الشراء المتنازل عنه قبل الموزع، ذلك أن الاعتبار الشخصي للمنتج في عقد الشراء مسألة حتمية، إذ أنه يخضع لإجراءات إدارية مسبقة لإثبات مؤهلاته التقنية، المالية، والاقتصادية في مجال إنجاز واستغلال منشآت إنتاج الكهرباء من مصادر متجددة<sup>60</sup>، لذا فإن المتنازل إليه يجب أن يخضع لذات الشروط والإجراءات، والمتعلقة أساسا بالحصول على رخصة استغلال منشأة الإنتاج من قبل لجنة الضبط، أو التنازل عن الرخصة كما اشرنا سابقا.

بالنسبة لشهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة رغم أنها شهادة اسمية إلا أنها قابلة للتداول، ويكفي فيها إعلام لجنة الضبط من أجل تعديل حائزها، في حين لم يرد حكم فيما يخص إمكانية التنازل عن مقرر الاستفادة من تسعيرة شراء الكهرباء، يبقى الوزير المكلف بالطاقة صاحب الاختصاص في إقرار التنازل من عدمه.

كما يفترض التنازل عن عقد الشراء تعديل مضمون عقد استخدام الشبكة ابتداءً، والذي يمكن أن يتضمن شرطاً يقضي بإمكانية التنازل عن العقد ضمن الشروط الخاصة بعقد الاستخدام<sup>61</sup>، أو يفرض على المسير القبول بالتنازل عن العقد لفائدة المستخدم الجديد، إلا في حال مبرر مشروع للرفض.

ومتى ما اجتمعت كافة الشروط السابقة الذكر يمكن أن يتم التنازل عن عقد الشراء لفائدة المتنازل إليه، والذي يرتبط بالعقد مع الموزع منذ تاريخ التنازل، شريطة إعلام مسير المنظومة وكذا لجنة الضبط، ويكون العقد الجديد محل ملحق يعدل العقد الأصلي.

### الفرع الثاني: إنهاء عقد شراء الطاقة

يمكن تصور إنهاء عقد الشراء قبل انتهاء مدته، ويكون الانتهاء نتيجة إما بفسخ العقد نتيجة الإخلال الصادر من أحد المتعاقدين بالتزاماته التعاقدية (الفقرة الأولى)، كما يمكن أن يتصور انتهاء العقد دون إخلال بالتزامات التعاقدية، بإرادة الأطراف (الفقرة الثانية)، أو نتيجة إجراءات إدارية تؤدي إلى إنهاء العقد دون إرادة أطرافه (الفقرة الثالثة).

### الفقرة الأولى: إنهاء العقد بسبب إخلال الأطراف بالتزاماتهم التعاقدية

يمكن أن يكون عدم تنفيذ العقد ناتجاً عن تقصير أو إخلال من قبل أحد الأطراف بالتزامات الناشئة عن عقد شراء الكهرباء (أولاً)، كما أن عدم تنفيذ الالتزامات يمكن أن يكون مقترناً بعدم تنفيذ عقد استخدام شبكة توزيع و/أو نقل الكهرباء (ثانياً).

### أولاً: عدم التنفيذ بسبب إخلال أحد أطراف عقد شراء الكهرباء

في غياب نص خاص في هذا الشأن لا مناص من اللجوء للأحكام العامة التي تحكم العقود، وبما أن عقد الشراء عقد إداري فهو يخضع لأحكام العقود الإدارية في هذه المسألة.

المتعاقدين المتضررين من الإخلال بأداء الالتزام يمكنه ابتداءً أن يطالب فيها بالتنفيذ الجبري للالتزام، فالمنتج بوصفه ملتزماً بنقل ملكية الكهرباء المنتجة المتفق عليها في حال لم ينفذ التزامه جاز للقاضي أن يتخذ كل إجراء يراه مفيداً لتنفيذ الالتزام<sup>62</sup>، عدا الحالة التي يكون فيها المنتج شخصاً عاماً، نظراً لمحدودية وسائل القاضي في مواجهة الأشخاص العموميين، كالحكم بالغرامة التهديدية<sup>63</sup>، وذات

الحكم ينطبق على المشتري الذي يخل بالتزاماته التعاقدية، تطبيقاً لأحكام المسؤولية التعاقدية مع إمكانية المطالبة بالتعويض عن الضرر.

يمكن للمتعاقد المتضرر أن يطالب بفسخ العقد والتعويض عن الأضرار عن طريق رفع دعوى قضائية، أما إذا اتصل الضرر بالشخص العام يمكنه من خلال امتيازات السلطة العامة في العقود الإدارية أن يفسخ العقد بإرادة منفردة، بالإضافة إلى إمكانية توقيع جزاءات ذات طابع إداري كتعويض عن الضرر الناشئ، والتي تجد مبررها في رعاية هذا الأخير لاستمرارية سير المرفق العام<sup>64</sup>، كما يمكن تصور اشتغال العقد على شروط جزائية من أجل جبر الضرر الناشئ عن الإخلال بالالتزامات التعاقدية.

### ثانياً: عدم تنفيذ عقد الاستخدام كسبب لعدم تنفيذ عقد الشراء

تنفيذ عقد استخدام الشبكة العمومية شرط جوهري في عقد الشراء، ذلك أنه الآلية الوحيدة من أجل عملية نقل الكهرباء المنتجة، وبعدم تنفيذ مسير الشبكة لالتزامه بالسماح باستخدام الشبكة العمومية، يكون تنفيذ المنتج لالتزامه مستحيلاً. وقد تتحقق هذه الحالة في فرضين: الأول هو عدم تنفيذ عقد الاستخدام بسبب خطأ من المنتج، وفي هذه الحالة سيكون المنتج مسؤولاً مسؤولية تعاقدية في مواجهة مسير المنظومة ابتداءً، كعدم سداد فاتورة استخدام الشبكة العمومية أو عدم تبرير مطابقة المنشآت، أو عدم احترام المنتج لالتزاماته التعاقدية في عقد الاستخدام، وكذا عن الضرر الذي يسببه للمشتري عن الإخلال بتسليم الكهرباء المنتجة في عقد الشراء، ويكون الطرف المتضرر هو الموزع بما أنه يملك حق استغلال الشبكة العمومية للتوزيع.

أما الفرضية الثانية أن يكون الإخلال بعقد الاستخدام صادر عن مسير الشبكة العمومية، في هذه الحالة يمكن للمنتج أن يرجع على مسير المنظومة ليس فقط بالضرر الناتج عن عدم تنفيذ المسير لالتزاماته التعاقدية، إنما تمتد المطالبة للضرر الناتج عن استحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الكهرباء المنتجة.

### الفقرة الثانية: إنهاء العقد بإرادة الأطراف

بداية بالحكم الذي ورد ضمن المادة 12 من المرسوم التنفيذي 428-06 والتي تنص على أنه " في حالة توقيف نهائي لاستغلال المنشأة يجب على حائز رخصة الاستغلال أن يخبر لجنة ضبط الكهرباء والغاز 48 شهراً قبل توقيف المنشأة بواسطة رسالة موصى بها مع وصل بالاستلام"، هذا التوقيف الإرادي من قبل المنتج له أثر مباشرة على عقد الشراء،



ذلك أن توقف المنشأة يعني توقف أمداد المنتج بالكهرباء المتفق عليها قبل انقضاء مدة العقد.

كما أن طبيعة عقد الشراء الإدارية يمكن الموزع من فسخ العقد بإرادة منفردة، دون إخلال من طرف المنتج، عملا بالأحكام العامة للعقود الإدارية، أساسه اعتبارات المصلحة العامة إذ كلما استدعت دواعي المصلحة العامة بإرادتها المنفردة<sup>65</sup>، وهذا قبل انتهاء مدة العقد، بوجود ظروف تستدعي هذا الإنهاء ولا بد أن يكون الهدف من هذا الإنهاء هو حماية المصلحة العامة، وفي هذه الحالة يمكن للمنتج فقط المطالبة بالتمسك باستمرار العقد أو المطالبة بالتعويض.

### الفقرة الثالثة: الإنهاء الإلزامي للعقد

يمكن تصور الإنهاء الإلزامي للعقد باختلال أحد الشروط المسبقة لإبرامه، من قبيل ذلك إلغاء مقرر الاستفادة من تسعيرة الشراء المضمونة، وفي هذا تنص المادة 07 من المرسوم 13-218 فقرة 02 " في حالة إلغاء مقرر منح الاستفادة من تسعيرة الشراء المضمونة يفسخ عقد الشراء بقوة القانون".

كما يمكن أيضا تصور إنهاء العقد بقوة القانون في حال سحب رخصة استغلال المنشأة لسبب من الأسباب التي تقدم ذكرها، أو تعليقها لسبب من الأسباب المنصوص عليها قانونا<sup>66</sup>، أو سحب شهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة.

نشير أخيرا إلى أن العقد ينتهي نهاية عادية بانتهاء مدته، وفيما لم تفصح الأحكام القانونية والتنظيمية عن إمكانية تجديد العقد، نرى جواز ذلك متى كانت الشروط المتعلقة بإبرام العقد لا تزال قائمة، خاصة محافظة المنشأة على خصائصها الأساسية، كما يقتضي ذلك طلبات تجديد لبعض الوثائق الإدارية سالفة الذكر.

### خاتمة

ارتباط نشاط استغلال منشآت إنتاج الكهرباء من مصادر متجددة بالعديد من الانشغالات، لاسيما النظام العام والأمن العام، وكذا اقترانه بخدمات مرفقية عمومية، جعل المشرع يضع نظاما قانونيا صارما ودقيقا لممارسة هذا النشاط الاقتصادي، فبالإضافة لاختيار المستثمر الذي يرغب في ممارسة نشاطات إنتاج الكهرباء من مصادر متجددة، وفقا لمؤهلات تقنية ومالية واقتصادية مسبقة، تثبتها إجراءات إدارية تمنح من خلالها رخص إدارية متعلقة برخصة استغلال المنشأة، وشهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة في إنتاج الكهرباء، يخضع المستثمر كذلك لنظام محدد من أجل عملية تسويق الكهرباء وإبرام عقد الشراء.

وبعد هذه الدراسة الموجزة لنظام تسويق الكهرباء المنتجة من مصادر متجددة، يمكن التوصل إلى نتائج مهمة في مسألة غاية في الدقة والمتعلقة بالمرق العام للكهرباء، والتي تتمثل في:

- نشاط إنتاج الكهرباء يخضع لإجراءات إدارية صارمة سابقة على استغلال المنشأة، تتمحور أساسا في الحصول على رخصة الاستغلال وشهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة.
- نشاط إنتاج الكهرباء نشاط يخضع لرقابة سلطات الضبط الاقتصادي والمتمثلة في سلطة الضبط التي تتمتع بها لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وكذا اختصاصات الوزير المكلف بالطاقة في هذا المجال، بفرض رقابة سابقة على بداية النشاط ورقابة لاحقة أثناء ممارسته.
- يتم تسويق الكهرباء بموجب عقد شراء الكهرباء، والذي يبرم حصرا مع موزع الكهرباء الذي يتولى أداء خدمة عمومية في مجال توزيع الكهرباء وتموين الزبائن، وذلك يحقن الكهرباء المنتجة ضمن الشبكة العمومية للتوزيع بعد إبرام عقد ربط المنشأة مع مسير الشبكة.
- يتسم عقد شراء الكهرباء بنظام قانوني متميز، خاصة فيما يتعلق بشروط إبرامه، وأحكام تعديله وإنهائه.
- العقود المبرمة في مجال تسويق الكهرباء عقود ذات طبيعة إدارية، باعتبار أن الموزع ومسير الشبكة العمومية يقوم بمهمة عمومية مرفقية، تمكنه من ممارسة امتيازات السلطة العامة في مجال العقود.
- يتميز عقد شراء الكهرباء بنظام مالي فريد من نوعه، إذ يتم الوفاء بثمن الكهرباء محل عقد الشراء وفقا لتسعيرة مضمونة للشراء يدفعها الموزع، في حين يحق للمنتج الحصول على تغطية تكاليف الإنتاج وهامش الربح عن طريق صندوق تمويل الطاقات المتجددة.

## الهوامش

- 1- القانون رقم 04-09 المؤرخ في 14 أوت 2004، يتعلق الأمر بقانون ترقية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة، ج. ر. ع : 52، بتاريخ 18 أوت 2004.
- 2- المؤرخ في 05 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، ج. ر. ع : 08، بتاريخ 06 فيفري 2002.
- 3- DERRICHE Mohamed Chef Projet NEAL, Energies renouvelables: enjeux et perspectives expérience Algérienne, le chércheres cité le programme national des projets Hybrides solaire/ gaz :SPP2 : projets Hybrides – 400/75MW /Naama 2010 et SPP2 : projets Hybrides – 400/75 MW/Meghaier 2012.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 17-98 تنص المادة 21 و 42 على أن " تسلم لجنة ضبط الكهرباء والغاز كل متعهد تم اختياره في إطار طلب عروض المستثمرين ... رخصة الاستغلال طبقا للتخطيط المعمول به".
- 5- الإنتاج المشترك من أجل اقتصاد الطاقة، مجلة توازنات، لجنة ضبط الغاز والكهرباء، عدد 24، سبتمبر 2014، ص: 4-5، " المبدأ الأساسي للإنتاج المشترك هو استرجاع واستخدام الحرارة المنتجة أثناء إنتاج الكهرباء، وبالتالي زيادة كفاءة الطاقة والحفاظ على البيئة".
- 6- المؤرخ في 11 فيفري 2015، ج. ر. ع : 09، بتاريخ 18 فيفري 2015، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 17-167 المؤرخ في 22 ماي 2017، ج. ر. ع : 31، بتاريخ 28 ماي 2017..
- 7- المؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراء منح رخص استغلال منشآت إنتاج الكهرباء، ج. ر. ع : 76، بتاريخ 29 نوفمبر 2006.
- 8- القانون رقم 02-01 المادة 11 " تعفى من رخصة الاستغلال المنشآت الموجهة للاستهلاك الذاتي التي تقل قدرتها الإجمالية المركبة عن خمسة وعشرين ميغاواط، حسب شروط "إيزو"....".
- تخضع منشآت الإنتاج ذات القدرات التي تقل عن العتبة المرجعية لنظام التصريح البسيط المسبق، لدى لجنة ضبط الغاز والكهرباء تطبيقا لأحكام القرار المؤرخ في 02 أفريل 2007، ج. ر. ع : 36، بتاريخ 03 جوان 2007
- 9 - المرسوم التنفيذي رقم 06-428، المادة 03 من دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات منتج الكهرباء.
- 10 - المادة 115 البند 16 " تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 114 أعلاه بما يلي :دراسة الطلبات وتسليم الرخص لإنجاز وتشغيل المنشآت الجديدة لإنتاج الكهرباء والنقل بما في ذلك الخصوص المباشرة للكهرباء والقنوات المباشرة للغاز ومراقبة احترام الرخص المسلمة..."، راجع أيضا المرسوم 06-429 المادة 4
- 11 - القانون رقم 02-01 المادة 139 " يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة، ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة".

- 12 - يمكن أن يعفى من الالتزام بالإعلام بالتغييرات في زيادة القدرة الإنتاجية للمنشأة المادة 09 " يجب أن تبلغ إلى علم لجنة ضبط الكهرباء والغاز تغييرات الخصائص الأساسية غير تلك المتعلقة بالزيادة في القدرة لمنشأة قائمة ..."
- 13 - المرسوم التنفيذي رقم 06-428 المادة 06 فقرة 01.
- 14- القانون رقم 02-01 المادة 149 " في حال التقصير الخطير كما هو منصوص عليه في المادة 141 أعلاه يمكن لجنة ضبط الكهرباء والغاز أن تسحب مؤقتا رخصة استغلال المنشأة لفترة لا تتجاوز سنة واحدة، كما يمكنها في حالة التقصير الخطير سحب الرخصة نهائيا ويجب أن تسجل صراحة في قرار السحب حالات التقصير المعاني.
- 15- Décret n° 2012-62 du 20 janvier 2012 relatif aux garanties d'origine de l'électricité produite à partir de sources renouvelables ou par cogénération, <https://www.legifrance.gouv.fr>, le 04-10-2018 à 17:50.
- 16- ARMELLE Sandrine, Les Certificats verts: Une méthode d'initiation à la production d'énergies renouvelables, Bulletin du droit de l'environnement industriel, BDEI – REVUE LAMI, n° 06, Nov 2006, p : 33.
- 17- القانون رقم 04-09 المادة 14 و المرسوم التنفيذي رقم 15-69 المادة 2.
- 18- المرسوم التنفيذي رقم 15-69 المادة 05 فقرة 1 و2.
- 19- المرسوم التنفيذي رقم 15-69 المادة 15 " تتم المراقبة المنصوص عليها في المواد 10 و 11 و 12 من قبل خبراء أو هيئات مراقبة إثبات أصل الطاقة المتجددة معتمدة طبقا للمادة 17 أدناه.
- 20- المرسوم التنفيذي رقم 15-69 المعدل والمتمم، المادة 12 فقرة 1 " يقوم منتج الكهرباء فور البدء في الخدمة بإخضاع منشأته خلال مدة صلاحيتها للمراقبات من أجل التأكد من محافظتها على خصائصها الأولية والإثبات بأن الكميات المحقونة ذات أصل متجدد أو إنتاج مشترك ."
- 21- المرسوم التنفيذي رقم 15-69، المادة 14 فقرة 2 " غير أنه قبل الشروع في سحب شهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة، يمكن لجنة الضبط تعليق الشهادة لمدة لا تتجاوز سنة واحدة، وذلك بعد إعدار المعنى..."
- 22- حسب نص المادة 03 من القانون رقم 02-01 يعد توزيع الكهرباء والغاز نشاطا للمرفق العام، يتم تفويض تسيير المرفق بموجب عقد امتياز يبرم على أساس طلب عروض، محدد بموجب المرسوم التنفيذي 08-144 المحدد لكيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء و/أو الغاز وسحبها، ج ر ع 20، بتاريخ 13 افريل 2008.
- 23- القانون رقم 02-01 المادة 29 " تعد شبكة نقل الكهرباء احتكارا طبيعيا ويتم تسييره من قبل مسير وحيد، يتمتع مسير شبكة نقل الكهرباء برخصة للاستغلال يسلمها الوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي لجنة الضبط وتعتبر هذه الرخصة غير قابلة للتنازل عنها". في ظل أحكام قانون 02-01 تعتبر سونلغاز هي المسير لمنظومة نقل الكهرباء.

- 24- في هذه المسألة أيضا تنص أحكام المرسوم التنفيذي رقم 17-98 المادتين 08 و 26 " يمنح المستثمر استخدام الشبكات الكهربائية مع مراعاة احترامه شروط أمن هذه الشبكات".
- 25- المؤرخ في 26 سبتمبر 2007، يحدد كفاءات التموين واستخدام الغير لشبكات نقل وتوزيع الكهرباء والغاز، ج ر ع 62، بتاريخ 06 أكتوبر 2007.
- 26- المرسوم التنفيذي رقم 07-293، المادة 19.
- 27- المرسوم التنفيذي رقم 17-98، المادة 2 " يقصد بالمستثمر كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يستثمر أموال بغرض إنشاء محطات إنتاج الكهرباء يكون مصدرها الطاقات المتجددة".
- ومسير الشبكة شركة تجارية وفقا لأحكام المادة 31، وهي في الغالب المؤسسة الوطنية سنولغاز أو أحد فروعها.
- 28- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ع 02، بتاريخ 13 جانفي 1988، المادة 55 " عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانون لتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك العامة الاصطناعية...، يتم التسيير طبقا لعقد إداري للامتياز ودفترة الشروط العامة وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من طبيعة إدارية".
- 29- DAVID Bailleu, *L'énergie solaire aspects juridiques*, université de savoie, Nov 2010, pp 307-310.
- 30- القانون رقم 02-01 المادة 80 فقرة 01 " تحدد لجنة ضبط الكهرباء والغاز التعريفات المتعلقة باستخدام شبكات التوزيع على أساس منهجية ومقاييس محددة عن طريق التنظيم، يجب أن تكون هذه التعريفات شفافة وغير تمييزية، ويتم إعدادها طبقا لأحكام هذا القانون".
- 31- القانون رقم 02-01 المادة 132 " تنظم لجنة الضبط ضمنها مصلحة للمصالحة تتولى النظر في الخلافات الناجمة عن تطبيق التنظيم ولاسيما المتعلق منه باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين"
- 32- القانون رقم 02-01 المادة 133 "تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة تدعى غرفة التحكيم، تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين بناء على طلب أحد الأطراف...".
- 33- المرسوم التنفيذي رقم 07-293، المادة 23.
- 34- المادة 08 والمادة 26 من المرسوم 17-98 " يقع إنجاز منشآت توصيل الطاقة المنتجة وربطها بالشبكات الكهربائية على عاتق المستثمر".
- 35- المرسوم التنفيذي رقم 17-98 المادة 07 " يحدد الوزير المكلف بالطاقة بناء على اقتراح من لجنة الضبط مواقع منشآت إنتاج الكهرباء انطلاقا من مصادر الطاقات المتجددة موضوع طلب عروض المستثمرين".
- 36- المرسوم التنفيذي رقم 17-98 المادة 25.
- 37- المرسوم التنفيذي رقم 05-182 المؤرخ في 18 ماي 2005، يتعلق بضبط التعريفات ومكافأة نشاطات نقل وتوزيع وتسويق الكهرباء والغاز، ج ر ع 36، بتاريخ 22 ماي 2005.

- 38- المادة 02 من القرارين المؤرخين في 02 فيفري 2014.
- 39- يتضمن ملف طلب الاستفادة من تسعيرة الشراء المضمونة وثائق تتعلق بـ : نسخة من طلب الربط بشبكة نقل و/أو توزيع المودعة لدى مسير الشبكة المعني - شهادة إثبات أصل الطاقة المتجددة - تقرير طاقي يسمح بحساب الطاقة المنتجة سنويا - كميات الطاقة الأولية المستهلكة والمنتجة والطاقة الحرارية المستعملة في حال الإنتاج المشترك.
- 40- المرسوم التنفيذي رقم 13-218، المادة 6 فقرة 03.
- 41- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ع 21، بتاريخ 23 أفريل 2008، المادة 901 يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية للقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية ...".
- 42- المرسوم التنفيذي رقم 08-114، الملحق المادة 35 " طبقا للتنظيم المعمول به يلزم صاحب الامتياز بشراء الكهرباء المنتجة في مجملها ضمن إطار النظام الخاص وفقا لأحكام المادة 26 من القانون 01-02".
- 43- Arrêté du 31 août 2010 fixant les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie radiative du soleil telles que visées au 3° de l'article 2 du décret n° 2000-1196 du 6 Déc 2000, <https://www.legifrance.gouv.fr> le 04-10-2018 à 17:50.
- 44-Arrêté du 31 août 2010, Art 2.
- 45- المرسوم التنفيذي رقم 13-218 المادة 08 فقرة 02 " تستثنى من عقد الشراء كميات الكهرباء المنتجة من طرف منشأة المنتج والتي تستهلكها التجهيزات الوظيفية التي تستخدم في مسار إنتاج الكهرباء".
- 46- الإنتاج الخام يمثل مجموع الطاقة الكهربائية المنتجة من المنشأة والتي تشمل الطاقة المستهلكة من التجهيزات الوظيفية والتجهيزات الأخرى غير الوظيفية وكذا الطاقة المحقونة في الشبكة.
- 47- يخضع موزع الكهرباء بصفته صاحب امتياز إلى الإلزام بشراء الكهرباء المنتجة انطلاقا من المنشآت المذكورة ويدفع للمنتج حق كميات الكهرباء التي تم شراؤها بتسعيرة الشراء المضمونة، ويحصل في المقابل على تعويض عن التكاليف الإضافية من الصندوق الوطني للطاقات المتجددة والإنتاج المشترك".
- 48- صدرت ثلاث قرارات وزارية تحدد تسعيرات الشراء المضمونة وشروط تطبيقها على الكهرباء المنتجة من مصادر متجددة - الطاقة الشمسية- طاقة الرياح والإنتاج المشترك، وهي كل من القرارين المؤرخين في 02 فيفري 2014، ج ر ع 23، بتاريخ 23 أفريل 2014، والقرار المؤرخ في 01 سبتمبر 2015، ج ر ع 18، بتاريخ 08 أفريل 2015.
- 49- القانون رقم 09-09 المؤرخ في 30 ديسمبر 2009، يتضمن قانون المالية لسنة 2010، ج ر ع : 78، بتاريخ 31 ديسمبر 2009، تنص المادة 63 " يفتح في كتابات الخزينة حساب تخصيص خاص رقمه 131-302 وعنوانه " الصندوق الوطني للطاقات المتجددة، يقيد في هذا الحساب في باب النفقات : المساهمة في تمويل الأعمال والمشاريع المسجلة في إطار تنمية الطاقات المتجددة..."

50 - يعد عقد شراء الكهرباء في التشريع الفرنسي عقدا إداريا ، إذ تنص أحكام القانون 2000-108 المتعلق بعصرنة وتطوير المرفق العام للكهرباء على ذلك صراحة ، راجع في ذلك : DAVID Bailleu, op cit, p 317.

51 - المرسوم التنفيذي 08-114 ، المادة 06 " ... يمنح امتياز توزيع الكهرباء و/أو الغاز من طرف الدولة ممثلة في الوزير المكلف بالطاقة ويكون منح هذا الامتياز محل طلب عروض تصدره لجنة ضبط الكهرباء والغاز "

52- المرسوم التنفيذي رقم 08-114 المادة 11 "يتحمل صاحب الامتياز مسؤولية سير المرفق المتنازل عن ويسيره طبقا لأحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما ، ويقع على عاتقه مسؤولية مجموع منشآت المرفق المتنازل عنه واستغلالها".

- من مهام المرفق العام المتعلق بالتوزيع : تمويل الزبائن بالكهرباء في أحسن شروط الإنصاف والمعاملة والاستمرارية - ضمان الربط ببكة النقل واستخدامها من طرف منتجي الكهرباء في إطار المساواة في المعاملة - ضمان الإغاثة بالطاقة.

53- الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ع 78 ، بتاريخ 30 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 ، ج.ر.ع: 31 ، بتاريخ 13 ماي 2007 ، المادة 92 فقرة 02 "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا".

54- DAVID Bailleu, op cit, p 319, "*L'électricité est livrée par celui qui la produit à l'abonné qui la reçoit ; qu'elle passe par l'effet d'une transmission qui peut être matériellement constatée de la possession du premier dans la possession du second ; qu'elle doit dès lors être considérée comme une chose*".

55 - الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-01 ، ج.ر.ع 07 ، بتاريخ 16 فيفري 2014.

56- DAVID Bailleu, op cit, p 319, "*Cette nécessaire individualisation conduit à qualifier l'achat d'électricité de vente à la mesure*".

57- المرسوم التنفيذي 06-428 المادة 09 فقرة 02 " في حالة ما إذا اعتبر منح رخصة جديدة ضروريا تبلغ لجنة الضبط في أجل 10 أيام صاحب الطلب المعلومات الواجب تقديمها لاستكمال الملف موضوع الرخصة الأولى".

58- ANDRE De Laubadère, Traité théorique et pratique des contrats administratifs, Tome 3, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris 1956, p : 50.

59 - الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم ، المادة 107 فقرة 03.  
- ANDRE De Laubadère, op sit, p 61, "*La théorie de l'imprévision est dominée par la notion du service public et par ses exigences, les besoins*

*du service public joue un rôle capital dans le mécanisme et l'explication de la théorie de l'imprévision".*

60- المرسوم التنفيذي رقم 08-114، المادة 12 "يجوز للوزير المكلف بالطاقة أن يضع حد للامتياز قبل تاريخ انتهائه في الحالات التالية : إذا لم يحترم صاحب الامتياز الشروط المذكورة في المادة 07 أعلاه وتمادى في مخالفاته بعد تلقيه إعدارا من طرف الوزير المكلف بالطاقة – إذا لم يحترم صاحب الامتياز الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها...".

61- المرسوم التنفيذي رقم 17-98 المادة 28 "يوجه طلب العروض لكل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في إنجاز واستغلال منشآت إنتاج الكهرباء انطلاقا من مصادر الطاقات المتجددة وتتوفر لديه إمكانيات تقنية ومالية واقتصادية".

62- DAVID Bailleu, op cit, p 335, " Généralement les conventions de raccordement et d'utilisation du réseau prévoient expressément cette faculté de cession".

63- الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم، المادة 164.

64- راجع في ذلك الباب السادس من القانون 08-09 التعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية

65- ANDRE De Laubadère, op sit, p 153-155.

66- القانون رقم 02-01 المادة 20 " في حال حدوث أزمة حادة في سوق الكهرباء أو تهديد سلامة وأمن الشبكات والمنشآت الكهربائية أو عند وشوك الخطر على أمن الأشخاص، يمكن للوزير المكلف بالطاقة أن يتخذ إجراءات حفظ مؤقتة بعد استشارة لجنة الضبط، لاسيما في مجال منح رخص الاستغلال أو تعليقها دون أن يترتب على هذه الإجراءات أي تعويض".



## الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في القانون الجزائري

### Mediation as an alternative mechanism for penal follow-up in Algerian law

حزيط محمد : أستاذ محاضر<sup>1</sup>

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة البليدة 2

تاريخ قبول المقال: 25/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 27/ 01/ 2018

#### الملخص

تعد الوساطة نمطا جديدا من الإجراءات الجزائية التي يلجأ إليها لإنهاء المنازعات ذات الطابع الجزائي، وآلية بديلة للمتابعة الجزائية، كرسها المشرع الجزائري بالنسبة للقضايا ذات الطابع الجزائي في سنة 2015 بمقتضى الأمر رقم 02-15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، وبموجب القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 جويلية 2015 المتعلق بحماية الطفل بالنسبة للمشتكى منهم الأحداث. والإشكالية التي يثيرها موضوع هذه الدراسة تتعلق بالبحث في مدى نجاعة القواعد الإجرائية والشروط التي وضعها المشرع الجزائري لتطبيق نظام الوساطة الجزائية في تحقيق الأهداف المرجوة منه؟ وفي هذه الدراسة تم التطرق إلى شروط تطبيق الوساطة الجزائية في القانون الجزائري وإجراءاتها، وإلى الآثار المترتبة على إجراء الوساطة.

**الكلمات المفتاحية:** الوساطة الجزائية، الضحية، المشتكى منه، التعويض، اتفاق الوساطة.

**Abstract**

The mediation is a new type of penal procedures used to end disputes of a penal nature, and an alternative mechanism for penal follow-up, dedicated by the Algerian legislator for cases of penal nature in 2015 under Order No. 15-02 of 23 July 2015 amending and supplementing the Code of penal procedures for the adult complainant, and by act No. 15-12 of 15 July 2015 on the protection of the child for the complainant, including juveniles. The problem raised by the subject of this study concerns the examination of the effectiveness of the procedural rules and the conditions laid down by the Algerian legislator for the application of the penal mediation system in achieving its objectives? In this study, the conditions of application of penal mediation in the Algerian law and its procedures were discussed, and also the implications of the mediation procedure.

**Key words:** penal mediation; the victim; the complainant; compensation; mediation agreement.

**1- المقدمة**

أضحت الوساطة في المواد الجزائية في الوقت الحاضر، نمطا جديدا من الإجراءات الجزائية التي يلجأ إليها لإنهاء المنازعات ذات الطابع الجزائي، وخيارا بديلا للمتابعة الجزائية، تلجأ إليها النيابة العامة في الجرائم ذات الخطورة البسيطة التي لا تخل بالنظام العام، متى كان من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة وجبر الضرر المترتب عليها. فقد أقر المشرع الجزائري نظام الوساطة في سنة 2015 في قانون الإجراءات الجزائية عند تعديله بالأمر رقم 02\_15 المؤرخ في 23 يوليو<sup>1</sup> 2015، وفي قانون حماية الطفل الصادر بموجب القانون رقم 15\_12 المؤرخ 15 يوليو<sup>2</sup> 2015، لكي يكون نظاما بديلا للمتابعة الجزائية، بهدف تحقيق العدالة السريعة، ومعالجة مشكلة تراكم القضايا بأعداد كبيرة أمام جهات الحكم الجزائية، والابتعاد عن المحاكمات الطويلة والمكلفة.

إن الوساطة الجزائية تعد وسيلة فعالة لإزالة الآثار المترتبة على ارتكاب الجريمة، بما أنها تسمح لطرفي النزاع بالجلوس والحوار سويا تحت رقابة النيابة العامة، لتمكينهم من تقرير أنسب الوسائل لمعالجة آثار الجريمة، وإزالة الأحقاد الناجمة عن وقوعها، وتحديد مضمون الاتفاق الذي من شأنه تحقيق ذلك. وقد نظم المشرع الجزائري أحكامها في المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر<sup>9</sup> المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، وفي المواد من 110 إلى

115 من القانون المتعلق بالطفل بالنسبة للمشتكى منهم الأحداث، وجعلها آلية قانونية بديلة للمتابعة الجزائية، تمنح لوكيل الجمهورية حق عرض الصلح على الشخص المتضرر من الجريمة وعلى المشتكى منه، عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة وجبر الضرر المترتب عليها، من خلال ضمان حصول الضحية على حقوقه المدنية في وقت قريب من وقوع الضرر وتلافي المشقة التي يعانيها للحصول على التعويض، مقابل تجنب مرتكب الجريمة الآثار السلبية المترتبة على محاكمته.

والإشكالية التي يثيرها موضوع هذه الدراسة، تتعلق بالبحث في مدى نجاعة القواعد الإجرائية والشروط التي وضعها المشرع الجزائري لتطبيق نظام الوساطة في المواد الجزائية في تحقيق الأهداف المرجوة منه؟ وللإجابة على هذه الإشكالية ولكي تكون دراستنا لهذا الموضوع وافية، تم الاعتماد على المنهج التحليلي وتقسيم الموضوع إلى ثلاث محاور، سأطرق في المحور الأول منه إلى شروط تطبيق الوساطة الجزائية في القانون الجزائري، وفي المحور الثاني منه إلى إجراءات الوساطة الجزائية في القانون الجزائري، وفي المحور الثالث منه إلى الآثار القانونية المترتبة على إجراء الوساطة.

## 2- شروط تطبيق الوساطة الجزائية في القانون الجزائري

يشترط القانون الجزائري لتطبيق الوساطة في المواد الجزائية عدد من الشروط، بعضها متعلقة بالجريمة المرتكبة، والبعض الآخر متعلقة بزمان اللجوء إلى الوساطة أو بأطرافها، ويمكن تحديدها فيما يلي:

### 1.2- ارتكاب جريمة من الجرائم التي يجيز القانون فيها اللجوء إلى الوساطة

تعرف التشريعات المقارنة طريقتان لتحديد منهج المشرع الجنائي في تحديد تطبيق نظام ما: الأولى تتمثل في نظام التعداد الحصري الذي بمقتضاه يقوم المشرع الجنائي بتحديد الجرائم محل تطبيق النظام على سبيل الحصر، وهو النظام الذي أخذ به القانون الجزائري بالنسبة للمشتكى منهم البالغين والقانون التونسي. ونظام القاعدة العامة، الذي يقوم فيه المشرع الجنائي بوضع قاعدة عامة من خلال ضابط أو معيار محدد لتحديد الجرائم التي يمكن تطبيق فيها الوساطة الجزائية، مثلما فعل المشرع البلجيكي الذي حدد نطاق تطبيق الوساطة الجزائية تبعاً لجسامة العقوبة المقررة للجريمة، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 216 مكرر ثانياً من قانون تحقيق الجنايات البلجيكي على تطبيق الوساطة الجزائية على الجرائم التي لا تزيد العقوبة فيها عن الحبس لمدة عامين<sup>3</sup>.

ففي القانون الجزائري، لم يجيز المشرع اللجوء إلى إجراء الوساطة في أي نوع من الجرائم، وإنما بمقتضى المادة 37 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية أجازها

فقط في بعض الجنح ذات الخطورة البسيطة أو حتى المتوسطة، التي حددها على وجه الحصر في عدد من الجرائم، منها ما تمس بالأشخاص، ومنها ما تمس بالأسرة، ومنها ما تمس بالأموال على النحو التالي:

1.1.2- **الجرائم التي تمس بالأشخاص**: وهي جنحة السب المعاقب عليها بالمادتين 298 و298 مكرر من قانون العقوبات، وجنحة القذف المعاقب عليها بالمادة 298 من قانون العقوبات، وجنحة الاعتداء على الحياة الخاصة المعاقب عليها بالمادة 303 مكرر من قانون العقوبات، وجنحة التهديد المعاقب عليها بالمواد 284 و285 و286 و287 من قانون العقوبات، وجنحة الوشاية الكاذبة المعاقب عليها بالمادة 300 من قانون العقوبات، وجنحة الضرب والجرح العمدي بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح المعاقب عليها بالفقرة الأولى من المادة 264 من قانون العقوبات، وجنحة الجروح غير العمدية المعاقب عليها بالمادة 289 من قانون العقوبات.

2.1.2- **الجرائم التي تمس بالأسرة**: وهي جنحة ترك الأسرة المعاقب عليها بالمادة 330 من قانون العقوبات، وجنحة الامتناع العمدي عن تقديم النفقة المعاقب عليها بالمادة 331 من قانون العقوبات، وجنحة عدم تسليم طفل المعاقب عليها بالمادة 328 من قانون العقوبات.

3.1.2- **الجرائم التي تمس بالأموال**: وهي جنحة الاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها المعاقب عليها بالفقرة الأولى من المادة 363 من قانون العقوبات، وجنحة الاستيلاء بطريق الغش على أشياء مشتركة المعاقب عليها بالفقرة الثانية من المادة 363 من قانون العقوبات، وجنحة الاستيلاء بطريق الغش على أموال الشركة المعاقب عليها بالفقرة الثالثة من المادة 363 من قانون العقوبات، وجنحة إصدار شيك بدون رصيد المعاقب عليها بالمادة 374 من قانون العقوبات، وجنحة التخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير المعاقب عليها بالمادة 407 من قانون العقوبات، وجنحة التعدي على الملكية العقارية المعاقب عليها بالمادة 386 من قانون العقوبات، وجنحة إتلاف المحاصيل الزراعية المعاقب عليها بالمادة 413 من قانون العقوبات، وجنحة الرعي في ملك الغير المعاقب عليها بالمادة 413 مكرر من قانون العقوبات، وجنح استهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل المعاقب عليها بالمادتين 366 و367 من قانون العقوبات.

كما أجاز إجراء الوساطة في مادة المخالفات، سواء تعلق الأمر بمخالفة معاقب عليها في قانون العقوبات، أو بمخالفة معاقب عليها في القوانين الخاصة، فيما لم يجيز إجراء الوساطة في الجنايات.

وإذا تعلق الأمر بالجرائم المرتكبة من قبل الأحداث، فإن المادة 110 من القانون الخاص بحماية الطفل لسنة 2015، تجيز إجراء الوساطة بالنسبة للأحداث في مواد المخالفات والجناح أيا كان نوعها أو تكييفها القانوني من غير تحديد، فيما لم تجيز إجراء الوساطة في الجنايات<sup>4</sup>.

أما في حالة تعدد الجرائم، بحيث تكون جريمة أو أكثر مما يدخل ضمن الجرائم التي يجيز القانون فيها إجراء الوساطة وبعضها لا يدخل ضمن الجرائم المشار إليها، فإنه يجوز إجراء الوساطة في الجرائم التي يجيز فيها القانون ذلك، فيما تتم متابعة المشتكى منه عن الجرائم الأخرى<sup>5</sup>.

## 2.2- عدم قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية

وهو الشرط المستخلص من نص الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، التي أجازت لوكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة الجزائية قبل أي متابعة جزائية. أي أن يكون ذلك قبل تحريك الدعوى العمومية بإحالة مرتكب الجريمة للمحاكمة أو للتحقيق القضائي، سواء كان ذلك خلال مرحلة البحث التمهيدي الذي بادرت الضبطية القضائية بإجرائه، أو إثر استكمال التحريات الأولية وتوصل وكيل الجمهورية بمحضر الضبطية القضائية، أو بمجرد توصله بشكوى الشخص المتضرر من جريمة.

أما بعد تصرف وكيل الجمهورية في محضر الضبطية القضائية المتعلق بالجريمة المرتكبة، سواء بتحريك الدعوى العمومية عن طريق إجراءات التحقيق القضائي أو عن طريق إحالة الملف إلى جهة الحكم الجزائية، فلا يجوز لوكيل الجمهورية بعد ذلك اللجوء إلى إجراء الوساطة، إذ يصبح اللجوء على الوساطة الجزائية أمرا غير مقبول من الناحية القانونية<sup>6</sup>. أما إذا كانت النيابة العامة قد اتخذت قرارا بحفظ الملف، فإنه اعتبارا لكون مقرر الحفظ هو مجرد مقرر إداري لا يحمل صفة قضائية، ويجوز الرجوع فيه متى كانت الدعوى العمومية لم تنقضي بعد بالتقادم، فإنه يمكن لوكيل الجمهورية أن يتراجع عنه ويقرر اللجوء فيه إلى الوساطة، متى كانت هناك دلائل قوية على ارتكاب المشتكى منه الجريمة، كما لو كان قد اتخذ مقرر الحفظ بسبب بقاء هوية المشتكى منه مجهولة، ثم تم التعرف على هويته بعد ذلك، أو كان قد اتخذ مقرر الحفظ بسبب عدم وجود الأدلة، والحصول بعد ذلك على دلائل قوية تفيد ارتكابه الجريمة<sup>7</sup>.

3.2- نسبة الجريمة إلى شخص معين معترف بها أو تقوم ضده دلائل قوية على ارتكابه الجريمة  
 إن إجراء الوساطة يفترض وجود طرفين، أحدهما منسوب إليه ارتكاب الجريمة، والثاني متضرر من الجريمة المرتكبة. وبالنسبة للشخص المنسوب إليه ارتكاب الجريمة أو الفاعل، فيجب أن يكون شخصا طبيعيا حيا ومعروفا، أي محددا، لأنه يشترط أن يكون المشتكى منه حاضرا شخصيا أثناء سير إجراءات الوساطة، لذلك لا يجوز، بل ولا يمكن تصور إجراء الوساطة بشأن جريمة مرتكبها بقي مجهولا<sup>8</sup>.

وإذا كان المشتكى منه شخصا معنويا، فإنه اعتبارا لكون المادتين 37 مكرر و37 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية قد ورد فيهما مصطلح المشتكى منه بصيغة العمومية، من دون تحديد إن كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، وما دام القانون الجزائري يقرر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بمقتضى المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، في الحالة التي تكون فيها الجريمة قد ارتكبت من قبل ممثله الشرعي أو من قبل أحد أجهزته لحسابه، ويعاقبه أيضا بمقتضى المادة 175 مكرر من قانون العقوبات عن جنحة التقليل من شأن الأحكام القضائية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147 من قانون العقوبات، المقررة للشخص الذي يتمتع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد طبقا للمادة 37 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية، لذلك يمكن القول بجواز إجراء الوساطة مع الشخص المعنوي المشتكى منه، ممثلا بواسطة ممثله القانوني أو القضائي حسب الأحوال<sup>9</sup>.

كما يجب أن يكون المشتكى منه معترف بارتكاب الجريمة، أو تقوم ضده دلائل قوية على ارتكابه الجريمة، لذلك لا يجوز اللجوء إلى الوساطة إذا لم توجد دلائل كافية ضده تدل على مساهمته في ارتكابها.

#### 4.2- ملأمة النيابة العامة لإجراء الوساطة

خولت الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية السلطة المطلقة في تقرير اللجوء إلى الوساطة، إما تلقائيا بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه. وإذا تعلق الأمر بجريمة مرتكبة من حدث، فإن المادة 110 من القانون الخاص بحماية الطفل قد خولت لوكيل الجمهورية أيضا مطلق الحرية في تقرير اللجوء إلى الوساطة<sup>10</sup>. وهو ما يعني أن اللجوء إلى الوساطة الجزائية أمر جوازي للنيابة العامة، ولا يملك الأطراف سلطة إجبار النيابة على قبول الوساطة حتى ولو اتفقوا على ذلك<sup>11</sup>، إنما كل ما يمكن للضحية أو المشتكى منه فعله، هو التقدم إلى وكيل الجمهورية بطلب اللجوء إلى الوساطة، ولهذا الأخير بعد ذلك أن يقبل

بالطلب ويقرر اللجوء إلى الوساطة، أو يرفض ذلك من دون حاجة لإبداء أسباب هذا الرفض، ولا حتى إصدار أمر بالرفض.

كما يطرح في هذا الشأن التساؤل حول ما إذا كان يجوز للنائب العام القيام بإجراء الوساطة بدلا من وكيل الجمهورية؟ من الناحية القانونية لا يجوز للنائب العام القيام بهذا الإجراء، إنما بحكم السلطة السلمية التي يمارسها على قضاة النيابة على مستوى محاكم المجلس القضائي الذي يتحدد اختصاصه به، فإنه يجوز له أمر وكيل الجمهورية بإجراء الوساطة في الجرائم التي يجيز القانون إجراء الوساطة فيها<sup>12</sup>.

وفي القانون الجزائري، فإن وكيل الجمهورية لا يمكن له أن يلجأ إلى الوساطة، إلا إذا تبين له أن اللجوء إليها يحقق الأهداف التي نص عليها المشرع في الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وهي: ضمان وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، وجبر الضرر المترتب عليها. فإذا تبين لوكيل الجمهورية أن الجريمة المرتكبة هي من الجرائم التي يجيز القانون فيها الوساطة، ومن ظروف القضية وملابساتها توافر أركان الجريمة، وثبوت مسؤولية المشتكى منه عنها، وأنه يمكن حل أثارها بالطرق الودية، كأن يكون هناك صلة بين أطرافها، وكان الضرر الناجم عنها من الجائر إصلاحه، وأن المشتكى منه ليس من العائدين للإجرام، فإنه يجوز لوكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة<sup>13</sup>. فإذا قدر ملائمة اللجوء إلى الوساطة، تعين عليه بعد ذلك استدعاء الأطراف لاستطلاع رأيهم حول هذا الإجراء، إن كانوا يقبلون به أو يرفضونه، لأن هذا الإجراء مشروط بموافقة الأطراف عليه أيضا.

## 5.2- قبول الأطراف لمبدأ الوساطة

إن موافقة أطراف الجريمة على اللجوء إلى الوساطة، وهما: مرتكبها وضحيتهما، يعد شرط أساسي لمباشرة وكيل الجمهورية عملية الوساطة، وهو ما نصت عليه المادة 37 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية. فلا يكفي لإجراء الوساطة طلب أو قبول الضحية للوساطة فقط، وإنما يشترط لإجرائها قبول المشتكى منه أيضا، ويتعين على وكيل الجمهورية التأكد من رضا الطرفين بإجراء الوساطة وحل النزاع قبل البدء في إجراءاتها، ولا يجوز للنيابة العامة أن تجبر أي من الأطراف على قبول اللجوء إلى الوساطة.

وعلى خلاف القانون الفرنسي الذي لم يحدد شكلا معيناً لموافقة الأطراف، وأجاز لوكيل الجمهورية بمقتضى البند الخامس من المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي أن يقوم بإجراء الوساطة بطلب أو بموافقة الضحية<sup>14</sup>.

فإن التساؤل يثار حول ما إذا كان القانون الجزائري يشترط إثبات موافقة الأطراف على قبول الوساطة في محرر مكتوب أو لا؟ الواضح من الفقرة الثانية من المادة 37 مكرر قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نصت على ما يلي: "تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية"، أنه يجب في القانون الجزائري إثبات قبول الأطراف للوساطة عن طريق الكتابة، بحيث يتعين على وكيل الجمهورية تحرير محضر بقبول المشتكى منه والضحية اللجوء إلى الوساطة.

وإذا تعلق الأمر بجريمة مرتكبة من قبل حدث، فإنه يتبين من الفقرة الثالثة من المادة 111 من القانون رقم 15\_12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، أن المشرع اقتصر فيها على وجوب استدعاء الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها من قبل وكيل الجمهورية، واستطلاع رأي كل واحد منهم، دون أن يشير فيها صراحة إلى وجوب الحصول على موافقتهم، كما ورد في نص المادة 37 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية عندما يتعلق الأمر بمشتكى منه بالغ سن الرشد الجزائري<sup>15</sup>، ومع ذلك فإن الصياغة التي وردت فيها المادة 111 من القانون المتعلق بحماية الطفل، لا تعني السماح لوكيل الجمهورية بالسير في إجراءات الوساطة من دون موافقتهم عليها، لأن الوساطة تهدف أساسا إلى الحصول على اتفاق بين الأطراف ينهي النزاع، لذلك يعد شرط موافقة الأطراف حتى بالنسبة للأحداث شرطا أساسيا.

## 6.2- تحقيق أغراض الوساطة الجزائية

بين المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الأغراض التي يتعين تحقيقها من لجوء النيابة العامة للوساطة الجزائية، وهي تتمثل في غرضين أساسيين: أولهما ضمان وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، وثانيهما جبر الضرر المترتب عليها.

1.6.2- **ضمان وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة:** إن أي جريمة تقع لا يقتصر أثرها على الإضرار بالضحية فقط، وإنما يترتب عليها إلحاق الضرر بالمجتمع أيضا، لذلك قيد المشرع الجزائري سلطة النيابة العامة في اللجوء إلى الوساطة الجزائية، بضرورة أن يكون من شأن اتخاذ هذا الإجراء إنهاء الاضطراب الذي أحدثته الجريمة في المجتمع. فمتى كان بالإمكان إنهاء الاضطراب الذي ألحقته الجريمة في المجتمع، جاز للنسبة العامة اللجوء إلى الوساطة الجزائية، ومتى كانت الجريمة شديدة المساس بالنظام العام، وكان الاضطراب الناتج عنها غير قابل للتوقف تعذر معه اللجوء إلى الوساطة<sup>16</sup>.



ولما لم يقيم المشرع بوضع معيار واضح لتقدير تحقق هذا الشرط، فإن النيابة العامة تبقى لها سلطة تقديره، وتراعى فيه الآثار الاجتماعية المترتبة على الجريمة، ويمكنها في ذلك تقديره اعتمادا على معيار درجة جسامة الجريمة المرتكبة، وقدر الاضطراب الذي أحدثته في المجتمع، وعدم خطورة الفاعل.

وحتى إن كان المشرع الجزائري قد اختار تطبيق الوساطة الجزائية في المخالفات وفي عدد من الجنح التي في العادة هي قليلة أو متوسطة الخطورة، مما يسهل فيها تحقيق غرض وضع حد نهائي للإخلال الناتج عن الجريمة، إلا أن لكل جريمة ظروفها ودوافع لارتكابها، وآثار مختلفة قد تترتب عليها، من حيث النزاعات المترتبة عليها بين أطرافها، ودرجة إخلالها بالنظام والأمن العام، لذلك قد يتصور تحقيق هذا الغرض بسهولة في جنحة من الجنح التي يجيز فيها القانون الوساطة، فيما يكون من الصعب تصور تحقيق نفس هذا الغرض في جريمة أخرى من نفس تكييف الجريمة الأولى، وهو ما يوجب على النيابة التعامل مع كل قضية على حدة.

**2.6.2- جبر الضرر المترتب عليها:** إذ يعد إصلاح الضرر الواقع على الضحية من أهم أغراض أهداف الوساطة الجزائية. ولما كانت غاية المشرع من إجراء الوساطة في المادة الجزائية هو ضمان وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة وجبر الضرر المترتب عليها، والذي كرسه صراحة في الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، لذلك يتعين لإجراء الوساطة أن يكون قد نتج عن ارتكاب الجريمة إصابة شخص معين بضرر، سواء كان ضرر جسماني، أو كان ضرر مادي، أو ضرر معنوي، ما لم يكن المتضرر من الجريمة قد لحقه أكثر من نوع من هذه الأنواع من الضرر.

وبالرجوع إلى الجنح المذكورة في المادة 37 مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية التي أجاز المشرع تطبيق الوساطة الجزائية بشأنها، نجد أنها تتطوي بطبيعتها على أضرار تصيب الشخص الذي يتعرض لها، كالضرر الجسماني الناشئ عن أفعال العنف والتعدي الجسدي، والضرر المادي الناشئ عن إتلاف ملك الغير، والضرر المعنوي الناشئ عن أفعال السب والقذف<sup>17</sup>، لذلك لا مجال لتطبيق الوساطة الجزائية إذا كان من المتعذر أو من المستحيل إصلاح الضرر المترتب على الجريمة، أو كانت هناك قناعة منذ البداية بأن الوساطة لن تؤدي ثمارها، وتلك مسألة تبقى تخضع لتقدير النيابة العامة<sup>18</sup>. وجبر الضرر يكون عن طريق التعويض، سواء اتخذ شكل التعويض المادي مقابل الضرر الذي ارتكبه المشتكى منه، أو التعويض المعنوي في صورة اعتذار ورد اعتبار، أو عن طريق قيام الفاعل بعمل لصالح الضحية، أو بإعادة

الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل المجرم وهو ما أشار إليه المشرع في المادة 37 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية.

وعلى خلاف المشرع الجزائري الذي اكتفى في الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بالنص على الغرض الأول من الجوء إلى الوساطة الجزائية المتمثل في وضع حد نهائي للإخلال الناتج عن الجريمة، والغرض الثاني المتمثل في ضمان جبر الأضرار الحاصلة للضحية، فإن المشرع الفرنسي إلى جانب إقراره نفس هذين الغرضين في الفقرة الأولى من المادة 41-1 من قانون العقوبات الفرنسي، نص على غرض ثالث أيضا، وهو أن يساهم هذا الإجراء في إعادة تأهيل الجاني<sup>19</sup>.

كما أن الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي جاءت بالصياغة التالية: "يجوز لوكيل الجمهورية ..... عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها"، يتبين منها أن المشرع استعمل في هذا النص كلمة "أو" التي تفيد التخيير بدلا من حرف الواو، وهو ما يعني أن تحقيق هدف واحد فقط يكفي النيابة لتبرير لجوءها إلى الوساطة. وهو نفس ما ورد في الفقرة الأولى من المادة 41-1 من قانون الإجراءات الفرنسي إثر التعديل الذي أجري عليها في سنة 1999 التي استعمل فيها المشرع الفرنسي كلمة "أو"<sup>20</sup>. على أنه إذا تفحصنا النص الفرنسي للفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من نفس القانون، نجد أن المشرع قد استعمل حرف "و" وهو ما يعني اشتراط تحقق الشرطين معا، وهو نفس ما ورد في المذكرة التوضيحية الصادرة عن وزارة العدل<sup>21</sup> بخصوص التعديلات التي مست قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها ما يلي: "..... وستكون النيابة إمكانية المبادرة بهذا الإجراء كلما رأت أن من شأنها وضع حد نهائي للإخلال الناتج عن الجريمة وضمان جبر الأضرار الحاصلة للضحية" على نحو ما ورد في النص الفرنسي لنفس هذه المادة<sup>22</sup>.

إذا استندنا إلى النص العربي وهو النص الأصلي، اعتبارا لكون اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية بنص المادة الثالثة من الدستور، فإنه لا يلزم تحقق الشرطين السالفين الذكر معا لإمكان اللجوء إلى الوساطة، وأن تحقق واحد منهما فقط يكفي النيابة لتبرير لجوءها إلى الوساطة. إلا أن هذا التفسير قد لا يكون ذا أثر، إذا كانت الجريمة المرتكبة لم تخلف أي ضرر، أو كان الضرر جسيما من المستحيل إصلاحه، لذلك يعد الشرط المتعلق بإصلاح الضرر الواقع للضحية شرط أساسي لإجراء الوساطة الجزائية.

والضحية هو الشخص المتضرر شخصيا من الجريمة، سواء كان شخص طبيعى أو شخص معنوي. على أنه إذا تعلق الأمر بجريمة مرتكبة من حدث، فإن يجوز أن يكون الشخص المتضرر من الجريمة هم ذوي حقوق الضحية طبقا للمادة 113 من القانون المتعلق بحماية الطفل، كما لو كانت الجريمة المرتكبة هي جنحة القتل الخطأ، بما أن المشرع قد أجاز إجراء الوساطة في كل الجنح إذا كان مرتكبها حدث، خلاف ما هو مقرر بالنسبة للبالغين، حيث لا يجوز إجراء الوساطة في جنحة القتل الخطأ.

### 3- إجراءات الوساطة في المادة الجزائية

نظم المشرع إجراءات الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم البالغين في المواد 37 مكرر و37 مكرر 1 و37 مكرر 3 و37 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما نظم إجراءات الوساطة بالنسبة للجناحين الأطفال في المواد 111 و112 و113 من القانون المتعلق بحماية الطفل، وهذه الإجراءات تختلف بالنسبة للأطفال عنها بالنسبة للبالغين من عدة جوانب. وعليه فإننا سنتطرق في الفرع الأول إلى إجراءات الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، وفي الفرع الثاني إلى إجراءات الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم الأحداث.

#### 1.3- إجراءات الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم البالغين

خولت الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية السلطة المطلقة في تقرير اللجوء إلى الوساطة، إذ أجاز له القانون اللجوء إلى إجراء الوساطة إما تلقائيا بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إنما فقط يعين عليه القيام بالوساطة قبل أية متابعة جزائية. كما لم يحدد المشرع الجزائري شأنه شأن المشرع الفرنسي القواعد التنظيمية التي تبين كيفية ممارسة الوساطة والخطوات العملية التي تسير عليها، وإنما نص على بعض القواعد الإجرائية التي يتعين احترامها خلال سير إجراءات الوساطة، حماية لحقوق الأطراف. واعتبارا لما تضمنه القانون الجزائري من قواعد إجرائية بشأن الوساطة وما ذهب إليه الفقه في هذا الشأن، يمكن تحديد إجراءات الوساطة في ثلاث مراحل، الأولى هي مرحلة التمهيد للوساطة أو الاتصال بطرفي النزاع واقتراح الوساطة، والثانية هي مرحلة التفاوض أو جلسات الوساطة، والمرحلة الثالثة هي مرحلة الانتهاء من التفاوض<sup>23</sup>.

1.1.3- مرحلة الاتصال بطرفي النزاع واقتراح الوساطة: إذا تبين لوكيل الجمهورية توافر شروط تطبيق الوساطة، واتخذ القرار بحل النزاع عن طريق الوساطة، فإنه يبادر باتخاذ أولى إجراءات الوساطة، بالاتصال بطرفي النزاع بهدف استطلاع رأيهم

والحصول على موافقتهم على مبدأ الحل الودي للنزاع، وذلك باستدعاء الطرفين بكل الطرق القانونية للحضور أمامه، إذ يتعين عليهم الحضور شخصيا للتعرف على رأيهم من الوساطة، كما يتعين طبقا للمادة 37 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية الحصول على موافقتهم شخصيا على إجراء الوساطة، ويجوز لكل منهما عند الحضور أمام وكيل الجمهورية الاستعانة بمحام. وإذا كان الضحية قاصر تعين حضور وليه الشرعي والحصول على موافقته لإجراء الوساطة<sup>24</sup>.

وعند حضور الضحية والمشتكى منه أمام وكيل الجمهورية، يقوم هذا الأخير بالاتصال بكل واحد منهم بصفة فردية أولا، لتبليغيهما بنتائج التحريات الأولية أو بمضمون الشكوى حسب الأحوال، وموقف القانون من الجريمة المرتكبة، سواء في جانبه الجزائي أو المدني، وبقراره القاضي باللجوء إلى الوساطة كإجراء بديل للمتابعة، يتجنب من خلاله المشتكى منه المتابعة الجزائية، ويتمكن الضحية من خلاله من جبر الضرر اللاحق به. كما يبين لهم أنه إذا تم الوصول إلى صلح فيما بينهم يضمن حقوق الضحية، وقام المشتكى منه بتنفيذ ما يتعهد به اتجاه الضحية، سيتم حفظ الملف وعدم متابعتها جزائيا. فإذا قبل الطرفين الوساطة، انتقل بعدها وكيل الجمهورية إلى مرحلة التفاوض، أما إذا رفض أحدهما إجراء الوساطة والحل الودي، فإن وكيل الجمهورية يتخذ ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة<sup>25</sup>.

2.1.3- **مرحلة التفاوض:** تعد هذه المرحلة من أهم مراحل الوساطة، لأن نجاح الأخيرة أو فشلها يتوقف على ما يبيده أطراف النزاع من تفاهم وتعاون من أجل حل النزاع وديا. بحيث يبدأ وكيل الجمهورية فيها أولى لقاءاته بالأطراف، من خلال إجراء المقابلات الفردية مع طرفي النزاع، لسماع كل واحد منهم على حدة بحضور محاميه إن وجد، بهدف معرفة وجهة نظره في النزاع وتحديد طلباتهم<sup>26</sup>، وتهيئة الأجواء بينهم، بما يمكن من امتصاص غضب الضحية، واستيائه من المشتكى منه ومعرفة وسائل حل النزاع.

فإذا كللت اللقاءات الفردية بالنجاح، بأن تبين لوكيل الجمهورية توافق إرادة أطراف النزاع على السير في الوساطة، وأن الأجواء أصبحت مهيأة لجمع الأطراف في اجتماع واحد، انتقل بعدها وكيل الجمهورية إلى اللقاءات الجماعية. حيث يقوم بتحديد موعد لجمع الأطراف في جلسة وساطة واحدة أو أكثر، يقوم خلالها بتنظيم جلسات التفاوض، ويقتصر دوره فيها على إدارة جلسات التفاوض في حياد وشفافية كاملة، يتبادل فيها أطراف النزاع الآراء، بحضور محاميهم أو وجدوا، وتكون خلالها الفرصة للضحية لعرض طلباته، والفرصة للمشتكى منه لعرض وجهة نظره

بشأنها أيضا. ولا يتدخل وكيل الجمهورية فيما تقدم به الضحية من طلبات وما اتفق عليه الطرفين، إلا إذا كانت طلبات الضحية أو اتفاقهم مخالفا للقانون<sup>27</sup>.

**3.1.3- مرحلة الانتهاء من التفاوض:** يمكن أن تنتهي مرحلة التفاوض بين أطراف الوساطة بنتيجة إيجابية، بتوصل الأطراف إلى اتفاق، يقوم بعدها الجاني بتنفيذ مضمونه. وإما بالفشل، سواء بسبب عدم الوصول إلى اتفاق بين الأطراف، أو عدم قيام الجاني بتنفيذ الالتزامات الواقعة عليه بمقتضى اتفاق الوساطة. وعليه نميز بالنسبة للنتيجة المترتبة على انتهاء الوساطة بين هذين الفرضين على النحو التالي:

**1.3.1.3- حالة نجاح الوساطة وتحرير محضر باتفاق الوساطة:** إذا انتهت الجلسات الجماعية للتفاوض إلى اتفاق صلح بين الضحية والمشتكى، بحيث يتمكن الوسيط، وهو وكيل الجمهورية في القانون الجزائري من التوصل إلى اتفاق تسوية وحل يرضي طرفي النزاع، ويبديان رضاهما الصريح عليه، ويتم الاتفاق فيه على تحديد الالتزامات التي يتعين على المشتكى منه القيام بها، التي يمكن تتخذ صورة التعويض بصوره المختلفة المالي والمادي والمعنوي، أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو أي اتفاق آخر غير مخالف للقانون، وتعهد هذا الأخير بتنفيذها في الآجال المحددة لها، والاتفاق على كيفية تنفيذه. فإن القانون يوجب تحرير محضر باتفاق الوساطة، يتم تنفيذه وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

**1.1.3.1.3- محضر اتفاق الوساطة:** توجب المادة 37 مكرر3 من قانون الإجراءات الجزائية تدوين اتفاق الوساطة في محضر يتضمن عدد من البيانات، وهي: هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون الاتفاق وآجال تنفيذه، يوقع من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف، وتسلم نسخة منه إلى كل طرف. وقد أجازت المادة 37 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية أن يتضمن اتفاق الوساطة، التزام المشتكى منه بدفع مبلغ مالي للضحية، أو أداء تعويض عيني، أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو أي اتفاق آخر غير مخالف للقانون.

وعليه يمكن أن يتخذ التعويض الذي يتضمنه اتفاق الوساطة عدة صور، بحسب طبيعة النزاع، ونوع الجريمة المرتكبة والضرر المترتب عنها. والصورة المألوفة للتعويض هو التعويض المالي، الذي يعد الموضوع الرئيسي للدعوى المدنية، وهو الذي يتمثل في تعهد المشتكى منه بدفع تعويض مالي للضحية في أجل معين، سواء نقدا أو عن طريق شيك أو عن طريق حوالة، أو عن طريق أية وسيلة دفع أخرى، كما لو تعهد المشتكى منه بتسديد قيمة الشيك في أجل معين في جنحة إصدار شيك بدون رصيد.

والصورة الثانية للتعويض هي التعويض العيني عن الضرر، كما لو تعهد المشتكى منه بشراء للضحية مركبة مثل المركبة التي قام بتحطيمها كليا، أو شيء ذا قيمة مالية أو منقول ما، كتعويض عن إتلاف مركبة الضحية أو إتلاف شيء أو منقول مملوك له، في جنحة الإتلاف العمدي لملك الغير<sup>28</sup>.

والصورة الثالثة للتعويض تكون بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، كما في حالة تعهد المشتكى منه بإخلاء العقار المعتدى عليه في جنحة التعدي على الملكية العقارية، أو التعهد بإعادة الطفل لحاضنه في جنحة عدم تسليم الطفل، أو التعهد بإصلاح زجاج السيارة أو الجزء المتضرر فيها، أو إعادة بناء الجدار الذي قام المشتكى منه بتهديمه في حالة جنحة الإتلاف العمدي لملك الغير.

كما أجاز المشرع أن يتضمن اتفاق الوساطة أي اتفاق آخر غير مخالف للقانون، كالاتفاق على القيام بعمل، كما لو كان المشتكى منه يمتنح حرفة الترخيص فيتعهد بالقيام بأشغال ترخيص لفائدة الضحية، أو يمتنح حرفة البناء فيتعهد بإنجاز له أشغال بناء. أو الاتفاق على الامتناع عن تصرف معين بالشكل الذي يترتب عليه تسوية النزاع. على أنه يجب ألا يكون الاتفاق المتوصل إليه مخالف للقانون ولا يشكل جريمة مثل منح صفقة عمومية للضحية بطريقة غير مشروعة أو تسهيل له الفوز بها، أو كان في الاتفاق ما يعرض المشتكى منه للخطر<sup>29</sup>.

**2.1.3.1.3- الإلزامية لحضر اتفاق الوساطة القوة:** حدد المشرع في المادة 37 مكرر7 من قانون الإجراءات الجزائية القوة الإلزامية لمحضر اتفاق الوساطة، بأن اعتبره سنداً تنفيذياً طبقاً للتشريع الساري المفعول، وهو نفس ما ورد في المادة 113 من القانون الخاص بحماية الطفل التي اعتبرت محضر اتفاق الوساطة الذي يتضمن تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها سنداً تنفيذياً، ويمهر بالصيغة التنفيذية ويلجأ إلى تنفيذه طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية. كما أنه غير قابل للطعن فيه طبقاً للمادة 37 مكرر6 من قانون الإجراءات الجزائية بأي طريق من طرق الطعن، ولا الرجوع فيه أيضاً<sup>30</sup>.

وإذا كان الأصل في تنفيذ اتفاق الوساطة أن يتم ذلك طوعية، وفي الأجل المحدد لذلك دون اللجوء إلى إجراءات التنفيذ المقررة قانوناً، فإنه يمكن أن يلجأ إلى تنفيذ اتفاق الوساطة بالطريق الجبري بعد انتهاء مهلة الخمسة عشر (15) يوماً المقررة للتنفيذ الاختياري. وإن إثبات تنفيذ اتفاق الوساطة يتم بالطرق القانونية، كما لو يتم ذلك من خلال محضر التنفيذ الذي يحرره المحضر القضائي أو بإقرار الضحية نفسه.

كما أن الامتناع عن تنفيذه في أجل المحدد لذلك، من شأنه أن يؤدي إلى متابعة المشتكى منه البالغ عن الجريمة المرتكبة، فضلا عن تعرضه بمقتضى المادة 37 مكرر9 من قانون الإجراءات الجزائية لمتابعة أخرى إذا ما كان امتناعه عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة، ويتعرض فيها للعقوبات المقررة لجريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية المنصوص عليها في المادة 147 من قانون العقوبات.<sup>31</sup>

2.3.1.3- **حالة فشل الوساطة:** إذ قد تنتهي جلسات التفاوض بالفشل، وقد لا يتوصل وكيل الجمهورية إلى حل يرضي الطرفين، بسبب عدم اتفاق الطرفين على التعويض أو على أجل المحدد لتنفيذ الاتفاق، أو بسبب تغيب أحد الأطراف عن جلسات الوساطة بدون عذر مشروع، أو تراجع أحدهما عن الاستمرار في جلسات الوساطة. ففي هذه الحالة يعلن وكيل الجمهورية فشل الوساطة الجزائية، ويقوم بعدها باتخاذ ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة، من خلال بتحريك الدعوى العمومية.

### 2.3- إجراءات الوساطة بالنسبة للأطفال الجانحين

إذا تعلق الأمر بوقائع مرتكبة من قبل حدث، فإن الفقرة الثانية من المادة 111 من القانون رقم 15\_12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل خولت لوكيل الجمهورية أيضا سلطة تقرير اللجوء إلى الوساطة. إذ يجوز له إجراء الوساطة بالنسبة للأطفال الجانحين إما بمبادرة منه أو بناء على طلب الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه، فيما يتبين من الفقرة الثالثة من المادة 110 من القانون المتعلق بحماية الطفل، أنه يتعين على وكيل الجمهورية عند اللجوء إلى الوساطة تحرير مقرر إجراء الوساطة<sup>32</sup>، على خلاف ما إذا تعلق الأمر بإجراء الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، حيث لم يرد أي نص في قانون الإجراءات الجزائية يلزم وكيل الجمهورية بتحرير مقرر إجراء الوساطة إذا ما قرر إجراء الوساطة.

وعلى خلاف ما هو مقرر بالنسبة لإجراءات الوساطة الخاصة بالمشتكى منهم البالغين، حيث خول قانون الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية فقط سلطة القيام بإجراءات الوساطة، فإنه بالنسبة للمشتكى منهم الأحداث، أجازت الفقرة الأولى من المادة 111 من القانون رقم 15\_12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل لوكيل الجمهورية أن يكلف أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام يقوم بإجراء الوساطة. وتتم الإجراءات الأولية للوساطة باستدعاء الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها واستطلاع رأي كل منهم، وهو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 111 من القانون الخاص بحماية الطفل<sup>33</sup>.

وإذا قبل الطرفين إجراء الوساطة، وانتهى إلى اتفاق صلح فيما بينهم يتضمن مبلغ التعويض الذي يقدم للضحية أو ذوي حقوقها والأجل المحدد للتنفيذ، فإن الفقرة الأولى من المادة 112 من القانون المتعلق بحماية الطفل توجب تحرير محضر باتفاق الوساطة، يوقعه الوسيط الذي قام بإجراء الوساطة الذي هو إما وكيل الجمهورية أو مساعده أو ضابط الشرطة القضائية وبقية الأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف. وإذا تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية، فإن الفقرة الثانية من المادة 112 توجب عليه رفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه.

وإلى جانب مبلغ التعويض الذي تعهد الممثل الشرعي للطفل بتقديمه للضحية أو ذوي حقوقها، أجازت المادة 114 من القانون المتعلق بحماية الطفل إلزام الطفل وتعهدته تحت ضمان ممثله الشرعي بتنفيذ التزام واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية التي يتولى وكيل الجمهورية مراقبة تنفيذ الطفل لها في الأجل المحدد في الاتفاق، وهي إما إجراء مراقبة طبية أو الخضوع لعلاج، وإما متابعة الدراسة أو تكوين متخصص، أو عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام.

#### 4- الآثار القانونية المترتبة على إجراء الوساطة

يترتب على إجراء الوساطة في القانون الجزائري أثرتين: أولهما يتعلق بوقف تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة، وثانيهما انقضاء الدعوى العمومية عند تنفيذ اتفاق الوساطة. أما في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة، فقد رتب المشرع على هذا الوضع آثار أخرى كذلك.

#### 1.4- وقف تقادم الدعوى العمومية

على خلاف المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على وقف تقادم الدعوى العمومية خلال المدة التي تستغرقها إجراءات الوساطة بداية من تاريخ إحالة القضية إلى الوساطة، وخلال المدة المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة<sup>34</sup>، فإن المشرع الجزائري نص في المادة 37 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية على وقف تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة فقط، دون التطرق إلى المدة التي تسري من تاريخ إحالة القضية إلى الوساطة وتاريخ الانتهاء من المفاوضات وإجراءات الوساطة. مما يعني أن وقف تقادم الدعوى العمومية عند إجراء الوساطة الجزائية بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، يسري من تاريخ تحرير محضر اتفاق الوساطة وليس من تاريخ إحالة القضية إلى الوساطة. مع أن في ذلك ما قد يتيح الفرصة للمشتكى منه لإضاعة الوقت في إجراءات الوساطة بهدف استغلال توقف مباشرة الدعوى العمومية، مما قد يؤدي إلى انقضائها بالتقادم.



على أنه إذا تعلق الأمر بإجراء الوساطة بالنسبة للأطفال الجانحين، فإنه بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 110 من القانون المتعلق بحماية الطفل، يسري وقف تقادم الدعوى العمومية من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة<sup>35</sup>. كما لم يحدد المشرع الجزائري مدة معينة لتنفيذ اتفاق الوساطة، على خلاف المشرع التونسي الذي حدد أجل تنفيذ اتفاق الوساطة بمدة ستة أشهر من تاريخ التوقيع على محضر اتفاق الوساطة، لدفع المشتكى منه إلى الوفاء بالتزاماته وعدم تعليق الدعوى لمدة طويلة<sup>36</sup>.

#### 2.4- انقضاء الدعوى العمومية في حالة تنفيذ اتفاق الوساطة

نص المشرع الجزائري على أثر آخر للوساطة الجزائية، هو انقضاء الدعوى العمومية عند قيام المشتكى منه بتنفيذ الالتزامات الواقعة عليه بمقتضى اتفاق الوساطة، وهو ما نصت عليه صراحة الفقرة الثالثة من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها ما يلي: "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة". وهو نفس الأثر المترتب على تنفيذ اتفاق الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم الأحداث بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 115 من القانون المتعلق بحماية الطفل بالنسبة للأطفال الجانحين. وحتى وإن كان القانون الجزائري لم يبين على وجه الدقة الإجراء الذي يتخذه وكيل الجمهورية عند تنفيذ اتفاق الوساطة، على خلاف القانون الفرنسي الذي لم يجعل تنفيذ اتفاق الوساطة سبباً لانقضاء الدعوى العمومية، وإنما منح لوكيل الجمهورية سلطة حفظ الملف عند تنفيذ اتفاق الوساطة بموجب مقرر إداري قابل للإلغاء في أي وقت<sup>37</sup>، فإنه في القانون الجزائري يعد تنفيذ اتفاق الوساطة سبباً لانقضاء الدعوى العمومية، وهو سبب قانوني، لذلك لا يجوز معه متابعة المشتكى منه عن نفس الواقعة، سواء من طرف النيابة أو قاضي التحقيق. وأن الإجراء الذي يتخذه وكيل الجمهورية عند تنفيذ اتفاق الوساطة هو إصدار مقرر الحفظ بسبب انقضاء الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة<sup>38</sup>.

#### 3.4- حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة

إن عدم قيام المشتكى منه بتنفيذ الالتزامات الواقعة عليه بمقتضى اتفاق الوساطة في أجل المحدد في الاتفاق، يخول لوكيل الجمهورية بمقتضى المادة 37 مكرر8 من قانون الإجراءات الجزائية سلطة اتخاذ ما يراه مناسباً بشأن إجراءات المتابعة، في أن يقوم بتحريك الدعوى العمومية ضده، عن طريق إحالته مباشرة للمحاكمة أمام محكمة الجench أو المخالفات، أو إحالته إلى التحقيق<sup>39</sup>، ما لم يكن قد طرأ سبب من الأسباب القانونية التي يجيز القانون بسببها حفظ الملف، كوفاة

المشتكى منه أو سحب الشكوى إذا كانت الدعوى العمومية مقيدة بشكوى، كما لو تعلق الأمر بجنحة عدم دفع النفقة أو جنحة القذف أو السب.

كما تقتضي المادة 37 مكرر9 من قانون الإجراءات الجزائية بتعرض الشخص الذي يتمتع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انتهاء أجل المحدد لذلك، للمتابعة الجزائية عن جنحة الامتناع العمدي عن تنفيذ اتفاق الوساطة، التي قرر لها المشرع نفس العقوبة المقررة لجنحة التقليل من شأن الأحكام القضائية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147 من قانون العقوبات، والتي تحيل بدورها إلى المادة 144 من قانون العقوبات لتحديد العقوبة المقررة للشخص الطبيعي، التي تحددها بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 1000 دج إلى 500.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط. فيما تحيل المادة 175 مكرر من قانون العقوبات إلى المادة 18 مكرر من نفس القانون لتحديد العقوبة المقررة للشخص المعنوي عن نفس هذه الجريمة، بأن تكون الغرامة تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، أي بالغرامة من 500.000 دج إلى 2.500.000 دج وواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

وبالنسبة للأطفال الجانحين، فإنه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 115 من القانون المتعلق بحماية الطفل، يبادر وكيل الجمهورية بمتابعة الطفل إذ لم تنفذ التزامات الوساطة في أجل المحدد في الاتفاق.

## 5- الخاتمة

من خلال ما تم التطرق إليه في هذه الدراسة، يمكن القول أن إقرار المشرع الجزائري نظام الوساطة في المادة الجزائية بالنسبة للقضايا ذات الخطورة البسيطة والمتوسطة، خاصة تلك التي تقع في إطار العلاقات العائلية أو علاقات الجوار، من شأنه أن يساهم في الحفاظ على الروابط الأسرية وحسن الجوار والتخفيض من معدلات الجريمة، بدلا من الزيادة في الاحتقان بينهم بما يترتب على ذلك من اضطراب وزيادة معدلات الجريمة. كما أن نظام الوساطة من شأنه أن يساهم في تقليص عدد الملفات المطروحة أمام جهات الحكم الجزائية، ويخفف الضغط على قضاتها، ويجعلهم يتفرغون لبحث القضايا الأكثر خطورة بأكثر اهتمام.

فقد اختار المشرع الجزائري تحديد الجرائم محل تطبيق نظام الوساطة في مادة الجرح بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، فيما أجاز تطبيق الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم الأحداث في جميع الجرح، وهو الأمر الذي من شأنه تقييد سلطة النيابة العامة في اختيار جرائم الوساطة، مع أنها هي الجهة الأولى بتقدير مدى إمكان

حل الخصومات الجزائية عن طريق الوساطة، لذلك يمكن أن يكون نظام الوساطة في المادة الجزائية أكثر فاعلية لو يتجه المشرع في مادة الجنب إلى تحرير سلطة النيابة العامة من هذا القيد ويجعل نطاق تطبيق الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم البالغين يتحدد تبعا لجسامة العقوبة المقررة للجريمة، أو يتحدد في الجنب البسيطة التي لا تتجاوز فيها العقوبة حدا معينا، والمنازعات التي تتسم بوجود روابط بين أطرافها.

كما أن عدم تحديد المشرع مدة معينة للانتهاء من الوساطة خلالها، على غرار ما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنسبة للوساطة في المواد المدنية، وجعل وقف تقادم الدعوى العمومية عند إجراء الوساطة الجزائية بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، يسري من تاريخ تحرير محضر اتفاق الوساطة وليس من تاريخ إحالة القضية إلى الوساطة، ما قد يشجع مرتكب الجريمة لقبول إجراء الوساطة فقط لإضاعة الوقت، وليس لتسوية نزاعه الجزائي مع الضحية، ولاستغلال توقف مباشرة الدعوى العمومية، مما قد يؤدي إلى انقضائها بالتقادم. لذلك من المفيد أن يتم إقرار أجل معين للانتهاء من الوساطة، ووقف تقادم الدعوى العمومية طوال الفترة التي تستغرقها إجراءات الوساطة بداية من تاريخ إحالة القضية إلى الوساطة، وخلال المدة المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة، وليس خلال المدة المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة فقط.

وبالنسبة لإجراء الوساطة الخاصة بالأحداث الجانحين، يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يخول لقاضي الأحداث سلطة إجراء الوساطة، مع أنه مخول بمقتضى المادتين 66 و68 من القانون الخاص بحماية الطفل، بسلطة إجراء التحريات اللازمة للتعرف على شخصية الطفل وتقرير الوسائل الكفيلة بتربيته وإجراء بحث اجتماعي بشأنه، لذلك من المفيد أن يكون لقاضي الأحداث أيضا بالنسبة للأحداث في مواد الجنب والمخالفات، سلطة إجراء الوساطة قبل تصرفه في الملف بإحالة الحدث أمام قسم الأحداث لمحاكمته.

## الهوامش

- 1\_ الأمر رقم 15\_02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم قانون الإجراءات الجزائية، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد 40 لسنة 2015.
- 2\_ القانون رقم 15\_12 المؤرخ 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 39 لسنة 2015.
- 3\_ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2010، ص161.
- 4\_ الملاحظ وأن سلطة إجراء الوساطة حولها القانون الخاص بحماية الطفل بالنسبة للأطفال الجانحين لوكيل الجمهورية ولم يخولها لقاضي الأحداث.
- 5\_ محمد نجيب معاوية، مداخلة بعنوان " المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته"، أُلقيت بمناسبة انعقاد اليوم الدراسي المنظم من طرف المعهد الأعلى للقضاء، وزارة العدل وحقوق الإنسان، الجمهورية التونسية، حول الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، يوم 13 مارس 2003، ص7.
- 6\_ د. بدر الدين يونس، الوساطة في المادة الجزائية قراءة تحليلية في الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات الإنسانية لجامعة سكيكدة، العدد 12 لسنة 2016، ص103.
- 7\_ إذ يعد مقرر الحفظ الصادر عن وكيل الجمهورية بمقتضى البند الخامس من المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية، مجرد مقرر إداري يمكن الرجوع عنه في أي وقت، ويقوم بتحريك الدعوى العمومية بشأن الوقائع المتضمنة في الملف الذي أمر بحفظه، أو اللجوء إلى الوساطة متى لم تكن الدعوى العمومية قد انقضت بالتقادم.
- 8\_ د. رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص216.
- 9\_ إذ تعاقب المادة 175 مكرر من قانون العقوبات أيضا الشخص المعنوي عن جنحة التقليل من شأن الأحكام القضائية طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، وتحدد العقوبة المقررة له بالغرامة حسب الكيفيات المقررة في المادة 18 مكرر من نفس القانون، بأن تكون الغرامة تساوي من مرة(1) إلى خمس(5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، أي بالغرامة من 500.000 دج إلى 2.500.000 دج وواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر منه أيضا.
- 10\_ يلاحظ أن المشرع قد نص في المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية على اختصاص وكيل الجمهورية بإجراء الوساطة، وعلى اختصاص وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه في المادة 110 من القانون الخاص بحماية الطفل، والحال أن مصطلح وكيل الجمهورية يعني وكيل الجمهورية الرئيسي ووكلاء الجمهورية المساعدين، الذين هم مخولين بنفس السلطات المخولة لوكيل الجمهورية الرئيسي بما فيها إجراء الوساطة.

- 11\_ د. عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الجزائر، الطبعة الثالثة 2017، ص 221.
- 12\_ أ. هلال العيد، الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية، مقال منشور في مجلة المحامي، الصادرة عن منظمة المحامين لناحية سطيف، عدد 25 لسنة 2015، ص 52.
- 13\_ د. رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 136.
- 14\_ jean larguier, philippe conte, procédure pénale, éditions dalloz, 23e éd 2014, p135.
- 15\_ إذ استعمل المشرع الجزائري عبارة " قبول الضحية والمشتكى منه " في الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر1 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما استعمل عبارة " ويستطلع رأي كل منهم " في الفقرة الأخيرة من المادة 111 من القانون الخاص بحماية الطفل.
- 16\_ د. رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 147.
- 17\_ محمد نجيب معاوية، المرجع السابق، ص 7.
- 18\_ د. بدر الدين يونس، المرجع السابق، ص 103.
- 19\_ jean larguier, philippe conte, op. cit, p 135.
- 20\_ إذ كانت الفقرة الأولى من المادة 41-1 من قانون الإجراءات الفرنسي قبل التعديل الذي أجري عليها في سنة 1999 بالقانون رقم 99-515 قد استعمل فيها المشرع الفرنسي حرف "و"، وهو ما يفيد أنه قبل هذا التعديل كان المشرع الفرنسي يشترط تحقق أغراض الوساطة مجتمعة.
- 21\_ المذكرة التوضيحية الصادرة عن المديرية العامة للشؤون القضائية والقانونية بوزارة العدل بخصوص التعديلات التي مست قانون الإجراءات الجزائية، المنشورة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل.
- 22\_ فقد ورد في النص الفرنسي للفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ما يلي:  
(Lorsque celle-ci est susceptible de mettre fin au trouble résultant de l'infraction et d'assurer la réparation du préjudice qui s'en est suivi )
- 23\_ د. رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 223.
- 24\_ إذ أن حق الاستعانة بمحامي خلال إجراءات الوساطة لا يعفي الضحية والمشتكى منه من الحضور شخصيا.
- 25\_ إذ يمكن أن يكون رفض إجراء الوساطة صريحا أو ضمنيا، يستفاد من خلال رفض أحد الطرفين أو هما معا الاستجابة لاستدعاء النيابة أو الامتناع عن الحضور إلى الجلسات التالية بدون أي سبب جدي.
- 26\_ د. أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2004، ص 98.
- 27\_ د. رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 236.
- 28\_ د. عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 235.

- 29\_ د. رحامية محب الدين، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة المحامي، الصادرة عن منظمة المحامين لناحية سطيف، عدد 27 لسنة 2016، ص 20 و22.
- 30\_ فبإمضاء الأطراف على محضر اتفاق الوساطة، يصبح هذا المحضر بمثابة الحكم النهائي الحائز لقوة الأمر المقضي فيه، وغير قابل لأي طعن. فلا يجوز التراجع عنه من أي طرف بما فيهم النيابة.
- 31\_ على أن إجراء متابعة المشتكى منه الممتنع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة بجنحة التقليل من شأن الأحكام القضائية بمقتضى المادة 37 مكرر9 من قانون الإجراءات الجزائية يعني فقط المشتكى منهم البالغين دون المشتكى منهم الأحداث، لأن المشرع في القانون الخاص بحماية الطفل لم يقرر مثل هذا الجزاء الجنائي أيضا للأحداث.
- 32\_ ويتبين ذلك من خلال الصياغة التي وردت عليها الفقرة الثالثة من المادة 110 من القانون المتعلق بحماية الطفل الذي جاء فيها ما يلي: "إن اللجوء إلى الوساطة يوقف تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة".
- 33\_ يلاحظ أن المشرع في المادة 111 من القانون الخاص بحماية الطفل قد نص على جواز تكليف أحد وكلاء الجمهورية المساعدين بإجراء الوساطة، والحال أن قضاة النيابة على مستوى المحكمة جميعا يعتبرون هيئة واحدة غير قابلة للتجزئة تطبيقا لخاصية وحدة النيابة العامة، لذلك بعد النص على جواز تكليف أحد وكلاء الجمهورية المساعدين بإجراء الوساطة في هذه المادة في غير محله.
- 34\_ jean larguier, philippe conte, op. cit, p136.
- 35\_ كما أنه لم يرد أي نص في قانون الإجراءات الجزائية يلزم وكيل الجمهورية بتحرير مقرر إجراء الوساطة إذا تعلق الأمر بإجراء الوساطة بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، وخلاف ما هو مقرر بالنسبة للأحداث.
- 36\_ الهذيلي المناعي، مداخله بعنوان "الأثار القانونية للصلح بالوساطة في المادة الجزائية"، أقيمت بمناسبة انعقاد اليوم الدراسي المنظم من طرف المعهد الأعلى للقضاء، وزارة العدل وحقوق الإنسان، الجمهورية التونسية، حول الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، يوم 13 مارس 2003، ص 7.
- 37\_ د. يونس بدر الدين، المرجع السابق، ص 110.
- 38\_ جيلالي بغدادي، التحقيق دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الأولى 1999، ص 54.

## الوضع القانوني للاجئين البيئيين في القانون الدولي

### Le statut juridique des réfugiés environnementaux en Droit International

بوسراج زهرة: أستاذة محاضرة أ

كلية الحقوق - جامعة عنابة -

تاريخ قبول المقال: 04/10/2018

تاريخ إرسال المقال: 2018/02/ 27

#### الملخص

خلال عدة سنوات، كان هناك تزايد في مبادرات الاعتراف باللاجئين البيئيين وحمايتهم. هذا المفهوم يثير تساؤلات: ألا يتسبب ذلك في ارتباك شديد في القانون الدولي الحالي؟ وتنشأ مسألة "وضع اللاجئين الإيكولوجيين" لكفالة بقائهم على قيد الحياة ولتجنب الصراعات في المستقبل. في هذا المقال، سيتم تتبع الإجراءات المختلفة للترويج للمفهوم قبل دراسة الإمكانيات (الضعيفة) للأدوات القانونية الحالية لتوفير الحماية لهؤلاء اللاجئين. وأخيرا، تختتم الدراسة بمقترحات لحماية "اللاجئين البيئيين".

**الكلمات المفتاحية:** لاجئ بيئي، وضع، قانون دولي، مبادرة نانسن.

#### Abstract

For several years, there has been a multiplication of actions for the recognition and protection of environmental refugees. This concept raises questions. Does it not lead to serious confusion with existing international law? The question of the « status of ecological refugees » arises both to ensure their survival and to avoid future conflicts. In this article, the different actions of promotion of the concept will be traced before studying the (weak) potentialities of the current legal tools to offer protection to these refugees. Finally, ends with proposals for protections for "environmental refugees".

**Key Words:** environmental refugee, status, International Law, Nansen initiative.

## مقدمة

على مدى السنوات العشرين الماضية أو نحو ذلك، تغير السياق الدولي وتفاوتت أسباب تدفقات الهجرة (الاضطهاد من المتمردين، والفصائل، وما إلى ذلك). كما ظهرت أسباب جديدة تدريجياً للهجرة. وبالفعل، فقد أدى اختلال الدول القومية وتضايف الحروب الأهلية والعرقية إلى تغيير سياق الهجرة. في الوقت نفسه، منذ سبعينيات القرن العشرين، كان هناك وعي بضرورة حماية كوكب الأرض من التهديد البيئي، ظهرت معه الحاجة إلى حماية الأشخاص الذين يفرون من الجفاف ومن الكوارث الطبيعية و/أو الصناعية إلى الواجبة. ولكن في الآونة الأخيرة فقط، في أوائل التسعينيات، أصبحت قضية اللجوء البيئي حالة طارئة، رغم أنها كانت موجودة منذ بداية البشرية.

التهجير القسري لأسباب بيئية ليس ظاهرة حديثة، فقد أدت ندرة موارد الأراضي وتدهور البيئة إلى موجات من الهجرة إلى الخارج و / أو الصراعات عبر التاريخ. الهجرة وحركة السكان بشكل عام هي جزء من التاريخ البشري وآلية تكيفية هامة. لذلك كان من الصعب دائماً التمييز بين "اللاجئين البيئيين" و"المهاجرين الاقتصاديين". هرب ثلاثة ملايين شخص من "وعاء الغبار" في ثلاثينيات القرن العشرين، بينما غادر 700000 معظمهم من السود الفقراء إلى الولايات الشمالية في أعقاب فيضان دلتا ميسيسيبي في عام 1927. وعكست قراراتهم في العديد من الحالات مجموعة من الضغوط والطموحات.

منذ عام 1990 دفع الفريق الحكومي الدولي المعني بتغير المناخ بأن أعظم أثر لتغير المناخ قد يكون على الهجرة البشرية. وفي عام 1998، قدر أن أكثر من 25 مليون شخص تركوا منازلهم أو مناطقهم أو بلدانهم لأسباب بيئية. ووفقاً لدراسة نورمان مايرز، أستاذ بجامعة أوكسفورد، فإنه "عندما تهيم ظاهرة الاحترار العالمي، قد يضطر نحو 200 مليون نسمة إلى النزوح بسبب اضطرابات نظم الرياح الموسمية وغيرها من أنظمة سقوط الأمطار، وبسبب موجات جفاف تصل حدتها ومدتها إلى مستويات لم يسبق لها مثيل، وكذلك بسبب إرتفاع منسوب مياه البحر والفيضانات الساحلية"<sup>1</sup>. وحتى إذا كان هذا التقدير استكشافياً وقدم بحذر شديد، فإن عدد "اللاجئين الإيكولوجيين" في المستقبل يتطلب دراسة مبكرة لمستقبلهم.

وتتفاوت التقديرات الأخرى تفاوتاً واسعاً من حيث الأعداد والإطار الزمني والمسببات، فقد أصدر معهد البيئة والأمن البشري التابع لجامعة الأمم المتحدة في عام



2005 تحذيراً مفاده أنه يجب على المجتمع الدولي الاستعداد للتعامل مع 50 مليون "لاجئ بيئي" بحلول عام 2010. إلا أن برنامج الأمم المتحدة للبيئة يرى أنه بحلول عام 2060 قد يصل عدد "اللاجئين البيئيين" إلى 50 مليون نسمة في إفريقيا وحدها. ويبقى تقدير مايرز الأكثر قبولاً ويستشهد به على نطاق واسع، إلا أن تكرار اقتباس أو ذكر هذه الأرقام لا يعني بالضرورة دقتها.<sup>2</sup>

أول مرة طرح اللجوء البيئي فيها كإشكالية قانونية دولية كانت عندما طلب رجل يدعى إيوان تيتيوتا من محكمة في نيوزيلندا عام 2013 حق اللجوء البيئي له وعائلته، بسبب ارتفاع مستوى مياه البحر والمخاطر البيئية التي يسببها الاحتباس الحراري في بلاده كيريباتي. فهذه الدولة الصغيرة في المحيط الهادئ، القائمة على مجموعة جزر، هي موطن لنحو مئة ألف نسمة، لكن علماء يتوقعون أن تصبح غير صالحة للسكن خلال 20 عاماً بسبب ارتفاع مستوى البحر. إلا أن طلب هذا الرجل رفض، باعتبار أنه لا يوجد بند في القانون الدولي يختص بتنظيم شؤون اللاجئين البيئيين.

رجل آخر يدعى سجيو أليسانا، من دولة توفالو القريبة في المحيط الهادئ التي تضم تسع جزر ويقطنها 11 ألف نسمة وهي مهددة أيضاً بارتفاع مستوى البحر، تقدم أيضاً بطلب اللجوء هو وعائلته إلى نيوزيلندا. وقد رفض الطلب في البداية، لكن بعد سجال قانوني تم قبوله في آب (أغسطس) 2014، وكان من مبررات القبول في المحكمة الآثار الإنسانية الاستثنائية الناتجة عن تغير المناخ.

طرح هذين الحادثين مشكلة قانونية جديدة هي: ضمن أي إطار يمكن تصنيف هذه الفئة؟ ومن ثم بدأ البحث لإيجاد إطار قانوني لها من خلال تعريفها ومعرفة علاقتها ببعض المسائل القانونية التي ترتبط بها على الصعيد الدولي. يجب أن يفكر رجال القانون أيضاً في هذه المشكلة "الجديدة"، من خلال إيجاد وبناء الأدوات اللازمة لتوفير الحماية للأشخاص الذين يبحثون عن "ملجأ إيكولوجي".<sup>3</sup>

اليوم، تنجم العديد من عمليات الهجرة القسرية عن "أسباب إيكولوجية" متنوعة للغاية، كوارث طبيعية أو تكنولوجية سريعة الأثر (زلازل، أعاصير، عواصف، تسونامي، حوادث صناعية كبرى... إلخ) أو كوارث تدريجية الانتشار، ولكن على نفس القدر من الخطورة (الجفاف، وارتفاع مستوى سطح البحر، والتصحر... إلخ). وقد تم جمع هؤلاء الضحايا تحت التصنيف الجديد "اللاجئين البيئيين" أو "اللاجئين الإيكولوجيين". فمن هم ضحايا هذه الكوارث الحالية والمستقبلية التي تجبرهم على الهجرة؟ كيف يمكن حمايتهم؟

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة هذه الفئة "الجديدة" من اللاجئين (المطلب الأول) ، والبحث عما إذا كان القانون الدولي يمنحها وضع قانوني ومن ثم يوفر لها قواعد حماية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: من هو اللاجئ البيئي؟

في السنوات الأخيرة، ركز الخبراء والأكاديميون - جميع التخصصات مجتمعة - قبل كل شيء على المناقشات حول المصطلحات والتعريفات. هل ينبغي الحديث عن "المهاجرين" أو "اللاجئين" أو "النازحين" أو ببساطة التنقل أو النزوح، وما إلى ذلك؟ هل ينبغي أن يقتصر النقاش حول لاجئ المناخ (ضحايا تغير المناخ) أم يشمل اللاجئين البيئيين أو الإيكولوجيين (ضحايا الكوارث الطبيعية، ومشاريع التنمية، والكوارث الصناعية، وما إلى ذلك)؟

ولكن وراء هذه المصطلحات المختلفة تكمن حقيقة معقدة وغير مفهومة، أولاً وقبل كل شيء، صعوبة إقامة الروابط بين التدهور البيئي والهجرات التي تسببها. والواقع أن أسباب الهجرة متداخلة بسبب الترابط بين أسباب المغادرة (الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والبيئية، إلخ). بعد ذلك، يصعب إثبات برمجة الهجرة وفقاً لتغير المناخ وتأثيراته بسبب عشوائية التقديرات المقدمة. هناك اختلافات كبيرة بين الدراسات التي تشير إلى عدد اللاجئين البيئيين في السنوات الـ 50 المقبلة، ويعود سبب ذلك الاختلاف لكونها لا تأخذ في الاعتبار جهود التكيف التي يمكن أن تقوم بها الشعوب المعنية. وبالتالي، فإن أهمية وجود تعريف واضح ومُعترف به بالإجماع سيكون أمراً حاسماً لدقة العمليات الإحصائية ووضع حماية قانونية لهذه الفئة.

### الفرع الأول: حول اختيار المصطلح: "لاجئ بيئي" أم "نازح بيئي" أم "مهاجر بيئي".

أدت المناقشات حول الروابط بين التدهور البيئي والهجرة القسرية إلى ظهور مجموعة من المصطلحات شديدة الجدل ولا سيما اللاجئين البيئيين، ولكن أيضاً المهاجر البيئي، والمهاجر البيئي القسري، والمهاجر ذي الدوافع البيئية، واللاجئ المناخي، واللاجئ من تغير المناخ، والمشرّد بيئياً، لاجئ كوارث، نزوح بيئي، لاجئ بيئي، شخص مشرد بيئي و لاجئ بيئي محتمل.

وكما أشار كريستل كورنيل Christel Cournil، استاذ محاضر في القانون العام (جامعة باريس 13) وواحد من مؤلفي كتاب (الهجرة البيئية، القضايا والحكمة):

« Réfugiés environnementaux, réfugiés écologiques, réfugiés climatiques, migrants environnementaux, écoréfugiés, personnes déplacées en raison

d'une catastrophe naturelle... constituent les nombreuses expressions utilisées pour décrire les déplacements de populations en raison de dégradations de l'environnement. »

من وجهة نظر قانونية، اللاجئ هو الشخص الذي عبر الحدود، ومع ذلك، "هذه الهجرات هي في الأساس هجرات داخلية، والهجرة الدولية هي الاستثناء وليس القاعدة"<sup>4</sup>. وكما أشار François Gemenne، فإن مصطلح "لاجئ المناخ"، المستخدم بانتظام اليوم، هو تسمية خاطئة<sup>5</sup>.

تشير الدراسات والأبحاث إلى أن إحدى القضايا الخلافية في هذا الموضوع تتعلق بالصفة التي تلحق بالنازحين بسبب الكوارث البيئية فيما إذا كان من الممكن اعتبارهم لاجئين أو مهاجرين، إذ أن هذا الاختلاف ليس لفظيا فقط بل قد تنطوي عليه التزامات حقيقية من المجتمع الدولي تجاه اللاجئين البيئيين.

كما أن المنظمات الدولية بما فيها المفوضية السامية لشؤون اللاجئين تتجنب استعمال مصطلح (اللاجئ البيئي)، إذ أكدت منظمة الهجرة الدولية أن الأشخاص المهاجرين لأسباب بيئية لا ينتمون إلى أي فئة من الفئات الواردة في الإطار القانوني الحالي<sup>6</sup>، على الرغم من تداول المصطلح في الميادين الأخرى كما أنه مستعمل في المصادر غير الرسمية للقانون الدولي مثل القانون اللين<sup>7</sup>. وهو ما صرح به Christel Cournil في قوله:

"le HCR s'est clairement positionné sur l'utilisation erronée des expressions de 'réfugiés climatiques' ou de 'réfugiés environnementaux' qui, selon lui, conduit à une confusion grave avec le droit international existant."

في سياق التحديات المتزايدة للحق في اللجوء، يجب أن يظل المفهوم القانوني محدداً بوضوح، لأن التوسع في المفهوم قد يؤدي إلى تضاعف عدد الأشخاص المعنيين عشرين مرة مما يعرض وجود هذه الحماية وآلياتها للخطر. بالإضافة إلى عدم دقتها القانونية وتأثيرها السلبي المحتمل بالنسبة للاجئين السياسيين، فإن مصطلح "اللاجئ" يتجاهل أيضاً حقيقة مهمة، وهي أن الغالبية العظمى من المهاجرين البيئيين هم نازحين داخلياً مقارنةً مع النازحين عبر الحدود<sup>8</sup>. وبعبارة أخرى، يؤدي استخدام مصطلح "لاجئ" إلى استبعاد أغلبية الأشخاص الذين ينزحون لأسباب بيئية من النقاش.

التخيير بين مصطلحي "النازحين" و "المهاجرين" هو أقل غموضاً، وتميل منظمة الهجرة الدولية إلى الحديث عن الهجرة والتنقل، وتشمل الهجرة النزوح الناجم عن عوامل بيئية ولكنها تكون طوعية وبمبادرة من الأشخاص، ومن ثم يبدو هذا المصطلح أوسع من النزوح.

إن مصطلح "النازحين" استخدم بشكل خاص من قبل أكاديمي ليموج les universitaires limougeauds مؤلفي مشروع اتفاقية نانسن، بالإضافة إلى جزء من المذهب الأنجلو ساكسوني. وتتمثل ميزته الرئيسية في الجمع بين الحركة عبر الحدود "اللاجئين" والنزوح الداخلي. حيث أن هذا المصطلح يستعمل عموماً لوصف النزوح الحاصل داخل حدود الدولة، ومع ذلك فإن عدم تدعيم مصطلح "نازح" بالصفة "داخلي" قد يشمل التحرك خارج حدود الدولة<sup>9</sup>.

إذا كان مصطلح "المناخ" للوهلة الأولى يبدو أكثر اختزالاً من "بيئي"، فهما مرادفان في الاستعمال. تستخدم مبادرة "نانسن" مصطلحات "النزوح الناجم عن الكوارث" disaster-induced displacement، وقد تكون الكوارث المعنية مفاجئة (الزلازل، الانهيار الأرضي ...) أو تدريجية (ارتفاع منسوب المياه، التصحر ...).

في النهاية، يبدو أن مصطلح "النازحون بيئياً"، الذي تستخدمه المنظمة الدولية للهجرة، هو الأوسع والأكثر ملاءمة. في المقام الأول، فإن مصطلح "النازحون البيئيون" يحول دون وجود أي لبس مع مصطلح "لاجئ" في اتفاقية جنيف لعام 1951، الذي تبعده عن جميع الاعتبارات البيئية لصالح الاعتبارات السياسية. وثانياً، إن مصطلح "النازحون البيئيون" يفرض مسافة مقابل مسألة الاحترار العالمي، أين تختلف الحلول التي يمكن تصورها بناء على ذلك، عندما يتعلق الأمر بدراسة نزوح السكان الذين يقعون ضحية أحداث مرة واحدة لا تدوم إن لم يكن للعواقب المستمرة الناتجة عن هذا الاحترار. وأخيراً، فإن مصطلح "النازحون بيئياً" يوسع دائرة الحوكمة العالمية المرتبطة بالهجرة لتشمل النازحين البيئيين الذين لا يعبرون بالضرورة حدود الدولة. وتحديد المصطلح الأقرب لهذه الفئة غير كاف إذ يجب البحث عن تعريف دقيق يفرق هذه الفئة عن غيرها من أصناف اللاجئين.

### الفرع الثاني: تعريف اللاجئ البيئي

في حين أن قضية النزوح المتعلقة بالكوارث البيئية كانت موجودة منذ بداية الإنسانية، إلا أنها لم تذكر بوضوح إلا في عام 1948 من قبل عالم البيئة Willian Vogt، هذا الأخير أشار فقط إلى زيادة هذه الهجرات<sup>10</sup>. ثم ظهر مصطلح اللاجئ البيئي في السبعينات من القرن الماضي بواسطة العالم البيئي (ليستر براون) مؤسس منظمة (World watch) - هي أول مؤسسة بحثية معترف بها من قبل قادة الرأي في جميع أنحاء العالم - عندما قامت المنظمة بعمل أبحاث تختص بالبيئة تحت رعاية برنامج الأمم المتحدة للتنمية، وكان من ضمن المواضيع المنبثقة عنها، زيادة الروابط بين الهجرة الداخلية و الدولية والبيئة.

وقد حدد عالم البيئة البريطاني نورمان مايرز ، الذي كتب على نطاق واسع حول التغير البيئي وتشريد السكان لعدة عقود ، اللاجئين البيئيين على النحو التالي: "الناس الذين لم يعد بإمكانهم كسب رزق آمن في أوطانهم بسبب الجفاف، وتآكل التربة، والتصحر، وإزالة الغابات وغير ذلك من المشاكل البيئية، إلى جانب المشاكل المرتبطة بالضغط السكانية والفقر الشديد. في حالة يأسهم، يشعر هؤلاء الناس أنه ليس لديهم بديل سوى البحث عن ملاذ في مكان آخر، مهما كانت المحاولة خطيرة. لم يفر جميعهم من بلدانهم، حيث نزح العديد منهم داخلياً. لكن الجميع تخلوا عن أوطانهم على أساس شبه دائم إن لم يكن دائماً، مع أمل ضئيل في عودة متوقعة"<sup>11</sup>.

في مطلع التسعينات أي بعد ما يقارب عشرين سنة على التعريف الذي وضعه براون، نشر برنامج الأمم المتحدة للبيئة سنة 1985 بحثاً بعنوان "اللاجئون البيئيون". أعده الباحث المصري (عصام الحناوي)، وقد شملت الدراسة التي أجراها الحناوي حالات التشرد بسبب الجفاف في إفريقيا وضحيا بوبال و مشردي زلزال المكسيك، إذ عرف اللاجئين البيئيين بأنهم "اللاجئون الذين اضطروا طوعاً أو قسراً لترك مناطقهم و ديارهم بسبب أحداث واضطرابات، طبيعية أو من صنع البشر، متصلة بالبيئة، وأدت إلى تهديد وجودهم أو الإضرار بمستوى عيشهم". وحدد ثلاث فئات واسعة من المهاجرين البيئيين: الأشخاص الذين نزحوا مؤقتاً ولكنهم يستطيعون العودة إلى منازلهم الأصلية عند إصلاح الضرر البيئي؛ الأشخاص الذين نزحوا بشكل دائم وتمت إعادة توطينهم في أماكن أخرى؛ والأشخاص الذين يهاجرون من منازلهم الأصلية بحثاً عن نوعية حياة أفضل عندما يتدهور موطنهم الأصلي إلى درجة أنه لا يلبي احتياجاتهم الأساسية.

من الضروري التساؤل عما إذا كان هذا التعريف الذي قدمه الحناوي لا يزال صالحاً أو ما إذا كان قد تم توسيعه أو تضيقه. يبدو من الضروري التشكيك في تعريف اللاجئين الإيكولوجيين الذين يستخدمهم المجتمع الدولي بأكمله: هل ينطبق هذا التعريف على جميع اللاجئين الإيكولوجيين؟ في الواقع، هناك عدة فئات من اللاجئين الإيكولوجيين. ويمكن أن يكون هؤلاء الضحايا ضحايا لكارثة طبيعية أو صناعية أو مختلطة ولكن أيضاً ضحايا التهديدات العسكرية، وسياسات التخطيط، وسياسات حماية البيئة، الخ...<sup>12</sup>

كان تعريف اللاجئين البيئيين الذي ألقاه عصام الحناوي عام 1985 واسعاً للغاية. علاوة على ذلك، لم يذكر فكرة "الكارثة"، في حين يعتمد مصطلح "الكارثة" كمرجع عند طرح إشكالية اللاجئين البيئيين. وعلى سبيل المثال، يشير

الإعلان الخطي المقدم إلى البرلمان الأوروبي والمعد من طرف Marie Isler Béguin et Jean Lambert في 9 فيفري 2004 حول "النظام القاري للاجئي الإيكولوجي"<sup>13</sup> إلى مصطلح "الكارثة البيئية" ضمن عقود الصناعة الغربية غير المستدامة « *décennies* » « *d'industrialisme occidental non soutenable* ». لكن اللاجئين البيئيين يمكن أن يكونوا أيضاً ضحايا للتدمير البيئي الناجم عن مشاريع تخطيط استخدام الأراضي مثل بناء السدود، أو حتى الدمار البيئي الذي تسببه الحروب مثل ممارسة سياسة "الأرض المحروقة".

يعرف اقتراح التوصية المقدمة إلى برلمان مجلس أوروبا حول مشكل اللاجئين البيئيين<sup>14</sup>، اللاجئين البيئي مقارنة بالتدهور البيئي، في حين أن اللاجئين البيئيين ليسوا فقط ضحايا تدمير البيئة، يمكن أن يكونوا أيضاً ضحايا سياسات حماية البيئة. في هذا السياق نذكر مثلاً: طرد السكان من المناطق المحمية. وأخيراً، تجدر الإشارة إلى أن فكرة "خرق النظام العام البيئي" تتوافق مع التعريف الذي اقترحه عصام الحناوي حيث أنه يتحدث عن "اضطراب بيئي (طبيعي أو من صنع الإنسان)" عرض للخطر وجودهم وأثر بشكل خطير على نوعية حياتهم.

حق الإنسان في البيئة هو حق واسع يحيل إلى حقوق أخرى مثل الحق في الحياة والحق في الصحة. وفي هذا الصدد، فإن استخدام حق الإنسان في البيئة سيجعل من الممكن فهم كل فئة من هؤلاء اللاجئين الإيكولوجيين. وبالفعل، فإن الانتهاك الخطير لحق الإنسان في البيئة الناتج عن خرق النظام العام الإيكولوجي<sup>15</sup> يسمح بإتباع نهج عالمي، سواء كانت كارثة طبيعية أو كارثة صناعية أو دمار بسبب الحروب أو سياسة للتخطيط أو تدابير حماية البيئة، في كل حالة منها يكون تمتع السكان بحقه في بيئة قد انتهك.

على ضوء ما تقدم يستحسن، تجنباً لإقصاء أي فئة، تعريف اللاجئين البيئيين، بأنهم الأشخاص الذين يتعرض حقهم في البيئة لإنهاك خطير *violé gravement*.<sup>16</sup> وفي إطار آخر، عرفت المنظمة الدولية للهجرة المهاجرين البيئيين في أحد منشوراتها عام 2007، بأنهم: "أشخاص أو مجموعات من البشر الذين يجبرون على مغادرة أماكن سكنهم أو يختارون ذلك بصورة مؤقتة أو دائمة لأسباب قاهرة نتيجة لتغيير مفاجئ أو تدريجي في البيئة يؤثر سلباً على حياتهم أو ظروفهم المعيشية، إذ ينتقلون إما داخل بلدانهم أو خارجها".

يمكن المقارنة بين التعريفين السابقين في نقاط أهمها :

-أضاف تعريف المنظمة الدولية للهجرة عنصر التوقيت و الديمومة بينما لم يتطرق عصام الحناوي إلى هذه النقطة.

-اشترك التعريفان في التركيز على عنصر الخطر الجسيم الذي يواجهه اللاجئون البيئيون ( المتضمن تهديد وجودهم أو الإضرار بمستوى عيشهم).

- يتميز تعريف المنظمة الدولية للهجرة بنقلة نوعية مهمة، بذكره لعنصر مهم جدا يتمثل في الوجهة التي يقصدها اللاجئون البيئيون، بينما غفل تعريف عصام الحناوي عن ذلك.

أما المادة الثانية من مشروع المعاهدة الخاصة باللاجئين البيئيين (مبادرة نانسن) فقد عرفتهم على أنهم: "النازحين بيئيا هم الأفراد والأسر والأشخاص الذين يواجهون انقطاع حاد أو غدرا لبيئتهم التي تؤثر حتما على معيشتهم وإجبارهم على ترك في حالة الطوارئ أو في الوقت المناسب، الأماكن المعتادة لحياتهم ويؤدي إلى إعادة توطينهم"<sup>17</sup>. يمكن تقسيم اللاجئين البيئي إلى ثلاث فئات:

-النازحون مؤقتا: نتيجة وجود إجهاد بيئي مفاجئ، كالزلازل و الأعاصير والفيضانات....، و غالبا ما يعود هؤلاء إلى أماكنهم المعتادة بعد انتهاء الكارثة. إذ أن هذه الكوارث تتصرف بالوقائية.

-النازحون بصورة دائمة نتيجة وجود تغيير بيئي دائم يحدث في مناطق سكنهم المعتادة مما يضطرهم إلى تركها، كما في حالة بناء مشروع انمائي يؤثر على البيئة، كبناء السدود و البحيرات الاصطناعية، وغالبا ما يلجأ هؤلاء الأشخاص إلى أماكن داخل حدود دولتهم.

-النازحون بصورة دائمة بسبب حدوث كارثة بيئية تدريجية تؤثر في حياة الأشخاص و مصادر رزقهم وسبل العيش التي يعتمدون عليها، إذ إن هؤلاء الأشخاص يتركون أماكن سكنهم المعتادة بحثا عن ظروف معيشية أفضل<sup>18</sup>.

### المطلب الثاني: الحماية القانونية المقررة للاجئ البيئي في القانون الدولي

على مدى عقد من الزمن، لوحظ تنوع في المبادرات التي أطلقت للتعريف باللاجئين البيئيين وحمايتهم (نداءات، إعلانات، توصيات... إلخ).

سيتم تتبع المحاولات الدولية المختلفة لتعزيز المفهوم (الفرع الأول) قبل التفكير في الإمكانيات (الضعيفة) للأدوات القانونية الحالية لتوفير الحماية لهؤلاء اللاجئين (الفرع الثاني). ثم النظر في المقترحات الخاصة بحماية "اللاجئين البيئيين" التي أتت بها المبادرات الحديثة (الفرع الثالث).

**الفرع الأول: تضاعف المطالب الدولية من أجل الاعتراف باللاجئ البيئي و حمايته.**

في السنوات الأخيرة، اتجهت العديد من الجهود إلى التركيز على الاعتراف باللاجئين البيئيين على حد سواء من قبل السكان المعنيين أو ممثليهم، من قبل المنظمات غير الحكومية، والمؤسسات أو الأكاديميين سواء لأغراض الإعلام والتوعية السياسية أو لأغراض بحثية.

كانت من أولى المبادرات التوعوية، الإجراءات التي اتخذت لمواجهة الوضع الذي تمر به دولة Tuvalu وهي عبارة عن أرخبيل صغير في المحيط الهادئ مهدد بالاختفاء بسبب ارتفاع منسوب المياه. حيث سعت جمعيات متخصصة وممثلي توفالو إلى إبلاغ المجتمع الدولي بمشكلة اختفاء أرخبيلهم بسبب عواقب تغير المناخ والتوصية على وجه الخصوص بالتصديق العاجل على بروتوكول كيوتو. في عام 2002، فكرت حكومة توفالو بالدخول، قبل الاستسلام، في محاكمة دولية كبيرة عن طريق مهاجمة المتسببين الرئيسيين لغازات الدفيئة (أستراليا). واليوم، كثيرا ما يصور الناس في توفالو من قبل وسائل الإعلام على أنهم "أول ضحايا تغير المناخ"، و أول لاجئي مناخ. وتتيح هذه التعبئة لدولة توفالو مواصلة تلقي المزيد من المعونة الدولية والاستفادة من برامج التنمية النظيفة. وحتى الآن، لم يحشد سكان توفالو الكثير من أجل الاعتراف الدولي باللاجئين بسبب المناخ لأن معظمهم لا يرغبون في مغادرة أرخبيلهم ويفضلون الدفاع عن استراتيجيات التكيف مع الجزر.

وقد دعت المبادرات التي أطلقتها المنظمات غير الحكومية أو جماعات حقوق الإنسان إلى حماية اللاجئين لأسباب بيئية. فمثلا في 2004، أطلقت جمعية Living « (LISER) Space for Environnemental Refugee، التي أنشئت لتعزيز الاعتراف باللاجئين البيئيين وحمايتهم، «مبادرة توليدو بشأن اللاجئين البيئيين واستعادة البيئة». وفي 2007، نشرت المنظمة غير الحكومية "أصدقاء الأرض" les Amis de la « Terre - Australie وثيقة<sup>19</sup> تهدف إلى التعريف بلاجئ المناخ وشرح آثار تغير المناخ على بعض السكان المعرضين له بشكل خاص. وبالمثل، في ماي 2007، أصدرت منظمة Christian Aid غير الحكومية تقريرا بعنوان "المد البشري، أزمة الهجرة الحقيقية"<sup>20</sup> حول الهجرة الدولية في المستقبل تم الإفصاح فيه عن الرقم المذهل للمليار مهاجر قسري بحلول عام 2050.

كما اتخذت العديد من المبادرات الفردية للضغط السياسي تهدف للدفع نحو الاعتراف بحماية قانونية للاجئ المناخ في القانون. في عام 2006، دعا حزب العمال



الأسترالي إلى التفكير بشأن الاعتراف بـ "حق اللجوء البيئي". وفي جويلية 2007، اقترحت البرلمانية Kerry Nettle (حزب البيئة الأسترالي) تعديل قانون الهجرة من خلال الدعوة إلى إنشاء فئة جديدة من تأشيرات "تأشيرة لاجئ المناخ" تسمح باستقبال 300 شخص في السنة من توفالو وجزر المحيط الهادئ الأخرى. في جوان 2008 التقى رئيس كيريباتي Anote Tong مع وزير التغيرات المناخية والمياه الأسترالي Penny Wong ليطلب منه فتح الحدود أمام اللاجئين البيئيين المحتملين من جزر المحيط الهادي. في أوروبا، تم اتخاذ إجراءات سياسية مماثلة. على سبيل المثال، في عام 2004، اقترحت عضوتي البرلمان الأوروبي Marie-Anne Isler Béguin et Jean Lambert التصويت على "إعلان بشأن الاعتراف بنظام قاري للاجئين الإيكولوجيين". في عام 2006، قدمت الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا اقتراحاً بشأن توصية بشأن اللاجئين الإيكولوجيين. ومنذ ذلك الحين، تنتظر لجنة الهجرة واللاجئين والسكان التابعة لمجلس أوروبا في مشروع اتفاقية أوروبية بشأن اللاجئين البيئيين<sup>21</sup>.

في الأخير، تهدف جميع هذه المبادرات إلى زيادة الوعي لدى الرأي العام والسياسيين بالآثار البشرية لتدهور البيئة ولا سيما تهجير السكان المهددين نتيجة تغير المناخ. كما أنهم يشجعون الحكومات على اتخاذ موقف والتصرف من أجل الاعتراف بحماية اللاجئين البيئيين وحمايتهم. إن دول الشمال صامته بشكل خاص حول هذه القضايا، متوترة للغاية بسبب القضايا الحالية المتعلقة بترشيد سياسات الهجرة والخطابات الأمنية. يمكننا أيضا أن نتساءل عن تأثير هذه الإجراءات من الضغط، ورفع الوعي، وصحوة الضمائر التي قد تكون متعارضة في سياق إغلاق الحدود<sup>22</sup>.

### الفرع الثاني: الحماية المقررة للاجئ البيئي في القانون الدولي الحالي

على صعيد القانون الدولي الحالي يلاحظ أن النصوص "المتخصصة" المتعلقة بالأجانب واللاجئين، صامته بشأن هذه القضية، لا نجده يحمي اللاجئ البيئي بقواعد وقوانين خاصة به بصورة مباشرة، سواء القانون الدولي للاجئين أو القانون الدولي لحقوق الإنسان أو القانون الدولي الإنساني وحتى القانون الدولي للبيئة، كلها لا تمنح اللاجئ البيئي وضعاً قانونياً واضحاً يمكنه من الاستفادة من الحماية التي توفرها قواعدها.

توفر إتفاقية جنيف لعام 1951 نظام حماية للأشخاص الذين يعبرون حدود دولتهم والذين تتوفر فيهم الشروط الواردة في مادتها الأولى والتي لم يرد ذكر اللاجئين البيئيين ضمن صياغتها. سنحاول البحث عما إذا كان بإمكان تفسير الاتفاقية تفسيراً موسعاً لتشمل هذه الفئة بالحماية التي توفرها للاجئين.

## أولاً-إمكانية امتداد أحكام اتفاقية جنيف 1951 لحماية اللاجئين البيئيين

عرفت المادة الأولى فقرة أ من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع اللاجئين اللاجئ بأنه: "كل شخص يوجد نتيجة أحداث وقعت قبل الأول من كانون الثاني وبسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة معينة أو آراءه السياسية خارج بلد جنسيته ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك الخوف أن يستظل بحماية ذلك البلد، أو كل شخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابقة نتيجة مثل تلك الأحداث ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك التخوف أن يعود إلى ذلك البلد"

هذا التعريف المحدد قد يوحي بأن أي مناقشة حول وضع اللاجئين الإيكولوجيين غير مجدية. ومع ذلك، جاء في قرار المؤتمر بشأن الاتفاقية أنه لا يزال يمكن اعتبار الأشخاص الآخرين لاجئين من جانب الدول حتى وإن لم يستوفوا تعريف المادة الأولى من الاتفاقية. ومن ثم احتمال ادراج اللاجئين البيئيين ضمن أحكام الاتفاقية ممكن. وفي هذا الصدد ترك واضعو الاتفاقية مؤشرات لإمكانية تفسير الاتفاقية<sup>23</sup>، حيث تحيل ديباجة الاتفاقية إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وميثاق الأمم المتحدة والتي جاء فيها:

"إذ يضعون في اعتبارهم أن ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الجمعية العامة في 10 ديسمبر 1948، قد أكدا مبدأ تمتع جميع البشر دون تمييز بالحقوق والحريات الأساسية"

وهكذا، فإن وضع اللاجئ مرتبط بحقوق الإنسان الواردة في الإعلان، وبالضبط فإن المادة 25 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تركز حق الإنسان في البيئة بالنص على أن: "لكل شخص الحق في مستوى من المعيشة كاف للمحافظة على الصحة والرفاهية له ولأسرته، ويتضمن ذلك التغذية والملبس والسكن والعناية الطبية وكذلك الخدمات الاجتماعية اللازمة"، لا يبدو بالتالي أن إيجاد مركز للاجئين البيئيين يتعارض مع محتوى الاتفاقية. وعلاوة على ذلك، وكما يقتضي مفهوم "النظام العام الإيكولوجي"، ينبغي أن يستند تعريف اللاجئين الإيكولوجيين في هذا الصدد إلى انتهاك حق الإنسان في البيئة<sup>24</sup>.

رغم وضع القانون الدولي لحقوق الإنسان الأساس لعدد من أشكال الحماية التكميلية، ومع ذلك فإن عدداً قليلاً فقط من الحقوق معترف بها حالياً على أنها تؤدي إلى التزام بعدم الإعادة القسرية. وفي السياق الحالي، فإن الحقوق الأكثر صلة هي حظر العودة إلى خطر حقيقي يتمثل في الحرمان التعسفي من الحياة، أو المعاملة

الإنسانية أو المهينة. ومع ذلك، على الصعيد الوطني، فإن ممارسة عدد متنوع من البلدان في منح شكل ما من الإذن بالبقاء للأشخاص الفارين من الكوارث الطبيعية تدعم فهم أن هؤلاء الأشخاص بحاجة إلى حماية دولية، حتى ولو بشكل مؤقت فقط.<sup>25</sup>

مما سبق يتضح أن تفسير الاتفاقية يسمح بالنظر في إمكانية إدراج اللاجئين البيئيين ضمن أحكامها ومن ثم تمكينهم من الاستفادة من الحماية التي توفرها ولكن كل ذلك ضمنياً فقط، فهل توفر الاتفاقيات الإقليمية حماية صريحة لهذه الفئة؟

### ثانياً - نطاق حماية اللاجئين البيئيين بالنسبة للصكوك الدولية الأخرى

بالنسبة لبعض الصكوك الإقليمية المتعلقة باللاجئين، مثل اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية لعام 1969 التي تحكم الجوانب المحددة لمشكلات اللاجئين في أفريقيا، توسع نطاق تعريف "اللاجئ" للأشخاص الفارين من "الأحداث التي تهدد بشكل خطير الأمن العام"<sup>26</sup>، ويشمل هذا التعريف الواسع حالات الحروب الأهلية والعرقية ويوفر الحماية الدولية في حالة التدفق الهائل للمشردين. إذا نظرنا عن كثب إلى هذا التعريف، خاصة لمصطلحات "الأحداث التي تهدد بشكل خطير الأمن العام"، يمكننا أن نرى قابلية امتداد التعريف التقليدي لـ "اللاجئين البيئيين".

في الواقع، يشير الحفاظ على النظام العام بشكل عام إلى مخاوف السلامة العامة (التي يمكن أن تزج في حالة وقوع كارثة صناعية خطيرة (Bophal 1984)، والسلم والأمن العام، والصرف الصحي العام (الأضرار الناتجة في حالة الفيضانات الشديدة والجفاف والكوارث الطبيعية الأخرى (تسونامي، الزلازل، البراكين، الأعاصير، إلخ)). ومع ذلك، إذا كان هذا النص يبدو قابلاً للاستغلال، فإن تنوع قضايا اللجوء الإيكولوجي فضلاً عن العدد الكبير من الأشخاص الذين نزحوا في القارة الأفريقية لأسباب بيئية يجعل فعالية الحماية البيئية وتطبيقها أكثر فعالية.<sup>27</sup> ولكنه، لم يتم بعد اختبار هذا الموقف بشكل كامل. ومع ذلك، فقد أصبح من الممارسات الشائعة أو العرف في بعض المناطق توفير حماية مؤقتة للأشخاص الذين يعبرون الحدود الدولية للهروب من آثار الكوارث الطبيعية.

في الاحتفال بالذكرى السنوية الخامسة والعشرين لاعتماد اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية<sup>28</sup>، أقرت وثيقة أديس أبابا بشأن اللاجئين والتشريد القسري في أفريقيا أن: "تدهور البيئة هو سبب لخلق حركات اللاجئين"<sup>29</sup>. وهكذا فإن هذه الوثيقة التي تفسر اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية تؤكد حقيقة أن تعريف اللاجئين

الإيكولوجيين يستند إلى مفهوم "خرق النظام العام الإيكولوجي". « rupture de l'ordre public écologique »

حيث عرفت "النازحين داخليا أنهم الأشخاص أو المجموعات الذين اضطروا إلى الهروب أو مغادرة مساكنهم أو أماكن إقامتهم المعتادة، بصفة خاصة نتيجة للآتي أو بغية تفاديه: آثار النزاعات المسلحة وأعمال العنف المعمم وانتهاكات حقوق الإنسان والكوارث من صنع الإنسان، والذين لم يعبروا حدود الدولة المعترف بها دولياً"<sup>30</sup>. وتدرج المادة الرابعة من الاتفاقية المعنونة بـ: واجبات الدول الأطراف بخصوص الحماية من النزوح الداخلي ضمن أنواع النزوح التعسفي المحظورة "عمليات الإخلاء القسرية في حالات الكوارث الطبيعية أو التي من صنع الإنسان ... إذا لم تكن عمليات الإجلاء هذه مطلوبة لسلامة وصحة أولئك المتأثرين"<sup>31</sup>.

أيضا وسع إعلان قرطاجن La Déclaration de Carthagène<sup>32</sup> نطاق تعريف اتفاقية عام 1951 ليشمل الأشخاص الفارين من بلدهم بسبب "الانتهاك الجسيم لحقوق الإنسان أو الظروف الأخرى التي تكون خطيرة على النظام العام". وهنا أيضاً يمكن أن يشير الانتهاك الواسع لحقوق الإنسان إلى انتهاك حق الإنسان في البيئة، ويمكن للنظام العام أن يشمل النظام العام البيئي.

على مستوى جامعة الدول العربية، نجدها أيضاً وسعت من تعريف اللاجئين ليشمل الظروف البيئية، حيث أعطت الاتفاقية العربية لتنظيم أوضاع اللاجئين في الدول العربية صفة اللاجئين لكل "شخص يلتجئ مضطراً إلى بلد غير بلده الأصلي أو مقر إقامته الاعتيادية بسبب العدوان المسلط على ذلك البلد أو احتلاله أو السيطرة الأجنبية عليه أو لوقوع كوارث طبيعية أو أحداث جسيمة ترتب عليها إخلال كبير بالنظام العام في كامل البلاد أو في جزء منها"<sup>33</sup>. لكن هذه الاتفاقية لم تدخل بعد حيز التنفيذ. على صعيد اتفاقيات التغيرات المناخية، لم تتناول اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ لعام 1992 وبروتوكول كيوتو لعام 1997 التشريد أو الهجرة بشكل صريح، وتركز هذه الصكوك على التخفيف من حدة تغير المناخ والتكيف معه وآليات التمويل والدعم ذات الصلة. ومع ذلك، فإن اتفاقيات كانكون لعام 2010 تدعو جميع الأطراف إلى اتخاذ إجراءات التكيف، وطالبت الدول الأعضاء "باتخاذ التدابير اللازمة لتعزيز الفهم والتنسيق والتعاون بشأن التهجير والهجرة الناجم عن تغير المناخ والنقل المخطط له عند الضرورة على المستويات الوطنية والإقليمية والدولية"<sup>34</sup>.

كما نصت اتفاقية باريس بشأن التغيرات المناخية على أنه: "يطلب إلى اللجنة التنفيذية لآلية وارسو الدولية أن تنشئ، وفقاً لنظامها الداخلي وولايتها، فرقة عمل

لإكمال عمل الهيئات ومجموعات الخبراء القائمة في إطار الاتفاقية، بما في ذلك لجنة التكيف وفريق الخبراء المعني بأقل البلدان نمواً، وكذلك عمل المنظمات وهيئات الخبراء المعنية خارج إطار الاتفاقية، والايفادة من عمل هذه الهيئات والمجموعات والمنظمات وإشراكها، حسب الاقتضاء، **لوضع توصيات تتعلق بنهوج متكاملة لتجنب حالات التشرد المرتبطة بالآثار السلبية لتغير المناخ والتقليل منها قدر المستطاع والتصدي لها**<sup>35</sup>. ومع ذلك هذا النص لا يوفر وضعاً محدداً وحماية للاجئين البيئيين.

مما سبق نستنتج أنه لا يوجد في الوقت الحاضر صك قانوني خاص و محدد لضمان المساعدة القانونية أو الحماية لـ "اللاجئين الإيكولوجيين"، ولا في النصوص البيئية الدولية، ولا في الصكوك المتعلقة باللاجئين أو الأجانب. أولاً، لا توفر الحماية الدولية لاتفاقية جنيف لعام 1951 المتعلقة بوضع اللاجئين السياسي أي ضمانات لضحايا كارثة بيئية بصورة مباشرة. يعتبر القانون الدولي للاجئين غير كافٍ على وجه الخصوص لتوفير الحماية الدولية لهذه الفئة غير المتجانسة من الضحايا. ثانياً، النصوص الدولية لحقوق الإنسان والسوابق القضائية لا تقدم بعد ضمانات كافية لحماية "اللاجئين الإيكولوجيين". وهكذا، دفعت الحاجة الملحة للوضع و "ضعف" الصكوك القانونية الفقه المتخصص للتفكير في حماية هذه الفئة من خلال عدة مبادرات كان آخرها عقد مؤتمر في ليموج في عام 2005 حول "اللاجئين الإيكولوجيين". مهدت هذه الخطوة لوضع "مبادرة نانسن"، وهو نص يهدف إلى إرساء أسس لإنشاء حماية دولية "للاجئي الإيكولوجي".

### الفرع الثالث: الجهود الدولية الحالية لإيجاد حماية قانونية للاجئ البيئي

في محاولة لإيجاد وضع قانوني خاص باللاجئين البيئيين، ظهرت عدة مبادرات فردية أو ثنائية من الدول وكذا من الأكاديميين، لإيجاد وسائل قانونية لحماية النازحين البيئيين نذكر منها:

#### أولاً-المبادرات ذات النطاق الضيق

-ادخلت السويد وفنلندا في تشريعاتها آلية حماية للأشخاص الفارين من كارثة طبيعية أو بيئية، هنا التدهور البيئي قد يشكل سبباً مقبولاً لطلب اللجوء.

-قام المحامون في جامعة ليموج بوضع مشروع اتفاقية لحماية هذه الفئة في عام 2008، بالنسبة لهؤلاء المتخصصين، ينبغي للجان الوطنية العمل على هذه القضية بالتعاون مع وكالة عالمية ومع صندوق عالمي للنازحين البيئيين.

- في عام 2009 ، دافع القاضي البريطاني ديفيد هودجكنسون وزملاؤه تيس بيرتون وسيمون دوكينز ولوسي يونغ وأليكس كورام عن الاعتراف الجماعي بالنازحين بسبب تغير المناخ من خلال اقتراح مشروع اتفاقية لهم.

- وتهدف البلدان المتقدمة إلى تقديم خطط لإعادة التوطين والمساعدة للنازحين داخلياً استناداً إلى مبدأ المسؤولية المشتركة لكن المتباينة للدول ، وتعمل على توفير صندوق للأحداث المناخية -التي قد تكون بطيئة أو مفاجئة - وكذلك مؤسسة علمية لتقييم المخاطر.

- يرى مبدأ العدالة المناخية خلال مؤتمر كوبنهاغن الخامس عشر في كوبنهاغن أن الحملة الدولية من أجل لاجئي المناخ تأتي إلى حيز الوجود للمطالبة بإطار قانوني.

- **مبادئ نانسن:** تعكس مبادئ نانسن العشرة ، مع أنها لم تُبنى رسمياً ، نتائج "مؤتمر نانسن حول التغيرات المناخية والنزوح في القرن الحادي والعشرين" الذي استضافته حكومة النرويج في أوسلو في يونيو/حزيران 2011. وتتضمن المبادئ مجموعة شاملة من التوصيات "لتوجيه الاستجابات لبعض التحديات العاجلة والمعقدة التي يثيرها النزوح في سياق التغيرات المناخية والأخطار البيئية الأخرى" (الديباجة). ويلقي المبدأ الأول الضوء على الحاجة لقاعدة معرفية سليمة للتجاوب مع النزوح المناخي والمتعلق بالبيئة في حين تحدد المبادئ من 1 إلى 5 الأدوار والمسؤوليات المقامة على عاتق أصحاب المصلحة المعنيين ، ووفقاً للقانون الدولي بشكل عام ، فإن تلك المبادئ تستذكر أن على الدول تحمل المسؤولية الأساسية عن حماية السكان المتأثرين بالتغيرات المناخية وغيرها من الأخطار البيئية ، بما فيها المجتمعات النازحة والمضيقة ومن يواجهون خطر النزوح. لكنها تؤكد في الوقت نفسه على أن التحديات الناتجة عن التغيرات المناخية ، بما فيها التحديات المرتبطة بالانتقال البشري ، لا يمكن تناولها بصورة فاعلة دون قيادة وتضمين الحكومات والمجتمعات المحلية والمجتمع المدني والقطاع الخاص. وحيثما تكون الإمكانيات الوطنية محدودة ستظهر الحاجة لأطر العمل الإقليمية والتعاون الدولي للمساعدة في منع النزوح ومساعدة وحماية المجتمعات المتضررة جراء هذا النزوح وإيجاد الحلول المستدامة. وفي هذا السياق ، من المهم بصورة خاصة دعم المنع وبناء القدرة على مواجهة الظروف وفقاً للمبادئ الواردة في إطار عمل هيوغو (المبدأ الخامس) وبناء القدرات المحلية والوطنية للاستعداد للكوارث والاستجابة لها (المبدأ السادس)<sup>36</sup>.

وتؤكد مبادئ نانسن على التوصية باستخدام المعايير الحالية للقانون الدولي والتصدي للفجوات المعيارية (المبدأ السابع). وعلى الرغم من أن المعايير التوجيهية حول النزوح الداخلي تخص النازحين داخل بلادهم ، فإنها تقدم "إطار عمل قانوني سليماً" ،

ولن يكون تنفيذه ممكناً دون وجود القوانين الوطنية والسياسات والمؤسسات الكافية (المبدأ الثامن). وفي الوقت نفسه، تقرّ المبادئ بوجود الفجوة المعيارية الخاصة بحماية الأشخاص النازحين عبر الحدود الدولية نتيجة للكوارث المفاجئة، وتقترح كذلك أن تُنشئ الدول العاملة مع المفوضية العليا للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين إطار عمل أو صك إرشادي (المبدأ التاسع). أما المبدأ الأخير فيعيد التأكيد على أن ضرورة تنفيذ جميع "السياسات والاستجابات، بما فيها إعادة النقل المنظم على أساس المساواة والتراضي والتمكين والمشاركة والشراكات مع من تضرروا بصورة مباشرة، مع مراعاة اللازمة للجوانب المتعلقة بالعمر والجنس والتنوع"، مع وضع أصوات النازحين أو المهددين بالنزوح في الاعتبار (المبدأ العاشر)<sup>37</sup>.

-ويشير اعتماد الفقرة 14 (و) من اتفاق كانكون في ديسمبر / كانون الأول 2010 بواسطة مؤتمر الأطراف السادس عشر، من جهة أخرى، إلى أن الدول أقرت بأن الهجرة المستحثة بتغير المناخ هي عامل يجب أخذه في الاعتبار.

-في أعقاب مؤتمر نانسن في أوسلو عام 2011، وعدت النرويج وسويسرا بتطوير نهج متماسك لتطبيق مبادئ نانسن العشرة.

### ثانياً-مشروع اتفاقية نانسن

في أعقاب وعي العديد من الجهات الفاعلة في الماضي والحاضر والمستقبلية بالمشاكل والمآسي المتعلقة بالنازحين البيئيين، عقد المؤتمر الدولي في ليموج في عام 2005 حول "اللاجئين الإيكولوجيين". على أعقاب هذا المؤتمر، عقدت سبعة أيام كاملة، من يونيو إلى ديسمبر 2008، في كلية الحقوق والاقتصاد في ليموج لإعداد المشروع اتفاقية لحماية النازح البيئي. مجموعة العمل هذه التابعة لمركز البحوث متعددة التخصصات في مجال البيئة وتخطيط استخدام الأراضي والتخطيط (CRIDEAU) ومركز أبحاث حقوق الإنسان (CRDP) و فرق مواضيعية لم رصد التغيير المؤسسي والقانوني (OMIJ) كانت مؤلفة من علماء قانونيين (من أخصائيين في القطاع الخاص وعاملي، وأخصائيين دوليين، وقانونيين، ومحامين في مجال البيئة وحقوق الإنسان)، بالإضافة إلى خبراء اقتصاديين أكاديميين. ودعم هذا المشروع المركز الدولي لقانون البيئة المقارن (CIDCE). تم تقديم المشروع بأكمله خلال يوم دراسي للتعليق عليه و انتقاده من فقهاء القانون والعلماء والفلاسفة، والخبراء العاملين مع المنظمات الدولية والإقليمية، والمنظمات غير الحكومية. و تقرر الإعلان عن هذا المشروع على المستويات الوطنية والإقليمية (خاصة الأوروبية) والدولية وإعلام الجهات

الفاعلة العامة والخاصة به. هذا المشروع هو مبادرة نانسن التي أطلقتها حكومتا النرويج وسويسرا في أواخر عام 2012 بهدف بناء إجماع حول المبادئ والعناصر الرئيسية المتعلقة بحماية المهجرين عبر الحدود الدولية في سياق الكوارث<sup>38</sup>.

وقد نظمت المبادرة سلسلة من الجولات التشاورية الإقليمية لجمع أكبر عدد من ممثلي الحكومات والمجتمع المدني والمنظمات الدولية والخبراء. ثم جمعت مجالات العمل المستقبلية في "جدول أعمال الحماية حول التهجير العابر للحدود في سياق الكوارث والتغير المناخي" لعرضه ومناقشته أثناء الجولة التشاورية العابرة للحكومات في جنيف 2015.<sup>39</sup> وفي أكتوبر 2015، أجرت مبادرة نانسن مشاورات عالمية مع وفود من أكثر من 100 دولة لإكمال عملية متعددة السنوات تهدف إلى التوصل إلى توافق الآراء بشأن حماية المشردين عبر الحدود في سياق الكوارث وتغير المناخ.

جاء مشروع اتفاقية نانسن حول حماية النازحين البيئيين في ديباجة و ثلاثة وعشرون مادة، موزعة على خمس فصول، وقد تضمن العديد من المسائل نذكر منها النقاط التالية:

#### 1- حقوق النازحين البيئيين وفقا لمبادرة نانسن.

- أ- الحقوق العامة المشتركة بين كل النازحين البيئيين: -الحق في الإعلام والمشاركة.
- الحق في الإنقاذ. -الحق في الماء والمساعدة الغذائية. -الحق في السكن. -الحق في العلاج.
- الحق في الشخصية القانونية وحق التمتع بالحقوق المدنية والسياسية في بلده الأصلي.
- الحق في احترام الوحدة الأسرية. -الحق في التربية والتكوين. -الحق في العمل.
- ب- الحقوق الخاصة بكل فئة.

- ب 1- حقوق النازحين البيئيين المؤقتين: -الحق في إقامة آمنة. -الحق في إعادة التوطين. -الحق في العودة. -الحق في تمديد الإقامة.
- ب 2- حقوق النازحين البيئيين بصفة نهائية: -الحق في إعادة التوطين. -الحق في الجنسية.
- 2- آليات حماية النازحين البيئيين وفقا لمبادرة نانسن.

أ - الوكالة العالمية للنازحين البيئيين: اقترح مشروع الاتفاقية إنشاء هذه الوكالة، حيث تتكون من المؤسسات التالية: هيئة عليا، صندوق عالمي للنازحين البيئيين، مجلس علمي وأمانة مساعدة. هذه المؤسسات تمارس وظائفها وفق اتفاقية أرهوس، ويتم تنظيمها كوكالة متخصصة تابعة للأمم المتحدة<sup>40</sup>.



ب- **اللجان الوطنية حول النزوح البيئي:** نص مشروع الإتفاقية على وجوب إلزام كل دولة طرف بإنشاء لجنة وطنية تبين وضع وحالة الشخص النازح بيئياً، تتكون من 9 أعضاء يكونون خبراء مستقلين في مجال حقوق الإنسان والقانون البيئي<sup>41</sup>. يلاحظ أن الطرح الذي جاء به مشروع إتفاقية نانسن معقول ومنطقي، فالحقوق التي أوردتها المشروع مستقاة من حقوق الإنسان عامة كما أنها ذات الحقوق المقررة للاجئين وفقاً للقانون الدولي للاجئين. ومن ثم يظهر أن الإشكال الحقيقي يكمن في الاعتراف الصريح من جانب الدول بمركز قانوني للاجئين البيئيين.

### الخاتمة

تم التوصل من خلال هذه الدراسة إلى عدم وجود اتفاق صريح من جانب أشخاص المجتمع الدولي حول مصطلح واحد يعبر عن فئة الأشخاص الذين تضطربهم الظروف البيئية لمغادرة محل إقامتهم طوعية أو بصورة قسرية، سواء كانت حركتهم داخل حدود دولتهم أو عبروا تلك الحدود، وما يترتب على ذلك من الاعتراف بوضع قانوني لهذه الفئة وما يستتبعه من توفير الحماية لهم. تعد الإدارة الفعالة للهجرة البيئية أمراً أساسياً لضمان أمن الإنسان وصحته ورفاهه وتتميته المستدامة، مع العمل الأكثر استنارة والتعاون بين أصحاب المصلحة المتعددين، ستكون المجتمعات في جميع أنحاء العالم أكثر قدرة على تحقيق هذه الأهداف. من خلال ما تقدم، وفي سبيل إيجاد حل لإشكالية الوضع القانوني والحماية الدولية للاجئ البيئي، يمكن تقديم الاقتراحات التالية، لكنها ليست شاملة ولكل منها مزايا وعيوب:

### - حماية ضحايا البيئة من خلال تعزيز حماية المشردين داخلياً

إن تعزيز حماية المشردين داخلياً سيجعل هذا المفهوم فعالاً في القانون الدولي وسيشجع بالتالي الدول على أن تدرج ضمن تشريعاتها متطلبات استقبال المشردين داخلياً ( خطة الإخلاء والتوطين المؤقت والحق في المساعدة وعدم التمييز في منح المعونات واحترام الخصوصية المحلية وحماية المخيمات وإمكانية التفكير في العودة أو إعادة التوطين في مناطق أخرى، وما إلى ذلك). سيكون لهذا المسار ميزة توفير الحماية لجميع النازحين مهما كان سبب نزوحهم وسيغلب على صعوبة وضع تعريف اتفاقي للاجئين البيئيين. ومن ناحية أخرى، سيكون من عيب هذا الاقتراح تمييز حماية اللاجئين البيئيين في تلك الخاصة بالمشردين داخلياً. ومع ذلك، لا تزال هناك مشكلة فعالية هذا الاقتراح وتنفيذه الصعب (لأنه مكلف للغاية) في البلدان الفقيرة المعرضة بشكل خاص للتأثر بتغير المناخ والكوارث.

**- حماية ضحايا البيئة من خلال إضافة بروتوكول لاتفاقية جنيف؟**

الميزة الرئيسية لتعديل اتفاقية جنيف تكمن في تطبيقها، والتي سيتم تنفيذها بسهولة لأن الدول الأطراف في اتفاقية جنيف وضعوا نظام استطلاع عملياتي. من ناحية أخرى، فإن مثل هذه الآلية لن تشمل الأشخاص النازحين داخليا. ومع ذلك، ليس من المؤكد أن اللاجئين البيئيين دائما يتمكنون من عبور الحدود ومن ثم يستدعي الوضع إنشاء نظام يشمل المجموعتين: اللاجئين والنازحين. علاوة على ذلك، كان تطبيق اتفاقية جنيف من قبل بلدان الشمال الأوروبي مقيدا للغاية منذ عدة سنوات، لذا من غير المحتمل أن يوفر هذا الحل حماية "فعلية"، خاصة في سياق الانسحاب وإغلاق الحدود. وأخيراً، فإن وضع مثل هذا البروتوكول يحجب قضية المسؤولية السياسية والإيكولوجية والاقتصادية عن النزوح. سيكون من الضروري التفكير في وضع آلية المسؤولية بجانب هذه الحماية.

**- حماية ضحايا البيئة من خلال صياغة اتفاقية دولية خاصة؟**

فكرة وضع اتفاقية دولية جديدة خاصة باللاجئين البيئيين، تم تطويرها في أطروحة Véronique Magniny وفي مؤتمر ليموج في عام 2005. ومن شأن وضع اتفاقية محددة ومستقلة أن تكون لها ميزة في تحديد التزامات الدول باستضافة اللاجئين البيئيين. لكي تكون ذات صلة، يجب أن تتجاوز حدود اتفاقية جنيف. بمعنى يجب أن توفر حماية شاملة تضمن حماية جميع اللاجئين البيئيين في بلد المنشأ (وهو أمر يبدو مستبعداً في ضوء مبدأ عدم التدخل الدولي) وخارج البلاد. ينبغي أن تكون قادرة على وضع القواعد العرفية لعدم الإعادة القسرية أو الإقامة المؤقتة. يمكن التفكير في حماية لمدد متفاوتة مع أنماط حماية مختلفة في نفس الوقت تتوافق وطبيعة الكوارث أو طبيعة الأوساط البيئية أو استراتيجيات التكيف.

ومع ذلك، سيكون من الصعب التفاوض على هذا النص، والكتابة والتصديق بموجب القانون الدولي الحالي، وسيبقى تقييد سياسات اللجوء، وإغلاق الحدود، وتعقيد القضايا البيئية. وعلاوة على ذلك، إذا اعتمدت هذه الاتفاقية، فإن تنفيذها الفعال سيخاطر بأن يكون حبرا على ورق بسبب الالتزامات الثقيلة التي قد تؤثر على الدول الأطراف، لا سيما البلدان الفقيرة.

**- حماية ضحايا البيئة من خلال إضافة تطوير نظم حماية "ثنائية"؟**

قبل إنشاء الحماية الشاملة، يمكن النظر في الحماية الثنائية، على سبيل المثال، في جزيرة توفالو. يشير الاختفاء أسئلة مهمة سواء سياسية أو قانونية بسبب التهديد باختفاء دولة قومية نتيجة اختفاء اقليمها تحت الماء. الاختفاء الذي يقوض مبدأ

سيادة الدولة وحقوق المواطنين الذين تحميمهم المادة 13 / 2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان "لكل فرد الحق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، والعودة إلى بلده"، بموجب المادة 15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان"، لا يجوز حرمان أي شخص تعسفاً من جنسيته "أو بموجب المادة 12 / 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية "لا يجوز حرمان أحد من الحق في دخول بلده". كما أنه يثير مسألة شكل جديد من حالات انعدام الجنسية وبقاء دولة ما بينما تختفي أراضيها. يتعلق الأمر بمنح هذه الفئة الأولى من لاجئي التغيرات المناخية إقامة يحكمها اتفاق ثنائي تتم المصادقة عليه قبل وقوع الكارثة. تشكل هذه الصورة من الحماية نوعاً من التضامن تقدمه الدولة المجاورة لجارتها المهددة بالاختفاء. ستتسنى هذه الاتفاقية سياسة استقبال محددة مسبقاً (عدد الأشخاص الذين يتم الترحيب بهم، والحقوق المقدمة، وأماكن الإقامة، والحق في العمل، واحترام الثقافة المحلية، واللغة، والاعتراف بالتقاليد، وما إلى ذلك). إن إقامة مثل هذا الاتفاق سيكون دون شك الحل الأكثر واقعية، ومع ذلك فإن له حدوداً معينة. في الواقع، لماذا يقع "عبء" الاستقبال فقط على البلد المجاور؟ وقد يؤثر هذا العبء تأثيراً كبيراً على هذا البلد، ومن ثم يؤدي إلى عرقلة سياسية المفاوضات ما لم يقرر المجتمع الدولي تقاسم الأعباء المالية التي تتكلفها عملية استقبال هؤلاء اللاجئين.

أمام انطواء كل واحد من الاقتراحات السابقة على صعوبات في التطبيق، تطرح فكرة مدى إمكانية تطبيق مبادئ: التدخل الأيكولوجي، المساعدة الإنسانية، ومسؤولية الحماية لضمان تحقيق حماية فعالة لهذه الفئة من اللاجئين في ضوء تزايد عددهم بسبب ما تعرفه النظم البيئية من اعتداءات وآثار التغيرات المناخية يقابله تقاعس المجتمع الدولي عن اتخاذ موقف حماية إيجابي لمصلحتهم.

1- أولي براون، لعبة الأرقام، نشرة الهجرة القسرية "تغير المناخ والنزوح، عدد 31، مركز دراسات اللاجئين، جامعة أكسفورد، ديسمبر 2008، ص 8.

2- نفس المقال.

3-Christel COUNIL: « Les réfugiés écologiques: Quelle(s) protection(s), quel(s) statut(s) ? », REVUE DU DROIT PUBLIC, No 4-2006, IMPRIMERIE FRANCE QUERCY, France, 24-07-2006, p. 1036.

4- Julien Bétaille, « Des "réfugiés écologiques" à la protection des "déplacés environnementaux" éléments du débat juridique en France », Hommes et migrations [En ligne], 1284 | 2010, mis en ligne le 29 mai 2013, consulté le 22 mai 2018. URL : <http://hommesmigrations.revues.org/1257>

5- Frédéric Tiberghien, 'Réfugiés' écologiques ou climatiques : de nombreuses questions juridiques en suspens", Accueillir, n° 246, p. 17.

6- عرفت المادة الأولى فقرة أ من إتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع اللاجئين اللاجئ بأنه: كل شخص يوجد نتيجة أحداث وقعت قبل الأول من كانون الثاني وبسبب خوف له ما يبرره من التعرض للإضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة معينة أو آراءه السياسية خارج بلد جنسيته ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك الخوف أن يستظل بحماية ذلك البلد، أو كل شخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابقة نتيجة مثل تلك الأحداث ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك التخوف أن يعود إلى ذلك البلد".

7- غسان الجندي، القانون الدولي لحماية البيئة، الأردن، 2004، ص 60.

8- Patricia Savin, Yvon Martinet, George J. Gendelman, "Problématique des déplacés environnementaux, il est grand temps d'agir", DROIT DE L'ENVIRONNEMENT n° 232 - Mars 2015, pp 86-88.

9 -Julien Bétaille, Op. Cit.

10 -Christel COUNIL et Pierre MAZZEGA : « Catastrophes écologiques et flux migratoires : Comment protéger les « réfugiés écologiques » ? », Revue européenne de droit de l'environnement, n° 4 , Bruxelles, décembre 2006, pp. 417-427.

11 - Norman Myers and Jennifer kent: "Environmental exodus: An Emergent crisis in the Global Arena", Washington: Climate Institute, 1995, pp. 18- 20.

12 -Dorothee Lobry, "Pour une définition juridique des réfugiés écologiques : réflexion autour de la qualification juridique de l'atteinte à l'environnement ", REVUE Asylon(s), N°6, novembre 2008, Exodes écologiques, url de référence:

<http://www.reseau-terra.eu/article846.html>, p. 2.

13 - DC/523175FR.doc, PE 342.103 Or.fr, 9 février 2004. Déclaration rendue caduque.

14- doc. 11084, Proposition de recommandation au Parlement du Conseil de l'Europe du 23 octobre 2006

15- بدأ التفكير في مفهوم النظام العام البيئي خلال مؤتمر دولي انعقد بكلية الحقوق جامعة Bourgogne خلال الفترة 6-7 فيفري 2003. وفقا للفقہ، يوجد اليوم نظام عام بيئي يشمل "مجموعة من القواعد المقبولة والمعترف بها من قبل الجميع والتي تهدف إلى حماية العمليات الإيكولوجية التي تدعم جميع أشكال الحياة من منظور ضمان التنمية المستدامة ورفاه الإنسانية"، ويعرف أيضا بأنه: "مجموعة من المبادئ التي وضعت لتحقيق المصلحة العامة للبشرية جمعاء تقوم على مبدأ العدالة البيئية الذي يضمن حفظ الموارد الطبيعية وتوازنها فيما بينهما وبين الإنسان وكذلك ضمان الوصول العادل إلى هذه الموارد لجميع الأشخاص وجميع الأنواع الحية الأخرى". لمزيد من التفاصيل راجع:

Nadia Belaidi, « *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique* », Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 461

Nadia Belaidi, « Identité et perspectives d'un ordre public écologique », *Droit et cultures*, 68 | 2014, pp. 15-49.

16- Dorothée Lobry, Op.Cit. p. 09.

17-«déplacés environnementaux» les personnes physiques, les familles et les populations confrontées à un bouleversement brutal ou insidieux de leur environnement portant inéluctablement atteinte à leurs conditions de vie et les forçant à quitter, dans l'urgence ou dans la durée, leurs lieux habituels de vie et conduisant à leur réinstallation et à leur relogement ».

18 -S. B. Pentinat : « Environnemental refugees : Problems and challenges for International Law », p. 323.

19 -A citizen's guide to climate refugees published on the site:

([http://www.liser.org/Citizen's%20Guide\\_2007\\_small.pdf](http://www.liser.org/Citizen's%20Guide_2007_small.pdf))

20- CHRISTIAN AID REPORT, Human tide, the real migration crisis, May 2007, p 28.

21 -Christel Cournil, "A la recherche d'une protection pour les « réfugiés environnementaux » : actions, obstacles, enjeux et protections ", REVUE Asylon(s), N°6, novembre 2008, Exodes écologiques, url de référence: <http://www.reseau-terra.eu/article843.html>

22 -Ibid.

23- Dorothée Lobry, Op.Cit. p. 11.

24- Ibid. p. 11.

25- UNHCR, Summary of Deliberations on Climate Change and Displacement, Bellagio, Italy, from 22 to 25 February 2011, p 4.

26- المادة الأولى فقرة 2 من اتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية التي تحكم المظاهر الخاصة بمشكلات اللاجئين في إفريقيا 1969.

27 - Christel CURNIL, Op. Cit, p. 1044.

28- Le Symposium commémoratif de l'OUA et du HCR sur les réfugiés et les déplacements de population forcés en Afrique a eu lieu à Addis Abeba, en Ethiopie, du 8 au 10 septembre 1994.

29- Partie 2, section 1, 9

30- المادة الأولى فقرة ك من اتفاقية كمبالا "اتفاقية الاتحاد الإفريقي لحماية ومساعدة النازحين داخليا، إعتمدت في 2009 خلال قمة الاتحاد في العاصمة الأوغندية كمبالا، ودخلت حيز التنفيذ في 6 ديسمبر 2012 بعد مصادقة 15 دولة من أعضاء الاتحاد".

31- المادة الرابعة فقرة و من اتفاقية كمبالا للنزوح الداخلي افريقيا.

32- Le 22 novembre 1984 un colloque de représentants des gouvernements d'Amérique latine et d'éminents juristes a adopté la Déclaration de Carthagène.

33- المادة الأولى فقرة 2 من الاتفاقية العربية لتنظيم أوضاع اللاجئين في الدول العربية. جاءت هذه الاتفاقية بناء على موافقة مجلس جامعة الدول العربية بقراره رقم 5389 د.ع (101) ج 3 بتاريخ 1994/3/27.

34- Decision 1/CP.16, The Cancun Agreements: Outcome of the work of the Ad Hoc Working Group on Long Term Cooperative Action under the Convention, in Report of the Conference of the Parties on its sixteenth session, Addendum, Part Two: Action taken by the Conference of the Parties, FCCC/CP/2010/7/Add.1, 15 March 2011, para. 14 (f).

35- الفقرة الخمسين ضمن قسم الخسائر والأضرار من اتفاقية باريس بشأن التغيرات المناخية، 12 ديسمبر 2015، FCCC/cp/2015/l.9/rev.1، ص 10.

36- والتر كايلين، من مبادئ نانسن إلى مبادرة نانسن، نشرة الهجرة القسرية، "منع التهجير"، عدد 41، مجلة منشورة على الموقع:

<http://www.fmreview.org/ar/preventing/kaelin.html>

37- للإطلاع على مبادئ نانسن على الرابط:

[www.regjeringen.no/upload/UD/Vedlegg/Hum/nansen\\_prinsipper.pdf](http://www.regjeringen.no/upload/UD/Vedlegg/Hum/nansen_prinsipper.pdf)

38- بارغه بريندي و ديدير بوركالتر، الكوارث والتهجير في مناخ متغير، نشرة الهجرة القسرية، عدد 49، مركز دراسات اللاجئين، اكسفورد، ماي 2015، ص 4.

39- لمزيد من التفاصيل حول مبادرة نانسن راجع نفس المقال.

40- المادة 11 من مشروع إتفاقية نانسن.

41- المادة 12 من مشروع إتفاقية نانسن.

## جرائم الجرح أو الضرب العمدى بين الزوجين وفقا للمادة 266 مكرر. ع

### Crimes of wounding or intentional beating between spouses In accordance with article 266 bis P.C

قريمس نسيمية: أستاذة مساعدة أ  
كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة جيجل  
طالبة دكتوراه كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تاريخ قبول المقال: 24/05/2019

تاريخ إرسال المقال: 2018/11/15

#### الملخص

من مظاهر العنف بين الزوجين ارتكاب جرائم الجرح أو الضرب العمدى والذي انتشر في مجتمعنا هو ما دفع بالمشرع الجزائري إلى التدخل في محاولة لمواجهة هذه الظاهرة من خلال تجريمه لكل أفعال الضرب أو الجرح العمدى بين الزوجين، بما فيها الضرب الخفيف للزوجة الذي يعد وسيلة للتأديب إذا توافرت شروطه وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، كما تم التشديد في العقوبات المقررة على نفس الجرائم مقارنة بما هو مقرر وفقا للقواعد العامة تحقيقا للردع الخاص والعام إذ يتم تطبيق التشديد حتى في حالة انتهاء الرابطة الزوجية إن كانت الأفعال المجرمة ذات صلة بها، ولقد تم النص على الصنف كسبب لانتهاء المتابعة الجزائية في بعض جرائم الجرح أو الضرب العمدى بحسب النتيجة المترتبة عنها، إضافة إلى استبعاد تطبيق الظروف المخففة في حالات معينة تتعلق بالضحية أو بظروف ارتكاب الجريمة.

**الكلمات المفتاحية:** الجرح - الضرب - الزوجين - العقوبات - الردع

### Abstract

One manifestation of spousal violence is the intentional wounding or beating that has spread in our society, which has promoted the Algerian legislature to intervene in an attempt to confront this phenomenon by criminalizing all acts of beatings or intentional wounding between the spouses, including the slight beating of the wife, which is a means of disciplining if Its requirements are in accordance with the provisions of the Islamic law, and the penalties prescribed for the same offences are emphasized in comparison with those established in accordance with the general rules in order to achieve private and public deterrence, since the emphasis is applied even if the marital association ends if the criminal acts are related to it, and it is provided for Forgiveness as a reason for the end of the penal follow-up in some crimes of wounding or intentional beating according to the result thereof, as well as the exclusion of the application of extenuating circumstances in certain cases concerning the victim or the circumstances of the Commission of the crime.

**Key words:** the wound- beating- spouses- penalties- deterrence.

### المقدمة

تتميز الظروف الحالية للمجتمع بازدياد مظاهر العنف خاصة داخل الأسرة وبين الأزواج بشكل خاص لطبيعة الحياة التي أصبحت متسارعة وتيرتها متزايدة في مطالبها المادية خاصة والمعنوية، ما يشكل ضغطا على الزوجين في تأديتهما لمختلف الالتزامات المفروضة على عاتقهما لاستمرار الأسرة، ما قد يجعل البعض منهم يلجأ إلى سبل العنف على اختلافها كمتنفس وإن كانت تشكل أفعالا غير مشروعة قد تتجسد في أفعال الجرح أو الضرب العمدى لزوجيه.

هو أمر دفع المشرع الجزائري إلى التدخل بتقرير الرابطة الزوجية كظرف مشدد في هذه الجرائم، مع استبعاد تطبيق الظروف المخففة في حالات خاصة توجد بها الضحية أو لظروف ترتكب فيها الجريمة وذلك بموجب المادة 266 مكرر من قانون العقوبات التي أضيفت بموجب القانون 15-19،<sup>1</sup> وعليه: فهل وفق المشرع الجزائري في مواجهة العنف بين الزوجين من خلال التجريم والتشديد في العقوبات لكل صور فعلي الجرح أو الضرب بين الزوجين؟

سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية بداية من خلال تناول تجريم الجرح أو الضرب بين الزوجين بالتطرق إلى أركان هذه الجرائم ومدى تجريم المشرع للضرب الخفيف للزوجة في إطار تأديبها، كما سنتعرض إلى الجزاء عن جرائم الجرح أو



الضرب العمدي بين الزوجين من خلال التطرق إلى مقدار التشديد في العقوبات المقررة عنها من جهة وإلى حالات استبعاد تطبيق الظروف المخففة من جهة أخرى.

### أولا: تجريم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين

نص المشرع على جرائم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين في المادة 266 مكرر ق.ع حيث يجرم جميع أفعال الجرح والضرب بين الزوجين، ما يحتم بداية البحث في الأركان اللازمة لقيام هذه الجرائم لإيضاح ماهيتها والتي لا تختلف عن ما هو مقرر وفقا للقواعد العامة، كما سيتم التطرق إلى مسألة في غاية الأهمية تتعلق بمدى تجريم المشرع للضرب الخفيف من الزوج لزوجته في إطار حقه في التأديب.

#### أ- أركان جرائم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين

تتمثل هذه الأركان في ركن مادي يتجسد في أفعال الجرح أو الضرب المماس بسلامة جسم المجني عليه، مع ركن معنوي بتوفر القصد الجنائي أي العلم بعناصر هذه الجريمة واتجاه الإرادة إلى ارتكابها.

#### 1- أفعال الجرح أو الضرب المماس بسلامة جسم المجني عليه

يتحقق الركن المادي في هذه الجرائم بأحد أفعال الجرح أو الضرب بحسب ما هو منصوص عليه في المادة 266 مكرر ق.ع، والتي تؤدي إلى إيقاع الأذى بالمجني عليه الزوج أي المساس بسلامة جسمه مع ضرورة توفر علاقة سببية بينها وبين السلوك الإجرامي لقيام الجريمة.

ويتحدد السلوك الإجرامي في كل من فعلي الضرب أو الجرح أي إثيان أحد الفعلين أو حتى كلاهما، ولتحديد المقصود بهما سيتم التطرق إلى دلالة كل فعل لتمييز الفعلين عن بعضهما.

إذ يقصد بالجرح كل سلوك من شأنه إحداث تمزيق بأنسجة جسد المجني عليه على اعتبار أن الجسد ليس إلا مجموعة لانهائية من الخلايا المتصلة والمتلاصقة المتكون منها نسيج الجسم، فالجرح ليس إلا تقطيع وفك ما بين الخلايا من اتصال وتلاصق، وبهذا المفهوم يدخل في المقصود بالجرح الكسور والرضوض والكدمات والتسلخات والحروق...<sup>2</sup>

أي أن الجرح يتحقق بقطع الجلد سواء كان القطع سطحيًا على مستوى الجلد أو عميقًا بمساسه بالأنسجة الداخلية المكسوة بالجلد، كما أنه تستوي مساحة هذا القطع سواء كانت ضئيلة أو متسعة ولا يشترط انبثاق الدم خارج الجسم، ويمكن أن يكون الجرح داخليًا لا علامة ظاهرية له على الجسم كتمزق الكلى أو الطحال أو

أي عنصر داخلي آخر، كما أنه تستوي وسيلة التمزيق فقد تستعمل مادة أو آلة قاطعة أو واخزة أو مجرد تيار كهربائي أو قد يستعمل الجاني أعضاء جسمه أو حتى حيوان يسخره لذلك.<sup>3</sup>

أما بالنسبة للضرب فهو كل سلوك من شأنه إحداث ضغط على أنسجة الجسم أو مصادمتها بجسم آخر دون قطع أو تمزيق.<sup>4</sup>

والحكمة من تجريم كل سلوك يشكل ضغط على جسم المجني عليه باعتباره ضربا ما يؤدي إليه من إعاقة للحالة الطبيعية للجسم أي اعتراض على الاسترخاء الطبيعي للأنسجة ما يسبب ألما للجسم، لذلك تم تجريمه باعتباره حكم الأعم الأغلب للضغط، غير أن تحقق الألم ليس بشرط لازم لقيام الجريمة باعتباره الحكمة وراء التجريم، إذ أن الضرب يتحقق بالضغط على الأنسجة و لو كانت تمثل جزءا مشلولا أو مخدرا أو كان المجني عليه مغمى عليه ما منع الإحساس به،<sup>5</sup> والضرب كما يمكن أن يكون مباشرا باليد أو الرأس أو الرجل... يمكن أن يكون غير مباشر أي بواسطة سلاح أو أداة كالعصا والحجارة...<sup>6</sup>

كما أن فعل الضرب مجرم ومعاقب عليه مهما كان بسيطا و لو لم يترك أي أثر ظاهر في الجسم،<sup>7</sup> وهو ما أيدته المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 11-06-1984: "...لما أثبتت المحكمة الضرب العمدي في حق المتهم، كان يتعين عليها في هذه الحالة أن تدينه طبقا لأحكام المادة 442 من ق.ع حتى و إن لم يترتب عن الضرب أي جرح أو عجز عن العمل...".<sup>9</sup>

و يجب أن يوجه فعل الاعتداء بالجرح أو الضرب إلى جسم الإنسان وإلا لم تكن هناك جريمة إيذاء عمدية،<sup>10</sup> فإذا كان الفعل الموجه للشيء فينظر في ما إذا كان موجها كذلك إلى شخص المجني عليه على نحو يمس بسلامة جسمه، فإن كان كذلك فيتحقق الاعتداء كمن يرهب حيوانا يمتطيه شخص إذ أن فعله يتضمن مساسا بسلامة الجسم إذا قطعت الظروف المرتكب فيها بتوجيهه للشخص الممتطى الحيوان وأن ذلك رتب عليه مساس بسلامة جسمه.<sup>11</sup>

كما أن أفعال الضرب أو الجرح يجب أن ينتج عنها مساس بسلامة جسم المجني عليه لذلك لا تقوم الجريمة إذا لم يترتب على الفعل ذلك المساس،<sup>(12)</sup> والذي قد يكون بتعطيل لأعضاء الجسم وأجهزته عن أداء وظائفها (ضرب أو جرح أدى إلى الوفاة)، أو إعاقتها بشكل مؤقت عن أداء وظيفتها (الإغماء والعجز الوقتي)، فالمساس

بسلامة الجسم يتمثل فيما يحدثه الفعل من عدوان على حق الإنسان في الاحتفاظ بما يتمتع به من مستوى صحي،<sup>13</sup> الذي يكون بالتسبب بآلام بدنية أو بمجرد تعكير لحالة الاسترخاء بإتيان فعل التعدي.<sup>14</sup>

وعلى اعتبار أن هذه الجرائم في غالبها جنح فلا شروع فيها لعدم وجود نص خاص يجرم الفعل (المادة 31 ق.ع)،<sup>15</sup> غير أن هناك جرائم ضرب أو جرح تكون جنایات<sup>16</sup> وذلك في حالة نشوء عاهة مستديمة أو ترتيب الوفاة دون قصد إحداثها.

حيث أن الشروع غير متصور في جرح أو ضرب مؤدي إلى الوفاة لأن قصد الجان هو الجرح أو الضرب وليس إزهاق الروح فإن كان القصد متجها إلى القتل فالجريمة شروع في القتل، أما في حالة الشروع في جنایة الجرح أو الضرب المؤدي إلى عاهة فهناك من لا يتصور قيامه مطلقا، وهناك من يفرق بين ما إذا كان الجاني لا يقصد إحداث العاهة ولكن جاوزت قصده وتحققت إذ لا شروع أما إذا كان قصده إحداث العاهة التي تخلف لتسبب غير إرادي فالجريمة شروع.<sup>17</sup>

و يجب لقيام جرائم الجرح أو الضرب أن تتوافر علاقة سببية بين فعل الجاني وبين الأذى الذي لحق المجني عليه، فإن توافرت بين الفعل المجرم (ضرب أو جرح) والأذى اليسير الذي أصاب جسم المجني عليه دون توافرها مع الأذى الجسيم الذي أصابه كآثر لزيادة خطورة الأذى الأول اقتضت مسؤولية الجاني على الأذى اليسير،<sup>18</sup> إذ أن الجاني يكون مسؤولا عن كل النتائج المحتملة كنتيجة لسلوكه الإجرامي ما لم تتداخل عوامل غير مألوفة تقطع الرابطة السببية.

فالرابطة السببية علاقة مادية تبدأ بفعل الجاني وترتبط به معنويا بما يجب عليه توقعه من النتائج المألوفة للفعل المتعمد، وثبت قيام هذه العلاقة من المسائل الموضوعية التي يقدرها قاضي الموضوع<sup>19</sup> الذي عليه إبرازها في حكمه، إذ قضت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 06-02-2001 بأنه: "...يقتضي تطبيق نص المادة 264 الفقرة الثالثة تحديد عناصر الجريمة المؤدية إلى فقدان البصر وإبراز العلاقة السببية بين الإصابة التي تعرضت لها الضحية وفقد إبصار العين وإلا عد ذلك قصورا في التسبب و مخالفة للقانون..."<sup>20</sup>

### 1- العمد في إتيان أفعال الجرح أو الضرب

يتطلب في هذه الجرائم القصد الجنائي (أي القصد العام)، و ذلك بعلم الجاني بأركان الجريمة المرتكبة واتجاه إرادته إلى السلوك أي فعل الجرح أو الضرب و إلى النتيجة (أي المساس بجسم المجني عليه).

حيث يتعين أن يعلم الجاني أن فعله يقع على جسم إنسان حي، فإن لم يكن المجني عليه إنسانا أو كان جثة انتفى القصد الجنائي في هذه الجرائم، كما يجب أن يعلم الجاني بأن فعله يمس بسلامة جسم المجني عليه إذ لا يتوافر القصد لمن يعطي لشخص آخر مادة ضارة معتقدا أنها الدواء الذي يستخدمه.<sup>21</sup>

ولا يهم الباعث الذي دفع الجاني للقيام بفعل الجرح أو الضرب ولو ارتكب بقصد شريف إذ لا يشترط أن يرتكب الفعل المجرم بهدف الثأر أو حقدا...، كما لا يهم الغلط في الشخصية ولا يعد رضا المجني عليه سببا لعدم المسؤولية، فالركن المعنوي يتوافر بمجرد اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الفعل مع العلم بما سيترتب عليه من نتائج.<sup>22</sup>

أي أن القصد الجنائي يتوفر باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الذي يعلم بكونه يمس بسلامة الجسم مع اتجاهها في نفس الوقت إلى إحداث الأذى الذي توقعه الجاني حدوثه بجسم المجني عليه، أي أن النتيجة التي يتعين اتجاه الإرادة إليها هي مطلق الأذى البدني، إذ لا يشترط اتجاه الإرادة إلى إحداث أذى يمثل درجة معينة من الخطورة فلو أراد أذى يسيرا ولكن آثار الفعل جاوزته إلى إيذاء جسيم كان الجاني مسؤولا عن هذه النتيجة.<sup>23</sup>

إذ من المقرر قانونا في جرائم الجرح أو الضرب أن من يتعمد إتيان الفعل يكون مسؤولا عن النتائج المحتملة له ولو لم يقصدها الجاني، فما يشترط قانونا هو تعمد إتيان الفعل (الجرح أو الضرب) والذي نشأت عنه النتيجة التي يحاسب عليها الجاني باعتبارها من النتائج المحتملة لفعله المتعمد ولو لم يرمي إليها (كمن يدفع المجني عليها بيده فتقع على الأرض وتصاب بكسر تخلف عنه عاهة مستديمة يسأل عنها الجاني رغم أنه لم ينوها).<sup>24</sup>

### ب- تجريم الضرب الخفيف من الزوج لزوجته

إذ أن من حق الزوج على زوجته تأديبها حالة نشوزها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية حيث أن الضرب من وسائل هذا التأديب والذي يشترط فيه شروط خاصة لكي يكون مباحا.

غير أن المشرع الجزائري وبتجريمه للضرب العمدي الخفيف من أحد الزوجين على الآخر وفقا للمادة 1/266 مكرر ق.ع يكون قد ألغى الضرب كوسيلة لتأديب الزوج لزوجته.

## 1- الضرب الخفيف كوسيلة لتأديب الزوجة

لقد أقرت الشريعة الإسلامية للزوج الحق في تأديب زوجته وذلك مصداقا لقوله تعالى: "الرَّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ يَمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَيَمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّغَيْبِ يَمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا (34) ..."<sup>25</sup>

فالحق في التأديب يكون بوسائل محددة في الوعظ، الهجر، والضرب الذي يشترط فيه شروط معينة إن تخلفت إحداها كان الفعل غير مشروع.

فضرب الزوج لزوجته لا يكون إلا بسبب نشوزها والمراد به العصيان ومخالفة إرادة الزوج في أمر من شؤون الزوجية والذي يجب أن يتوافق وأحكام الشريعة مع قيام الزوج بما عليه من حقوق اتجاه زوجته، وهناك من الفقهاء من يوسع مفهوم النشوز إلى كل معصية لم يرد فيها حد مقرر ما لم يكن الأمر قد رفع إلى القضاء.<sup>26</sup>

ولقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية حول تقييد الزوج في ترتيب وسائل التأديب بين من يرى ضرورة التزام الزوج بالترتيب الوارد بالآية الكريمة، حيث فسروا "الواو" في الآية بالترتيب، فيكون التأديب بالوعظ ثم الهجر في المضجع ثم الضرب غير المبرح الذي لا يترك أثرا، بينما يؤكد الرأي الثاني عدم التزام الزوج بالترتيب بتفسيرهم "الواو" في الآية بمطلق الجمع حيث لا تحمل على ترتيب.<sup>27</sup>

ويبدو أن الراجح الترتيب في وسائل التأديب لاختلاف النساء في طبائعهن فقد يفيد الوعظ أو الهجر دون حاجة إلى الضرب فإن لم يقيد الزوج وبشكل مطلق بترتيب لهذه الوسائل كان الضرب ظلما للزوجة التي كان بالإمكان أن تنزجر بمجرد الوعظ أو الهجر دون حاجة إلى ضربها، وعليه فالأولى البدء بالوعظ فإن لم يفد في شيء انتقل الزوج إلى الهجر في المضجع فإن لم تتحقق النتيجة المرجوة كان للزوج ضرب زوجته ضربا خفيفا.

أي أن الضرب لا يباح للزوج إلا بعد لجوئه إلى الوعظ و الهجر في المضجع وثبت له فشلها في إصلاح حال زوجته، أو عدم لجوئه إليهما لعلمه بعدم جدواهما مع زوجته، كما يشترط في لجوئه للضرب أن يغلب على ظنه أنه فيه العلاج لصالحتها وتأديبها، فإن غلب على ظنه أنه لا فائدة من تأديبه لها، أو أن صلاح الزوجة لا يكون إلا بالضرب الشديد اعتبر عمله في هذه الحالة اعتداء لا تأديبا.<sup>28</sup>

ويجب أن يلتزم الزوج بحدود الضرب وذلك في حدود الخفيف منه وهو الذي يصلح الزوجة ويحملها على الوفاء بحق زوجها، أي الذي لا يكسر عظما فيها ولا يشين جارحة، مع ضرورة تجنب الوجه والمواضع المخوفة، ذلك أن المقصود التأديب لا الإلتلاف.<sup>29</sup> كما أنه يشترط في الضرب كوسيلة لتأديب الزوجة أن يكون تهديبا للزوجة ومواجهة لنشوزها لذلك يجب أن يكون الباعث على استعماله تحقيق هذه الغاية، فإن كان في الحقيقة باعثا إجراميا كالانتقام أو الإيذاء أو لإجبارها على معصية فليس للزوج الاحتجاج بهذا الحق.<sup>30</sup>

## 2- الضرب الخفيف للزوجة بين الإباحة والتجريم

قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19 كان الرأي الفقهي الراجح هو تقرير إباحة الضرب الخفيف في إطار حق تأديب الزوج لزوجته على اعتباره مما يأذن به القانون وفقا للمادة 39 ق.ع، إذ تدخل الشريعة الإسلامية في المفهوم الواسع للقانون ولتضمنها للحق في التأديب الذي من وسائله الضرب الخفيف فهو إذن مقرر في القانون ككل إذ أن الحق في التأديب يبيح الضرب الخفيف المجرم وفقا للمادة 1/442 ق.ع،<sup>31</sup> بالرغم من ذلك يوجد من لا يقر بمثل هذا الحق ولا يعتبره من أسباب الإباحة بل هو فعل مجرم لعدم توافقه وأحكام قانون العقوبات كما هو عليه في حق تأديب الصغار والذي لا يعاقب عليه<sup>32</sup> وفقا للمادة 269 ق.ع.<sup>33</sup>

غير أنه و بعد إضافة المشرع للمادة 266 مكرر ق.ع بموجب القانون 15-19، والتي تنص على أن: "كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه يعاقب كما يأتي:

1- بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات إذا لم ينشأ عن الجرح والضرب أي مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق خمسة عشر (15) يوما..."

إذ يلاحظ اتجاه المشرع نحو التشديد في عقوبات جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين ما يعني اتجاه قصده إلى تجريم لهذه الأفعال بشكل أولى مادام أن هناك تشديدا، إذ يجرم أي فعل جرح أو ضرب ولو لم يترك أثرا بحسب البند الأول من الفقرة الأولى من المادة 266 مكرر ق.ع، بتجريم أفعال الجرح أو الضرب التي لا تؤدي إلى مرض أو عجز<sup>34</sup> كلي عن العمل يتجاوز (15) يوما أي لمدة 15 يوما أو أقل ما يعني تجريم فعل الضرب وإن لم يؤد إلى أي مرض أو عجز عن العمل في إطار ما يعرف بالضرب الخفيف.

إضافة إلى أن المشرع و في بداية نص المادة 266 مكرر ق.ع قد حدد الفعل في الجرح أو الضرب العمدي وصفة الفاعل في أحد الزوجين، عكس ما كان عليه

الحال قبل إضافة نص هذه المادة إذ كانت أفعال الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين المؤدية إلى مرض أو عجز كلي عن العمل لا يتجاوز 15 يوما تخضع للمادة 1/442 ق.ع، مع إباحة للضرب الخفيف الذي لا يؤدي إلى مرض أو عجز عن العمل في إطار حق تأديب الزوج لزوجته إذا توفرت شروطه - كما سبق بيانه -.

غير أنه وبتدخل المشرع لتجريم أفعال الجرح أو الضرب الذي لم يؤدي إلى مرض أو عجز عن العمل يتجاوز 15 يوما يكون قد أُلغى في الحقيقة الضرب الخفيف كوسيلة للتأديب لصراحة النص التشريعي المجرم والمعاقب على كل فعل جرح أو ضرب بين الزوجين. وبهذا يكون المشرع الجزائري قد حرم الزوج من وسيلة في غاية الأهمية في إطار حقه في تأديب زوجته بما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، ذلك أن الضرب الخفيف لا أثر له ولن تتأذى منه الزوجة بل مقصده إصلاحها وأدائها لواجباتها اتجاه زوجها ضمانا لاستمرار الرابطة الزوجية والأسرة ككل.

ذلك أن هناك من النساء ما لا يصلحه إلا هذا النوع من التأديب، وليس كلهن ولا كثير منهن بل القليل فهؤلاء لا يشعرون بقوة الرجل القيم عليهن الموكول إليه حمايتهن إلا بتدخله فتشعر بأهله للقوامة وقدرته على الحماية.<sup>35</sup>

### ثانيا: الجزاء عن جرائم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين

إذ أن هناك عقوبات محددة قد قررها المشرع الجزائري كجزاء عن ارتكاب جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين، كما تدخل على مستوى التخفيف في هذه العقوبات إذا كان هناك صفح من الزوج المجني عليه إضافة إلى تشديد من نوع آخر باستبعاد تطبيق الظروف المخففة في حالات معينة.

#### أ- التشديد في العقوبات المقررة

إذ شدد المشرع في العقوبات التي رسدها كجزاء عن ارتكاب جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين مقارنة بالعقوبات المقررة لنفس الأفعال إذا لم تقترب بأي ظرف من ظروف التشديد.

هي عقوبات لا توقع إلا إذا كانت الجريمة قد وقعت بين الزوجين أو نتيجة للرابطة الزوجية السابقة مع اختلاف درجات العقوبة بحسب النتيجة المترتبة عن فعلي الجرح أو الضرب العمدي.

#### 1- الرابطة الزوجية كشرط لتطبيق التشديد

فالمشرع يشترط لتوقيع العقوبات المرصودة في المادة 266 مكرر ق.ع أن ترتكب أفعال الجرح أو الضرب بين الزوجين، أي ضرورة توفر عقد زواج صحيح وشرعي بين

الجاني والمجني عليه (بتوفر الأركان والشروط بحسب المادتين 09 و09 مكرر من قانون الأسرة ) ، وعليه فلا تشديد في العقوبة إذا كان عقد الزواج باطلا أو لم يكن هناك عقد زواج.

ما يعني أن انتهاء الرابطة الزوجية بالطلاق لا يؤدي إلى إعمال ظرف التشديد غير أن المشرع يقرر استثناء بموجب الفقرة الثالثة من المادة 266 مكرر ق.ع بنصه على أنه: "...كما تقوم الجريمة أيضا إذا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق، وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة ..."، أي تطبيق التشديد في جرائم الجرح أو الضرب عند قيام الرابطة الزوجية وبعد انتهائها خلال فترة العدة و حتى بعد انتهاء العدة إذا كانت لها علاقة بالرابطة الزوجية السابقة.

ذلك أن بعض جرائم الضرب أو الجرح العمدي بين المطلقين تكون أسبابها خلافات قد نشبت بينهما خلال الحياة الزوجية أو خلال مرحلة ما بعد الطلاق، ما يتعين اعتبار جرائم الضرب والجرح التي تكون نتيجة لها كالجرائم التي تتم أثناء قيام الرابطة الزوجية، وتقدير مدى كون الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة متروك للقاضي في إطار سلطته التقديرية بحسب مضمون الخلاف وحدته ومدى ارتباطه بالحياة الزوجية السابقة.

## 2- درجات التشديد في العقوبات المقررة

للنظر في درجة التشديد في العقوبات المقررة عن جرائم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين سيتم مقارنتها بالعقوبات المقررة لنفس الأفعال في غير ظروف التشديد وفقا للجدول الموالي:



- جدول توضحي حول مقدار التشديد في العقوبات المقررة في جرائم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين -

| النتيجة المترتبة عن جرائم الجرح أو الضرب العمدي              | العقوبة المقررة في جرائم الجرح أو الضرب العمدي دون ظروف التشديد                                     | العقوبة المقررة لجرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين (المادة 266 مكرر ق.ع) |
|--------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------|
| لم ينشأ عن الجرح والضرب مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما | الحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وغرامة من 8.000 إلى 16.000 د.ج (المادة 1/442 ق.ع) | الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات                                             |
| نشوء مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تزيد على 15 يوما           | الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج (المادة 1/264 ق.ع)                   | الحبس من سنتين إلى خمس سنوات                                            |
| نشوء عاهة مستديمة                                            | السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات (المادة 3/264 ق.ع)                                          | السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة                                 |
| الوفاة دون قصد إحداثها                                       | السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة (المادة 4/264 ق.ع)                                          | السجن المؤبد                                                            |

إذ يلاحظ من خلال هذا الجدول أن المشرع الجزائري يشدد في عقوبات الضرب والجرح العمدي لوقوعها بين الزوجين -أو زوجين سابقين- في محاولة منه لمواجهة الاعتداءات بالجرح أو الضرب التي تقع بين الأزواج كمظهر من مظاهر العنف الذي انتشر داخل الأسر وذلك تحقيقا للردع الخاص والعام.

وتقريرا لحماية جنائية لأحد الزوجين من الآخر وخاصة حماية الزوجة كونها الطرف الأضعف-جسديا- فغالبا ما تكون الأكثر عرضة لأفعال العنف بمختلف صوره من زوجها أو زوجها السابق بدافع الكراهية أو انتقاما منها.<sup>36</sup>

كما يقرر المشرع وجها آخر لهذه الحماية من خلال إمكانية الحيلولة دون توقيع العقوبات المشددة بانتهاء المتابعة الجزائية في حالة صفح الضحية (الفقرة الخامسة من المادة 266 مكرر ق.ع ) إذا لم يؤد الجرح أو الضرب العمدي لمرض أو عجز كلي عن العمل يجاوز 15 يوما أو أدى إلى مرض أو عجز يجاوز 15 يوما، مع التخفيف في العقوبة في حالة الصفح في جريمة جرح أو ضرب مؤد إلى عاهة مستديمة إلى السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات ( الفقرة السادسة من المادة 266 مكرر ق.ع) أي رجوع بالعقوبة إلى مقدارها حال ارتكاب جريمة الجرح أو الضرب العمدي المؤدية إلى نفس النتيجة في حالة عدم توفر أي ظرف من ظروف التشديد (المادة

264 /3 ق.ع) ، بل إنه وحتى في حالة عدم توفر الصفح للقاضي في إطار سلطته التقديرية تطبيق ظروف التخفيف والهبوط بالعقوبة عن حدها الأدنى المقرر قانونا، هو ما تنبه إليه المشرع وقرر عدم الاستفادة من تطبيق ظروف التخفيف في حالات خاصة.

### ب- حالات استبعاد تطبيق الظروف المخففة

الظروف المخففة هي أسباب من شأنها تخفيف العقوبة المقررة للجريمة إن رأى القاضي ذلك فهي ظروف جوازية يخضع تطبيقها لمطلق تقديره، بحيث تظل للقاضي بصدد تلك الجريمة سلطته التقديرية المقررة له أصلا في اختيار العقوبة المناسبة بين الحدين الأقصى والأدنى المقرر للجريمة أصلا وتزيد في أنها تعطيه فوق ذلك إمكانية النزول بالحد الأدنى المقرر،<sup>37</sup> وليس على القاضي إيضاح هذه الظروف في حكمه بل يكفي نزوله إلى ما دون العقوبة المقررة جزاء للجريمة - في حدود ما يسمح به القانون- ليستشف أخذه بالظروف المخففة ضمنا.<sup>38</sup>

وإذا كان المبدأ جواز إفادة كل محكوم عليه بالظروف المخففة في كافة الجرائم وعلى كافة الجناة ومن كل جهات الحكم، فإن هناك استثناءات لاستبعادها من التطبيق في بعض المواد أو لفرض قيود على تطبيقها<sup>39</sup> ومن بينها ارتكاب جرائم الجرح أو الضرب العمدى بين الزوجين في حالات خاصة.

فوفقا للمادة 4/266 مكرر ق. ع "... لا يستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت التهديد بالسلاح ...".

أي أن هناك حالات خاصة نص فيها المشرع على استبعاد الظروف المخففة عند ارتكاب جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين وذلك في حالتين أولاها تخص ظروف الضحية وثانيهما تتعلق بظروف ارتكاب الجريمة.

### 1- حالات خاصة بظروف الضحية

ويكون ذلك بثبوت حمل الضحية أو إعاقتها ، ويقصد بحالة الحمل الحالة التي تكون عليها المرأة الحامل منذ بداية الحمل وحتى نهايته أي حالة التصاق الجنين في رحم أمه التصاقا مباشرا باعتماده عليها في حياته ونموه الطبيعي إلى أن يصير إنسانا.<sup>40</sup>

إذ يشترط أن تكون الزوجة المجني عليها حاملا وعليه فيجب أن يكون هذا الحمل فعليا ومثبتا ، و الحمل من الظروف المفترض علم الجاني بها والتي عليه توقعها عند إتيانه السلوك الإجرامي، ما يعني عدم إفادته بالظروف المخففة بعد قيام مسؤوليته عن جريمة جرح أو ضرب عمدي لزوجته الحامل.

كما تستبعد الظروف المخففة في حالة إعاقة الضحية ويكون ذلك في حالة الشخص المصاب بعجز في أحد أعضاء جسمه ما يجعله غير قادر على التكيف مع المجتمع طبيعيا (إعاقة سمعية، عقلية، بصرية، جسميّة...)، أو لدى من انخفضت احتمالات ضمان عمل له والاحتفاظ به أو الترقى فيه لقصور بدني أو عقلي معترف به قانونا.<sup>41</sup> فالمعاقين هم من يصابون بإعاقة تجعلهم غير قادرين على التكيف مع المجتمع، وإن أصبح يطلق عليهم "ذوي الاحتياجات الخاصة" تفاديا لما يحمله لفظ "المعاق" من وصم بالإعاقة وما لذلك من آثار نفسية سلبية على الفرد ما يجعله ينغزل عن المجتمع وعن الاندماج مع غيره داخله.<sup>42</sup>

وعليه فإن كان المجني عليه معاقا -سواء الزوج أو الزوجة- في جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين يستبعد وجوبا بنص المادة 3/266 مكرر ق. ع إفادة الجاني من الظروف المخففة، وذلك مهما كانت النتيجة المترتبة عن فعل الجرح أو الضرب على اعتبار أن المشرع قد نصّ على هذا الاستبعاد بالنسبة للجاني في حالة حمل أو إعاقة الضحية دون تحديد لنتيجة الفعل، هو تعبير من المشرع عن تقرير حماية لهذه الفئات لوضعها الخاص الذي يتضمن ضعفهما الذي يجعلهما في الغالب في حالة عجز للدفاع عن النفس.

## 2- حالات تتعلق بظروف ارتكاب الجريمة

إذ يشترط المشرع في هذه الحالة لعدم إفادة الجاني من الظروف المخففة في جرائم الجرح أو الضرب العمدي أن تتم هذه الأفعال بحضور الأبناء، أي أن يأتي الجاني فعل الجرح أو الضرب على مرأى أو مسمع الأبناء القصر، لذلك فلا تعتبر هذه الحالة متوافرة حال إتيان الفعل المجرم قبل أو بعد حضور الأطفال أو في معزل عنهم، كما يشترط أن يكون الأبناء قصرًا أي لم يبلغوا من العمر سن 19 سنة (المادة 40 ق.م).

لكن المشرع استعمل لفظ "الأبناء" في الدلالة على هذه الحالة ما يعني اقتصرها على حالة حضور الأبناء القصر للجاني أو المجني عليه أي سواء كان الأولاد أبناء للجاني أو للمجني عليه أو لكليهما، لذلك فهذه الحالة لا تمتد إلى صورة ارتكاب جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين في حضور غير أبنائهما القصر كأبناء أحد الأقرباء أو حتى أبناء أبنائهم حيث يمكن إفادة الجاني من الظروف المخففة في هذه الحالات، وعليه فكان الأولى النص على حالة حضور الأطفال مهما كانت درجة قرابتهم بالجاني أو المجني عليه أو عدم قرابتهم بهما، على اعتبار أن المقصود بالحماية هي شخصية الطفل لكي يكون في منأى عن مظاهر العنف التي تؤثر عليه نفسيا.<sup>43</sup>

كما أنه لا يمكن إفادة الجاني من الظروف المخففة في جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين إذا ارتكبت الجريمة تحت التهديد بالسلاح، والسلاح هنا هو "كل أداة قاتلة بطبيعتها أو بحكم استخدامها كالبنادق والمسدسات والمطاوي والخنجر والسهم والسكين"<sup>44</sup> إذا استعملها الجاني كوسيلة للتهديد، أي أن الجاني يأتي أفعال الجرح أو الضرب العمدي مع التهديد بالسلاح دون استعماله كوسيلة في الضرب أو الجرح، لعدم النص على استعمال السلاح في جرائم الجرح أو الضرب العمدي بل على التهديد بها عند ارتكاب تلك الجرائم.

### الخاتمة

إذن يتضح جلياً اتجاه المشرع الجزائري إلى توفير حماية جنائية للرابطة الزوجية من أفعال الاعتداء عن طريق الجرح أو الضرب العمدي من خلال التشديد في العقوبات المقررة عن هذه الجرائم، مع تجريم كل فعل يتضمن دلالة فعلي الضرب أو الجرح على اعتباره يجسد مساساً بسلامة جسم المجني عليه الزوج ولو لم يترك أثراً ظاهراً عليه، ما يعني تجريم فعل الضرب الخفيف بين الزوجين ولو كان الضرب الخفيف من الزوج لزوجته كوسيلة لتأديبها لعدم استثناء التأديب الذي يبيح فعل الضرب الخفيف صراحة.

كما تدخل المشرع الجزائري لتشديد العقوبات في جرائم الجرح أو الضرب العمدي بين الزوجين تحقيقاً للردع بنوعيه - العام والخاص - لمواجهة العنف المتزايد داخل الأسر الجزائرية وخاصة بين الزوجين، وانحراف بعض الأزواج في استعمال حقهم في تأديب زوجاتهم بالضرب بالرغم من وضوح أحكام الشريعة الإسلامية وتنظيم شروط استعمال الضرب للتأديب بشكل دقيق.

ولمواجهة هذا التشديد في العقوبات عن جرائم الجرح أو الضرب بين الزوجين وللحيلولة دون انفكك رابطة الزوجية حال توقيع إحدى تلك العقوبات على الزوج أو الزوجة، تم تقرير الصفح كسبب لانقضاء الدعوى العمومية في حالات عدم التسبب في مرض أو عجز يتجاوز 15 يوماً أو عند التسبب في مرض أو عجز يتجاوز 15 يوماً من جهة، مع تخفيف العقوبة في حالة التسبب في عاهة مستديمة من جهة أخرى.

وبحسب هذه النتائج يمكن التوصل إلى أن:

- تجريم الضرب الخفيف للزوجة هو أمر غير صائب لأنه يتضمن هدماً لمركز الزوج داخل أسرته على اعتباره القوام عليها، وعلى جميع أفرادها بما فيها زوجته التي قد يحتاج لإصلاحها في حالات معينة إلى استعمال الضرب الخفيف لتأديبها، هو ضرب لا يؤديها ولا أثر له أي لا يضر بحقوقها في سلامة جسمها إن أوتي بشروطه، لذلك فمن

الضروري تدخل المشرع والنص صراحة على استثناء الضرب الخفيف من الزوج لزوجته من نطاق التجريم كما هو الحال عليه عند تقرير إباحة الإيذاء الخفيف لتأديب الأولاد بموجب المادة 269 ق.ع.

- إن التشديد في العقوبات عن جرائم الضرب أو الجرح بين الزوجين يجب أن يتلاءم وظروف المجتمع التي تتزايد فيه مظاهر العنف من جهة مع مراعاة حساسية الرابطة الزوجية من جهة أخرى، إذ أن الاكتفاء بالعقوبات المقررة لجرائم الجرح أو الضرب العمدي دون ظروف التشديد وفقا للقواعد العامة تكفي لتحقيق الردع إذا كان هناك تطبيق فعلي لها، بحيث يجعل من تخوّل له نفسه المساس بسلامة جسم زوجه أشد حرصا على عدم ارتكاب جرائم الجرح أو الضرب العمدي مخافة توقيع تلك العقوبات.

- يجب الأخذ في الحسبان أن الزوجان هما طرفا رابطة أسرية هي أساس كل أسرة لذلك فبدل تبني عقوبة الحبس مع التشديد فيها كان من الممكن تبني بدائل عن عقوبة الحبس مع التوجه نحو معالجة الزوج العنيف أي مواجهة ظاهرة العنف الزوجي بأساليب غير جنائية للآثار السلبية للجنائية منها على استمرار الرابطة الزوجية.

## الهوامش

- المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، الصادر بالجريدة الرسمية العدد 71، المؤرخة في 30 ديسمبر 2015.
- 2 - محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم الخاص)، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 531-532.
- 3 - محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، الطبعة الخامسة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2017، ص 496-497.
- 4 - علي عبد القادر قهوجي، قانون العقوبات (القسم الخاص) (جرائم الاعتداءات على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 420.
- 5 - محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 533.
- 6 - دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 170.
- 7 - حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري (جرائم الأشخاص، جرائم الأموال)، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 142.
- 8 - قرار صادر عن الغرفة الجزائرية للمحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1989، ص 311، أنظر: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، الطبعة 13، برتي للنشر، الجزائر، ص 126.
- 9 - وإن كان الأصح القول بعدم ترتب مرض أو عجز عن العمل لأن الضرب كسلوك إجرامي يختلف في مفهومه عن الجرح كما أنه ليس كل ضرب يؤدي إلى الجرح، فالضرب مجرم وإن لم يترتب عنه جرح.
- 10 - حسين فريجة، مرجع سابق، ص 143.
- 11 - محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 507.
- 12 - حسين فريجة، مرجع سابق، ص 145.
- 13 - محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 540.
- 14 - نفس المرجع، ص 541.
- 15 - تنص المادة 31 ق.ع: "المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون، والمحاولة في المخالفة لا يعاقب عليها إطلاقا".
- 16 - حيث يعتبر المشرع الجزائري الشروع في الجناية كالجنائية نفسها وفقا للمادة 30 ق.ع: "كل المحاولات لارتكاب الجناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجنائية نفسها إذ لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها".
- 17 - علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 425.
- 18 - محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 512.
- 19 - محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 543.

- 20 -قرار بتاريخ 06-02-2001 ملف رقم 238944 ، الغرفة الجنائية للمحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد 02 ، 2001 ، ص372.
- 21-علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 428.
- 22 -بن الشيخ لحسين، مذكرات في القانون الجزائي الخاص( جرائم ضد الأشخاص - جرائم ضد الأموال-أعمال تطبيقية)، الطبعة السابعة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 66-67.
- 23-محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 519.
- 24- محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 547-548.
- 25- الآية 34، سورة النساء.
- 26- عدي طلفاح محمد الدوري، الرابطة الزوجية في منظور القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 132-133.
- 27- محمد نور الدين سيد عبد المجيد، أثر العلاقة الزوجية على أحكام التجريم والعقاب (دراسة في القانون الجنائي والفقهاء الإسلاميين)، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص 75-76.
- 28 -نفس المرجع، ص 77.
- 29 -ابراهيم رفعت الجمال، الحقوق غير المادية بين الزوجين (دراسة فقهية مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2005، ص 86.
- 30 -محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 172.
- 31 -انظر:عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 79، وأنظر: عبد الحليم مشري، ضوابط تأديب الزوجة بين الشريعة والقانون، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، قسم الكفاءة المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أفريل 2009، ص 41.
- 32- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة التاسعة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 141.
- 33- إذ تنص المادة 269ق.ع: "كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنة السادسة عشر أو منع عنه عمد الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر، أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي فيما عدا الإيذاء الخفيف، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات ويغرامة من 20.000 إلى 10.000 دج".
- 34 -ويقصد بالمرض "كل اعتلال في صحة المجني عليه، أو هو كل اختلال في السير الطبيعي لوظائف أعضاء الجسم و أجهزته، سواء اتخذ هذا الاختلال صورة التعطل المؤقت أو الارتباك في أداء وظائفه على نحو سوى... أما العجز عن الأشغال الشخصية فمقصود به عجز المجني عليه - بوصف كونه انسانا -عن القيام بالأعمال البدنية التي يقوم بها الناس كافة في ممارستهم لحياتهم العادية، كالنطق وتحريك اليد وحمل الأشياء، وتناول الطعام والجلوس، والمشي والجري..."، أنظر: محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 551-552.

- 35- أحمد محمد الشافعي، الزواج في الشريعة الإسلامية، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1977، ص 278.
- 36 -خولة كلفالي، دور الطبيب الشرعي في الكشف عن جريمة الضرب والجرح العمدي ضد الزوجة في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس عشر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سبتمبر 2017، ص 187-188.
- 37 -محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1986، ص 520.
- 38 -أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 326.
- 39 -نفس المرجع، ص 327-328.
- 40 -علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 373.
- 41 -محمد سيد عرفة، الحماية القانونية لحقوق المعاقين في الدول العربية (دراسة تحليلية مقارنة)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ص 316-317. (<https://repositorg.nauss.edu>) 28
- 2018/05/00:15 (سا)
- 42 -نفس المرجع، ص 318.
- 43 -إذ تؤثر مشاهد العنف داخل الأسرة على الأطفال وبالأخص على توازنهم العاطفي وصحتهم الجسدية من جو التوتر السائد، مع الشعور بعدم الأمان والضعف ما يؤدي إلى اضطرابات سلوكية من صعوبة التركيز، الصراع مع الآخرين، العنف، ...
- Austenne Séverine, violences conjugales, formation externe 2006, service d'assistance aux victimes, p28,( [www. Police locale. Be/files](http://www.Police locale. Be/files), 10/08/2018).
- 44-محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 557.



## طرق تسوية المنازعات وإجراءات تحصيل الاشتراكات في مجالا لضمان الاجتماعي

### Conflicts settlement methods and collection procedures In the social security

طربيت سعيد : أستاذ محاضر "أ"

جامعة التكوين المتواصل

تاريخ قبول المقال : 22/06/2019

تاريخ إرسال المقال : 2018/11/19

#### الملخص

حدّد المشرع الجزائري المفهوم العام للمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي طبقا للقانون رقم 08/08 المؤرخ في 23-02-2008 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي. إذ لم يكتف المشرع بتقنين خدمات وشروط وإجراءات الاستفادة من تغطية الضمان الاجتماعي، بل نظم بموجب هذا القانون منازعات الضمان الاجتماعي وإجراءات تسويتها، ثم إجراءات التحصيل الجبري لاشتراكات الضمان الاجتماعي وكذا الطعون ضد الغير والمستفيدين على أساس المادة الأولى من نفس القانون، كما أشارت المادة الثانية منه إلى ثلاثة أنواع من المنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، وهي المنازعات العامة والمنازعات الطبية والمنازعات التقنية ذات الطابع الطبي. وسنحاول الإجابة على الإشكالية المتمثلة في مدى تجاوب النصوص القانونية ولا سيما القانون الخاص بتسوية المنازعات في مجال الضمان الاجتماعي ومتطلبات الساعة من خلال التوفيق بين الحفاظ على مصالح المؤمنين الاجتماعيين ومصالح هيئات الضمان الاجتماعي من خلال التعرّض لتلك الأنواع من المنازعات على انفراد إلى جانب تحصيل الاشتراكات من أجل الإبقاء على التوازنات المالية، علما أن نمط تسيير صناديق الضمان الاجتماعي بمختلف أنواعها هو تسيير إداري ومالي خاص ومتميّز.

الكلمات المفتاحية: نزاعات- تسوية - اشتراكات- ضمان اجتماعي- تحصيل.

## Abstract

The Algerian legislator defined the general concept of conflicts in the social security in accordance with a law 08/08 of 23-02-2008 on conflicts in the field of social security. The law also regulated the services, conditions and procedures for benefiting from social security coverage, but also regulated social security conflictss and settlement procedures, and then the compulsory collection procédures for social Security contributions as well as appeals against third parties and beneficiaries about Article 1 of the same law. To three types of conflictss in the social security, general conflicts, medical conflicts and technical conflicts of a medical nature. We will try to answer the problem of the extent to which legal texts, in particular the Law on the Settlement of conflict in the Field of Social Security and the Requirements of the Hour, are compatible with the preservation of the interests of social believers and the interests of social security bodies through exposure to these types of conflicts separately, Collection of contributions in order to maintain the financial balances, noting that the pattern of management of social Security funds of various types is a special administrative and financial management and distinct.

**Key words :** conflicts - settlement - contributions - social security- collection

## مقدمة

يعتبر موضوع تسوية المنازعات وطرق تحصيل الاشتراكات من المواضيع القانونية والتقنية الهامة على مستوى البحوث القانونية، حيث يشكل في نفس الوقت اهتمام الكثير من الباحثين في مجال العلوم القانونية وكذلك من طرف الأخصائيين والعاملين في مجال الضمان الاجتماعي، إن لم نقل حتى بالنسبة للمواطنين العاديين المستفيدين من خدمات الضمان الاجتماعي المختلفة والمتنوعة بتنوع الخدمات المقدمة . وبالتالي تتمثل إشكالية هذا البحث المتواضع في مدى تكفل الدولة بضمان خدمات الضمان الاجتماعي بالنسبة للمستفيدين منه، إلى جانب الإجراءات المتعلقة بتحصيل الاشتراكات لضمان ديمومة تسيير الخدمات والتوازنات المالية بالنسبة لكل مؤسسات الضمان الاجتماعي أو كما تعرف بصناديق الضمان الاجتماعي التي لها كما يعلم الجميع نظام خاص في التسيير الإداري والمالي.

وقد حددّ المشرع الجزائري المفهوم العام للمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي طبقا للقانون رقم 08/08 المؤرخ في 23-02-2008 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي. إذ لم يكتف المشرع بتقنين خدمات وشروط وإجراءات الاستفادة من تغطية الضمان الاجتماعي، بل نظم بموجب هذا القانون منازعات الضمان الاجتماعي وإجراءات تسويتها، ثم إجراءات التحصيل الجبري لاشتراكات الضمان الاجتماعي وكذا الطعون ضد الغير والمستفيدين على أساس المادة الأولى من نفس القان، كما أشارت المادة الثانية منه إلى ثلاثة أنواع من المنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، وهي المنازعات العامة والمنازعات الطبية والمنازعات التقنية ذات الطابع الطبي. وسنحاول الإجابة على الإشكالية السابقة الذكر من خلال التعرّض لتلك الأنواع من المنازعات على انفراد إلى جانب إجراءات تحصيل الاشتراكات من خلال المباحث التالية:

### المبحث الأول: المنازعات العامة Le Contentieux Général

قبل تناول موضوع المنازعات العامة في مجال الضمان الاجتماعي، تجدر الإشارة إلى أن الحماية الاجتماعية التي تعتبر من الحقوق الأساسية للمؤمن له، أشارت إليها الاتفاقية الدولية رقم 102 الصادرة في 28-06-1952 عن مؤتمر العمل الدولي بشأن المعايير الدنيا للضمان الاجتماعي،<sup>1</sup> قد حددت مجموع المخاطر التي تغطيها الحماية الاجتماعية على سبيل الحصر وهي: المرض، البطالة، الشيخوخة، الأمراض المهنية وإصابات العمل، الإعانات العائلية، الأمومة، العجز، الوفاة. وقد عمل المشرع الجزائري على تجسيد مضمون هذه الاتفاقية على مستوى التشريع الخاص بالتأمينات الاجتماعية والنصوص الأخرى المتعلقة بمجال الضمان الاجتماعي. فإلى جانب القانون الخاص بالتأمينات الاجتماعية<sup>2</sup>، كما تناول القانون رقم 83-13 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية المعدل والمتمم مجال التأمين على المرض الذي يتم بواسطة الأداءات العينية والتي تتمثل في التكفل بمصاريف العناية الطبية والوقائية والعلاجية لصالح المؤمن له وذوي حقوقه، إلى جانب الأداءات النقدية التي تتمثل في المنح التعويضية للعامل الذي يتوقف أو ينقطع عن العمل بسبب المرض<sup>3</sup>. كما نظم المشرع موضوع المنازعات في مجال الضمان الاجتماعي مراعيًا الحقوق الأساسية للمؤمن لهم وحفاظًا عليها في حالة نشوب نزاع مع هيئات الضمان الاجتماعي، حيث نصت المادة الثالثة من القانون رقم 08/08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي على ما

يلي " يقصد بالمنازعات العامة للضمان الاجتماعي في مفهوم هذا القانون، الخلافات التي تنشأ بين هيئات الضمان الاجتماعي من جهة والمؤمن لهم اجتماعيا أو المكلفين من جهة أخرى بمناسبة تطبيق تشريع وتنظيم الضمان الاجتماعي ". كما اشترط القانون بالنسبة لإجراءات التسوية المرور اجباريا على مستوى لجان الطعن قبل اللجوء إلى القضاء، وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من نفس القانون.<sup>4</sup>

وتجدر الإشارة أن التشريع الفرنسي أسس المبدأ القائم على التسوية الادارية قبل التسوية القضائية في مجال منازعات الضمان الاجتماعي مع العلم أن الضمان الاجتماعي نظمته بشكل جدي مباشرة بعد الحرب العالمية الثانية وكان له الفضل في تطور قواعد ونصوص الضمان الاجتماعي في القانون المقارن، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الإجراء وهذا ما سنتناوله في المطلبين التاليين:

### المطلب الأول: إجراءات التسوية الإدارية

يقوم هذا الاجراء على مستويين، يرفع الطعن الاداري أمام اللجنة المحلية المؤهلة للطعن المسبق، ثم في حالة عدم التسوية يرفع الطعن الاداري أمام اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق، وهذا في حالة الاعتراض على قرارات اللجنة المحلية للطعن طبقا للمادة 05 من القانون رقم 08/08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي . وحفاظا على حقوق المؤمن لهم الذين يتأثرون ماديا بقرارات هيئات الضمان الاجتماعي، أشار المشرع إلى إمكانية الطعن في تلك القرارات على مستويين، ذلك ما سنتناول فيما يلي:

### الفرع الأول: التسوية على مستوى اللجنة المحلية المؤهلة للطعن المسبق

#### Commission Locale de recours

تتشكل هذه اللجنة من أعضاء أو ممثلين لأربعة فئات هم العمال الأجراء والمستخدمين وهيئة الضمان الاجتماعي وطبيب، وتنشأ على مستوى الولائي أو الجهوي ضمن وكالات الضمان الاجتماعي، حيث تبث هذه اللجنة المحلية في الطعون التي يرفعها المؤمن لهم اجتماعيا والمكلفون ضد القرارات التي تتخذها مصالح هيئات الضمان الاجتماعي وفي الاعتراضات المتعلقة بالزيادات والغرامات على التأخير عندما يقل مبلغها عن مليون دينار 1.000.000 دج.

و تخفض الزيادات والغرامات على التأخير بنسبة 50% من مبلغها بالنظر إلى تبرير ملف صاحب العريضة . ولا تفرض الزيادات والغرامات على التأخير في حالة القوة القاهرة المثبتة قانونا .

ويشترط اتخاذ القرار من طرف هذه اللجنة في أجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ ايداع عريضة الطعن، وهذا ما نصت عليه المادة 07 من القانون المتعلق بمنازعات الضمان الاجتماعي.

كما تخطر نفس هذه اللجنة تحت طائلة عدم القبول برسالة موصى عليها مع اشعار بالاستلام أو بعريضة تودع لدى أمانة اللجنة مقابل تسليم وصل إيداع في أجل خمسة عشر 15 يوما ابتداء من تاريخ استلام تبليغ القرار المعارض عليه، ويجب أن يكون الطعن مكتوبا، كما يجب أن يشير إلى أسباب الاعتراض على القرار، وتبلغ قراراتها برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام أو بواسطة عون مراقبة معتمد للضمان الاجتماعي بمحضر استلام في أجل عشرة 10 أيام من تاريخ صدور القرار، وذلك طبقا للمادتين الثامنة والتاسعة من قانون رقم 08/08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي. وتجدر الإشارة إلى أن معظم الدراسات القانونية حول موضوع المنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، استندت إلى الأسباب المادية التي يتأثر بها المؤمن لهم جراء القرارات الادارية المتخذة من قبل هيئات الضمان الاجتماعي<sup>5</sup>.

### الفرع الثاني: التسوية على مستوى اللجنة الوطنية للطعن المسبق

#### Commission Nationale de recours

نظرا للوظيفة الموكلة لهذه اللجنة من طرف المشرع الجزائري في إطار التسوية الإدارية للمنازعات العامة في مجال الضمان الاجتماعي، ونظرا لأهميتها كونها وطنية وليست جهوية أو محلية، فإن المشرع ترك الأمر المتعلق بأعضائها المشكلين لها وكذا طريقة تسييرها إلى التنظيم عن طريق مرسوم تنفيذي يصدر لاحقا، وهذا طبقا للمادة العاشرة من قانون منازعات الضمان الاجتماعي، والتي تنص على أنه " تنشأ ضمن كل هيئة للضمان الاجتماعي لجنة وطنية مؤهلة للطعن المسبق، تحدد تشكيلة هذه اللجنة وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم."

كما تبنت هذه اللجنة في الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن اللجان المحلية للطعن المسبق، وهي ملزمة باتخاذ قرارها في أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ

استلام العريضة .فالمبدأ العام القائم بالنسبة لهذه اللجنة هو صلاحيتها في البت في كل القرارات الصادرة عن اللجان المحلية، لكن استثناء لذلك وجب عليها المشرع الفصل في قضايا أخرى مباشرة دون المرور عن اللجان المحلية، وهنا لما يتعلق الأمر بالاعتراضات المتعلقة بالزيادات والغرامات على التأخير بالنسبة لتحصيل الاشتراكات أو بصفة عامة تلك المتعلقة بالتزامات الخاصة بالمكلفين بتلك الاشتراكات من عمال ومستخدمين .ووجب عليها الفصل فيها ابتدئاً ونهائياً عندما يساوي مبلغها أو يفوق مليون دينار1.000.000دج. أما في حالة عدم وصول قيمة المبلغ هذا الرقم فالصلاحية تعود للجنة المحلية للطعن المسبق طبق للمادة السابعة من قانون منازعات الضمان الاجتماعي.

كما تخطر هذه اللجنة تحت طائلة عدم القبول برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام، أو بإيداع عريضة لدى أمانة اللجنة، مقابل تسليم وصل إيداع في أجل خمسة عشر 15يوما ابتداء من تاريخ استلام تبليغ قرار اللجنة المحلية المعارض عليه، أو في غضون ستين 60 يوما ابتداء من تاريخ إخطار اللجنة المحلية المؤهلة للطعن المسبق إذا لم يتلق المعني أي رد على عريضته .ويجب أن يكون الطعن مكتوبا بسبب الاعتراض على القرار، وهذا طبقا للمادة 13من قانون منازعات الضمان الاجتماعي.

ودائما بالنسبة للأجال القانونية الممنوحة لهذه اللجنة، فطبقا للمادة 14من نفس القانون، تبلغ قراراتها برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام أو بواسطة عون مراقبة معتمد للضمان الاجتماعي بمحضر استلام في أجل عشرة 10أيام من تاريخ صدور قرارها .وبعد استكمال كل الإجراءات الإدارية في محاولة تسوية النزاع القائم بين المؤمن والمؤمن له، نمر الآن إلى مرحلة أخرى من مراحل التسوية، وهي مرحلة التسوية القضائية بعد استنفاد مراحل التسوية الادارية للمنازعات العامة.

### المطلب الثاني: إجراءات التسوية القضائية Le Recours Juridictionnel

تتمثل هذا الإجراءات في الطعن القضائي في القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن المسبق أمام المحكمة المختصة (العادية (طبقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية في أجل ثلاثين 30يوما ابتداء من تاريخ تسليم تبليغ القرار المعارض عليه، أو في أجل ستين 60يوما ابتداء من تاريخ استلام العريضة من طرف اللجنة الوطنية للطعن المسبق في حالة عدم الردّ على المعني، وهنا يكون القسم الاجتماعي للمحكمة هو

المختص نوعيا في الفصل في موضوع النزاع طبقا للمادة 500 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي نصت على ما يلي:

"يختص القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا في المواد الآتية:

- 1- إثبات عقود العمل والتكوين والتمهين.
- 2- تنفيذ وتعليق وإنهاء عقود العمل والتكوين والتمهين.
- 3- منازعات انتخاب مندوبي العمال.
- 4- المنازعات المتعلقة بممارسة الحق النقابي.
- 5- المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب.
- 6- منازعات الضمان الاجتماعي والتقاعد.
- 7- المنازعات المتعلقة بالاتفاقات والاتفاقيات الجماعية للعمل.

أما بالنسبة للنزاعات التي تنشأ بين المؤسسات والإدارات العمومية بصفتها مؤسسات مستخدمة وبين هيئات الضمان الاجتماعي، فيعود الاختصاص في البث فيها إلى المحكمة الإدارية طبقا للمادة 16 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي، واستنادا كذلك إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث نصت المادة 800 على أن "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها."

كما نصت المادة 801 على أنه "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

- 1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية .

- 2- دعاوى القضاء الكامل.

- 3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة."

## المبحث الثاني: المنازعات الطبية Le Contentieux Médical

إن سائر الممارسات المرتبطة بالنشاط الطبي هي ممارسات مهنية يقوم بها أطباء، ويجب أن تكون مشروعة ولا تتنافى مع مبادئ أخلاقيات الطب، وقد اعتبرها أغلبية الفقهاء بمثابة المهنة النبيلة التي تتطلب الثقة والالتزام الأخلاقي<sup>6</sup>. إلا أنه رغم ذلك تحدث خلافات أو منازعات في هذا المجال خاصة فيما تعلق بالحالة الصحية للمؤمنين لهم، وقد عرّف المشرع هذا النوع من المنازعات من خلال المادة 17 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي بنصها "يقصد بالمنازعات الطبية في مفهوم هذا القانون، الخلافات المتعلقة بالحالة الصحية للمستفيدين من الضمان الاجتماعي، لاسيما المرض والقدرة على العمل والحالة الصحية للمريض والتشخيص والعلاج وكذا كل الوصفات الطبية الأخرى". كما أشارت المادة 18 من نفس القانون إلى وسيلتان لحلّ النزاع الطبية تتمثلان في إجراء الخبرة الطبية على مستوى هيئات الضمان الاجتماعي، أو الطعن فيها على مستوى لجان العجز الولائية، وهذا ما سنتناوله في المطلبين التاليين:

### المطلب الأول: الخبرة الطبية L'expertise Médicale

يقدم طلب الخبرة الطبية من طرف المؤمن له اجتماعيا في أجل خمسة 15 يوما ابتداء من تاريخ استلام تبليغ قرار هيئة الضمان الاجتماعي، مع وجوب كون طلب الخبرة الطبية مكتوبا ومرفقا بتقرير الطبيب المعالج. كما يرسل الطلب بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام، أو يودع لدى مصالح هيئة الضمان الاجتماعي مقابل وصل إيداع.

يعين الطبيب الخبير باتفاق مشترك بين المؤمن له اجتماعيا بمساعدة طبيبه المعالج من جهة، وهيئة الضمان الاجتماعي من جهة أخرى. ويختار الطبيب الخبير من بين قائمة الأطباء الخبراء المعدة من قبل الوزارة المكلفة بالصحة والوزارة المكلفة بالضمان الاجتماعي بعد الاستشارة الملزمة لمجلس أخلاقيات الطب. ويجب على هيئة الضمان الاجتماعي أن تباشر إجراءات الخبرة الطبية في أجل ثمانية 8 أيام ابتداء من تاريخ إيداع الطلب، وتقتصر كتابيا على المؤمن له اجتماعيا ثلاثة أطباء خبراء على الأقل، وعلى المؤمن له اجتماعيا قبول أو رفض الأطباء المقترحين في أجل ثمانية أيام. لكن يلتزم بقبول الخبير المعين تلقائيا من طرف هيئة الضمان الاجتماعي في حالة عدم الرد.



كما تعين هيئة الضمان الاجتماعي تلقائيا وفوريا الطبيب الخبير من قائمة الخبراء الأطباء بشرط عدم اقتراحه سابقا في أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ ايداع طلب الخبرة الطبية . وتلتزم هيئة الضمان الاجتماعي بتقديم ملف إلى الطبيب الخبير يتضمن رأي الطبيب المعالج، ورأي الطبيب المستشار، وملخص المسائل موضوع الخلاف، وموضوع مهمة الطبيب الخبير . وبالمقابل يلتزم الطبيب الخبير بإيداع تقريره لدى هيئة الضمان الاجتماعي في أجل خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ استلامه للملف المعني، مع إرسال نسخة من التقرير إلى المؤمن له اجتماعيا . أما هيئة الضمان الاجتماعي تلتزم بتبليغ نتائج تقرير الخبرة الطبية إلى المعني خلال عشرة أيام الموالية لاستلامه.<sup>7</sup> وبالنسبة للإصابة الناجمة عن حوادث العمل والأمراض المهنية، تتكفل بها هيئة الضمان الاجتماعي بالمصاريف التي يتطلبها العلاج ونفقات التنقل والإقامة، ونسبة العجز.<sup>8</sup>

وتجدر الإشارة إلى سقوط حق المؤمن له اجتماعيا في الخبرة الطبية في حالة رفض الاستجابة بدون مبرر لاستدعاءات الطبيب الخبير . كما أن تكاليف الأتعاب المستحقة للأطباء الخبراء المعيّنين لإجراء الخبرة تكون على نفقة هيئة الضمان الاجتماعي، إلا أنه يمكن أن تكون على عاتق المؤمن له اجتماعيا إذا أثبت الطبيب الخبير وبشكل واضح أن طلبه غير مؤسس، وهذا طبقا للمواد 28 و 29 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي.

## المطلب الثاني: لجنة العجز الولائية المؤهلة La Commission d'invalidité de Wilaya

تعتبر هذه اللجنة الجهة الثانية المكلفة بالبحث في المنازعات الطبية، حيث تبث في الخلافات الناجمة عن القرارات الصادرة عن هيئات الضمان الاجتماعي المتعلقة بحالة العجز الدائم، الكلي أو الجزئي الناتج عن حادث عمل أو مرض مهني يترتب عنه منح ريع . une rente كما يمكن لهذه اللجنة قبول العجز أو مراجعته في إطار التأمينات الاجتماعية، وذلك في أجل أقصاه شهران ابتداء من تاريخ استلامها للعريضة.

كما يمكن لهذه اللجنة باعتبارها تتكون من أطباء مختصين، تعيين طبيب خبير وفحص المريض وطلب فحوصات تكميلية، وتخطر هذه اللجنة من طرف المؤمن له اجتماعيا في أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ تبليغ قرار هيئة الضمان الاجتماعي

المعتز عليه، في شكل مكتوب مرفق بتقرير الطبيب المعالج، وكل ذلك موجه برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام، أو إيداعه مباشرة لدى أمانة اللجنة مقابل وصل إيداع.

وتبلغ قرارات لجنة العجز الولائية في عشرين يوما ابتداء من تاريخ صدور القرار، برسالة موصى عليها مع وصل استلام أو بواسطة عون مراقبة معتمد للضمان الاجتماعي بمحضر استلام. كما تكون قرارات هذه اللجنة قابلة للطعن فيها أمام الجهات القضائية المختصة في أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ استلام تبليغ القرار. وتتحمل هيئة الضمان الاجتماعي مصاريف تنقل المؤمن له اجتماعيا أو ذوي حقوقه أو مرافقه إذا اقتضى الأمر ذلك خارج بلدية الإقامة استجابة لاستدعاء الطبيب الخبير أو لجنة العجز الولائية<sup>9</sup>.

كما أن المصاريف المترتبة عن الإجراءات المنصوص عليها في المواد من 31 إلى 36 والمتعلقة بمجال العجز، على نفقة هيئة الضمان الاجتماعي، إلا إذا أثبت الطبيب الخبير بشكل واضح أن طلب المؤمن له اجتماعيا غير مؤسس، وفي هذه الحالة حسب المادة 37 من نفس القانون تكون تكاليف الأتعاب المستحقة على حساب المؤمن له.

### المبحث الثالث: المنازعات التقنية ذات الطابع الطبي

#### Contentieux technique à caractère Médical

يقصد بهذا النوع من المنازعات الخلافات التي تنشأ بين هيئات الضمان الاجتماعي ومقدمي العلاج والخدمات المتعلقة بالنشاط المهني للأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان والمساعدين الطبيين والمتعلقة بطبيعة العلاج والإقامة في المستشفى أو في العيادة.

وتجدر الإشارة هنا أن المشرع وفق المادة 38 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي لم يذكر لنا إن كانت الجهة القائمة بالعلاج تابعة للقطاع العام أم للقطاع الخاص، لكن باعتبار أن الدولة كرسست العلاج المجاني في المستشفيات العمومية، فإن الأمر طبيعيا سيتعلق بالقطاع الخاص، حيث تطوّر في السنوات الأخيرة بشكل كبير على حساب القطاع العام الذي يعرف مشاكل في التغطية الشاملة للقطر الوطني. فإذا كانت الأدعاءات المقدمة جراء الأعمال الطبية غير المشروعة، أو منافية لأخلاقيات الطب وتتعارض مع مصالح هيئات الضمان الاجتماعي مما ينتج عنها نفقات غير مستحقة تسدها هيئات الضمان الاجتماعي<sup>10</sup>

فالمهم هنا هو أن المشرع عالج موضوع النزاع التقني ذات الطابع الطبي حماية للمؤمن له وحفاظا على مصلحة هيئات الضمان الاجتماعي في إطار التوازنات المالية الواجب المحافظة عليها، ومن أجل ذلك أوجب المشرع اتباع إجراءات خاصة من أجل التسوية، منها إنشاء لجنة خاصة تقوم بهذا المهام، وهذا ما سنراه في المطلب التالي:

### **المطلب الأول: إنشاء لجنة تقنية ذات طابع طبي لدى**

### **الوزير المكلف بالضمان الاجتماعي**

يلاحظ من خلال تسمية هذه اللجنة أنها تتكوّن خصيصا من أطباء عامين وأخصائيين، باعتبار أن موضوع الاختصاص هو محدود جدا ولا بد أن يعالج موضوع طبي<sup>11</sup>، وعلى هذا الأساس جعل المشرع صفة أعضاء اللجنة من الأطباء الممارسين<sup>12</sup>، حيث نصت المادة 93 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي على أنه "تتشأ لجنة تقنية ذات طابع طبي لدى الوزير المكلف بالضمان الاجتماعي، تتشكّل بالتساوي من الأعضاء الآتية:

- أطباء تابعين للوزارة المكلف بالصحة.
- أطباء من هيئة الضمان الاجتماعي.
- أطباء من مجلس أخلاقيات الطب.

كما يحدّد عدد أعضاء هذه اللجنة وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم.

### **المطلب الثاني: مهام اللجنة التقنية ذات الطابع الطبي**

تكلّف هذه اللجنة بالبت ابتدائيا ونهائيا في التجاوزات التي ترتبت عنها نفقات إضافية لهيئة الضمان الاجتماعي، فدورها الرئيسي هو المحافظة على التوازنات المالية التي أشرنا إليها سلفا. ومن أجل ذلك تؤهّل إلى اتخاذ كل التدابير التي يسمح لها بإثبات الوقائع لا سيما تعيين خبير أو عدّة خبراء والقيام بكل تحقيق تراه ضروريا بما في ذلك السماع للممارس المعني حسب الفئات المنصوص عليها في المادة 38 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي.

كما تخطر هذه اللجنة من طرف هيئة الضمان الاجتماعي خلال السنة 06 أشهر الموالية لاكتشاف التجاوزات، على ألا ينقضي أجل سنتين 02 من تاريخ دفع مصاريف الأداءات محل الخلاف. مع العلم أنه تخطر هذه اللجنة بتقرير مفصل من طرف المدير العام لهيئة الضمان الاجتماعي يبيّن فيه طبيعة التجاوزات ومبالغ النفقات

المرتبة عنها مرفقا بالوثائق المثبتة لذلك، وفي إطار إضفاء صفة الشفافية للمهام المناط بالجنة، فإنها تبلغ قراراتها إلى هيئة الضمان الاجتماعي وإلى الوزير المكلف بالصحة وإلى المجلس الوطني لأخلاقيات الطب<sup>13</sup>.

## المبحث الرابع: إجراءات تحصيل اشتراكات الضمان الاجتماعي Procédures de recouvrement

قبل التعرّض إلى إجراءات تحصيل اشتراكات الضمان الاجتماعي، لابد من معرفة مدلول هذه الاشتراكات، حيث يقصد بها تلك المبالغ المالية المقطعة من أجور العمال بصفة دورية ومتتابعة عادة ما يتم ذلك شهريا، أي بمفهوم آخر عند نهاية كل شهر وقبل تسليم الأجر للعامل، يتم اقتطاع مبلغ معيّن خاص بالتغطية الاجتماعية أو كما هو معروف بالضمان الاجتماعي إلى جانب اقتطاع مبالغ أخرى كاشتراكات لصندوق التقاعد وكذا الضرائب على الدخل الاجمالي لصالح الخزينة العمومية.<sup>14</sup> وبما أن موضوعنا هنا يتعلّق فقط بالاشتراكات الخاصة بالضمان الاجتماعي، فإننا نكتفي بما ورد في نصوص القانون الخاص بمنازعات الضمان الاجتماعي، ولا سيما تلك المتعلقة بإجراءات التحصيل. وهنا عرّف المشرع من خلال المادة 44 من هذا القانون المقصود من التحصيل الجبري لاشتراكات الضمان الاجتماعي على أنها تلك الإجراءات الخاصة المطبّقة من قبل هيئات الضمان الاجتماعي ضد المكلفين المدينين قصد تحصيل المبالغ المستحقّة.

ويشكل موضوع تحصيل اشتراكات الضمان الاجتماعي من الانشغالات الرئيسية والدائمة لهيئات الضمان الاجتماعي، باعتبارها المورد الوحيد لضمان الأداءات لصالح المأمّنين لهم اجتماعيا منهم عمال ومتقاعدين وعاطلين عن العمل بسبب المرض وحوادث العمل والأمراض المهنية . . . . .وهنا يتعيّن على هيئة الضمان الاجتماعي قبل تطبيق إجراءات التحصيل الجبري للاشتراكات تقديم إذار للمدين ودعوته إلى تسوية وضعيته في أجل شهر واحد .ويجب أن يتضمن هذا الإذار تحت طائلة البطلان البيانات الآتية:

- اللقب أو الاسم التجاري للمدين.
- المبالغ المستحقّة حسب طبيعتها وحسب فترة الاستحقاق.

- الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتحصيل الجبري والعقوبات المترتبة عنها في حالة عدم التسديد . ويبلغ هذا الإعذار إما برسالة موصى عليها مع وصل بالاستلام أو بواسطة محضر قضائي أو عون مراقبة معتمد لدى هيئة الضمان الاجتماعي بمحضر استلام، وهذا ما نصت عليه المادة 46 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي .

وحسب المادة 45 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي، يتم تحصيل المبالغ المستحقة لهيئات الضمان الاجتماعي بعنوان الاشتراكات الأساسية والزيادات والغرامات على التأخير واسترداد المبالغ غير المستحقة عن طريق الإجراءات الآتية:

- التحصيل عن طريق الجدول.
- الملاحقة.
- المعارضة على الحسابات الجارية البريدية والبنكية.
- الاقتطاع من القروض.

هذه الاجراءات نتاولها بالتفصيل في المطالب التالية:

### **المطلب الأول: التحصيل عن طريق الجدول Recouvrement par voie de rôle**

يتم تحصيل المبالغ المستحقة من قبل مصالح الضرائب بمقتضى جدول خاص محدد للدين، حيث يعد هذا الجدول من طرف مصالح هيئة الضمان الاجتماعي وفق نموذج محدد عن طريق التنظيم ويوقع عليه مدير وكالة الضمان الاجتماعي المعنية تحت مسؤوليته الشخصية .

كما يؤشر عليه من قبل الوالي في أجل ثمانية أيام من تاريخ توقيعه، حيث يصبح نافذا طبقا للأحكام المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجبائية . وتنفذ مصالح الضرائب المختصة إقليميا الجدول طبقا للأحكام المنصوص عليها في تحصيل الضرائب . كما يكون هذا الجدول معجلّ النفاذ بغض النظر عن كل طرق الطعن، رغم أنه يمكن الطعن فيه أمام الجهات القضائية المختصة في أجل شهر ابتداء من تاريخ استلام التبليغ<sup>15</sup> .

### **المطلب الثاني: التحصيل عن طريق الملاحقة Recouvrement par la contrainte**

يتم تحصيل المستحقات عن طريق الملاحقة بنفس الشكل والشروط التي يعد بها التحصيل عن طريق الضرائب، بحيث يتم إعداد كشف المستحقات من طرف

المصالح المختصة لهيئات الضمان الاجتماعي لتحصيل ديونها وفق استمارة محددة عن طريق التنظيم من مبالغ رئيسية وزيادات وغرامات التأخير، ويوقع عليها مدير وكالة الضمان الاجتماعي المعنية تحت مسؤوليته الشخصية . كما يؤشر رئيس المحكمة المختصة التي يوجد بدائرة اختصاصها مكان إقامة المدين، على الملاحقة في أجل عشرة أيام بدون مصاريف وتصبح نافذة . وتبلغ هذه الملاحقة للمدين عن طريق عون مراقبة معتمد لدى الضمان الاجتماعي بمحضر استلام أو بواسطة محضر قضائي طبقاً لأحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية في مجال التنفيذ الجبري، وتكون لها طابع الاستعجالي بغض النظر عن كل طرق الطعن، منها الطعن أمام نفس الجهة القضائية التي أشرت عليها في أجل شهر من تاريخ استلام التبليغ<sup>16</sup>.

### المطلب الثالث: التحصيل عن طريق المعارضة على الحسابات البريدية والبنكية

## Recouvrement par Opposition sur les comptes

### Courants postaux et les comptes bancaires

من المتعارف عليه في القانون أنه لا يجوز القيام بالمعارضة إلا بموجب القضاء، لكن يلاحظ في إطار قانون منازعات الضمان الاجتماعي يمكن لهيئة الضمان الاجتماعي الدائنة القيام بالمعارضة على الحسابات الجارية البريدية والبنكية لمدينها في حدود طبعاً المبالغ المستحقة، حيث تبلغ المعارضة للبنوك والمؤسسات المالية وبريد الجزائر ممثلاً بالمركز الوطني للصكوك البريدية برسالة موصى عليها مع وصل استلام<sup>17</sup>.

تلتزم البنوك والمؤسسات المالية وبريد الجزائر التي تسلمت المعارضة بحفظ المبالغ المستحقة تحت مسؤوليتها المدنية والجزائية ابتداء من تاريخ استلام تبليغ المعارضة، ويجب بالمقابل على هيئة الضمان الاجتماعي تقديم السند التنفيذي لاستيفاء المبالغ محل المعارضة في أجل خمسة عشر يوماً . وفي حالة عدم توفر السند التنفيذي، يجب على هيئة الضمان الاجتماعي مباشرة إجراء تثبيت المعارضة أمام الجهة القضائية المختصة في أجل خمسة عشر يوماً ابتداء من تاريخ المعارضة.

تجدر الإشارة أنه يمكن لمدير هيئة الضمان الاجتماعي بصفتها كدائنة تقديم معارضة على الأموال المنقولة أو النقدية التي يمتلكها المدين للهيئة، أو لدى الغير الحائز لها من غير المؤسسات البنكية أو المالية الأخرى وبريد الجزائر، لتحصيل المبالغ المستحقة طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والادارية.

## المطلب الرابع: التحصيل عن طريق الاقتطاع من القروض البنكية

## Recouvrement par les retenues sur les prêts bancaires

منح المشرع من خلال المادة 62 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي للبنوك والمؤسسات المالية سلطة المطالبة أو اشتراط على المكلّفين الذين يطلبون قروضا، تقديم شهادة استيفاء **Attestation de mise à jour** المتعلقة باشتراكاتهم مسّلمة من قبل هيئات الضمان الاجتماعي المعنية، وعلى هذا الأساس يمكن عند الاقتضاء اقتطاع المبالغ المستحقة ودفعها لهيئة الضمان الاجتماعي باعتبارها دأئة لطالبي القروض البنكية من المؤسسات المالية التي تكون بدورها مسؤولة مدنيا في إطار هذا التسديد.

كما تجدر الإشارة هنا إلى أنه زيادة على تطبيق إجراءات التحصيل طبقا لقانون منازعات الضمان الاجتماعي فإن المشرع منح لهيئات الضمان الاجتماعي الحق في رفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة والتدابير الاحتياطية وطرق التنفيذ طبقا لأحكام القانون العام المعروفة، منها الحجز التحفظي وأمر الأداء والتأسيس كطرف مدني .

بالنسبة للحجز التحفظي **saisie conservatoire**، الذي هو يدلّ على معنى التحفظ على المال، حيث بواسطته ترفع يد المحجوز عليه بشكل تحفظي عن التصرف في المال المحجوز، حيث يبقى هذا المال في متناول الدائن للحصول على حقه باتباع طبقا إجراءات خاصة منصوص عليها في القواعد العامة.

ومن خلال هذه القاعدة المنصوص عليها في القواعد العامة يجوز لهيئات الضمان الاجتماعي المطالبة قضائيا استعجاليا إصدار القاضي أمرا بالحجز التحفظي على مقدار الدين الذي هو على عاتق المحجوز عليه سواء لديه أو لدى الغير طبقا للمادة 61 من قانون منازعات الضمان الاجتماعي.

وقد علج المشرع الحجز التحفظي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من المادة 659 إلى المادة 680، حيث يتم الحجز بأمر قضائي وتبليغ رسمي إلى المحجوز عليه شخصا أو إلى أحد أفراد عائلته البالغين المقيمين معه، إذا كان شخصا طبيعيا، ويبلغ إلى الممثل القانوني أو الاتفاقية إذا كان شخصا معنويا، ويقوم المحضر القضائي على الفور بجرد الأموال وتعيينها تعيينا دقيقا مع وصفها وتحرير محضر حجز وجردها. وفي جميع الأحوال، يجب أن تسلم نسخة من محضر الحجز والجرد إلى المحجوز

عليه في أجل أقصاه ثلاثة أيام، وإذا رفض الاستلام ينوه عنه في المحضر. وإذا تم الحجز في غياب المدين أو لم يكن له موطن معروف، يتم التبليغ الرسمي بالحجز وفقا لأحكام المادة 412 من قانون الاجراءات المدنية والادارية<sup>18</sup>.

فالميزة الأساسية الواجب احترامها هنا هو أنه لا يمكن لهيئات الضمان الاجتماعي اللجوء إلى هذا النوع من الاجراء إلا بعد استيفاء الاجراءات الأخرى المنصوص عليها في قانون منازعات الضمان الاجتماعي، كما لا يجوز لها الاعتماد على هذا الاجراء إلا بعد صدور أمر قضائي. وعليه تقوم مصالح هيئات الضمان الاجتماعي بإيداع عريضة موقّعة من طرف مديرها للقاضي الاستعجالي في دائرة اختصاصه أين يقع موطن الشخص المحجوز عليه أو موطن الأموال المحجوز عليها، تلتمس فيها تطبيق إجراء الحجز التحفظي وفق قانون الاجراءات المدنية والادارية، وتكون هذه العريضة تحتوي على معلومات دقيقة، منها اسم وموطن المدين ومبلغ الدين المستحق وطبيعته المتمثلة في الاشتراكات لدى هيئة الضمان الاجتماعي زيادة لغرامات التأخير.

كما يجب أن ترفق هذه العريضة بالإنذارات الموجهة للمدير مع الاشعار بالوصول... إلخ من الوثائق الدالة على وجود الدين.

أما بالنسبة للإجراء الثاني وفق القواعد العامة، فإنه يتمثل في الأمر بالأداء *injonction de payer* المنصوص عليه في المادة 306 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، حيث يجوز للدائن تقديم طلب في شكل عريضة على نسختين إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المدين وتحتوي على البيانات التالية:

- اسم ولقب الدائن والمدين وموطنهما الحقيقي أو المختار في الجزائر.
- تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

- عرض موجز عن سبب الدين ومقداره.

- ترفق بهذه العريضة الوثائق والمستندات المثبتة للدين المستحق.

وبعد إيداع هذه العريضة، يفصل رئيس المحكمة في الطلب بأمر خلال أجل أقصاه خمسة أيام من الايداع، لأن هذا الاجراء يعتبر استعجالي لتحصيل الدين بسرعة دون الحاجة لمقاضاة المدين لهيئات الضمان الاجتماعي برفع دعوى قضائية التي تتطلب وقتا أكثر، وتقوم هيئة الضمان الاجتماعي بإعداد كشف للمستحقات المتضمنة



نسب الاشتراك والفترات المعنية بالاشتراك وكذا المبالغ المستحقة لها، حيث يجب كما رأينا تقديم ملف كامل يتضمن جميع الوثائق من تصريحات شهرية أو سنوية والاندازات الموجهة للمدين من القاضي المختص لدراسة مدى توافر شروط الأمر بالأداء، وعند التحقق منها يؤشر القاضي على العريضة التي تصبح سندا نافذا بعد تبليغه مع احترام حق الطعن فيه. بعد ذلك يسلم رئيس أمناء الضبط إلى الدائن نسخة رسمية من الأمر بالأداء وتبليغ رسمي للمدين وتكليفه بالوفاء للدين المستحق والمصاريف القضائية في أجل خمسة عشر يوما مع العلم أن للمدين خلال هذه الفترة الحق في الاعتراض لهذا الأمر بالأداء والذي له أثر موقف للتنفيذ .

أما في حالة عدم الاعتراض لهذا الأمر، فإنه يحوز صفة أو قوة الشيء المقضي فيه، وهنا يقوم رئيس أمناء الضبط بمنح الصيغة التنفيذية بعد تقديم شهادة عدم الاعتراض، مع العلم أن كل أمر أداء لم يطلب امهاره بالصيغة التنفيذية خلال سنة واحدة من تاريخ صدوره، يسقط ولا يرتب أي أثر<sup>19</sup>.

أخيرا بالنسبة للإجراء الثالث وفق القواعد العامة، فإنه يتمثل في التحصيل عن طريق أمر التأسيس كطرف مدني باعتبار وجود مسؤولية مدنية جراء عدم تسديد مستحقات الضمان الاجتماعي، وهنا يتحمل المدين مسؤوليته المدنية تجاه هيئة الضمان الاجتماعي ونطبق حينئذ القواعد المعروفة في القانون المدني.

## الخاتمة

لقد قام المشرع بإرساء نظام قانوني مستقل وقائم بذاته في إطار المنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، تحكمه آليات وأجهزة مستقلة عن نظام تسوية نزاعات العمل الفردية والجماعية، وهذا بمقتضى القانون رقم 08-08. فقد عالج إشكال الخلافات الواقعة بين هيئات الضمان الاجتماعي والمؤمن لهم اجتماعيا والمستفيدين، وبين هيئات الضمان الاجتماعي ومقدمي العلاج والخدمات المتعلقة بالنشاط المهني للأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان والمساعدين الطبيين، والمتعلقة بطبيعة العلاج وبالإقامة في المستشفى أو في العيادة. وقد أقر للمؤمن لهم اجتماعيا والمستفيدين حق الطعن في جميع القرارات التي تصدرها هيئات الضمان الاجتماعي، عن طريق اللجوء لآليات تسوية المنازعات لحل الخلافات الواقعة بينهم وبين تلك الهيئات، كما أقر لهذه الأخيرة حق الطعن في جميع التجاوزات التي ترتبت عنها نفقات إضافية، وذلك من خلال قيام مقدمي العلاج والخدمات المتعلقة بالنشاط المهني للأطباء والصيادلة

وجراحي الأسنان والمساعدين الطبيين، والمتعلقة بطبيعة العلاج وبالإقامة في المستشفى أو في العيادة، عن طريق اللجوء لآليات تسوية المنازعات التقنية ذات الطابع الطبي للاسترداد المبالغ المالية الإضافية من المؤمنين لهم اجتماعيا أو المستفيدين من أحكام ومزايا الضمان الاجتماعي والتي نفقتها في أداءات غير مستحقة.

لم يكتفي المشرع بوضع شروط وإجراءات الاستفادة من أداءات الضمان الاجتماعي فحسب، بل نظم آليات وأساليب يتم بموجبها تسوية الخلافات في مجال المنازعات الطبية والتقنية ذات الطابع الطبي إلى جانب طرق تحصيل الاشتراكات عن طريق الجداول المتعلقة بالضرائب، أو عن طريق الملاحقة أو بواسطة المعارضة على الحسابات البريدية والبنكية، وأخيرا التحصيل عن طريق الاقتطاع من القروض البنكية، فكل هذه الوسائل والطرق تعتبر ضمانا اقتصاديا لحيئات الضمان الاجتماعي في احترام التوازنات المالية مع العلم أنها تسيّر وفق نظام مالي وإداري خاص يتطلب التمويل الذاتي بمشاركة مجموع المساهمين من عمال الأجراء وغير الأجراء.

## الهوامش

- 1- أنظر الاتفاقية الدولية رقم 102 عن منظمة العمل الدولية، مؤتمر العمل الدولي، المعايير الدنيا للضمان الاجتماعي، مع العلم أنها تحتوي على 87 مادة كلها تتضمن محتوى الحماية الاجتماعية لمختلف أصناف المؤمن لهم، والمتواجدة على الموقع التالي  
[https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms\\_c102\\_ar.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c102_ar.pdf)
- 2- قانون رقم 83-11، مؤرخ في 2 يوليو 1983، يتعلق بالتأمينات الاجتماعية، ج ر: عدد 28، لسنة 1983، معدل ومتمم.
- 3- قانون رقم 83-13، مؤرخ في 2 يوليو 1983، يتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، ج ر: عدد 28 لسنة 1983، معدل ومتمم.
- 4- قانون رقم 08-08، مؤرخ في 23 فبراير سنة 2008، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر: عدد 11، 2008 لسنة.
- 5- سماتي الطيب، حوادث العمل والأمراض المهنية في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، طبعة 2013، ص 143 و 144.
- 6- بن صاري ياسين، منازعات الضمان الاجتماعي في التشريع الجزائري، دار هومة، طبعة 2004، ص 92.
- 7- أنظر المواد من 19 إلى 27 من قانون رقم 08/08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي.
- 8- عبد الرحمان خليفي، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، طبعة 2008، ص 108.
- 9- أنظر المواد من 30 إلى 36 من قانون رقم 08/08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي.
- 10- سماتي الطيب، المنازعات الطبية والتقنية في مجال الضمان الاجتماعي على ضوء القانون الجديد رقم 08-08 المؤرخ في 23 فيفري 2008، المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي ووفق أحدث قرارات واجتهادات المحكمة العليا، دار الهدى، عين مليلة - الجزائر، طبعة 2010، ص 7.
- 11- أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2010، ص 197.
- 12- مرسوم تنفيذي رقم 04-235، مؤرخ في 9 غشت سنة 2004، يحدد تشكيلة اللجنة التقنية ذات الطابع الطبي وصلاحياتها وكيفيات سيرها، ج ر، ع 50، مؤرخة 11 غشت سنة 2004 م.
- 13- أنظر المواد من 40 إلى 43 من قانون رقم 08/08.

14- حمدي باشا عمر، القضاء الاجتماعي، منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، دار هومة، الطبعة 2014 م، ص175، 176.

15- أنظر المواد من 47 إلى 50 من القانون رقم 08/08.

16- أنظر المواد من 51 إلى 56 من القانون رقم 08/08.

17- أنظر المواد 57 و58 من القانون رقم 08/08.

18- أنظر المادة 688 من الأمر رقم 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية - ج ر: عدد: 21 المؤرخة في 2008/04/23.

19- أنظر المواد 308 و 309 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

## مرتكرات حوكمة القطاع العام في الجزائر

### Pillars of public sector governance in Algeria

بن دعاس زهير: أستاذ محاضر "أ"

رقوب نريمان: أستاذة مؤقتة

جامعة سطيف 1

تاريخ قبول المقال: 2019/05/24

تاريخ إرسال المقال: 2018/09/12

#### الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى محاولة إبراز أهم مرتكرات حوكمة القطاع العام في الجزائر ومتطلبات ترسيخها وتجسيدها في ظل التحديات التي يفرضها تواصل تذيل الجزائر لأغلب مؤشرات الحوكمة العالمية، والتي يتحمل فيها القطاع العام جانب مهم من المسؤولية. وعليه فقد بات لزاما على الجزائر العمل على تحسين أداء القطاع العام من خلال تحسين ممارسات الحوكمة، والإيفاء بمختلف متطلباتها، لاسيما ما تعلق بوضع إطار عام لحوكمة القطاع العام، تكريس سيادة القانون، تفعيل آليات وإجراءات الشفافية والإفصاح والوضوح ومساءلة القائمين عليه، وترسيخ مبادئ النزاهة ودرء الفساد بمختلف أشكاله، بالإضافة إلى حوكمة عناصر المالية العمومية من خلال حوكمة الإنفاق العمومي وضبط توجهاته، والالتزام بمبادئ شفافية الموازنة العامة، وعصرنة أساليب تسيير الجماعات المحلية وإصلاح مالياتها، وتعميق الإصلاح الإداري وترسيخ ثقافة الحوكمة لدى مستخدمي الإدارات والهيئات العامة.

**الكلمات المفتاحية:** القطاع العام، الحوكمة، حوكمة القطاع العام، الشفافية، المساءلة.

## Abstract

This study aims at trying to analyze and value the governance of the public sector in Algeria, and to highlight the key tenets to set up this governance. After addressing the different aspects of this research, it is indicated that Algeria witnesses a significant lag in the most of global governance indicators, where the public sector takes a big part of the responsibility, so improving its performance requires improving the practices of governance in it, through meeting many requirements, especially regarding the development of a framework for governing the public sector, consecration supremacy of law, activation mechanisms and procedures of transparency, disclosure, and clarity in the performance of public sector; and fighting against corruption with its different forms, in addition to the governance of fiscal elements by governing public spending and adjusting its orientations, undertaking the principles of public budget transparency, modernization of local communities' management methods, and deepening administrative reform and establishing the culture of governance for public administrations and institutions.

**keywords:** the public sector; governance; the governance of public sector; transparency; accountability.

## 1 - المقدمة

أخذت الحوكمة والإدارة الرشيدة في السنوات الأخيرة زخما كبيرا بين راسمي السياسات والباحثين والمهتمين بالإدارة السليمة للاقتصاد، بالنظر لدلولية ذلك اقتصاديا واجتماعيا وسياسيا على الصعيد المحلي والدولي، خاصة عند ملامسة ذلك على مستوى القطاع العام الذي يعتبر من أهم القطاعات الداعمة لثقة المستثمرين والمتعاملين الاقتصاديين في السياسات العمومية المنتهجة، والمنطلق الأساسي لنجاح الدولة في تحقيق أهدافها.

وفي خضم ذلك أصبح الاتجاه نحو الوفاء بمتطلبات حوكمة القطاع العمومي من أهم ما تصبوا إليه الاقتصاديات المعاصرة خاصة بعد تبني مؤشرات قياسه من طرف أهم المؤسسات والهيئات المالية الدولية، على غرار البنك الدولي الذي تبني أهم مؤشرات الحوكمة منذ سنة 1996، والتي تتمحور حول ستة محاور، تستخدم في مجملها لقياس مدى التزام الدول (215 دولة منها الجزائر) بمبادئها ومعاييرها.

إن المتفحص لترتيب الجزائر في مجال الحوكمة انطلاقا من مكونات المؤشر العالمي للحوكمة يقف على حقيقة تدني ترتيبها وتصنيفها، وذلك لأسباب

متعددة، يتعلق بعضها بضعف أداء القطاع العام وسلوكيات العاملين فيه، في حين تتعلق عوامل أخرى بسيرورة الاقتصاد ككل، ما يحتم اليوم على راسمي السياسات العمل بجد من أجل الوفاء بالمتطلبات الضرورية لتحسين ممارسة حوكمة القطاع العام.

### مشكلة البحث

إن تدليل الجزائر لمختلف مؤشرات الحوكمة العالمية وعلى كافة مستوياتها أثر سلبا على سمعتها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، ما يطرح ضرورة التفكير جديا في تحسين ممارساتها في كافة الهيئات والإدارات العمومية من خلال البحث عن الآليات الكفيلة بتحقيق الالتزام بالمعايير الدولية ذات الصلة والاستفادة من التجارب الدولية الرائدة؛ وعليه فإن إشكالية البحث تتمحور في التساؤل الرئيس التالي:

### كيف يمكن ترسيخ حوكمة القطاع العام في الجزائر على ضوء مؤشرات الحوكمة العالمية؟

انطلاقا من التساؤل الرئيس نطرح التساؤلات الفرعية التالية:

- ما هي أهم مؤشرات قياس الحوكمة ؟
- ما هو واقع تصنيف الجزائر في مختلف أبعاد المؤشر العالمي للحوكمة خلال الفترة 2000-2016 ؟
- ما هي مرتكزات حوكمة القطاع العام في الجزائر على ضوء تدني تصنيفها في مؤشرات الحوكمة العالمية ؟

### فرضيات البحث: ينطلق البحث من فرضيتين أساسيتين هما:

- الوفاء بمتطلبات حوكمة القطاع العمومي يعتبر من أهم مرتكزات تحسين ترتيب الجزائر في مؤشر الحوكمة العالمية.
- تحسين أداء القطاع العام في الجزائر يتوقف على مدى التزام مختلف الهيئات والإدارات العمومية بمنطلقات الحوكمة ومخرجاتها.

### أهداف البحث: من أهم الأهداف التي نسعى إلى تحقيقها في هذا البحث نذكر مايلي:

- الإلمام بمفهوم حوكمة القطاع العمومي ومؤشرات قياسه؛
- الوقوف على مدى التزام القطاع العمومي الجزائري بمتطلبات الحوكمة؛
- طرح أهم مرتكزات حوكمة القطاع العام في الجزائر؛
- الخروج بمجموعة من النتائج والتوصيات يمكن الاستفادة منها.

### هيكل البحث: للإجابة على مختلف تساؤلات البحث وتحقيق أهدافه، تم تقسيم

البحث إلى ثلاث محاور:

- مفهوم حوكمة القطاع العام؛

- تحليل مؤشرات حوكمة القطاع العام في الجزائر؛
- مرتكزات ترسيخ حوكمة القطاع العام في الجزائر؛

## 2- مفهوم حوكمة القطاع العام

لاشك أن أهمية القطاع العام في سيورة التنمية بشتى أشكالها وأبعادها تختلف بين الاقتصاديات المعاصرة باختلاف النظام الاقتصادي السائد فيها وهيكلها الاقتصادي ودرجة تطوره، وعادة ما يحضى القطاع العام بدور ريادي في الاقتصاديات التي تعتمد النهج التدخلى للدولة، إلا أن نجاحه في تحقيق وظائفه وأهدافه يتوقف بالدرجة الأولى على مدى التزامه بقواعد الحوكمة، وفي هذا المحور سنحاول ضبط تعريف حوكمة القطاع العام وإبراز أهميتها ومؤشرات قياسها.

### 2.1. تعريف القطاع العام

ارتبط تطور مفهوم الدولة وهيكلها تاريخيا بتطور الحاجات الإنسانية، حيث يميز الفكر الاقتصادي والاجتماعي بين حاجات خاصة يسهر الفرد على تلبيتها بنفسه، وحاجات عامة تتكفل الدولة بتلبيتها وفق مبدأ التكافل والتضامن الاجتماعي، لكن هذا التطور في مفهوم الدولة ظل يحافظ على اختلاف نظريته للقطاع العام باختلاف العقيدة السياسية والاقتصادية لها، ففي الدولة الاشتراكية نجد القطاع العام يهيمن على تركيبة الناتج المحلي الخام للدولة، في حين نجد القطاع الخاص قائد للنمو الاقتصادي في الدول الرأسمالية، على أن تنحصر ملكية القطاع العام في قطاعات محدودة فقط؛ أما في الدول النامية فعادة ما نجد القطاع العام يحضى بأهمية بالغة في معظمها، رغم سعيها نحو تمكين القطاع الخاص من لعب دوره في جهود التنمية.

وعليه تختلف النظرة إلى القطاع العام باختلاف النظام الاقتصادي والاجتماعي القائم، وكذا باختلاف المدى المفاهيمي له، فوفق المفهوم الضيق نجده يعبر عن مجموع الوحدات والهيكل التابعة للحكومة المركزية والجماعات المحلية؛ أما وفق مفهومه الواسع فهو ذلك الجزء من الاقتصاد الذي يدار من طرف الحكومات، أي كل ما يتعلق بهيكل الحكومة المركزية والحكومات المحلية وصناديق التضامن الاجتماعي...، التي تدار من طرف الحكومات ولا يمكن إدارتها من طرف القطاع الخاص<sup>1</sup>، ومن وجهة نظر المحاسبة العمومية ينظر إلى القطاع العام على أنه كل الهيئات العمومية التي تخضع في إدارة نفقاتها وإيراداتها لقواعد المحاسبة العمومية<sup>2</sup>.



كما يمكن النظر للقطاع العام\* بمفهوم أوسع على أنه مختلف هيئات الحكومة المركزية والإقليمية والمحلية والمؤسسات والوحدات الغير ربحية والربحية التي تسيطر عليها الدولة (تملك أكثر من 51% من رأسمالها الاجتماعي)، والتي يمكن أن تعتمد عليها الدولة لتحقيق مكاسب مالية أو مادية أو معنوية.<sup>3</sup>

## 2.2. تعريف حوكمة القطاع العام

يسعى صناع السياسات العامة إلى الالتزام بمتطلبات الحوكمة من أجل ضمان الأداء الجيد لعناصر الهيكل الإداري الذي يسهر على قيام الدولة بوظائفها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، بالإضافة إلى الوظيفة المالية التي أصبحت تحظى بالأولوية في ظل تعدد أهدافها، وتأثيراتها على وظائف الدولة الأخرى.

### 1.2.2 - تعريف الحوكمة

يعتبر بيريل ومينيس أول من تناول فكرة الحوكمة عند دراستهما لموضوع فصل الملكية عن الإدارة سنة 1932، لكن الاهتمام الجاد بالحوكمة ومتطلبات تعزيزها في المؤسسات والأسواق والاقتصاد يعود إلى تداعيات أزمات التسعينيات من القرن الماضي، خاصة الأزمة المالية لسنة 1997، حيث أطلقت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية ستة مبادئ للحوكمة، وقد تم اعتمادها من طرف البنك الدولي وصندوق النقد الدولي بشكل موسع سواء للمؤسسات أو للاقتصاد ككل.

ومصطلح الحوكمة في الحقيقة هو ترجمة مختصرة لـ GOVERNANCE، الذي يشير إلى أسلوب ممارسة سلطة الإدارة الرشيدة؛ وبالنظر لاختلاف وجهة النظر لأسلوب الإدارة في حد ذاتها، (اقتصادية، قانونية، سياسية...) لا يزال مصطلح الحوكمة محل اختلاف بين المنظرين والمطبقين، فإذا ركزنا على الجوانب الاقتصادية وتحديد الاقتصاد العمومي، نجد الحوكمة تعبر عن تلك الإجراءات والقوانين والنظم والقرارات التي تضمن كل من الانضباط، الشفافية والعدالة، بهدف تحقيق الجودة والتميز في الأداء، عن طريق ترشيد تصرفات الإدارة في استغلال الموارد الاقتصادية المتاحة، بما يحقق أفضل منافع ممكنة لكافة الأطراف ذوي المصلحة والمجتمع ككل.<sup>4</sup>

وقد عرفت مؤسسة التمويل الدولية (IFC) الحوكمة على أنها: "النظام الذي يتم من خلاله إدارة الشركات والتحكم في أعمالها"<sup>5</sup>. في حين عرفها البنك الدولي

على أنها: "الكيفية التي يتم بواسطتها ممارسة السلطة في إدارة الموارد الاقتصادية والاجتماعية لبلد ما من أجل التنمية"<sup>6</sup>.

وما يجب الإشارة إليه، هو أنه لا يوجد نموذج موحد للحوكمة السليمة، فهي تختلف باختلاف الدول من خلال الفروقات الاقتصادية والبيئية والقانونية وحتى الاجتماعية، لكن الثابت أنه توجد عناصر مشتركة تحدد ماهية الأساليب السليمة للحوكمة، وقد سعت عدة منظمات دولية متخصصة لتحديد هذه العناصر وصياغتها على شكل مبادئ سيتم التطرق إليها لاحقا.

### 2.2.2- حوكمة القطاع العام

تحتاج الحوكمة الجيدة في القطاع العمومي إلى تحديد صارم للنتائج المستهدفة، ما يجعلها تتطلب تعريفا دقيقا لكل الأنظمة والتشريعات واللوائح التي تفسر الخدمات وطرق تسليمها وتحقيق الدخل وإعادة توزيعه، باعتبارها تستهدف اتخاذ قرارات تعزز الاستخدام الأمثل للموارد، وتعزز المساءلة عن إداراتها<sup>7</sup>.

وبالعودة إلى الأدبيات الاقتصادية نجدها تتعلق أساسا بالعمل على تحقيق العدالة وتحسين أداء القائمين على المرفق العام وفق نظام يسمح بتدقيق المهام ويسمح بإرساء ضوابط الرقابة، واتخاذ القرار وفق مبادئ التشاركية والمساءلة والشفافية. وعليه يمكن تعريف الحوكمة في القطاع العام على أنها مجموعة التشريعات والسياسات والهياكل التنظيمية والإجراءات التي تشكل الطريقة التي تدار بها الدائرة الحكومية لتحقيق أهدافها بأسلوب مهني وأخلاقي شفاف ونزيه وفق آليات المتابعة والتقييم ونظام صارم للمساءلة<sup>8</sup>، تضمن من خلاله الهيئة العمومية كفاءة وفعالية الأداء من جهة، وتوفير الخدمات الحكومية بعدالة من جهة ثانية.

ما نخلص إليه من خلال سرد مختلف الآراء أن حوكمة القطاع العام تتمثل في مختلف الإجراءات والتدابير التي تحاول من خلالها الهيئة الحكومية تحقيق أهدافها بكفاءة وفعالية عالية.

### 3.2- أهمية الحوكمة الجيدة في القطاع العام

يكتسي الاتجاه نحو حوكمة القطاع العمومي أهمية بالغة، كونه يسعى إلى إخضاع نشاط الجهاز الحكومي إلى مجموعة من الأنظمة والقوانين والسياسات والمعايير التي تحقق الانضباط المؤسسي في إدارة القطاع العام، والرفع من مستويات أداء الجهات الحكومية والحد من تداخل صلاحيات ومسؤوليات القائمين عليه،

وتكريس المساءلة، وتحسين المنظومة الرقابية في القطاع العام<sup>9</sup>، وكذا الرفع من مستوى الشفافية والإفصاح، ناهيك عن تحسين إنتاجية القطاع العام، ووضع حد لحالات الفساد، والمحافظة على المال العام باعتباره الوسيلة الأساسية التي تستطيع الدولة من خلالها تحسين جودة الخدمات المقدمة للمواطنين وضمان حقوقهم، واستخدام الأساليب العلمية في اتخاذ القرارات، مع ضرورة قياس الأداء والتعرف على آراء الأفراد وفق مبدأ التشاكر والوضوح والشفافية والعدالة وتحمل المسؤوليات.

#### 4.2- مؤشرات قياس حوكمة القطاع العام

إن تعزيز الحوكمة في مختلف جوانب القطاع العمومي، ينطلق من ضمان سيادة القانون وتحسين الكفاءة والمساءلة، والتصدي للفساد، سنحاول التفصيل فيها فيما يلي<sup>10</sup>.

##### 1.4.2- المشاركة والمساءلة (Voice and Accountability)

المؤسسية التي تمكن المجتمع من التعبير عن رأيه في صنع القرار، وأن يكون جميع المسؤولين ومتخذي القرار في الدولة خاضعين لمبدأ المحاسبة أمام الرأي العام ومؤسساته دون استثناء.

##### 2.4.2- الاستقرار السياسي وغياب العنف (Political Stability and Absence of

(Violence)

يقصد به استقرار النظام السياسي وقبوله من طرف جميع الأطراف، مع ضرورة القبول بقواعد اللعبة السياسية بما في ذلك المعارضين لسياسات الحكومة، كما يتضمن هذا المعيار حجم العنف المُعبر عن عدم الرضا السياسي من بعض الأطراف سواء من الموالين للحكومة أو المعارضين لها.

##### 3.4.2- فعالية الحكومة (Government Effectiveness)

تتحقق فعالية الحكومة من خلال توظيف الموارد الوطنية بطريقة سليمة وواضحة بما يخدم الصالح العام، وإدارة الموارد وتنفيذ السياسات بفاعلية وكفاءة.

##### 4.4.2- جودة التشريع (Regulatory Quality)

تتضمن منظومة التشريعات القانونية التي تحدد من خلالها علاقة الدولة بالمجتمع، وتضمن سلامة وحقوق الأفراد مهما كانت ألوانهم وتوجهاتهم وتحقيق مبدأ تكافؤ الفرص، وتطبيق القوانين المشرعة بما يضمن إرساء قواعد العدالة بين أفراد المجتمع.

#### 5.4.2- مراقبة الفساد ومحاربه (Control of Corruption)

تعني عدم التردد في كشف حالات الفساد في الدولة وتحويلها للقضاء وكشف الفاسدين ومحاسبتهم.

#### 6.4.2- سلطة القانون (Rule of Law)

يعني أن الجميع، حكّاماً ومسؤولين ومواطنين يخضعون للقانون ولا شيء يسمو عليه، مع وجود أطر قانونية وآليات لحل النزاع وضمان حق التقاضي، واستقلال القضاء، وأن تطبق الأحكام والنصوص القانونية بصورة عادلة وبدون تمييز في جميع مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية.

#### 3- تحليل مؤشرات حوكمة القطاع العام في الجزائر

سنحاول في هذا المحور تحليل تصنيف الجزائر في أهم المؤشرات العالمية للحوكمة<sup>11</sup>، بالتركيز على مؤشر الشفافية، المساءلة والمشاركة، الاستقرار السياسي وغياب العنف، فعالية الحكومة، سيادة القانون ومكافحة الفساد.

#### 1.3- تحليل مؤشر شفافية السياسة الحكومية

إن ضعف عملية الرقابة على المال العام يؤدي إلى سوء تسييره، والذي ينعكس بطبيعة الحال على الإسراف في الإنفاق العمومي وإهدار المال العام، ما يستدعي ضرورة إحكام العملية الرقابية ضمن الضوابط التي تفرضها الحوكمة، تعزيزا للشفافية في إدارة المال العام، وتلافي تفشي ظاهرة الفساد والاختلاسات وإهدار الموارد المالية للدولة<sup>12</sup>. وبالعودة إلى مؤشر شفافية السياسات الحكومية للدول الصادر ضمن تقرير التنافسية العالمية لعام 2017/2018، نجد أن الجزائر لا تزال تحتل مراتب جد متأخرة، والجدول التالي يلخص لنا ذلك:

الجدول رقم(1): تطور مؤشر شفافية السياسة الحكومية في الجزائر 2012-2018

| السنة   | 2012\2013 | 2013\2014 | 2014\2015 | 2015\2016 | 2016\2017 | 2017\2018 |
|---------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| القيمة  | 2,6       | 3,4       | 3,6       | 3,4       | 3,2       | 3,2       |
| الترتبة | 144/144   | 148/133   | 144/107   | 140/122   | 139/127   | 137/121   |

Source :competitiveness Report 2012–2018

يتضح من الجدول رقم (1) أن الجزائر تحتل مراتب متأخرة، ففي سنة 2017 احتلت المرتبة 121 من بين 137 دولة، بواقع 3.2 نقطة، وهو دليل عن عدم وجود قواعد وأطر فعالة تؤسس للشفافية. ويمكن تدعيم ذلك من خلال الوقوف على ظاهرة

الإسراف في الإنفاق الحكومي، وذلك بالاستناد إلى تقرير التنافسية العالمية الذي يوضح في أحد مؤشرات مدى درجة رشادة الإنفاق العام ( تتراوح قيمة المؤشر بين نقطة واحدة (الأكثر إسرافاً)، وسبعة نقاط (أكثر كفاءة))، والجدول أدناه يوضح ذلك.

### الجدول رقم (2): تطور مؤشر الإسراف في الإنفاق الحكومي في الجزائر

| السنة  | 2008 / 2009 | 2009 / 2010 | 2012 \ 2013 | 2013 \ 2014 | 2014 / 2015 | 2015 / 2016 | 2016 / 2017 |
|--------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| القيمة | 3.7         | 3.2         | 2.4         | 2.8         | 3.1         | 3.1         | 3.1         |
| الرتبة | 48 / 134    | 80 / 133    | 116 / 144   | 148 / 101   | 144 / 74    | 140 / 76    | 136 / 75    |

source :competitiveness Report 2016–2017

يتضح لنا من الجدول رقم (2) أن الجزائر رغم تسجيلها لقيمة متواضعة في هذا المؤشر طيلة فترة الدراسة، إلا أنها عرفت تحسن تدريجي منذ 2012 إلى 2017، فبعدما احتلت الرتبة 116 من بين 144 دولة سنة 2012، نجدها احتلت الرتبة 75 من مجموع 136 دولة سنة 2017، ورغم ذلك فتذيل الجزائر لهذا المؤشر عربياً وإقليمياً لا يزال مستمر، ففي سنة 2017 تحصلت على 3.1 نقطة فقط، ما يعكس استمرار ظاهرة الإسراف في الإنفاق الحكومي.

### 2.3- مؤشر المشاركة والمساءلة (VA) Voice and Accountability

يقيس مؤشر المشاركة والمساءلة مدى مساهمة المواطنين في عملية اتخاذ القرارات ورسم الاستراتيجيات، بالإضافة إلى قياس مستوى حرية التعبير والإعلام، حيث يرى العديد من الخبراء أن تطبيق هذا المبدأ يحول دون تفشي الفساد، ذلك على اعتبار أن المجتمع يشارك في عملية الرقابة. وقصد معرفة تطورات ترتيب الجزائر في هذا المؤشر نستعين بمعطيات الجدول الموالي.

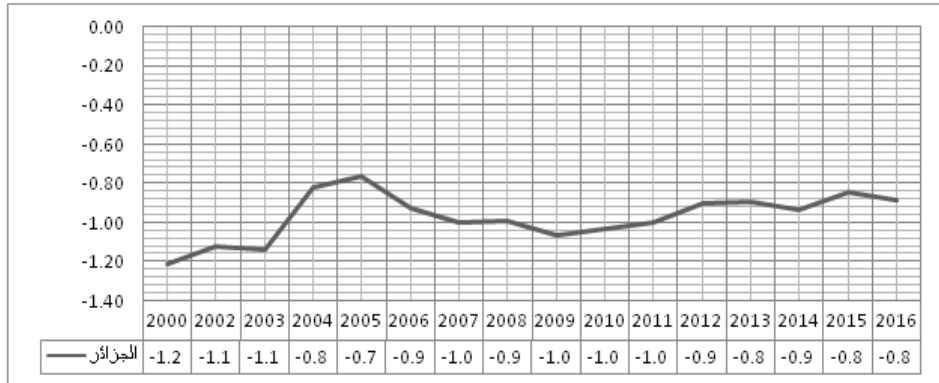
## الجدول رقم (3): ترتيب الجزائر في مؤشر المشاركة والمساءلة للفترة (2000-2016)

| 2008  | 2007  | 2006  | 2005  | 2004  | 2003  | 2002  | 2000  |
|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| 19.71 | 19.71 | 22.12 | 26.44 | 24.52 | 17.31 | 17.31 | 12.98 |
| 2016  | 2015  | 2014  | 2013  | 2012  | 2011  | 2010  | 2009  |
| 23.65 | 24.63 | 22.66 | 22.75 | 21.80 | 18.31 | 18.01 | 17.06 |

Source: world Bank, The Worldwide Governance Indicators (WGI)

يتضح لنا من بيانات الجدول رقم (3)، أن الجزائر تبوّأت مراتب جد متدنية بين دول العالم التي شملها التقرير (أكثر من 200 دولة)، حيث حققت أفضل من 13% من عدد الدول المشمولة بالدراسة كحد أدنى سنة 2000، و 26.5% من عدد الدول المشمولة بالدراسة سنة 2005 كحد أقصى، والشكل أدناه يلخص تطور جودة هذا المؤشر.

## الشكل رقم (1): تطور مؤشر المشاركة والمساءلة في الجزائر للفترة (2000-2016)



المصدر: بالاعتماد على تقارير مؤشرات الحوكمة الصادرة عن البنك الدولي، أعداد مختلفة.

يتضح لنا من الشكل رقم (1)، أن الجزائر سجلت قيم سلبية على مدار الفترة الممتدة بين سنتي 2000-2016، ما يعكس تدهورها لهذا المؤشر، ويعود ذلك بالأساس لغياب دور ومساهمات القطاعات غير الحكومية مثل القطاع الخاص والمنظمات غير الحكومية، وضعف مستوى مشاركتهم في اتخاذ القرار، وضعف المساءلة بمختلف مستوياتها.

**3.3- مؤشر الاستقرار السياسي (PS) Political stability and absence of violence**

يعد الاستقرار السياسي أحد أهم مؤشرات الحوكمة الرشيدة، وكلما كانت الدولة مستقرة سياسيا انعكس ذلك على زيادة فعالية وكفاءة السلطة التشريعية والتنفيذية، والجدول الموالي يبين لنا تطور ترتيب الجزائر في هذا المؤشر.

**الجدول رقم (4): ترتيب الجزائر في مؤشر الاستقرار السياسي للفترة (2000-2016)**

| 2008   | 2007  | 2006  | 2005  | 2004  | 2003  | 2002  | 2000  |
|--------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| 14.83  | 14.42 | 15.87 | 20.67 | 10.58 | 5.29  | 6.73  | 9.13  |
| 2016   | 2015  | 2014  | 2013  | 2012  | 2011  | 2010  | 2009  |
| 11.4 3 | 11.90 | 10.19 | 12.32 | 9.95  | 10.38 | 11.32 | 13.27 |

**Source:** world Bank, The World wide Governance Indicators (WGI)

يتضح لنا من الجدول أعلاه أن قيم مؤشر الاستقرار السياسي في الجزائر عرف تذبذبا طيلة فترة الدراسة، حيث سجل حوالي 5.3 % كقيمة دنيا، وحوالي 20.67 % كأقصى قيمة، وعلى هذا الأساس صنفت الجزائر ضمن الدول الأضعف في مؤشر الاستقرار السياسي.

**4.3- مؤشر جودة التشريعات وتطبيقها (RQ) Regulatory Quality**

يعتبر هذا المؤشر من أهم مؤشرات قياس مدى قدرة الحكومة على صياغة وتنفيذ السياسات، كونه يهتم بقياس مدى جودة اللوائح والأنظمة التي تتبناها الحكومات في سبيل دعم التنمية الاقتصادية، كما يقيس جودة القوانين التي تنظم حياة المواطنين والطريقة التي يتفاعل بها المواطن مع الحكومة في تشكيل عملية الحوكمة. والجدول أدناه يلخص لنا تطور ترتيب الجزائر.

**الجدول رقم (5): تطور ترتيب الجزائر في مؤشر جودة التشريعات وتطبيقها للفترة**

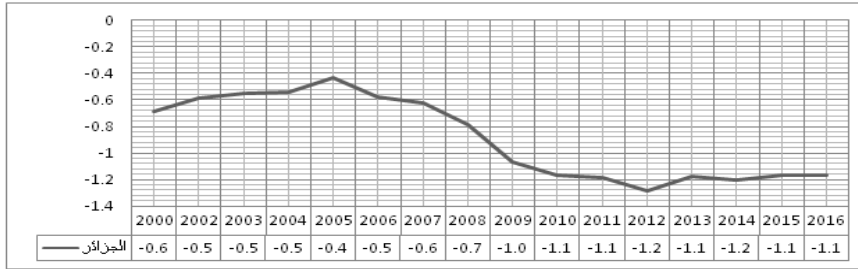
(2000-2016)

| 2008  | 2007  | 2006  | 2005  | 2004  | 2003  | 2002  | 2000  |
|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| 21.84 | 27.18 | 29.90 | 38.24 | 29.90 | 29.90 | 28.92 | 23.04 |
| 2016  | 2015  | 2014  | 2013  | 2012  | 2011  | 2010  | 2009  |
| 10,10 | 10,58 | 9.62  | 11.96 | 9.09  | 9.95  | 10.53 | 13.40 |

**Source:** world Bank, The Worldwide Governance Indicators (WGI)

من خلال الجدول رقم(5)، يتضح لنا ضعف مؤشر جودة التشريعات في الجزائر، حيث انخفضت قيمه تدريجيا على مر سنوات الدراسة، فإذا سجل ما قيمته 23.04% سنة 2000، فإنه انخفض إلى حدود 9.62% سنة 2014، وهذا دليل كافٍ عن الضعف المزمن الذي تعانيه الجزائر في مجال جودة التشريعات. لعل الشكل الموالي يوضح لنا ذلك أكثر فأكثر.

الشكل رقم(2) : نتائج مؤشر جودة التشريعات وتطبيقها في الجزائر خلال الفترة(2000-2014)



المصدر: بالاعتماد على تقارير مؤشرات الحوكمة الصادرة عن البنك الدولي، أعداد مختلفة.

واضح من الشكل رقم(2) تبوأ الجزائر لمراتب متدنية، حيث جاءت كلها سلبية تراوحت بين -0.69

و -1.21، ما يعني أن الجزائر لم تستطيع خلق بيئة استثمارية جاذبة للمستثمرين من جهة. كما لم تستطيع تفعيل دور القطاع الخاص بالقدر اللازم من جهة أخرى، إذ بقي القطاع العام هو المهيمن، ضف إلى ذلك العراقيل الإدارية والتشريعية ونقص اللوائح التنظيمية الخاصة بسوق العمل، وكذا قلة الخبرات والمهارات للعاملين، بالإضافة إلى ضعف البنية التحتية الأساسية.

### 5.3- مؤشر فعالية الحكومة (Government effectiveness(GE)

يرتكز هذا المؤشر على محاولة قياس مدى كفاءة الحكومة في تطبيق سياساتها، وقد احتلت الجزائر مراتب متأخرة ضمن مؤشر فعالية وكفاءة الأداء الحكومي "فعالية الحكومة" خلال الفترة 2000-2016، كما يوضحها الجدول أدناه.



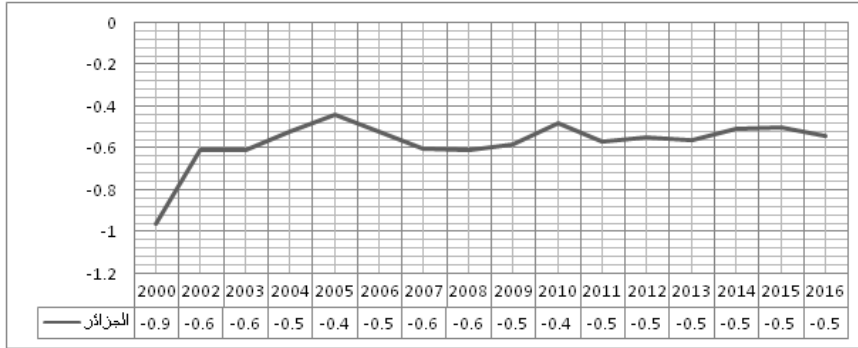
الجدول رقم (6): مؤشر فعالية الحكومة في الجزائر للفترة (2000-2016)

| 2008  | 2007  | 2006  | 2005  | 2004  | 2003  | 2002  | 2000  |
|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| 32.04 | 30.10 | 35.61 | 39.02 | 35.12 | 30.24 | 30.73 | 14.15 |
| 2016  | 2015  | 2014  | 2013  | 2012  | 2011  | 2010  | 2009  |
| 35,10 | 35,58 | 33.65 | 33.49 | 34.93 | 35.07 | 38.76 | 35.89 |

**Source:** world Bank, The Worldwide Governance Indicators (WGI)

يتضح لنا جليا من الجدول أعلاه، أنه رغم تحسن مرتبة الجزائر (نسبة حيازتها للنقاط التي يحسب على أساسها المؤشر) تدريجيا بعد سنة 2000، إلا أنها ظلت تتذيل مؤشر فعالية وكفاءة الأداء الحكومي، حيث احتلت المراتب الأخيرة في التصنيف العالمي على غرار باقي المؤشرات التي تم دراستها، ما يعكس لنا ضعف كفاءة الأداء الحكومي عموما.

الشكل رقم (3): تطور نتائج مؤشر فعالية الحكومة في الجزائر خلال الفترة (2000-2016)



**المصدر:** بالاعتماد على تقارير مؤشرات الحوكمة الصادرة عن البنك الدولي، أعداد مختلفة.

من خلال تفحص نتائج مؤشر فعالية الحكومة يتضح لنا جليا التوجه السلبي للأداء الحكومي في الجزائر خلال فترة الدراسة، ما يعكس وجود خلل كبير ومزمن في طريقة عمل الحكومة، وكذا خلل في اللوائح والتنظيمات المعتمدة من قبل السلطة التشريعية، حيث سجلت قيم المؤشر نتائج سلبية على امتداد فترة الدراسة على الرغم من تحسنه منذ سنة 2001، والتي تتوافق مع فترة تنفيذ البرامج الانفاقية التي قامت بها الجزائر، فبالرغم من الثمار التي جنتها، إلا أنها افتقرت إلى مقومات الكفاءة في تسيير هذه البرامج على اعتبار تأجيل بعض المشاريع، رصد اعتمادات إضافية للمشاريع، ما يدل على عدم قدرة الحكومة على التقييم الفعلي للمشاريع، إضافة إلى ضعف الرقابة وهدر المال العام.

## 6.3- مؤشر احترام سيادة القانون (RL) Rule of Law

يقيس مؤشر سيادة القانون<sup>13</sup> مدى ثقة المتعاملين بتطبيق القوانين من قبل الحكومة بشكل عادل بين كل الأفراد والمنظمات، وبشكل خاص الثقة في حماية حقوق الملكية، عمل الشرطة، والمحاكم، فضلا عن احتمال حدوث الجرائم والعنف، والجدول الموالي يوضح تطور ترتيب الجزائر في مؤشر سيادة القانون خلال الفترة للفترة (2000-2016).

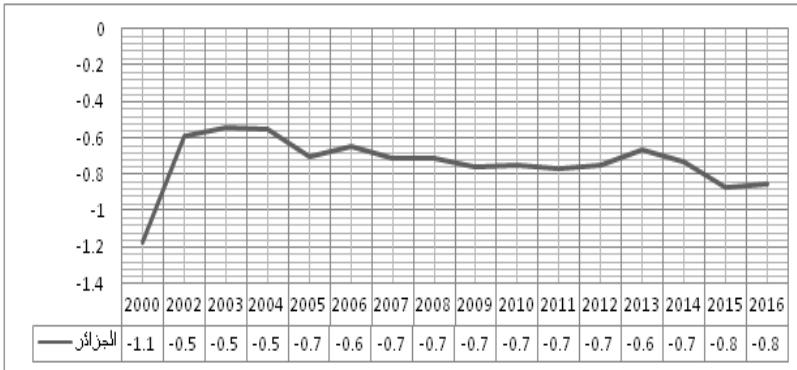
الجدول رقم (7): ترتيب الجزائر في مؤشر سيادة القانون للفترة (2000-2016)

| 2008  | 2007  | 2006  | 2005  | 2004  | 2003  | 2002  | 2000  |
|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| 27.88 | 26.79 | 30.14 | 30.62 | 35.41 | 34.45 | 33.49 | 12.44 |
| 2016  | 2015  | 2014  | 2013  | 2012  | 2011  | 2010  | 2009  |
| 19,23 | 18.75 | 25.48 | 30.81 | 27.01 | 25.35 | 27.01 | 26.07 |

Source: world Bank, The World wide Governance Indicators (WGI)

يتضح من الجدول (7) أن ترتيب الجزائر في مؤشر سيادة القانون شهد تواضعا نسبيا على امتداد فترة الدراسة، حيث تراوحت بين ترتيب أدنى بحوالي 12.44% سنة 2000، وترتيب أعلى بحوالي 35.41% سنة 2004، والشكل الموالي يوضح لنا تطور القيم التي حققها مؤشر سيادة القانون في الجزائر.

الشكل رقم (4): تطور نتائج مؤشر سيادة القانون في الجزائر (2000-2016)



المصدر: بالاعتماد على تقارير مؤشرات الحوكمة الصادرة عن البنك الدولي، أعداد مختلفة.

يتضح لنا من الشكل رقم(4) أن الجزائر سجلت قيم متدنية تؤثر لغياب دولة القانون، ولضبابية التشريعات وسوء تطبيقها، ويعزى ذلك بالأساس لضعف عمل الأجهزة الرقابية وأدائها في كشف الخلل ومعالجته، إضافة إلى أن الكثير من القوانين إما معطلة أو غير مفعلة، في حين أن نسبة كبيرة من الأحكام الشرعية لا تنفذ في وقتها أو بصورتها الصحيحة.

### 7.3- مؤشر السيطرة على الفساد *Control of Corruption CC*

يعتبر مؤشر السيطرة على الفساد<sup>14</sup> من بين المؤشرات المهمة المساعدة على قياس جودة الحكم. وقد أثبتت التجارب التطبيقية أن استفحال هذه الظاهرة يأخذ منحرج خطير في القطاع العام خاصة في الدول النامية بما فيها الجزائر، ما يحتم أخذ الإجراءات اللازمة لمكافحة هذه الظاهرة والتصدي لها، والجدول الموالي يرصد لنا ما حققته الجزائر في مؤشر درأ الفساد.

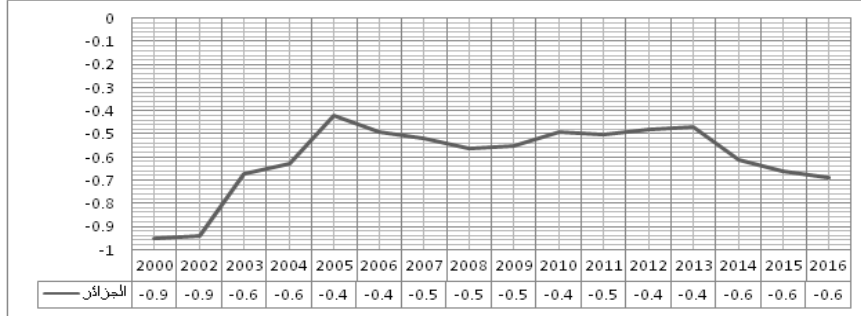
#### الجدول رقم(8): ترتيب الجزائر في مؤشر السيطرة على الفساد للفترة(2000-2016)

| 2008  | 2007  | 2006  | 2005  | 2004  | 2003  | 2002  | 2000  |
|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| 34.47 | 36.41 | 37.56 | 41.46 | 28.29 | 30.24 | 21.46 | 14.15 |
| 2016  | 2015  | 2014  | 2013  | 2012  | 2011  | 2010  | 2009  |
| 27.40 | 28.85 | 31.73 | 39.71 | 39.23 | 37.44 | 37.14 | 34.45 |

Source: world Bank, The Worldwide Governance Indicators (WGI)

يتضح لنا من الجدول رقم(8)، أن الجزائر حققت مراتب متدنية جدا في بداية الألفية، لترتفع بعدها تدريجيا، لكنها لم تصل إلى المستوى المطلوب، حيث تراوحت مراتبها كأفضل من(14-37%) من عدد البلدان المشمولة بالدراسة. والشكل الموالي يوضح لنا تطور قيم مؤشر السيطرة في الجزائر.

## الشكل رقم(5): نتائج مؤشر السيطرة على الفساد في الجزائر للفترة(2000-2016)



المصدر: بالاعتماد على تقارير مؤشرات الحوكمة الصادرة عن البنك الدولي، أعداد مختلفة.

يتضح لنا من الشكل رقم(5)، تدني القيم التي أحرزتها الجزائر، فقد كانت كلها سلبية، بالرغم من الجهود المضنية التي بذلتها الجزائر في سبيل مكافحة الفساد، حيث أنشأت العديد من الأجهزة والآليات الخاصة بمكافحة الفساد، كمجلس المحاسبة وخلية معالجة المعلومة المالية، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، إلى جانب الديوان الوطني لقمع الفساد والمفتشية العامة للمالي.. وقد تواصل تذييل المراتب في التقارير العالمية لمكافحة الفساد الأخيرة، حيث احتلت المرتبة 112 عالميا سنة 2017.

#### 4. مرتكزات ترسيخ حوكمة القطاع العام في الجزائر

إن تحسين ممارسة الحوكمة في القطاع العام يستوجب الالتزام بالعديد من المتطلبات الأساسية سنحاول ذكر أهمها فيما يلي.

##### 1.4- ضرورة وضع الإطار العام لحوكمة القطاع العام

يتطلب تحقيق الحوكمة في القطاع العام وضع إطار عام لها، حيث يجب أن يتضمن مجموعة من المبادئ التي يتوجب على كل دائرة حكومية الالتزام بها، ويكون ذلك في شكل دليل شامل، مع ضرورة أخذ كل دائرة حكومية وفقا لتشريعاتها ومتطلباتها الخاصة، ومن أهم هذه متطلبات نذكر ما يلي<sup>15</sup>:

##### 1.1.4- وضع هيكل للحوكمة

إن وضع هيكل للحوكمة يستهدف تحديد الحقوق والمسؤوليات والعلاقات بين مختلف الأطراف ذات العلاقة، وذلك على جميع المستويات الإدارية وقواعد اتخاذ القرار، كما يحدد كيفية وضع الأهداف من طرف كل دائرة حكومية، وأساليب مراقبة أدائها داخليا وخارجيا.

#### 2.1.4- تشكيلة الإدارة العليا للهيئات والدوائر الحكومية

تشمل كيفية اختيار أعضائها، وتبين وظائفها، صلاحياتها وواجباتها، تعيين اللجان الدائمة والمؤقتة وكيفية اختيار أعضائها، والمؤهلات والخبرات الواجب تحقيقها في أعضائها، وكذا آليات عقد اجتماعاتها وكيفية الدعوة إليها، ودوريتها ونصابها..الخ.

#### 3.1.4- ضرورة تحديد حقوق الأطراف ذات المصلحة

يتأتى ذلك من خلال تحديد جميع المتعاملين مع الدائرة الحكومية داخليا وخارجيا، بما يسمح بتحديد ونشر المعايير الفنية التي تحكم علاقة الدائرة مع الأطراف ذات العلاقة، وتحديد معايير جودة المعلومات ومدى رضا متلقي الخدمة عليها، بالإضافة لمعايير النزاهة والشفافية.

#### 4.1.4- وضع إطار عام للإفصاح والشفافية والمساءلة:

يتم تحديد الحد الأدنى للمعلومات المالية وغير المالية التي يجب أن تتاح للجمهور، وكيفية نشرها وتوقيت ذلك، بالإضافة إلى المعلومات التي يمكن نشرها عند الطلب والتي لا يجب تداولها (ذات الطابع السري)<sup>16</sup>.

كما يجب وضع إطار للمساءلة يتضمن مختلف الإجراءات الإدارية والقانونية لمحاسبة المسؤولين، والتحقيق في النتائج والمخالفات والعقوبات المترتبة عنها

#### 5.1.4- التشريعات القانونية

تشمل مختلف التشريعات المنظمة للدائرة الحكومية والواردة في دليل حوكمة القطاع العمومي.

#### 6.1.4- تحديد مصفوفة الصلاحيات

يتم فيها توضيح مختلف الصلاحيات لكل مستوى إداري وحدود تفويض الصلاحيات لكل منها ومرجعيتها، وذلك تفاديا للتداخلات التي قد تؤثر سلبا على مهام الدائرة الحكومية ومستوياتها الإدارية.

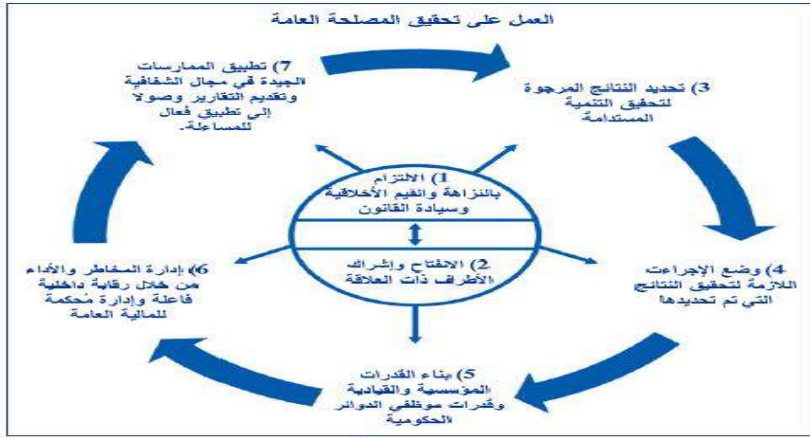
#### 7.1.4- آليات المتابعة والتقييم

تتضمن مختلف الإجراءات المعدة لمتابعة التزام مختلف الدوائر الحكومية والهيئات الإدارية بمتطلبات الحوكمة، والجهة المخولة بذلك. (مثلا هل يعتمد على تقارير المدققين الخارجيين، أو مجلس المحاسبة...الخ)

## 2.4- الالتزام بالنموذج الدولي لحوكمة القطاع العام

توجد العديد من الهيئات والمؤسسات الدولية التي حاولت أن تلخص مبادئ الحوكمة في نموذج يمكن للدول الالتزام به للوفاء بمتطلباتها، لعل النموذج الصادر عن الاتحاد الدولي للمحاسبين ومجمع المالية العامة في انجلترا من أهم نماذج الحوكمة في القطاع العام، حيث يستند على سبعة مبادئ، يمكن تلخيصها في الشكل أدناه:

الشكل رقم (6): نموذج حوكمة القطاع العام



المصدر: وزارة تطوير القطاع العام الأردنية (2014)، دليل تطبيق الحوكمة في القطاع

العام، ص 12 متاح على الموقع [www.mopsp.gov.jo](http://www.mopsp.gov.jo)

يتضح من الشكل أعلاه أن تحقيق الحوكمة في القطاع العام يتطلب

الخطوات التالية<sup>17</sup>:

- الالتزام بالنزاهة والقيم الأخلاقية وسيادة القانون؛
- الانفتاح وإشراك الأطراف ذات العلاقة؛
- تحديد النتائج المراد الوصول إليها؛
- وضع الإجراءات اللازمة لتحقيق النتائج التي يتم تحديدها؛
- بناء قدرات موظفي الدوائر الحكومية؛
- إدارة المخاطر والأداء من خلال رقابة داخلية فعالة وإدارة محكمة للمالية العامة؛
- تطبيق الممارسات الجيدة في مجال الشفافية وتقديم التقارير والمساءلة.

### 3.4- متطلبات تتعلق بتحسين أداء الهيئات والإدارات التابعة للقطاع العام

سنحاول فيما يأتي إبراز بعض مداخل تحسين الجوانب الإدارية في مختلف الهيئات العامة باعتبارها من أهم متطلبات تعزيز حوكمة القطاع العام.

#### 1.3.4- ترسيخ فكرة الحوكمة لدى القائمين على القطاع العام

إن اقتناع العاملين في القطاع العام بثقافة الحوكمة في هيئاتهم أو إداراتهم يعتبر اللبنة الأولى لتحسين مختلف مؤشرات الحوكمة، ويتأتى ذلك في جانب مهم من خلال السهر على تقديم أرقى الخدمات للأفراد والمتعاملين، والاستناد إلى الأسس العلمية في تعيين المسؤولين وتوزيع السلطات واتخاذ القرارات باستخدام الأساليب العلمية، ما من شأنه أن يخفف من التعارض في المصالح ويحد من استغلال السلطة في غير المصلحة العامة.

#### 2.3.4- العمل على تفادي التضارب بين أداء إدارة الحوكمة في القطاع العام وهيئات الرقابة

لا شك أن تطبيق منهج الحوكمة في الإدارة العمومية يتطلب التنسيق بين مختلف أجهزة الرقابة الإدارية والمالية، الداخلية والخارجية منها، كمحافظ الحسابات، مجلس المحاسبة، هيئة الرقابة المالية، المراقب المالي.. الخ، لذلك يتوجب على الهيئة العمومية أن تعمل على ضمان استقلالية هيئات المحاسبة والرقابة لديها بما يسهل عمل الهيئات الإدارية الأخرى، خاصة تلك التي يستند إلى تقاريرها في قياس أداء الهيئات الحكومية.

#### 3.3.4- إطلاق معهد للحوكمة

أثبتت التجارب الناجحة عالميا في مجال الحوكمة أن ترسيخ هذه الأخيرة لا يتأتى من فراغ إنما نتاج تراكم الخبرات والتعلم المستمر لمختلف الأساليب الإدارية وفق منهج الحوكمة، وقد بات اليوم لازما إطلاق معهد يعنى بالحوكمة وشروط تحيينها وإعداد دليل للحوكمة تستند إليه مختلف الهيئات العمومية، وذلك من أجل تعزيز الإصلاحات وإرساء مبادئ الإفصاح والشفافية ومساعدة الدولة على تطبيق إستراتيجية الحوكمة على نحو مستدام.

#### 4.3.4- تعميق الإصلاح الإداري

تعتبر الإصلاحات الإدارية المحددة الأهداف والإجراءات من أهم متطلبات تحسين الحوكمة في القطاع الحكومي، ومن أهمها نذكر مايلي<sup>18</sup>:

- العمل على إطلاق لجنة مشتركة تضم بعض موظفي الإدارة العامة من ذوي الكفاءة والاختصاص

وأفراد المجتمع المدني، حيث تتلقى تقارير دورية حول أداء الهيئة العامة والمشاكل التي تعترضها، مع اقتراحها للحلول، كما لها حق مراقبة مهمات الموظفين، إنجازاتهم، سلوكهم الإداري، حجم العمل المنتج، صعوبات العمل...؛ وتقوم بدورها بإعداد تقارير دورية ترفع للجهات العليا؛

- ضرورة اعتماد اللامركزية الإدارية، ومنحها الاستقلالية في اتخاذ القرارات وتوسيع صلاحيات المجالس المحلية، خاصة ما تعلق بالجباية المحلية، الإنفاق المحلي، المحاسبة والمساءلة.. الخ؛

- تعميق الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص، وذلك من أجل التخفيف من الأعباء الملقاة على القطاع العام وتحميل القطاع الخاص جزء من المسؤوليات العامة؛

- دعم القطاع العام بتشريعات وتنظيمات عصرية وفعالة والعمل على تطبيقها بعيدا عن النظرة الضيقة للتضارب الذي قد يحدث بين أصحاب المصلحة الخاصة والمصلحة العامة؛

- ضرورة التوصيف الدقيق للوظائف داخل الإدارة العامة بما يسهل التعامل والرقابة والمساءلة؛

- نشر ثقافة الالتزام بالقوانين عند أداء المهام الإدارية، وعند طلب الخدمة من طرف المواطن؛

- تحسين البنى التحتية للهيئات الإدارية بحيث تكون مصممة أصلا للعمل الإداري، (التصميم الإداري وليس السكني، مواقف السيارات، الصيانة..)، وكذلك تحسين بيئة العمل؛

- تعميق الفصل بين السياسة والقضاء، حتى يتمكن هذا الأخير من مكافحة الفساد بعيدا عن ضغوطات السياسة؛

- ضرورة تغيير النظرة للوظيفة العمومية، فهذه الأخيرة ليست تعويض للبطالة، إنما يجب أن تخضع للمنطق الاقتصادي بالدرجة الأولى؛

- تنمية الموارد البشرية ووضع خطط وبرامج تطوير أداء الموظفين والرفع من كفاءتهم؛

- دعم الأبحاث والتطوير في الهيئات والإدارات العمومية، واستكمال مسار الحكومة الالكترونية.



#### 4.4- ضرورة حوكمة عناصر المالية العمومية

لقد بات لزاما على الجزائر اتخاذ التدابير اللازمة للقضاء على مصدر الإسراف والتبديد، وذلك من خلال حوكمة نفقاتها وإيراداتها، وتكريس جل المبادئ المرتبطة بها خاصة ما تعلق بالشفافية، المساءلة والمشاركة... إلخ، قصد مواصلة مسيرتها التنموية من جهة واستدامة مصادر تمويلها من جهة أخرى.

#### 4.4.1- متطلبات تتعلق بحوكمة سياسات الإنفاق

إن الالتزام بمبادئ الحوكمة ككل سينعكس لا محالة على عملية ترشيد الإنفاق بصورة مباشرة، فالإدارة الجيدة لموارد الدولة وتوفر الشفافية في تدفق المعلومات ووصولها إلى الجميع، والرقابة والمساءلة الجادة سواء في جانب الصرف أو التحصيل، وكذا السماح بمشاركة جميع أطراف المجتمع في رسم سياسات الدولة وتوجيه نفقاتها، يساهم في التقليل من الفساد وهدر المال العام، ما يؤدي بالضرورة إلى ترشيد السياسة الانفاقية.

أ- **حوكمة اتجاهات السياسة الانفاقية الكلية:** من خلال ترشيد سياسة الدولة الانفاقية والابتعاد عن الإسراف والرفع من كفاءة وفعالية النفقة العمومية<sup>19</sup>، مع ضرورة مواصلة تعبئة الإيرادات وإصلاح النظام الضريبي، وتجنب الإنفاق الشامل الذي قد يكون مواتي، لكنه ليس ذا كفاءة<sup>20</sup>، ما ينجر عنه عدم قدرة الاقتصاد على مواصلة النمو في المدى الطويل.

ب- **تعزيز أولويات الإنفاق:** من الواضح أن جميع أوجه الإنفاق ليست على درجة واحدة من الأهمية، فهناك من المشاريع، ومن وجوه الإنفاق، ما يستوجب تقديمه على غيره، إلا أن الصعوبة تكمن في وجود المعيار الذي يمكن بموجبه تفضيل مشروع على آخر، أو جهاز حكومي على آخر، ومن المعايير التي يجب على صناع السياسات في الجزائر مراعاتها نذكر مايلي:

- ترتيب المرافق حسب ضرورتها؛ أي أن تكون المفاضلة على أساس ضرورة وجود المرفق ذاته؛

- ترتيب المرافق حسب طبيعتها؛ أي أن تكون المفاضلة بين المرافق على أساس طبيعة هذا المرفق؛

- تحقيق أكبر قدر من المنافع للمجتمع: يتم توزيع النفقات بموجب هذه القاعدة على أساس المبادئ الاقتصادية التي تستوجب تحقيق أقصى المنافع بأقل قدر ممكن

من النفقات. لذا فإن تبرير النفقة العامة يكون بمقدار المنافع العامة التي تترتب عنها بالنسبة للمجتمع<sup>20</sup>.

#### ت- تحقيق فعالية النفقة العمومية: ويتأتى ذلك من خلال ما يلي<sup>21</sup>:

- التقييم الدقيق والموضوعي للمشاريع العامة؛
- البرمجة الموضوعية للنفقات العمومية؛
- البحث عن الأنشطة ذات الأولوية؛
- إتباع أسلوب المناقصات عند اقتناء السلع والخدمات.

**ث- تفعيل الرقابة على الأموال العمومية:** يقصد بالرقابة على الأموال العمومية ملاحظة ومتابعة النفقات والإيرادات التي يقوم بصرفها وتحصيلها الأشخاص الذين حُوِّل لهم القانون ذلك، والتحقق من مدى مطابقتها للقواعد والمقاييس الموضوعية لتنظيمها، وعموما تهدف الرقابة على الأموال العمومية إلى<sup>22</sup>:

- **من الجانب المالي:** إن الهدف المالي للرقابة هو ضمان تسيير حسن سليم وعقلاني للاعتمادات المالية الممنوحة، ولتحقيق ذلك وضع المشرع العديد من القواعد القانونية و التنظيمية لضمان احترام إجازة الموازنة من جهة، والبحث عن مواضع الخلل التي تؤدي إلى المساس بالأموال العمومية و الأخطاء المرتكبة عند تنفيذ الموازنة من طرف الأعوان المكلفين من جهة أخرى.

- **من الجانب الإداري:** تهدف الرقابة إلى محاربة البيروقراطية و التباطؤ الإداري بغية ضمان السير الحسن والسليم للمصالح الإدارية لأداء مهامها على أحسن وجه، وبالتالي محاربة النقص والتقصير وسوء التنظيم وغياب الصرامة في العمل على مستوى الإدارات والمؤسسات العمومية.

#### 4.4- تطبيق الممارسات السليمة في مجال شفافية المالية العامة

لقد باتت الحاجة ملحة أكثر من أي وقت مضى لوضع حلول للمشاكل التي تواجهها معظم الحكومات والتي يُعد من أبرزها زيادة الشفافية في المالية العامة<sup>23</sup>، حيث تُتيح لصناع القرار معرفة وتحديد المخاطر المالية المحتملة على المدى القريب، ما يقتضي اتخاذ إجراءات احترازية لمواجهة الأوضاع الاقتصادية المتغيرة ومن ثم محاولة الحد من الوقوع في الأزمات وتخفيف حدتها. بمعنى آخر يجب على صناع القرار في الجزائر إيلاء اهتمام أكبر بموضوع الموازنة العامة للدولة ودرجة شفافتها باعتبارها الانعكاس المالي للسياسات الحكومية ومدى انحياز هذه السياسات لفتات المجتمع

المختلفة، وعليه فالأخذ بالمعايير العالمية في جميع مراحل إعداد وتنفيذ هذه الموازنة وإصلاح إدارة مالية الحكومة سيسهم في تحقيق عدد من الأهداف مثل زيادة فعالية الإنفاق العام والشفافية والمساءلة الاجتماعية والضبط المالي والقدرة على توقع الأداء المالي بشقية إيرادا وإنفاقا.

#### 4.3-4 حوكمة مالية الجماعات المحلية: وذلك من خلال القيام بما يلي:

أ- **ترشيد تسيير الجماعات المحلية وعصرنتها ورفع كفاءتها:** إن تطبيق مبدأ اللامركزية يرتبط أساسا بقدرة المسؤولين المحليين على ممارسة اختصاصاتهم، ما يضع عامل نوعية المورد البشري من حيث التأهيل والخبرة والكفاءة شرطا أساسيا، في حين يثبت الواقع أن عملية اختيار وتعيين موظفي البلديات أو ممثلين في الجماعات المحلية لا يتجاوب إطلاقا مع المنطق. حيث تتميز الإدارة المحلية بمشكلة عويصة تتمثل في ضعف المورد البشري، ويرجع السبب الرئيسي في ذلك إلى ضعف مستوى التأطير، وغياب صفات التأهيل والتدريب في فئة كبيرة من الممثلين المحليين<sup>24</sup>.

ب- **إصلاح هيكل المالية و الجباية المحلية:** بالنظر لصعوبة استمرار الدولة في ضح الأموال لدعم نشاط البلديات يتوجب الإسراع في إصلاح الهيكل المالي للجماعات المحلية من خلال:

- تسريع برنامج عصرنة وإصلاح الجباية في المدى القصير والمتوسط، مع ضرورة تحديد الأولويات في ظل التحولات التي تعيشها الجزائر في الوقت الحالي؛ كما يتوجب على المصالح الجبائية تفعيل أدائها المعبر عنه بتحسين الحصيلة الجبائية وتوسيع الوعاء الجبائي<sup>25</sup>... الخ؛

- عصرنة نظام إعداد الموازنة والاهتمام بتكوين إطارات التسيير المحلي؛
- ضرورة إصلاح نظام جباية الإيجارات العائدة للجماعات المحلية؛
- تخصيص أقساط من الرسوم البيئية العائدة للدولة لصالح البلديات؛
- إشراك البلديات في إعداد نظام الجباية؛
- معالجة إشكالية توزيع الحصيلة الضريبية بين البلديات؛
- ضرورة تفعيل الاستغلال الأمثل للعوائد المتأتية من الأملاك العمومية الخاصة.

## 5-الختامة

ما نخلص إليه في نهاية هذا البحث هو أن تحقيق الدولة العصرية لأهدافها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية يقتضى الالتزام الصارم بتطبيق بمبادئ الحوكمة في إدارة اقتصادها، لاسيما القطاع العام الذي يعتبر المنطلق لكل تحول اقتصادي، والضابط للعلاقات التفاعلية بين مكونات الاقتصاد خاصة ما تعلق بالإدارة العامة، القوانين والتشريعات والتنظيمات المتعلقة بالمشاركة والمساءلة والمحاسبة، ومكافحة الفساد.

وفي هذا الصدد فقد أصبحت مؤشرات الحوكمة العالمية التي تم تبنيها من طرف البنك الدولي من أهم المعالم التي تستند إليها الدول للحكم على أداء اقتصادياتها وجودة أساليب إداراتها وسياساتها، فتتمن منجزاتها وتحاول تلافي النقائص وفق نظرة مستقبلية تستهدف تطوير الاقتصاد عموما؛ وقد حاولنا في هذا البحث إسقاط ذلك على الاقتصاد الجزائري وتحديدنا على القطاع العام، انطلاقا من تحليل مؤشرات حوكمة القطاع العام في الجزائر خلال الفترة الممتدة بين سنتي 2000-2016، ثم قمنا بطرح تصور لحوكمة القطاع العام من خلال طرح العديد من مرتكزات التجسيد؛ وعموما فقد توصلنا للنتائج التالية :

## أ- النتائج

- نجاح القطاع العام في تحقيق وظائفه يتوقف بالدرجة الأولى على مدى التزامه بمبادئ الحوكمة؛
- تتذيل الجزائر مختلف مكونات المؤشر العالمي للحوكمة، خاصة ما تعلق بالالتزام بسيادة القوانين وغياب الشفافية في الإجراءات والمعاملات وانتشار الفساد وغياب المساءلة بمعناها الحقيقي...؛ ويعود ذلك لعوامل متعددة بعضها يتعلق بالاختلالات التي يعاني منها الاقتصاد العام، في حين يعود البعض الآخر لعدم بذل الجزائر لمجهودات كافية من أجل تحسين حوكمة قطاعها العمومي على غرار باقي الدول، وهو ما يثبت فرضية البحث الأولى؛
- الاختلالات التي يعاني منها القطاع الحكومي في الجزائر يمكن اعتبارها نتيجة لتحمله أعباء التوجهات الاقتصادية والاجتماعية السياسية للدولة منذ الاستقلال، حيث ظل لعقود طويلة ينظر إليه كمحرك للتنمية، ما انعكس على ترهل هيكله وأداءه وزيادة أعباءه دون تحقيق الرضا على مخرجاته؛

- ترسيخ الحوكمة في القطاع العمومي أصبحت ضرورة ملحة في ظل التحولات الراهنة وذلك من خلال الوفاء بالمتطلبات الأساسية للحوكمة لاسيما ما تعلق بوضع الإطار العام للحوكمة، والاستفادة من النماذج الدولية للحوكمة، وكذا وضع مصفوفة تجمع بين متطلبات ترسيخ مبادئ الحكومة ؛

- افتقار الجزائر لنظام واضح يقيم على أساسه مدى الالتزام بمتطلبات الحوكمة في القطاع العام جعل من الصعب تحسين ممارسات الحوكمة خلال السنوات الأخيرة، لذلك فالتحدي اليوم هو ضرورة وضع نظام للتقييم الذاتي للحوكمة من خلال محاكاة التجارب الناجحة، والإيفاء بمختلف مرتكزات التجسيد وهو ما يثبت فرضية البحث الثانية.

**ب- التوصيات:** بناء على الاستنتاجات السابقة، نطرح التوصيات التالية:

- نجاح الجزائر في تنويع اقتصادها وتحقيق إقلاعه آفاق 2030، يستوجب تحسين مستويات أداء قطاعها العمومي بالنظر للمكانة التي يحظى بها في دفع وتيرة التنمية الاقتصادية؛

- العمل على تصميم نموذج لتحسين مؤشرات الحوكمة بالاستفادة من التجارب الدولية ذات الصلة، خاصة ما تعلق بإنشاء معهد للحوكمة وإطلاق دليل لحوكمة القطاع العمومي، ووضع نموذج لتقييمها؛

- ضرورة تعميق الإصلاح الإداري، وتنمية ثقافة الحوكمة لدى موظفي الإدارات العمومية بمختلف مستوياتهم، والاتجاه نحو تكريس الحكومة الالكترونية؛

- يجب تحقيق حوكمة مختلف عناصر المالية العمومية، من خلال حوكمة مواردها والاتجاه نحو تنويعها، وحوكمة اتجاهات السياسة الانفاقية وإصلاح آلياتها، وإصلاح مالية الجماعات المحلية؛

- يجب العمل على تحسين تصنيف وترتيب الجزائر في مختلف مؤشرات الحكومة، لاسيما ما تعلق بترسيخ تشريعات أساسية متماشية مع التشريعات الدولية الرائدة، والعمل على تكريس الشفافية، بالإضافة إلى وضع الأسس والإجراءات والآليات لممارسة القطاع العام لأدواره بكل نزاهة بعيدا عن مختلف مظاهر الفساد، وذلك وفق نهج فاعل وكفى لمختلف الهيئات الحكومية، حيث يمكن تأمين متطلبات المواطنين واحتياجاتهم بأقصر وقت ممكن وبأقل كلفة.

## الهوامش

- 1- خميس خليل، مساهمة القطاع العام والخاص في التنمية الوطنية بالجزائر، مجلة الباحث، جامعة ورقلة، العدد 9، 2011، ص 94.
- 2- شلال زهير، أفاق إصلاح نظام المحاسبة العمومية الجزائري الخاص بتنفيذ العمليات المالية للدولة، دكتوراه علوم اقتصادية، جامعة بومرداس، 2014، ص 8.
- \* - نتقيد في هذا البحث بمفهوم القطاع العام الذي يشير إلى مختلف الهياكل والهيئات والإدارات العامة التابعة للحكومة المركزية والجماعات المحلية التي تخضع في إدارة نفقاتها وإيراداتها لقواعد المحاسبة العمومية.
- 3- عبد الوهاب علي، شحاته السيد شحاته، مراجعة الحسابات وحوكمة الشركات في بيئة الأعمال الدولية المعاصرة، الدار الجامعية، مصر، 2007، ص 17.
- 4- محمد حسن يوسف، محددات الحوكمة ومعاييرها مع إشارة خاصة لنمط تطبيقها في مصر، بنك الاستثمار القومي، جوان 2007، ص 04.
- 5- انظر:
- البنك الدولي، مؤشرات الحوكمة العالمية، متوفر على الموقع <http://www.albankaldawli.org>
- رقوب نريمان، دور حوكمة سياسات الإنفاق العمومي في الحد من العجز الموازني في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 29، جامعة الجلفة، ص: 394.
- 6- محمد آل عباس، مبادئ الحوكمة في القطاع العام السعودي، مقال متاح على: <https://www.alarabiya.net/ar/saudi-today/2017/07/29/> - تاريخ اطلاق 2018/05/22.
- 7- وزارة تطوير القطاع العام الأردنية، دليل تطبيق الحوكمة في القطاع العام، منشورات وزارية، 2014، ص 1
- 8- GUY C.Z. Mhone; les défis de la gouvernance, de reforme du secteur publique en Afrique; université de Witwatersrand; 2003; p15 disponible sur le site: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/cafrad/unpan009773.pdf>
- 9- United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific, What is Good Governance?, Available on the site: <http://www.unescap.org/sites/default/files/good-governance.pdf>, last seen :11th/6/2018.
- 11- الترتيب المثوي بين دول العالم يتراوح بين (0-100)، أما نتائج تقدير جودة المؤشرات تتراوح بين (2.5+ إلى 2.5-)
- 12- صندوق النقد الدولي، ميثاق الممارسات السليمة في مجال شفافية المالية العامة، ص 7، 2007، متاح على <https://www.imf.org/external/np/fad/trans/ara/codea.pdf> تاريخ الاطلاع: 2018/06/28.

- 13- انظر تطور مؤشر سيادة القانون في مختلف الاقتصاديات، متاح على: <https://worldjusticeproject.org/our-work/wjp-rule-law-index/wjp-rule-law-index-2017%E2%80%932018>
- 14- للوقوف على تطور ترتيب الدول في مركات الفساد انظر: [www.transparency.org](http://www.transparency.org)
- 15- بالاعتماد على:
- وزارة تطوير القطاع العام الأردنية، دليل تطبيق الحوكمة في القطاع العام، الأدلة الإرشادية، 2014، ص 9-11، متاح على [www.mopstd.gov.jo](http://www.mopstd.gov.jo)
- صندوق النقد الدولي، دليل شفافية المالية العامة، 2008، ص 12-29 متاح على الموقع <https://www.imf.org/external/np/fad/trans/ara/manuala.pdf>
- مؤسسة المجلة الدولية للرقابة المالية، الإصدار الخاص 21، جانفي 2014.
- بياريت فريفر، القطاع العام اللبناني بين الحوكمة والخصخصة، مجلة وزارة الدفاع، العدد 102، 2017، ص 7-11، متاح على الموقع: [www.lebarmy.gov.lb/ar/content](http://www.lebarmy.gov.lb/ar/content)، تاريخ الاطلاع 27 جوان 2018
- 16- أسماء مهدي حسين الهاشمي، دور شفافية المعلومات المحاسبية في الإصلاح المالي الحكومي، مداخلة في المنتدى الثالث للكلية التقنية الإدارية، بغداد، 2016، ص 95-97
- 17- لمزيد من التفصيل أنظر: وزارة تطوير القطاع العام الأردنية، دليل تطبيق الحوكمة في القطاع العام، الأدلة الإرشادية، 2014، ص 12، 13 متاح على الموقع [www.mopstd.gov.jo](http://www.mopstd.gov.jo)، تاريخ الاطلاع 5 جويلية 2018.
- 18- بالاعتماد على:
- بياريت فريفر، القطاع العام اللبناني بين الحوكمة والخصخصة، مجلة وزارة الدفاع، العدد 102، 2017، ص 7-11، متاح على الموقع: [www.lebarmy.gov.lb/ar/content](http://www.lebarmy.gov.lb/ar/content)، تاريخ الاطلاع 27 جوان 2018
- المندوبية السامية للتخطيط المغربية، تقرير الميزانية القائمة على النتائج، 2017، متاح على الموقع: <http://www.abhatoo.net.ma>، تاريخ الاطلاع 5 جويلية 2018.
- أسماء مهدي حسين الهاشمي، دور شفافية المعلومات المحاسبية في الإصلاح المالي الحكومي، مداخلة في المنتدى التخصصي الثالث للكلية التقنية الإدارية، بغداد، 2016، ص 95.
- 19- انظر صندوق النقد الدولي، مشاورات المادة الرابعة حول الجزائر، 2016، متاح على [www.fmi.com](http://www.fmi.com)
- \*\*لقد بين الاقتصاديان "دالتون وبيجو" أن الإنفاق الأمثل يتحقق عندما توزع الدولة نفقاتها بطريقة تحقق أقصى نفع بالنسبة للمجتمع، ويتم ذلك عندما يتم التساوي بين المنافع الحدية (منفعة الوحدة الأخيرة من وحدات الإنفاق العام) من الإنفاق على الوجه "أ" مثلاً، مع المنفعة الحدية للوجه "ب"، وهكذا... أي تحدد الدولة قيمة الاعتمادات الخاصة بكل وجه من أوجه الإنفاق، بحيث تكون المنفعة الحدية التي يحصل عليها المواطنون بكل وجه، مساوية للمنفعة الحدية التي يحصلون عليه من سائر الأوجه الأخرى للإنفاق.

- 20- عادل أحمد حشيش، أصول الفن المالي للاقتصاد العام: مدخل لدراسة أساسيات المالية العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001، ص79.
- 21- على يحيوي نور الهدى، حفاظ زحل، دور الحوكمة في ترشيد نفقات الجماعات المحلية كمدخل للحفاظ على المال العام مداخلة في الملتقى الوطني حول التسيير المحلي بين إشكاليات التمويل وترشيد قرارات التنمية المحلية، جامعة قلمة، 8-9 نوفمبر 2016، ص 16.
- 22- عبد الوحيد صرامة، الرقابة على الأموال العمومية كأداة لتحسين التسيير الحكومي، المؤتمر الدولي الأداء المتميز للمنظمات و الحكومات، جامعة ورقلة، مارس 2005، ص12.
- 23- صندوق النقد الدولي، ميثاق الممارسات السليمة في مجال شفافية المالية العامة، 2007، متاح على: <https://www.imf.org/external/np/fad/trans/ara/codea.pdf>
- 24- شريف رحمانى، أموال البلديات، الاعتلال، العجز، و لتحكم الجيد في التسيير، دار القصبة للنشر، الجزائر 2003، ص 116-117.
- 25- محمد بن سعيد، بسمه نزار، سياسات إصلاح المالية المحلية لتعزيز التنمية المحلية في الجزائر، مداخلة مقدمة في ملتقى التنمية المحلية ورهانات التحول الاقتصادي، يوم 19-20 أكتوبر، 2015، ص 833.



## مسؤولية الدولة عن ضمان حقوق الإنسان البيئية

### Responsibility of the State to secure Environmental Human Rights

تونس محمد الصالح : طالب دكتوراه ل م د  
كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تاريخ قبول المقال: 24/05/2019

تاريخ إرسال المقال: 2018/11/11

#### الملخص

من الموضوعات التي ما تزال بارزة على مستوى قانون البيئة ومطروحة للبحث على المستوى الدولي ولم يوجد لها جوابا أو حلا نهائيا هي ما يعبر عنه بالحقوق البيئية للإنسانية وخاصة ما مدى مسؤولية الدولة عن ضمان هذه الحقوق لشعبها ومواطنيها، وكذا عن مدى إمكانية مساءلة الدولة عن تخلفها في توفير هذه الحقوق وضمانها.

وفي هذا الصدد فإن العبرة ليست في النص على حق المواطن أو الإنسان في بيئة نظيفة أو سليمة دستوريا فحسب ولكن أيضا عن الكيفية التي يتم بها ضمان هذا الحق وعن الصور التي يظهر بها هذا الضمان بجانب الحماية.

إن الحق في البيئة يعني في ذات الوقت مسألتين تتمثل الأولى في الحق الإجرائي الذي يعد مجاله مكفولا نظريا بالنسبة لغالبية الدول وضمن مختلف النصوص القانونية اللينة أو الصلبة، وهي الضمانات المتعلقة بحق المشاركة والإعلام واللجوء إلى القضاء في المسائل البيئية، وهي الحقوق التي تسأل عنها الدولة في حدود النصوص البيئية المنظمة لها سواء على المستوى الدولي أو الوطني.

بينما نواجه صورا أخرى من الحقوق البيئية والتي تعد ضمن الحقوق الموضوعية للإنسان، ما يزال وجودها وتحقيقها نسبيا ومحدودا سواء على المستوى العالمي أو الإقليمي أو الوطني.

وعلى سبيل القياس فإن الدولة تسأل إما على أساس المسؤولية الدولية أو المساءلة الدولية كون أن هناك اختلاف من حيث الآثار بين المسؤوليتين.

لذلك يمكن البحث في هذا الموضوع من خلال طرح الإشكالية التالية:

- ما مدى إمكانية مساءلة الدولة، أو مسؤوليتها عن تخلفها في ضمان وحماية حقوق الإنسان البيئية؟ وذلك على ضوء النصوص الحالية والمستقبلية وكذا الأجهزة القائمة في مجال الحماية والضمن.

وللإجابة على هذه الإشكالية يمكن تحديد الموضوع من خلال المحاور الرئيسية هذه:

أولاً: مسؤولية الدولة عن ضمان حماية حقوق الإنسان البيئية.

ثانياً: المضمون الموسع لمسؤولية الدولة عن ضمان الحق في بيئة سليمة.

ثالثاً: مساءلة الدولة عن احترامها لحقوق الإنسان البيئية.

**الكلمات المفتاحية:** المسؤولية، المساءلة، الحقوق البيئية، اتفاقيات حقوق الإنسان، أجهزة حقوق الإنسان، مبادئ الحقوق البيئية.

## Abstract

The issues that are still prominent at the level of environmental law and are subject to research at the international level and have no answer or final solution is expressed in the environmental rights of humanity, especially the extent of the responsibility of the State to ensure these rights for its people and citizens, and the extent of accountability of the State for failing to provide These rights are guaranteed.

The consideration is not merely to provide for the right of a citizen or a person in a clean and constitutionally sound environment, but also on how this right and the images in which this guarantee is protected are protected.

The right to the environment means at the same time two issues, the first of which is the procedural right, which is theoretically guaranteed for most of the countries and the various soft or solid legal texts. These are the guarantees concerning the right to participate and the media and the judiciary in environmental matters The limits of environmental texts regulating them both at the international and national levels.

While we face other forms of environmental rights, which are among the human rights of the human being, their existence and achievement are still relatively limited at the global, regional or national levels.

the state is asked either on the basis of international responsibility or accountability because there is a difference in terms of the effects between the two responsibilities.

Therefore, it is possible to discuss this issue by posing the following problem:

- How far can the state be held accountable, or is it responsible for its failure to guarantee and protect environmental human rights? In the light of current and future texts as well as the existing mechanisms in the field of protection and security.

First: The responsibility of the state to ensure the protection of environmental human rights

Second: the widened content of the State's responsibility to guarantee the right to a sound environment

Third: Accountability of the State for its respect for environmental human rights.

**Key words:** responsibility, environmental rights, human rights conventions, human rights bodies, principles of environmental rights.

## مقدمة

إن مسؤولية الدولة عن ضمان حقوق الإنسان البيئية تقوم كما هو معمول به في إطار المسؤولية الدولية للدولة على أساس العمل الغير مشروع دوليا او على أساس الآثار الضارة الناتجة عن النشاطات الخطرة التي لا يحضرها القانون الدولي وانما هي قائمة على أساس التزامات وواجبات ملقة على الدولة في إطار الالتزام بتصرف في بذاته او بعناية في سبيل تحقيق ضمان وافر ومناسب لمثل هذه الحقوق.

ومع ذلك فان البحث في هذا الموضوع يجعلنا نعتمد من جهة على طريقة المقارنة مع مسؤولية الدولة عن ضمان واحترام حقوق الإنسان المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية العالمية والإقليمية وهي الطريقة الغير مباشرة للوصول إلى ترتيب نفس المسؤولية على عاتق الدولة في مجال احترامهما وضمائهما للحقوق البيئية الإنسانية.

وبحكم ضيق وعدم كفاية مثل هذه المسؤولية للتحقيق الفعلي لحقوق الإنسان ومن أهداف هذه المداخلة البحث عن الطريقة المناسبة التي يمكن بها تحقيق الفعالية والفعالية في مساءلة الدولة عن انتهاكها او مساسها بحقوق الإنسان البيئية وذلك بمجرد التوصل إلى تثبيت هذه الحقوق والتأكيد عليها والتصريح والنص عليها على المستوى الدولي والوطني، وهو الأمر الذي ما يزال في طور البحث والمناقشة على الصعيدين.

إن أهمية الموضوع لا تظهر من خلال إبراز أهم حقوق الإنسان القائمة ذات الصلة بالبيئة فقط وبالتالي بمسؤولية الدولة ضمن هذه الفئة، ولكن أيضا في ضرورة استنتاج أهمية التصريح بالحقوق البيئية للإنسان انطلاقا من فكرة الحقوق الأساسية والشاملة للإنسانية والتي لا ترتبط بالحق الفردي للإنسان فقط لكن بالحق الجماعي الذي يتعدى حقوق الإنسان التضامنية الخالصة لتكون أمام مسؤولية دولية حاضرة ومستقبلية في مواجهة الإنسانية والأجيال القادمة.

ومن هنا نطرح الإشكالية التالية: ما مدى إمكانية مساءلة الدولة، أو مسؤوليتها عن تخلفها في ضمان وحماية واحترام حقوق الإنسان البيئية؟ وذلك على ضوء النصوص الحالية والمستقبلية، وكذا في إطار الأجهزة القائمة في مجال حماية ومراقبة احترام حقوق الإنسان.

- تتمحور هذه الدراسة البحثية في إطار 3 محاور أساسية:

المحور الأول: مسؤولية الدولة عن ضمان حماية حقوق الإنسان البيئية

المحور الثاني: المضمون الموسع لمسؤولية الدولة عن ضمان الحق في بيئة سليمة

المحور الثالث: مساءلة الدولة عن احترامها لحقوق الإنسان البيئية

**المحور الأول: مسؤولية الدولة عن ضمان حماية حقوق الإنسان البيئية**

تكون الدولة في هذه الحالة مسؤولة قبل كل شيء عن تحقيق ما يسمى بالحقوق البيئية الإجرائية التي تم التأكيد عليها في العديد من النصوص الدولية البيئية والتي اعتمدت في مختلف تشريعات الدول كالتزامات بيئية من طرف الدولة في مواجهة الجمهور أو المجتمع أو الأفراد.

كما على الدولة ان تضمن للإنسان حقوقا بيئية موضوعية تتراوح أهميتها ودرجاتها وفق كل دولة.

**أولا: أهمية الحقوق البيئية الإجرائية للإنسان**

ان ضمان الحقوق البيئية الإجرائية للإنسان تأكدت في النصوص الدولية البيئية منذ بداية الاهتمام بالبيئة حيث جاء مؤتمر ريو دي جانيرو حول البيئة والتنمية بالتأكيد على العلاقة بين حقوق الانسان والبيئة من خلال عبارة الحقوق الإجرائية طبقا للمبدأ 10 الذي ينص على ان أحسن طريقة لمعالجة المسائل البيئية هي ضمان مشاركة الكل، وضمان الحصول على المعلومة، وهي بمثابة حقوق يتمتع بها الانسان للتمتع ببيئة<sup>1</sup>.

ان أهمية هذه المبادئ التي تعد ذات طبيعة حقوقية بالنسبة للإنسان جاءت بشكل صريح ومباشر على انها حقوق إجرائية في إطار اتفاقية Aarhus<sup>2</sup> ولأول مرة

ضمن القانون الصلب او الإلزامي والمتعلقة بحق الإنسان (الجمهور) في الحصول على المعلومة، وحق المشاركة في القرار ذات الأهمية البيئية.

وبالتالي فهذه الاتفاقية أكدت على الحقوق الإجرائية البيئية الواجبة الاحترام من طرف الدولة لكن دون النص الصريح على حق الإنسان في البيئة (سليمة او نظيفة..).

1- حق الاعلام والاتصال في المواد البيئية: أي نعني بها حق الحصول او حق إصدار المعلومات او الأفكار في المجال البيئي ومضمونه كحق للإنسان في هذا المجال. إن تقييد هذا الحق من طرف الدولة في المجال البيئي يجب ان يرتبط بالصالح العام وإلا تكون الدولة مسؤولة عن انتهاكها لحقوق الإنسان.

كما ان الحصول على المعلومة في المسائل البيئية يجعل انه من واجب الدول ضمان هذا الحق وبالتالي عليها نشر وتبليغ المعلومة البيئية خاصة إذا كانت مرتبطة بالحق في الحياة أو الحق في احترام الحياة الخاصة والعائلية.

2- حق مشاركة الجمهور: وهنا يجب الأخذ في الاعتبار مصلحة الإنسان عند اتخاذ القرارات البيئية وتكون المشاركة إما مباشرة او عن طريق التحقيق والدراسة من اجل الوقاية والتنبؤ بالآثار البيئية على الإنسان.

3- حق اللجوء الى العدالة: وهنا سواء أمام القاضي او الإداري لضمان احترام حقوق الإنسان، غير انه ولحد الساعة فإن ضمان هذا الحق في المجال البيئي يجب ان يقترن بضرورة وجود حق ذات طبيعة مدنية.

إن حق الإنسان في بيئة كحق إجرائي مؤكد في العديد من النصوص: الميثاق العالمي للطبيعة بقرار الجمعية العامة في 1982/10/28 -رقم 37/7 والذي ينص على الالتزامات على عاتق الدول المشاركة في القرار البيئي، او اللجوء الى القضاء في حالة الأضرار.

ونفس الحال نجده في تقرير برانت لسنة 1987 وكذا اللجنة العالمية للبيئة التي تبنت قائمة من المبادئ القانونية لحماية البيئة منها: للإنسان الحق في بيئة كافية لضمان صحته ورفاهيته والحق في الإعلام واللجوء إلى الهيئات الإدارية والقضائية وضمان الإجراءات

كذلك نجد في إعلان ريو دي جانيرو في 1992/06/14 وفي المبدئي 10 الذي يؤكد على ان الوسيلة لضمان ومواجهة المشاكل البيئية هي في ضمان مشاركة المواطنين والحصول على المعلومة من السلطات العمومية والمشاركة في إجراءات اتخاذ القرار والتحسيس واللجوء الى القضاء وكذا الجزاءات والعقوبات.

وبذلك يمكن التأكيد على ان هناك اعتراف دولي بالحقوق الإجرائية على البيئة، سواء من حيث النص عليها او من حيث الآليات المؤسسية خاصة الوطنية.

### ثانيا: ضرورة ضمان الحقوق الموضوعية البيئية للإنسان

أصبح موضوع حماية البيئة من الاهتمامات الأساسية لكل الدول وللمجموعة الدولية بكاملها وبالتالي فهو من الموضوعات التي تهم أيضا حقوق الإنسان بالرغم من ان النصوص الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان ماتزال خالية في معظمها من اية إشارة إلى ضمان الحق في البيئة او واجب الدولة في احترام الحق في البيئة، كما لا يتمتع هذا الحق بحماية مؤسسية خاصة ضمن أجهزة الدولة لحماية كل مجالات حقوق الإنسان.<sup>3</sup>

فيما نجد انه في وقتنا الحالي لا أحد ينكر بأن حقوق الإنسان البيئية وحقوق الإنسان عموما أصبحت مكملتين لبعضهما البعض ومتداخلة فيما بينهما،<sup>4</sup> حيث ان عناصر البيئة الطبيعية والإنسانية هما ضرورية لرفاهية الإنسان وتمتعه بحقوقه الأساسية.

### 1- مسؤولية الدولة في إطار حقوق الإنسان البيئية الضمنية

يمكن ضمن هذا الموضوع البحث عن مدى العلاقة بين حقوق الإنسان المنصوص عليها في المواثيق الدولية وبين حقوق الإنسان الضمنية ذات العلاقة بالأولى ومن هنا يمكن استنتاج ان الدولة تصبح مسؤولة عند تخلفها عن ضمان حق الإنسان في بيئة لان هذا الوضع سيؤدي إلى المساس بحقوق أساسية او جوهرية للإنسان أهمها:

- الحق في الحياة: حيث أن هناك علاقة بين الحق في الحياة والحق في البيئة. وبالتالي للدولة التزامات وواجبات في إطار هذا الحق المزوج بحيث تصبح مسؤولة في حالة النشاطات الخطيرة مثل التجارب النووية ونشاطات المصانع الكيماوية واستغلال مخازن النفايات التي هي مهددة لحياة الإنسان وبيئته وبالتالي فهي تمس بالحق في الحياة والحق في البيئة معا.

ونفس الأمر بالنسبة للالتزامات الدولية في حالة الكوارث الطبيعية او البشرية التي من واجبها تفادي ضياع حياة الإنسان.

- الحق في ضمان احترام الحياة الخاصة والعائلية وعلاقتها بالبيئة. وهذا الحق للإنسان مرتبط بحقه في احترام نوعية الحياة الخاصة والتمتع بالمرافق الضرورية لتحقيق حقه في الحياة الخاصة والعائلية.

وبالتالي فان تدهور البيئة لا يؤدي بالضرورة الى انتهاكها كالحق في احترام الحياة الخاصة من الناحية القانونية لعدم وجود نص دولي صريح حول حماية البيئة والمحافظة

على الطبيعة ولكن هناك علاقة يجب ألا تكون العوامل البيئية مهددة للحياة الخاصة بشكل مباشر أي وجود أخطار أو إضرار مباشرة.

2- مسؤولية الدولة في إطار النصوص الدولية القائمة.

يمكن من جهة أخرى استنتاج مسؤولية الدولة عن احترام وضمن حقوق الإنسان البيئية من خلال النصوص القائمة والاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان ومنها:

- الحق في بيئة سليمة من خلال قرار مجلس حقوق الإنسان رقم 21/25 الصادر بتاريخ 15 افريل 2014 والذي جاء النص فيه على الحق في بيئة نظيفة ومستدامة، بالإضافة الى ما تم اعتماده من طرف هذا المجلس في قراره: 4/17 المؤرخ في 16 جوان 2011 بالنسبة لمبادئ ستوكهولم حيث ان احترام البيئة هو شرط للتمتع بالحقوق الإنسانية.

كما صرح مجلس حقوق الإنسان ان القانون الدولي لحقوق الإنسان وضع على عاتق الدول بعض الالتزامات التي تسمح بضمان الاحترام والتمتع ببيئة سليمة.

- وجاء اعلان ستوكهولم في سنة 1972 على التأكيد على هذا الحق من خلال المبدأ الأول الذي يؤكد على ان للإنسان حق أساسي في الحرية والمساواة وفي شروط حياة في إطار بيئة تسمح نوعيتها بان يعيش في كرامة ورفاهية.

هنا نجد ان الحق في البيئة يقترن بالحق في الحياة والحرية والكرامة والمساواة وبالتالي فهي من الحقوق الأساسية والجوهرية للإنسان والدولة مسؤولة عن توفير شروط بيئة حسنة حتى يعيش الانسان ضمن هذه الشروط.

### 3- الحقوق المنصوص عليها والحق في البيئة

يمكن ذكر هذه الحقوق فيما يلي:

- الحق في الغذاء: وذلك طبقا للمادة 11 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966 وكذا المواد 24 و27 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 والمواد 25 و28 للاتفاقية حول القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة.

وطبقا للجنة حقوق الانسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فان الحق في غذاء مناسب يتحقق عندما يستطيع الكل الحصول على غذاء مناسب مع إمكانية الحصول عليه وبالتالي فان واجب المحافظة على البيئة ومكافحة التلوث شروط لإمكانية توفير الغذاء المناسب حيث ان الأوضاع البيئية السيئة لها تأثير سلبي على الغذاء كما تضعف من إمكانيات الانسان في التغذية.

كما ان مثل هذه الشروط السلبية البيئية تؤثر على التربة والماء وبشكل عام على البيئة وبالتالي هناك مساس بالسيادة الغذائية.<sup>5</sup>

- الحق في الصحة: وذلك طبقا للمادة 12 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وهو الحق الذي يتداخل مع بقية الحقوق الأساسية للإنسان منها الحق في الغذاء والحصول على الماء الصالح للشرب والنظافة وحتى الحق في بيئة سليمة من كل الاخطار والملوثات وهو حق في الصحة الجسدية والعقلية والاجتماعية.

وللتأكيد على علاقة الحق في الصحة بالحق في البيئة من خلال ارتباطهما بمبدأ الحيطة ذات العلاقة بالبيئة وهي الحيطة من التغيرات الزراعية واستعمال مختلف الأسمدة والمواد الكيماوية في الزراعة والصناعة الغذائية.

- الحق في الحرية الضرورية للبحث العلمي: وهي الحرية او الحق المضمون طبقا للمادة 15 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالإضافة الى حرية الرأي والتعبير المنصوص عليها في المادة 19 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966 .

وهذه الحرية مرتبطة بالحق في الإعلام وتعد ضرورية وأساسية لحماية الحق في بيئة سليمة والحق في الغذاء والحق في الماء وذلك عن طريق رفع الإنذارات وتقديم المعلومات والتقارير والقيام بالحملات من طرف الخبراء والباحثين.

نخلص في هذا المحور الى ان مسؤولية الدولة في ضمانها لحق الإنسان في بيئة سليمة ونظيفة مرتبط بمفهوم الكرامة الإنسانية وهو الحق الأساسي والطبيعي للإنسان وعلى الدولة ان تضمن له وتحفظ كرامته من خلال مجموعة من الضمانات والحقوق والتي نت أهمها سلامته الجسدية وبالتالي فإذا تعرض الإنسان لأضرار فإنها تعد من قبيل المساس بكيانه ، حيث ان الحق في البيئة يتطلب من الدولة توفير مستوى نوعي في البيئة وكذا توفير الحاجات الأساسية للإنسان.

كما ان التمييز بين الحق في الحياة والحق في بيئة سليمة يترتب عنه ان هذا الحق الأخير يعد أوسع واشمل كونه لا يتعلق فقط بالشروط الايكولوجية الضرورية للحاجات الأولية الخاصة ببيئة سليمة ومناسبة وصحية صد التلوث وتحقيق ضوابط نوعية للبيئة، بينما ابعاد حقوق الإنسان هنا تتعلق بحماية البيئة خارج القطاع الصحي



بل مرتبط بالشروط البيئية: مناخ، تلوث، ضجيج الخ...، أي بيئة سليمة في ذاتها من الناحية الايكولوجية والتوازن البيئي.<sup>6</sup>

### المحور الثاني: المضمون الموسع لمسؤولية الدولة عن ضمان حقوق الإنسان البيئية

إذا كان هناك تسليم مبدئيا إن الدولة عليها إن تضمن الحقوق البيئية للإنسان على أساس أنها حقوق إجرائية او موضوعية ضمنية، فإن الأمر لا يتوقف عند هذا الحد للتأكيد على مدى مسؤولية الدولة في هذا الموضوع نظرا لان حقوق الإنسان البيئية قد تكتسي صفات قد تأهلها لتحظى بحماية شاملة وعامة لارتباطهما بمفاهيم جديدة متعلقة بالمجموعة الدولية بكاملها وبمفهوم الحقوق الجوهرية والأساسية للإنسانية. أولا: مسؤولية الدولة عن ضمان حقوق الإنسان للبيئية في مواجهة المجموعة الدولية بكاملها:<sup>7</sup>

لكي نؤكد على هذه الفكرة من الناحية القانونية والدولية يمكن الإشارة الى مجموعة من الحقائق القائمة في إطار النصوص الدولية السارية.

#### 1- ميثاق الأمم المتحدة

وذلك في ديباجته التي جاء التأكيد فيها على واجب التزام الدول الأعضاء باحترام الحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد، وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية هذا بالإضافة إلى ما جاء في نص المادة الأولى الفقرة الثالثة من الميثاق والتأكيد فيها بضرورة تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعا.

وبالعودة لهذه النصوص الأممية العالمية نجد بأنها جاءت على سبيل العمومية لكن أيضا ومن البداية نجد أكدت الديباجة على مضمون الأجيال المقبلة وضمن حقوقها كما أكدت على مضمون الحقوق الأساسية وعلى كرامة الفرد وعلى رفع مستوى الحياة بالإضافة إلى التزام الدول على تحقيق المصلحة المشتركة والعامة للشعوب.

إن مختلف هذه الأهداف تعمل على التأكيد بان الدول ملزمة على توفير حقوق الإنسان بحسب الحاجة والتطور وبالتالي من واجب الدول ان تعترف وان تضمن وتحترم الحقوق الجديدة للإنسان التي برزت في إطار المفهوم التطوري والتقدمي لهذه الحقوق منذ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والأمم المتحدة.

هذه النصوص جاءت للتأكيد على حق الإنسان أن يتمتع بكل الحقوق التي تضمن له كرامته ثم حياته ثم رفاهيته ولا شك إن حقوق الإنسان البيئية شاملة لهذه

العناصر وجاءت في إطار التطورات الحاصلة في مجال حقوق الإنسان من مدنية فسياسية ثم اقتصادية واجتماعية وثقافية مع الأخذ بفكرة أجيال حقوق الإنسان عبر هذا التطور حتى الوصول الى تحقيق ما يعبر عنه بالحقوق الجوهرية الأساسية التي لا تحميها فقط الدول بل المجموعة الدولية بكاملها لأنها تهم وتخص الكل من دول وشعوب وأفراد وحتى الطبيعة.

## 2- حقوق الإنسان البيئية على ضوء القانون الدولي للبيئة

إن الجوانب القانونية البيئية مفصلة ومنظمة في إطار نصوص قانونية متفاوتة الأهمية والإلزام، ومع هذا فهي نصوص تهدف كلها إلى ضمان الحماية للبشرية قبل كل شيء ومواجهة ومكافحة التهديدات المحدقة بالإنسانية، وأمام هذا الوضع فإن معظم النصوص البيئية الدولية تضع التزامات على الدول كما تتحمل هذه الدول في بعض الحالات بنفسها لالتزامات بيئية معينة، إن مثل هذا الوضع يجعلنا نقول أن غالبية الالتزامات البيئية تؤدي بالدولة إلى الاعتراف الضمني ببعض الحقوق البيئية للإنسان وذلك بحسب موضوع النص المنظم للعناصر البيئية.

وعلى سبيل المثال لنا إن نقدم مسألة التغيرات المناخية ومدى ارتباطها بواجب الدولة بحماية حقوق الإنسان المترتبة عن هذه الظاهرة. جد أنه ومنذ مؤتمر كانكونCancun لسنة 2010 حول التغيرات المناخية أدمجت ولأول مرة حقوق الإنسان ضمن هذا الموضوع ولأول مرة اعترف مؤتمر الأطراف بوجود التزامات على عاتق الدول مرتبطة بحقوق الإنسان، حيث يجب على الدول الأطراف الاحترام الكلي لحقوق الإنسان عند اتخاذ تدابير متعلقة بالتغيرات المناخية. وضمن هذا الموضوع فإن الدولة مسؤولة عن حماية الأفراد وضمان حقوقها في الحياة، الصحة، الماء، وفي الغذاء والحقوق الثقافية وفي مستوى معيشي لائق وحتى الحق في الملكية.<sup>8</sup>

وبالتالي فمن أهم التزامات الدول في مجال حقوق الإنسان بالنظر الى التغيرات المناخية نذكر أن الدول ملزمة بحماية كل الحقوق ذات العلاقة بهذه التغيرات كما عليها أن لا تقوم بنشاطات منافية وتهدد أو تمس بحقوق الإنسان.<sup>9</sup>

## 3- حقوق الانسان البيئية على ضوء القانون الدولي لحقوق الإنسان

يعتبر بعض الكتاب<sup>10</sup> أن حقوق الانسان البيئية هي حقوق أساسية تندمج ضمن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكذا الحقوق المدنية والسياسية التي جاء

التأكيد عليها في العديد من الاتفاقيات الدولية وبالتالي فإن الدولة تبقى مسؤولة وملزمة بحماية وضمن الحقوق البيئية للإنسان على ضوء هذه الاتفاقيات.

كما ان مسؤوليتها قائمة مسبقا ضمن هذه النصوص.

غير ان ما يمكن إضافته الى هذه الحقوق السابقة هو ما يتعلق بظهور حقوق الإنسان المتعلقة بحقوق الأجيال المستقبلية في بعدها الزمني وبعدها الموضوعي، وهذه الأخيرة ترتبط بالحقوق الأساسية والجوهرية أي احترام كرامة الإنسان وحقوق الإنسانية.

### ثانيا: الحق في البيئة من الحقوق الأساسية والتضامنية:<sup>11</sup>

إن مسؤولية الدولة تتحدد وفقا لتطور المفاهيم المتعلقة بحقوق الإنسان حيث أن الدول قبل كل شيء كانت مسؤولة عن ضمان الحق في الحياة والصحة، غير أن التطور في مثل هذه الحقوق جعل الدولة مسؤولة عن ضمان الحق في نوعية الحياة والحق في الرفاهية والصحة الإنسانية التي تشمل في آن واحد الإنسان والطبيعة.

وهي تطورات في مجال حقوق الإنسان أدت إلى إبراز العلاقة الكائنة بين حقوق الإنسان والكرامة الإنسانية التي تعتبر السبيل للوصول إلى حقوق الإنسان البيئية وبالتالي إلى ترتيب مسؤولية الدولة في هذا المجال.

كما ان الحق في البيئة هو من قبيل حقوق التضامن وبالتالي تصبح الدولة مرتبطة بالتزامات استنادا إلى الحقوق التضامنية مثل الالتزام بالتعاون والمساعدة والإعلام ونقل المعلومة ونقل التكنولوجيا الخ...

وهنا نصل إلى نوع من التحول في الحق في حماية البيئة إلى الحق على البيئة الذي يعد نوعا من مساءلة الدولة المكمل أو المجدد لمضمون مسؤولية الدولة الذي يندرج ضمن حماية البيئة وليس الحق في حماية الحقوق البيئية التي هي حقوق أساسية وجوهرية.

وبالإضافة إلى ما سبق ولأجل مساءلة الدولة عن ضمان الحق في البيئة يمكن تطبيق مجموعة من المبادئ والانطلاق من هذه التدابير لتأسيس هذا الحق في البيئة وهي: الوقاية، الحيطه، التعاون، الامتثال.

إما عن مسؤولية الدولة ضمن هذا التطور فتنشأ عند تخلفها عن الالتزام بمبادئ المساءلة.<sup>12</sup>

### المحور الثالث: النظرية المستقبلية لمسؤولية الدولة عن حماية حقوق الإنسان البيئية

إن الاتفاق قائم على ان الدولة مسؤولة في إطار حقوق الإنسان البيئية في حالة ارتباطها وعلاقتها بمختلف الالتزامات الدولية الواقعة على الدولة بموجب اتفاقيات حقوق الإنسان، وتبعيتها لأجهزة الرقابة الخاصة لحقوق الإنسان.

إما بخصوص بالنسبة للحقوق البيئية للإنسان فالوضع يختلف نظرا لعدم وجود أية اتفاقية في مجال تنظيم أو تصنيف أو حماية وضمن هذه الحقوق على المستوى الدولي ماعدا بعض المواثيق الدولية الإقليمية التي تشير الى هذا الحق ضمن حقوق التضامن أو حقوق الجيل الثالث، أو بعض الأحكام الدولية التي تلمح إلى هذه الحقوق يشكل ضمنى غير مباشر.

### أولا: الاعتراف غير الصريح لمسؤولية الدولة في إطار النص على الحقوق البيئية

يختلف هذا الاعتراف بين ضمنى وغير مباشر وكذا الاعتراف الذاتى من الدولة.

#### 1- حقوق الإنسان البيئية في النصوص الدولية.

ان أول تعبير قانوني دولي لهذا الحق جاء في اتفاقية دولية إقليمية وهي الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لسنة 1981 في مادته 24 التي جاءت بالنص على كل الشعوب لها الحق في بيئة مناسبة وشاملة صالحة لتتميتها.<sup>13</sup>

كما جاءت المادة 11 من البروتوكول الإضافي الى الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان المعتمد في سالفادور في 17 نوفمبر 1988 بنفس معنى النص ذات العلاقة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حيث أكدت المادة على الحق في بيئة سليمة، عن طريق استفادة كل إنسان بالتجهيزات الجماعية الضرورية، كما أكدت المادة على ضرورة تشجيع الدول لحماية البيئة والمحافظة عليها وتحسينها.

إما في إطار نصوص حقوق الإنسان فإن التزامات الدولة واردة فيها وفي مجال الحق في البيئة، حيث يمكن الإشارة في هذا الخصوص الى اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 وضمن نص المادة 2/24 والتي تلزم الدول على مكافحة الأمراض بالنظر إلى إخطار ومخاطر تلوث الوسط الطبيعي ومن هنا فإن مسؤولية الدولة قائمة على حق الطفل في بيئة خالية من التلوث، بينما المادة 1/4 من اتفاقية 169 لمنظمة العمل الدولية والخاصة بالشعوب الأصلية فهي تطلب من الدول اتخاذ تدابير خاصة للمحافظة على بيئة هذه الشعوب.

إما هذه النصوص نجد أن هناك علاقة بين حق كل فرد ومسؤولية الدولة في المجال البيئي، غير أن هذه المسؤولية موجودة بالنسبة لحق الإنسان وحتى تكون شاملة فيجب إن تلقى على الدولة واجبات في مجالات خاصة بحماية التنوع البيولوجي أو المواقع الطبيعية...

إن مثل هذا التوجه لالتزام الدولة في حماية حقوق الإنسان البيئية يقوم على أساس ثلاث احتمالات أولها ساري المفعول: فالأول يتعلق بمسؤولية الدولة عن ضمان

حقوق الإنسان البيئية الإجرائية وهو توجه قائم مطبق ومتفق عليه، أما الثاني فهو الساري حالياً ويتمثل في إدماج الاهتمامات البيئية وبالتالي الحقوق البيئية ضمن الحقوق الموجودة والمحمية عن طريق أدوات دولية متفق عليها، بينما التوجه الثالث فهو الذي ما يزال في مرحلة التجربة أو البحث ويتمثل في المطابقة بحقوق جوهرية ترتبط بحماية البيئة وبمسؤولية الدولة عن هذا الحق في البيئة.

## 2- حقوق الإنسان البيئية في إطار الأجهزة والهيئات الدولية.

التأكيد غير مباشر لمسؤولية الدولة عن ضمان حقوق الإنسان البيئية جاء في إطار محكمة العدل الدولية وذلك على سبيل المثال في رأيها الاستشاري حول مشروعية الأسلحة النووية حيث أقامت المحكمة وجود حق في البيئة عرفياً وذلك عندما أكدت على الواجب العام للدول في السهر على إن النشاطات التي تباشرها في حدود ولايتها أو تحت رقابتها يجب أن تحترم بيئة الدول الأخرى وكذا بيئة المناطق التي لا تخضع لأية ولاية وطنية.

كما أضافت المحكمة على إن واجب الدول حالياً بأن تأخذ في الحسبان الاعتبارات البيئية عندما تقرر عما هو ضروري في حالة مباشرتها لأهداف عسكرية مشروعة.<sup>14</sup>

وفي قضية أخرى نجد أن المحكمة طورت في مضمون حماية الحق في البيئة وذلك في قضية *gabcikovo-nagymaros* في قرارها الصادر في 25 سبتمبر 1997 وفيما يهم هذه الدراسة فإن المحكمة أوردت في قرارها مجموعة من المبادئ المتعلقة بالبيئة والتي يفهم بأنها التزامات على عاتق الدولة تتضمن: المحافظة على البيئة، الإدارة ومفاهيم حول الوقاية والتنمية المستدامة، وحماية الأجيال المستقبلية وهي كلها التزامات تؤدي إلى مساءلة الدولة عند عدم احترامها.

ومن جهة أخرى وفي إطار الأمم المتحدة دائماً فإن إدراج مسؤولية الدولة عن احترامها لحقوق الإنسان البيئية جاء ضمن مسؤوليتها عن ضمان حقوق الإنسان عموماً وهو الذي نلمحه من خلال لجنة حقوق الإنسان التابعة للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي لها إن تستقبل التبليغات لضمان احترام حقوق الإنسان وقد صادفت وجود مسائل متعلقة بالحقوق البيئية مثل: الحق في الحياة، حماية الأقليات والحق في الصحة وهي كلها ذات علاقة بالحقوق البيئية بشكل غير مباشر.

### 3- حقوق الإنسان البيئية في إطار النصوص الوطنية.

إن مجرد النص على مثل هذه الحقوق الجديدة والمتطورة ضمن دساتير وتشريعات الدولة يؤهلها لأن تمثل هذه الأخيرة لتوفيرها أو تحقيقها أو احترامها ليصل بها الأمر الى ضرورة ضمانها عن طريق الرقابة والجزاء.

وضمن هذا المعنى فإن إجراءات ضمان الحق في البيئة يندرج ضمن ضمان حقوق الإنسان البيئية الذي يستتبع واجب الدولة في توفير ضمانات مختلفة سواء كانت إجرائية إدارية من أجل الوصول إلى الوثائق الإدارية لتحقيق احترام الحقوق البيئية، أو واجب الدولة في توفير ضمانات الإجراءات التنازعية عن طريق فتح المجال للجوء الى المنازعات البيئية وتنفيذ أحكامها وكذا ضمان المساواة وفي الوصول إلى الإجراءات المتاحة للدفاع عن حقوق الإنسان البيئية.<sup>15</sup>

### ثانياً: الاعتراف بالحقوق الجوهرية البيئية هو السبيل لتقرير مسؤولية الدولة

القاعدة العامة هي أن الدولة مسؤولة عن ضمان حقوق الإنسان في كل زمان أو مكان طبقاً لميثاق الأمم المتحدة.

ونجد أن هذه الحقوق في حركة دائمة وتطور مستمر تعمل الدولة دائماً لصالح ترقية واحترام هذه الحقوق الشاملة والعلمية وذات القيم العليا والاساسية، وهذه الحقوق تتطور وفقاً للتغيرات الدولية، السياسية والاجتماعية والثقافية ووفقاً للتقدم العلمي والتقني.<sup>16</sup>

أن هذا التطور جعل الإنسانية مهددة في وجودها والذي يعد الحق الأساسي في العالم وهو الحق في الوجود وفي الحياة، وهنا تصبح حقوق الإنسان البيئية موضوعاً لحماية الإنسانية، وتصبح الدول كلها مسؤولة عن ضمان هذا الوجود عن طريق ضمان الحقوق البيئية.

### 1- مسؤولية الدولة في الموضوع

تتمحور مسؤولية الدولة هنا ليس على المستوى الدولي فقط بل تتعداه الى المستوى الوطني في ضرورة توفير الضمانات الكافية لهذه الحقوق من خلال إمكانية التمتع بها من جهة ومراقبة مدى احترامها وتنفيذها من جهة أخرى، فالدول تصبح مسؤولة في إطار التزاماتها الدولية أيضاً والناعبة من واجب التعاون فيما بينها لترقية احترام مثل هذه الحقوق.

## 2- نظام تكريس حقوق الإنسان البيئية ومسؤولية الدولة

يقوم هذا النظام كغيره من أنظمة مراقبة احترام حقوق الإنسان وبدءا بنظام تمثيل وتقديم للتقرير كما هو منصوص عليه في إطار مجلس حقوق الإنسان وكذا الآليات الاتفاقية لحقوق الإنسان والتي أهمها لجنة حقوق الإنسان المتعلقة بالعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

إن مثل هذا النظام سيلعب دورا فعالا في مجال الرقابة على مدى احترام الدول للحقوق المتعلقة بالبيئة، وتكون هذه الرقابة أو المتابعة عن طريق التعريف بالدور الذي تلعبه الدولة في مجال إبرامها للمعاهدات البيئية ذات الصلة ومدى اعتمادها للتوصيات والدراسات والمشاريع في سبيل تجسيد وتكريس الحقوق البيئية.

غير أن الملاحظ في هذا الصدد ولحد الساعة فإن مثل هذه الحقوق لا تحتوي على مضمون واضح ومحدد ولا تتمتع بأي نظام أو آلية رقابة ومتابعة التطبيق الواضحة والمحددة، وبالتالي تبقى حقوق الإنسان البيئية متواجدة ضمنيا في إطار مسؤولية الدولة من خلال عدة ميادين أهمها حقوق الإنسان عموما وحقوق التنمية والحقوق البيئية. كما إن نظام مسؤولية الدولة عن حقوق الإنسان البيئية تقوم وفقا لأنظمة قائمة تتمثل أما في المسؤولية الدولية أو مساءلة الدولة أو مسؤوليتها في إطار حقوق الإنسان.

## 3- الإعلان عن الحقوق الجوهرية البيئية

إن التطورات التي يشهدها القانون الدولي للبيئة تسمح بوجود تطور نحو الإعلان عن حقوق جوهرية أساسية وخصوصية مفصلة عن لمضمون الحق في البيئة مثل: الحق في الماء والهواء والحق في التمتع بالمناظر الطبيعية والحق في الاستفادة من التنوع البيولوجي.<sup>17</sup> وضمن هذا الإطار يمكن اعتماد استراتيجيات للمستقبل في مجال تثبيت وتكريس حقوق الإنسان البيئية سواء بشكل غير مباشر في إطار الحقوق الموضوعية القائمة ذات العلاقة بالمجال البيئي أو الحقوق الإجرائية المعتمدة أو حتى في إطار حقوق الإنسان عموما وعلاقتها بالنشاطات البيئية، والتهديدات البيئية من أهمها وعلى سبيل المثال تحديات التغيرات المناخية.

كما يمكن اللجوء إلى اعتماد آليات قاعدية ومؤسسية لإيجاد نظام شامل وفعال لحماية حقوق الإنسان البيئية وذلك وفق مايلي:<sup>18</sup>

- سياسات رقابية في المجالات البيئية
- آليات متابعة ومراقبة لضمان وتأمين احترام الشروط الحمائية

-آليات الشكاوى والتبليغات من أجل السماح للأفراد والمجموعات تقديم وإسماع اهتماماتهم وبالتالي نجد أن مثل هذه التدابير سوء كانت وطنيو أو دولية وهي الأهم كما هو الحال في مجال حقوق الإنسان ودور الآليات الاتفاقية والأممية سوف تؤكد على احترام حقوق الإنسان البيئية كما انها سوف توجه الدول نحو تكريس وتأمين هذه الحقوق بالنظر إلى المجالات والنشاطات البيئية المهددة للإنسان.

كما أن تكريس حق الإنسان في البيئة وحماية هذا الحق لا يمكن أن يتحقق على المستوى الوطني فقط أو حتى الجهوي أو الإقليمي كما رأينا بل يجب أن يكون محتواه شاملا وعالميا ونظرا لان البيئة هي وحدة واحدة لا يمكن تجزئتها كما إن القواعد والآليات المؤسسية الوطنية أو الإقليمية لا يمكن لوحدها أن تغطي كل المجالات البيئية لحماية شاملة، ومضمون هذه الحقوق لا يكفي لوحده إذا تخلفت الأجهزة الدولية الخاصة بمتابعة ومراقبة الدول حول مدى احترامها وضمانيها لهذه الحقوق، نظرا لان هذه الحقوق بالرغم من إنها تعد من جهة تكريسا لما هو موجود لدى إرادة الدول لكن أيضا هي مطالب وأهداف لما يجب أن تكون عليه مستقبلا.

يتضح مما سبق أن حقوق الإنسان البيئية هي حقوق في طور التكوين والتطور وهي ذات علاقة بتطور حقوق الإنسان وبالتالي من الأحسن في الوقت الحالي التفكير على المستوى الدولي في اعتماد إعلان حول حقوق الإنسان البيئية الذي سوف يكون ممهدا لتبني قاعدة أساسية إلزامية لهذه الحقوق مستقبلا في إطار نص اتفاقي دولي أو كأ أن يكون عهدا ثالثا للحقوق البيئية أو ميثاق لحقوق الإنسان البيئية بأجهزته وآليته الرقابية، بحيث أن هذه الوثيقة يمكن أن تضم الحق في البيئة ومجموعة من الحقوق الإنسانية الأخرى مثل الحق في التنمية المستدامة والحق في التراث المشترك للإنسانية وحقوق الإنسانية.<sup>19</sup>

وفي مثل هذه الحالة تكون الدولة مسؤولة ليس فقط على مستوى أجهزة حقوق الإنسان الحالية أو المستقبلية لكنها مسؤولة في مواجهة المجموعة الدولية بكاملها وفي إطار أدوات قانونية ذات قسمة إلزامية.

ختاما يمكن القول أن النظرة المستقبلية لمسؤولية الدولة عن ضمان حقوق الإنسان البيئية قد تأتي من خال ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان<sup>20</sup> ضمن واجب الدولة في ضمان فعالية المبادئ والحقوق المنصوص عليها في هذا الإعلان وذلك عن طريق تنظيم آليات تسمح بضمان هذا الاحترام.



## الخاتمة

إن البحث في مسؤولية الدولة عن ضمان أو احترام حقوق الإنسان البيئية يندرج ضمن اتجاهين الأول سهل التنفيذ وقابل للتطبيق ويتعلق باعتماد الدولة داخليا لنصوص دستورية او تشريعية تصرح فيها على اعترافها وتكريسها لحقوق الإنسان البيئية وهي بذلك تتحمل مسؤولية ضمان تحقيق هذه الحقوق وضمان حمايتها والرقابة على عدم مخالفتها من طرف أجهزتها ومن طرف الأفراد والجماعات.

بينما المسألة تظهر أكثر تعقيدا بالنسبة لتجسيد حقوق الإنسان البيئية والتي من خلالها يمكن القول بمسؤولية الدولة امام المجتمع الدولي وحتى أمام الجماعة الدولية بضمان هذه الحقوق.

ولأجل ذلك يجب إتباع التطورات اللاحقة في مجال حقوق الإنسان عموما ومنذ نشأتها وتحولها من حقوق مدنية وسياسية الى حقوق اقتصادية واجتماعية وثقافية ومن حقوق فردية الى حقوق جماعية إلى حقوق تضامنية وذلك ضمن أجيال ثلاثة.

فالعبرة هنا هي في ضرورة الاستمرارية ضمن هذا التطور عن طريق اعتماد اتفاقيات من جيل جديد حول حقوق إنسان جديدة مشتركة هذه المرة بين مجموعات الأفراد وليس الإنسان حيث أن هناك الإنسان والجماعات والإنسانية والأجيال الخ... بالإضافة إلى التفكير في إنشاء أجهزة رقابة ومتابعة مماثلة لسابقتها لضمان هذه الحقوق ولدفع الدول على احترامها عن طريق المتابعة المستمرة والرقابة والتقارير الدورية المقدمة إلى الأجهزة المختصة.

هذا بالإضافة إلى ضرورة التعاون والمساعدة خاصة بالنسبة للدول النامية، كما يمكن الاعتماد على الهيئات الناشطة في مجال حقوق الإنسان مثل مجلس حقوق الإنسان والمفوضية السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان وبرنامج الأمم المتحدة للتنمية ومنظمات المجتمع المدني.

## الهوامش

1- يمكن الإشارة أيضا في إطار العلاقة بين حقوق الإنسان والحق في البيئة ما جاء التأكيد عليه من خلال اشغال الأمم المتحدة في موضوع حقوق الإنسان والبيئة وضمن التقرير النهائي لمقررة الأمم المتحدة السيدة فاطمة الزهراء قسطنطيني، وهو تقرير ذات أهمية بالغة حيث يتضمن مشروع إعلان مبادئ حول حقوق الإنسان والبيئة.

E/CN.4/sub2/1994/9.

تم التأكيد على نفس هذه العلاقة ضمن المبادئ المعلنة في مؤتمر جوهانسبورغ 2002 التأكيد على مبدأ ريو دي جانيرو.

2- اتفاقية Aarhus حول الحصول على المعلومة ومشاركة الجمهور في عملية اتخاذ القرارات وحق الوصول الى العدالة في المواد البيئية: اعتمدت Aarhus بالدنمارك بتاريخ 25 جوان 1998 وتم ذلك في إطار اللجنة الاقتصادية الأوروبية للأمم المتحدة، وبتاريخ 31 ديسمبر 2010 تم التصديق عليها من طرف 42 دولة من أصل 47 دولة عضوة في اللجنة بالإضافة الى الاتحاد الأوروبي ودخلة النفاذ في 2011.

3- يمكن ارجاع اهم الأسباب في ذلك الى ان مختلف الأجهزة الدولية المهتمة بحقوق الانسان أنشئت قبل بروز الاهتمام العالمي بالمسألة البيئية.

4- نجد انه ومنذ مؤتمر ستوكهولم حول البيئة البشرية جاء التأكيد على هذه العلاقة بين احترام حقوق الانسان وواجب حماية البيئة من خلال دباجة اعلان ستوكهولم 64 جوان 1972: "حيث للإنسان حق أساسي في الحرية والمساواة وفي شروط حياة مقبولة في إطار بيئة تسمح نوعيتها بالعيش في الكرامة والرفاهية"

Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement\_ Ed. du conseil de l'Europe 2eme ed Strasbourg 2012 p.11.

5- الرأي التأسيسي للمحكمة الدولية Mautsauto الصادر بتاريخ 18 افريل 2017 بلاهاي هولندا - وهي محكمة مؤقتة أنشئت بمبادرة من المجتمع المدني: ص4.

6- انظر الفكرة:

-Maguelonne Dejeant-Pous. les droits de l'homme et l'environnement- ed. du conseil de l'Europe juin 2002 p.19.

7- يشير الكاتب ضمن هذا المعنى الى فكرة القواعد التي تخص المجموعة الدولية erga.omnes والمعبّر عنها أيضا بالحقوق الجوهرية والجماعية.

يمكن الرجوع الى التفاصيل:

Doro gueye. Le préjudice écologique pur – thèse de doctorat. Université de Montpellier1 P.209 et suite.

8- Changements climatiques : relever le plus grand défi de notre temps en matière de droits de l'homme.

Recommandations du centre pour le droit international de l'environnement - Washington – Janvier 2015 P4 et suite.

9-تجدر الملاحظة ان مجلس حقوق الانسان اعتبر ان اعتماد الدولة لسياسات في مجال حقوق الانسان سوف يؤدي الى توضيح وتقوية المشاريع المناخية الدولية والوطنية.

**10-Kiss Alexandre – définition et nature juridique d'un droit de l'homme a l'environnement**

In environnement et droit de l'homme S/D. Kromarek pascale – Unesco. Paris. Puf 1987 P.25

11-وهو الامر الذي تأكد في كتاب:

Gueye Doro - op.cit P141

حيث اعتبر الكاتب ان الحق في البيئة من حقوق الانسان الأساسية من الجيل الثالث التي تدور حول المبادئ العامة والأساسية: المساوات، عدم التمييز...

**12-Belaidi Nadia – la lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique ?**

Bruxelles 2008. p147 et suite.

13-يمكن الإشارة الى انه وبالإضافة الى الميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب فإن الاتفاقية الافريقية حول المحافظة على الطبيعة والموارد الطبيعية التي اعتمدها جمعية الوحدة الافريقية في 11 جويلية 2003 لم تكتفي بالاعتراف بحق كل الشعوب في بيئة سليمة ولكنها في مادتها 16 وضمن الحقوق الإجرائية ضمن البيئة اكدت على التزامات الدول الأطراف في اعتماد تدابير تشريعية وتنظيمية متعلقة بالبيئة، بوصول الجمهور الى المعلومة ومشاركته في القرارات الخاصة بالبيئة وكذا اللجوء الى العدالة.

14-الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول مشروعية استخدام او التهديد بالأسلحة النووية: 8 جويلية 1996

Recueil 1996. Chap 29 + chap 30.

**15-Jadot Benoit. Les procédures garantissant le droit à l'environnement.**  
In : environnement et droit de l'homme ; S/D Kromarek Pascale.

Puf – Unesco. Paris 1978 p.55 et suite.

**16-Makarewicz Andrzej. La protection internationale du droit à l'environnement.**

In : Environnement et droit de l'homme

S/D Kromarek Pascale.

Puf – Unesco. Paris 1987 p.77.

17- للإشارة فإن هذا التطور برز حاليا في إطار تشجيع وجود الحق في الماء وذلك ضمن مجموعة من النصوص والتوجهات منها: ما جاء في القمة العالمية للتنمية المستدامة ب جوهانسبورغ الذي تم التأكيد فيه على ضمان الحصول على الماء الصالح للشرب للكل وهو صورة لتجسيد مسؤولية الدولة عن ضمان الحق في الماء الذي يعد جانبا من جوانب الحقوق البيئية.

18-Kiss Alexandre op.cit p. 8.

19-Makarewicz Andrzej op.cit p. 9.

20- إعلان حقوق الإنسان مشروع حرر في مؤتمر باريس حول التغيرات المناخية ضمن 21 cop سنة 2015.

## موقف الأمم المتحدة من ظاهرة الهجرة غير الشرعية بين الحماية والمكافحة

### The Status of the United Nations Toward the Phenomena of Illegal Immigration: Protection and Combat

فاطمة بومعزة: أستاذ محاضر "ب"

كلية الحقوق - جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1

منى بومعزة: أستاذ محاضر "ب"

كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة باجي مختار عنابة

تاريخ قبول المقال: 24/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 29/11/2018

#### الملخص

يعتبر موضوع الهجرة غير الشرعية من أهم الظواهر التي باتت تؤرق المجتمع الدولي، لكونها أصبحت واسعة النطاق تمس أغلب دول العالم بنسب متفاوتة، تمثل فيها الدول المتقدمة دولا للاستقبال في حين تمثل دول العالم الثالث دولا مصدرة للمهاجرين غير الشرعيين، ومن أجل ذلك بذلت هيئة الأمم المتحدة جهودا معتبرة من أجل إيجاد حلول مناسبة للمشاكل المترتبة عن ظاهرة الهجرة غير الشرعية سواء فيما يتعلق بحماية حقوق الإنسان للأشخاص المهاجرين، أو فيما يخص مكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية، إلا أن جهودها مازالت ناقصة لعدة اعتبارات.

ومن خلال هذه الدراسة سيتم التطرق إلى جهود الأمم المتحدة في حماية فئة المهاجرين غير الشرعيين، وإلى جهودها في مكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية.

**الكلمات المفتاحية:** الأمم المتحدة، الهجرة غير الشرعية، الحماية، المكافحة.

## Abstract

The issue of illegal immigration is one of the most important phenomena that bothered the international community, since it gains a widespread and affects to varying degrees most countries of the world. Hence, the developed countries represent host countries while third world countries represent the source of those illegal immigrants. As a result, the United Nations has made considerable efforts to find appropriate solutions to the problems of illegal immigration. Both in terms of human rights protection for immigrant people and the fight against the phenomena of illegal immigration itself, however these efforts are still insufficient for several reasons.

This study will tackle the United Nations' efforts to protect the illegal immigrants in addition to its efforts to combat the phenomena of illegal immigration.

**Key Words :** United Nations, Illegal Immigration, Protection, Combat.

## 1- المقدمة

تمثل ظاهرة الهجرة غير الشرعية في عالمنا المعاصر أحد أكبر التحديات التي يواجهها المجتمع الدولي نظرا لكونها لم تعد تخص دولا بحد ذاتها بل توسعت لتمس كل دول العالم مع وجود تفاوت بينها من حيث كون الدول المتقدمة اقتصاديا تمثل دولا للاستقبال في حين تمثل دول العالم الثالث دولا مصدرة للمهاجرين غير الشرعيين، ونظرا لاستفحال الظاهرة وآثارها السلبية على الدول ككل فقد احتلت مسألة مكافحتها والتصدي لها مكانا مهما على الصعيد الدولي ومن ذلك منظمة الأمم المتحدة التي بذلت جهودا مستمرة للحد من ظاهرة الهجرة غير الشرعية وفي ذات الوقت حماية حقوق الإنسان للأشخاص الذين يوجدون في حالة هجرة غير شرعية، ويمكن أن نحدد من بين أهم هذه الجهود إبرام الاتفاقيات الدولية لإيجاد إطار قانوني عالمي مشترك بين الدول لمعالجة ظاهرة الهجرة غير الشرعية وما يترتب عنها من آثار، بالإضافة إلى ذلك اهتمت الأمم المتحدة من خلال بعض أجهزتها بموضوع الهجرة وإيجاد السبل الملائمة للتعاون في سبيل حسن إدارة المسائل المترتبة عنها، ومن خلال ما سبق يمكن أن نحدد مشكلة الدراسة في التساؤل حول مضمون الاتفاقيات التي عقدها الأمم المتحدة لمعالجة ظاهرة الهجرة من منظورها غير الشرعي وكذا الجهود الأخرى في هذا الصدد، وهل هذه الجهود ذات فاعلية في إيجاد الحلول المناسبة

للمشكلة سواء من ناحية مكافحة الظاهرة أو من حيث حماية حقوق الإنسان للمهاجرين غير الشرعيين؟ وسيتم الإجابة عن ذلك من خلال المحورين التاليين.

- جهود هيئة الأمم المتحدة في حماية فئة المهاجرين غير الشرعيين.
- جهود هيئة الأمم المتحدة في مكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية.

## 2- جهود هيئة الأمم المتحدة في حماية فئة المهاجرين غير الشرعيين

تعتبر الأمم المتحدة المنظمة الدولية العالمية الرائدة في مجال تقنين الحماية الدولية لحقوق الإنسان من خلال عقد الاتفاقيات الدولية والجهود الأخرى لمختلف أجهزتها ومنظماتها المتخصصة، ولما كان الإنسان قد تجبره الظروف على التواجد في وضعية غير طبيعية مثل حالة المهاجر غير الشرعي الذي قد يضطر إلى مغادرة بلده الأصلي من أجل تحسين ظروف معيشته أو نتيجة تعرضه إلى الاضطهاد أو الخوف على حياته ومستقبله، إلا أن تواجده في هذه الوضعية لا ينزع عنه أبدا وصفه بأنه إنسان وله الحق في التمتع بجميع الحقوق والحريات التي يتمتع بها غيره من البشر في أي مكان على وجه الأرض، سواء كان ذلك بموجب القانون الداخلي للدولة التي يقيم فيها أو بموجب ما توفره الاتفاقيات الدولية من حماية لحقوق الإنسان.

انطلاقا مما سبق فإن المهاجر غير الشرعي يتمتع بجميع حقوق الإنسان الثابتة في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان المنعقدة في إطار الأمم المتحدة والتي دخلت حيز النفاذ متى كانت الدولة التي يقيم فيها قد وافقت على الالتزام بأحكامها، ومن المعلوم أن أغلب تلك الاتفاقيات قد لاقت قبولا عالميا واسعا حيث قبلت بها جل دول العالم، وأصبحت من المبادئ ذات القبول العالمي وتمثل في مجملها جزء من القانون الدولي العرفي بالنسبة للدول غير الملتزمة بها وذلك نتيجة تواتر سلوك الدول على استعمالها والقبول بالزاميتها.

لقد اهتمت منظمة الأمم المتحدة باعتماد وإقرار الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان سواء في وقت السلم أو الحرب وبالنسبة لمختلف الحقوق والحريات المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، كما أفردت اتفاقيات خاصة لحماية بعض الفئات الضعيفة مثل النساء والأطفال، ومن بين هذه الفئات المهاجرين سواء النظاميين أو غير الشرعيين مما يعني أن المهاجر غير الشرعي يتمتع بحماية حقوقه العامة باعتباره إنسانا كما يتمتع بحماية حقوقه كمهاجر غير شرعي في الاتفاقيات الدولية الخاصة والتي تمنح حماية معززة لهذه الفئة.

وقد صدر عن الأمم المتحدة وأحد وكالاتها المتخصصة (منظمة العمل الدولية) عدد من الاتفاقيات التي تحمي فئة العمال المهاجرين، وهي بالتالي تحمي فئة معتبرة من المهاجرين غير الشرعيين على اعتبار أن الدافع الأول والأكثر انتشارا للهجرة هو العمل وتحسين ظروف الحياة، ونظرا لكثرة الانتهاكات التي يتعرض لها هؤلاء لمختلف حقوقهم الإنسانية نتيجة وجودهم في حالة هجرة لاسيما الهجرة غير الشرعية، وفيما يلي سوف نتطرق لمدى فاعلية الحماية التي وفرتها هذه الاتفاقيات لهذه الفئة من البشر.

## 1.2- الاتفاقيات التي أقرتها منظمة العمل الدولية لحماية العمال المهاجرين

لقد أشارت ديباجة ميثاق منظمة العمل الدولية التي تأسست سنة 1919 إلى حماية العمال المستخدمين في بلدان غير بلدانهم الأصلية، فهناك جملة من الاتفاقيات الدولية الصادرة عن منظمة العمل الدولية والتي تجعل من أهدافها حماية حقوق العمال المهاجرين، وهي كالتالي:

- الاتفاقية الدولية رقم 97 لسنة 1949 وهي تعد من أهم الاتفاقيات التي عالجت موضوع الهجرة، حيث دخلت حيز التطبيق سنة 1952 وبلغ عدد الدول التي صادقت عليها " 34 " دولة من بينها دولة عربية واحدة فقط هي الجزائر.

- الاتفاقية الدولية رقم 111 لسنة 1958 وهي تتعلق أساساً بالتمييز في الاستخدام والمهنة، ودخلت حيز التنفيذ سنة 1960 تعتبر من الاتفاقيات العامة التي تدعو إلى تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة في الاستخدام والمهنة والقضاء على أي تمييز.

- الاتفاقية الدولية رقم 143 لسنة 1975 وتتضمن أحكاماً تكميلية مرتبطة بأوضاع وظروف العمال المهاجرين، دخلت حيز التنفيذ في ديسمبر 1978 ولم تصدق أي من الدول العربية عليها وتركز هذه الاتفاقية بالأساس على الهجرة غير المشروعة والجهود الدولية المطلوبة لمقاومة هذا النوع من الهجرة، كما تركّز أيضاً على تحقيق المساواة في الفرص والمعاملة بين العمال المواطنين وغيرهم، وفي هذا السياق تعرف المادة 11 من هذه الاتفاقية العامل المهاجر بأنه (شخص يهاجر أو هاجر من بلد إلى بلد آخر بغية شغل وظيفة ما بخلاف عمل لا يكون لحسابه الخاص ويشمل ذلك أي شخص يقبل قانوناً بوصفه عاملاً مهاجراً)، وهي تنص على تأمين حل فعال للعمال المهاجرين غير النظاميين الذين يمكن جعل وضعهم نظامياً وكذلك الذين لا يمكن تنظيم وضعهم في الدولة.



وهكذا نلاحظ أن حماية العمال المهاجرين في غير بلدانهم الأصلية كانت دائما محل اهتمام كبير من منظمة العمل الدولية على اعتبار أنهم أكثر الأشخاص عرضة للاستغلال وعدم احترام حقوقهم لاسيما عندما يكونون في وضع غير شرعي، إلا أن تلك الحماية لم تكن تمثل سوى الحد الأدنى اللازم لحماية العمال المهاجرين، إضافة إلى أن هذه المنظمة ركزت على الحقوق المرتبطة بالعمل في حد ذاته وهي تتمتع بصلاحيات محدودة فيما يخص الحقوق الأخرى كالحقوق الثقافية والسياسية، ومن ناحية ثالثة نجد الاتفاقيات المنبثقة عن منظمة العمل الدولية تركز على حماية العمال المهاجرين الشرعيين وتستثني أفراد أسر العمال، وكذا العمال المهاجرين غير الشرعيين<sup>1</sup>.

## 2.2- الاتفاقيات التي أقرتها الأمم المتحدة

لقد اعتمدت الأمم المتحدة بعض الاتفاقيات المتعلقة بحماية فئة المهاجرين غير الشرعيين، حيث اعتمدت اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم سنة 1990 ثم اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية التي اعتمدت سنة 2000، والبروتوكول الملحق بها المتعلق بمكافحة تهريب المهاجرين غير الشرعيين عن طريق البر والبحر والجو المعتمد في نفس السنة<sup>2</sup>، مع الإشارة أيضا إلى البروتوكول الثاني الملحق بها والمتعلق بقمع ومنع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال.

1.2.2- اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم: تم اعتمادها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 1990، ودخلت حيز النفاذ في 01 جوان، وهي تهدف إلى وضع معايير دنيا تلزم الدول الأطراف بتطبيقها على العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بغض النظر على وضعهم من حيث الهجرة، وفي هذا المجال أشارت ديباجة الاتفاقية على السبب الكامن وراء الاعتراف بحقوق العمال المهاجرين الذين لا يحملون مستندات تثبت هويتهم والذين هم في وضع غير نظامي وهو أنهم يتم استغلالهم في كثير من الأحيان ويتعرضون لانتهاكات جسيمة لحقوقهم كبشر مما ينبغي معه التشجيع على تعزيز حماية حقوقهم الإنسانية<sup>3</sup>.

لقد عرفت الاتفاقية العمال المهاجرين غير الحائزين للوثائق اللازمة أو الذين هم في وضع غير نظامي بأنهم أولئك الذين لم يؤذن لهم بالدخول والإقامة ومزاولة نشاط مقابل أجر في دولة العمل بموجب قانون تلك الدولة أو بموجب اتفاقيات دولية تكون تلك الدولة طرفا فيها<sup>4</sup>، بالإضافة إلى نصها على مبدأ عدم التمييز عند ضمان الدول

الأطراف للحقوق المنصوص عليها بموجب الاتفاقية مهما كان نوع التمييز حيث عددت جملة من الأسباب التي لا يمكن التمييز استنادا عليها مع ترك المجال مفتوحا ليشمل كل أنواع التمييز<sup>5</sup>، وتسعى الاتفاقية إلى منع استغلال جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم والقضاء عليه عبر عملية الهجرة بكاملها فهي تسعى صراحة إلى وضع حد للتوظيف غير القانوني أو السري والاتجار غير المشروع بالعمال المهاجرين وإلى الشتي عن استخدام العمال المهاجرين الموجودين في حالة غير قانونية أو غير موثقة<sup>6</sup>.

وفيما يتعلق بحماية المهاجرين غير الشرعيين جاء في القسم الثالث من الاتفاقية الذي يضم المواد من 08 إلى 35 النص على مجموعة من الحقوق المضمونة بموجبها والتي تتعلق بجميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بغض النظر عن وضعهم من حيث الهجرة، أي أنها مضمونة للعمال المهاجرين النظاميين وكذا غير النظاميين، وقد بينت جملة من هذه المواد كيف تطبق الحقوق المنصوص عليها في العهدين الدوليين لحقوق الإنسان لسنة 1966 - وغيرهما من المعاهدات الأساسية لحقوق الإنسان - على العمال المهاجرين، كما نصت على عدد من الحقوق الأخرى المتصلة بوضعية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، ومن الأمثلة على ذلك: الحماية من تجريدتهم من ممتلكاتهم تعسفا، ضمان عدم مصادرة أو إتلاف جوازات السفر ووثائق الهوية والوثائق التي تجيز دخول الأراضي الوطنية أو البقاء فيها وتصاريح العمل وذلك بالنسبة لكل العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، عدم تعريضهم للطرد الجماعي، وعدم جواز طردهم إلا بناء على قرار صادر من السلطة المختصة وفقا للقانون، حقهم في اللجوء إلى حماية السلطات الدبلوماسية لدولة منشئهم في حالة المساس بحقوقهم الثابتة في الاتفاقية، أو في حالة القبض عليهم أو احتجازهم، حقهم في معاملة لا تقل عن المعاملة التي تنطبق على رعايا الدولة المستقبلية من حيث شروط العمل والأجر بما في ذلك الانضمام للنقابات والمشاركة في أنشطتها بحرية<sup>7</sup>.

من الحقوق الأخرى التي تنص عليها الاتفاقية بالنسبة للعمال المهاجرين بما في ذلك غير النظاميين - وذلك على أساس المساواة مع رعايا الدولة - الحق في تلقي أي عناية طبية تكون مطلوبة بصورة عاجلة، وحق أطفالهم في الحصول على التعليم، والحق في احترام هويتهم الثقافية، إضافة إلى حقهم في أن يبلغوا بحقوقهم المحمية

بموجب هذه الاتفاقية وحقوقهم وواجباتهم بموجب قانون الدولة المعنية وذلك باللغة التي يفهمها العمال المهاجرين وأفراد أسرهم<sup>8</sup>.

أما عن آليات الرقابة والتطبيق لأحكام الاتفاقية الخاصة بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم فإنها تتمثل في اللجنة المعنية بالعمال المهاجرين والتي تتألف من 10 خبراء متخصصين وحياديين يتم انتخابهم من بين الدول الأطراف في الاتفاقية على أن يزيد عددهم إلى 14 خبيرا عندما يبلغ عدد الدول الأطراف فيها 41 دولة<sup>9</sup>، وهي تمارس أعمال الرقابة من خلال اختصاص إلزامي يتمثل في تلقي ودراسة التقارير التي تلزم الدول الأطراف بتقديمها حول التدابير التي اتخذتها من أجل إعمال أحكام الاتفاقية، ثم تحليل اللجنة ما تراه مناسبا من تعليقات حول التقرير للدولة الطرف المعنية<sup>10</sup>، كما تختص اللجنة باختصاصين آخرين يعتبران اختياريين بالنسبة للدول الأطراف لأن لها الحق في الموافقة عليهما أو رفضهما، يتمثل الأول في اختصاص تلقي ودراسة بلاغات من دولة طرف تدعي فيها بأن دولة طرف أخرى لا تفي بالتزاماتها بموجب الاتفاقية<sup>11</sup>، ويتمثل الاختصاص الثاني في تلقي ودراسة الشكاوى الفردية من الأشخاص الذين يدعون أن حقوقهم المحمية بموجب الاتفاقية قد تم انتهاكها وتعرب اللجنة بعدها عن رأيها في المسألة بعد طلبها إيضاحات خطية من الدولة الطرف المعنية، مع الإشارة إلى أن هذا الاختصاص لا يصبح نافذا إلا بعد صدور إعلان بقبوله من قبل 10 دول أطراف في الاتفاقية<sup>12</sup>.

2.2.2- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية: تم اعتمادها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 15 نوفمبر 2000 وتم التوقيع عليها في المؤتمر السياسي رفيع المستوى المنعقد في مدينة باليرمو الإيطالية في ديسمبر من نفس السنة، مما يفسر إطلاق البعض عليها اسم اتفاقية باليرمو زيادة على الدور المهم الذي لعبته إيطاليا في المفاوضات السابقة لإقرارها<sup>13</sup>، وقد دخلت حيز النفاذ ابتداءً من 29 سبتمبر 2003<sup>14</sup>.

تهدف الاتفاقية أساسا لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، والتي يمكن أن يدخل في مفهومها جريمة تهريب المهاجرين بصورة غير مشروعة التي قد تتبعها جريمة الاتجار بهم في بعض الأحيان، حيث أن من شأن تهريب المهاجرين والأنشطة المتصلة به أن يعرض حياتهم وسلامتهم للخطر بينما يولد أرباحا ضخمة للمجرمين

الضالعين فيه ويغذي الفساد والجريمة المنظمة في كل من دولة المنشأ والعبور والمقصد، ومن ثم فإن تهريب المهاجرين هو جريمة عبر وطنية متعددة الجوانب تتطلب رداً عبر وطنياً متعدد الجوانب<sup>15</sup>.

ونظراً لكون الاتفاقية تسعى إلى إيجاد إطار قانوني مشترك بين الدول الأعضاء من أجل حظر الجريمة المنظمة عبر الوطنية والمعاقبة عليها فإن تطبيقها على أكمل وجه قد يؤدي إلى التقليل من الجرائم المتعلقة بتهريب المهاجرين بصورة غير شرعية أو الاتجار بهم وبالتالي حماية فئة من البشر من أن يقعوا ضحية لمثل هذه الجرائم، وكذا تجنيبهم خطر الموت أثناء عملية التهريب أو الإصابة بأضرار جسدية ونفسية بالغة نتيجة الاتجار بهم، وهذا في حد ذاته يعتبر جزءاً من الحماية للأشخاص قبل أن يقعوا في وضعية الهجرة غير المشروعة وكذا بعد أن يصبحوا مهاجرين غير شرعيين.

إضافة لما سبق فإن المهاجرين غير الشرعيين إذا تم تهريبهم من طرف شبكات إجرامية بمفهوم الاتفاقية يعتبرون ضحايا ويعاملون على هذا الأساس، وفي هذا الصدد وفرت الاتفاقية الحماية لهم من خلال حث الدول الأطراف على اتخاذ التدابير الملائمة في حدود إمكانياتها لتوفير الحماية والمساعدة لضحايا الجرائم المنظمة عبر الوطنية خاصة في حال تعرضهم للتهريب أو للتهديد بالانتقام، إضافة إلى وضع الإجراءات اللازمة لحصولهم على التعويض وجبر الضرر وإمكانية عرض آرائهم وأخذها بعين الاعتبار في المراحل الجنائية المتخذة بحق الجناة<sup>(16)</sup>، إضافة إلى ذلك فقد تم إلحاق الاتفاقية بثلاث بروتوكولات مكملة، اثنين منها تتعلق بحماية الأشخاص الذين قد يقعون ضحية جريمة الهجرة غير المشروعة أو الاتجار بهم، وهو ما سنتعرض له في الفقرات التالية.

### 3.2.2- بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو: تم اعتماده من

قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في نفس تاريخ اعتماد الاتفاقية الملحق بها<sup>17</sup>، ودخل حيز النفاذ في 28 جانفي 2004<sup>18</sup>، وقد بلغ عدد الدول الملتزمة به حتى بداية 2015 حوالي 124 دولة عبر العالم<sup>19</sup>، ورغم أن هذا البروتوكول مثل الاتفاقية الملحق بها قد اعتمد من أجل مكافحة جريمة تهريب المهاجرين إلا أنه في شق منه يسعى إلى حماية فئة المهاجرين غير الشرعيين الذين وقعوا ضحية هذه الجريمة، ويظهر ذلك جلياً من خلال ديباجة البروتوكول التي أشارت إلى ضرورة معاملة المهاجرين معاملة إنسانية وحماية حقوقهم الإنسانية حماية تامة والقلق من كون تهريب المهاجرين يمكن أن

يعرض حياتهم وأمنهم للخطر، كما بين البروتوكول أن من بين أهدافه حماية حقوق المهاجرين المهربين.<sup>20</sup>

كما يحمي البروتوكول الأشخاص المهربين أثناء عملية التهريب على متن السفن من خلال حث الدول الأطراف على الحرص على سلامة الأشخاص الموجودين على ظهر سفينة يشتبه أنها تقل مهاجرين مهربين ومعاملتهم معاملة إنسانية<sup>21</sup>، ويحث الدول الأطراف على اتخاذ التدابير المناسبة لحماية الحقوق الإنسانية للمهاجرين المهربين التي يعترف بها القانون الدولي وخاصة الحق في الحياة وعدم الخضوع للتعذيب وغيره من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو المهينة أو اللاإنسانية، وحمايتهم من العنف الذي يمكن أن يسلط عليهم ومساعدة المهاجرين المهربين الذين تتعرض حياتهم أو سلامتهم للخطر مع معاملة الأطفال والنساء معاملة خاصة باعتبارهم من الفئات الأكثر ضعفا<sup>22</sup>، إضافة إلى نصه على التدابير التي على الدول الأطراف الموافقة عليها من أجل تسهيل إعادة المهاجرين المهربين إلى أوطانهم أو الدول التي كانوا يقيمون فيها بصورة دائمة.<sup>23</sup>

#### 4.2.2- بروتوكول منع وقوع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال

تم اعتماده من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في نفس تاريخ اعتماد الاتفاقية الملحق بها ودخل حيز النفاذ في 25 ديسمبر 2003<sup>24</sup>، ويمكن النظر إليه من حيث كونه آلية دولية أممية لحماية المهاجرين غير الشرعيين في حالة وقوعهم ضحية لجريمة الاتجار بالبشر، وفي هذا الصدد تنص المادة 02 من البروتوكول على أنه من أغراضه حماية ضحايا الاتجار ومساعدتهم واحترام كامل حقوقهم الإنسانية وتعزيز التعاون الدولي في هذا المجال، كما جاء الجزء الثاني من البروتوكول الذي يضم المواد من 06 إلى 08 ليفصل محتوى هذه الحماية، ويمكن أن نذكر منها على سبيل المثال اتخاذ التدابير المناسبة من قبل الدول الأطراف لصون هويتهم والحرمة الشخصية لهم من خلال جعل الإجراءات القانونية المتعلقة بالاتجار سرية وتوفير السلامة البدنية لهم وإمكانية حصولهم على تعويض عن الأضرار التي لحقت بهم وإعادةتهم إلى أوطانهم أو الدولة التي يتمتعون فيها بحق الإقامة الدائمة.

#### 3.2- الجهود الأخرى للأمم المتحدة في مجال حماية المهاجرين غير الشرعيين

بالإضافة إلى عمل منظمة الأمم المتحدة على سن الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تحمي في شق منها الحقوق الإنسانية للمهاجرين غير الشرعيين فإنها

كانت لها جهودا أخرى في هذه الناحية ومن بين هذه الجهود يمكن أن نذكر منها ما يلي:

1.3.2- **المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين**: أنشأت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة ولاية المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين في عام 1999 ومع حلول مجلس حقوق الإنسان محلها منذ سنة 2006 دعم هذا الأخير منذ سنة 2008 ولاية المقرر الخاص ومددها لفترات متتالية، وللمقرر الخاص عدة مهام رئيسية نذكر منها ما يلي:

- يدرس سبل ووسائل تخطي العقوبات القائمة أمام الحماية الكاملة والفعالة لحقوق الإنسان للمهاجرين، مع التسليم بضعف حال النساء والأطفال والأشخاص الذين ليست لديهم الوثائق اللازمة أو الذين هم في وضع غير نظامي.

- يلتزم ويتلقى معلومات عن انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين ولأسرهم من جميع المصادر ذات الصلة، منها المهاجرين أنفسهم، ويضع توصيات مناسبة لمنع انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين ويشجع على التطبيق الفعال للقواعد والمعايير الدولية ذات الصلة في هذا الشأن.

- يوصي باتخاذ إجراءات وتدابير على الصعيد الوطني والإقليمي والدولي للقضاء على انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين، كما يقدم تقارير منتظمة إلى مجلس حقوق الإنسان وفقا لبرنامج عمله السنوي وإلى الجمعية العامة بناءً على طلب المجلس أو الجمعية<sup>25</sup>.

وفي معرض أدائه لتلك الوظائف يقوم بشأن المعلومات المقدمة له عن انتهاكات مزعومة لحقوق الإنسان للمهاجرين بإرسال مناشدات ومراسلات عاجلة إلى الحكومات المعنية من أجل توضيح تلك الحالات لها ولفت انتباهها إليها، كما يضطلع بزيارات قطرية (تسمى أيضا بعثات تقصي الحقائق) بناءً على دعوة من الحكومة، من أجل دراسة حالة حماية حقوق الإنسان للمهاجرين في بلد معين، ويقدم المقرر الخاص تقريرا عن زيارته لمجلس حقوق الإنسان يعرض فيه نتائج واستنتاجاته وتوصياته.

2.3.2- **اللجنة العالمية للهجرة الدولية**: تم إنشاؤها سنة 2003<sup>26</sup>، من قبل الأمين العام للأمم المتحدة، وذلك بصفة مؤقتة حيث دامت ولايتها 18 شهرا التي تتمثل في جمع المناقشات حول الهجرة ومتابعة قضاياها وتقديم التقارير والتوصيات بشأنها، وقد

أعدت تقريرها في أكتوبر 2005 الذي تضمن جملة من المسائل منها الهجرة غير الشرعية وحقوق الإنسان للمهاجرين<sup>27</sup>.

**3.3.2- الفريق العالمي المعني بالهجرة:** أنشأ الأمين العام للأمم المتحدة مطلع عام 2006 وذلك استجابة لتوصيات اللجنة العالمية المعنية بالهجرة الدولية الخاصة بتشكيل فريق مؤسسي رفيع المستوى مشترك بين الوكالات للمشاركة في الأنشطة المتعلقة بالهجرة، وقد تشكل الفريق عن طريق تعزيز فريق قائم مشترك بين الوكالات بعضويات محدودة من الفريق المعني بالهجرة في جنيف الذي تم تشكيله سنة 2003 وهو يتكون من الأعضاء التاليين: المنظمة الدولية للهجرة (ILO)، المنظمة الدولية للهجرة (IOM)، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، إدارة الشؤون الاقتصادية والاجتماعية التابعة للأمانة العامة للأمم المتحدة، صندوق الأمم المتحدة للسكان، المفوضية السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان، المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، البنك الدولي، وتبعا لاختصاصاته يجري الفريق المعني بالهجرة مشاورات دورية لأغراض مختلفة حول الهجرة منها تعزيز حقوق الإنسان وحقوق العمال والأمن البشري وأبعاد العدالة الجنائية لحوكمة الهجرة وإدارتها مع التركيز على حماية المهاجرين ورفاههم بما فيهم ضحايا الاتجار بالبشر<sup>28</sup>.

### 3- جهود هيئة الأمم المتحدة في مكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية

بالإضافة إلى جهود الأمم المتحدة في حماية حقوق الإنسان لفئة المهاجرين غير الشرعيين ضمن منظومة حقوق الإنسان التابعة لها وكذا من خلال أجهزتها ووكالاتها فإنها قد بذلت بالمقابل جهودا معتبرة للتصدي لظاهرة الهجرة غير الشرعية ومكافحتها باعتبارها قد أصبحت ظاهرة عالمية تؤرق معظم الدول في العالم لاسيما الدول المتقدمة وتكلفتها ميزانيات ضخمة لمحاولة مواجهتها ناهيك عن كون الدول تأخذ بالاعتبار مصلحتها قبل أي اعتبار آخر، وفيما يلي سنحاول التطرق لجانب من هذه الجهود من خلال التطرق للاتفاقيات المعقودة في إطار الأمم المتحدة والتي سبق التعرض لها في القسم الأول من هذه الدراسة وكذا بعض الجهود الأخرى.

#### 1.3- الاتفاقيات الدولية المنعقدة في إطار الأمم المتحدة

هنا يمكن الإشارة إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وبروتوكوليهما الملحقين، الأول المتعلق بمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق

البر والبحر والجو، والثاني المتعلق بمنع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال.

**1.1.3- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية:** لم يتم الإشارة ضمن الاتفاقية بصورة مباشرة وصريحة على جريمة تهريب المهاجرين ولكن من خلال الاطلاع على الجرائم المحظورة بموجبها يمكن أن نستنتج أن تهريب المهاجرين يدخل ضمن المفهوم العام للجريمة المنظمة عبر الوطنية، وتتمثل تلك الجرائم حسب الاتفاقية في ما نصت عليه المواد 05، 06، 08، 23 منها، وهي: الجريمة عبر الوطنية المرتكبة من قبل جماعة إجرامية منظمة، غسل عائدات الجرائم، الفساد.

ويمكن القول أن هذه الاتفاقية تجمع في مكافحتها لظاهرة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (ومنها تهريب المهاجرين) بين شقي التجريم والإجراءات، فالتجريم يشمل حظر ومعاقبة الأفعال الإجرامية السابق بيانها ليس فقط في صورتها التامة كجرائم أصلية بل في صورة الشروع والمساهمة التبعية في ارتكاب هذه الجرائم، أما شق الإجراءات فيتمثل في كون الاتفاقية ترسم نظاما إجرائيا للتحري عن الجرائم المشمولة بها وملاحقتها والعقاب عليها من خلال صور التعاون القضائي الدولي في مجال تكامل الولاية القضائية وتسليم المجرمين ونقل الإجراءات الجنائية وإنشاء سجن جنائي دولي، كما أنها من ناحية أخرى اشتملت على ملامح إستراتيجية وقائية تستهدف بالأساس منع أو تقليل فرص وقوع مثل هذه الجرائم<sup>29</sup>.

**2.1.3- بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو:** لقد جاء هذا البروتوكول ليكمل اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية في نوع من أنواعها وهو تهريب المهاجرين، والهدف منه إذن هو منع ومكافحة تهريب المهاجرين وتعزيز التعاون الدولي في مجال استهداف المهريين حيث جاء في المادة الثالثة منه تعريف لتهريب المهاجرين وجرمت المادة السادسة هذا السلوك وألزمت الدول الأطراف بتجريمه في تشريعاتها الداخلية<sup>30</sup>، كما حددت المادتين الثامنة والتاسعة تدابير مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البحر، في حين جاءت المادة 10 بتدابير للتعاون بين الدول الأطراف في مكافحة جريمة تهريب المهاجرين من خلال تبادل المعلومات.

من ناحية أخرى حث البروتوكول الدول المتقدمة على توفير وسائل التدريب والمساعدة التقنية والمالية للدول النامية في مجال مكافحة هذه الجريمة، وضرورة اعتبار كل صور الشروع فيها أو المساهمة في ارتكابها جريمة معاقبا عليها للزيادة في



فاعلية المنع والقمع للمجرمين<sup>31</sup>، وطالب الدول الأطراف باتخاذ ما يكفي من الإجراءات للتوعية بخطورة الجريمة على الأشخاص المهاجرين من خلال برامج إعلامية وأن تعزز البرامج الإنمائية خاصة في المناطق الضعيفة اقتصاديا واجتماعيا من أجل مكافحة الأسباب الجذرية لجريمة تهريب المهاجرين كالفقر والتخلف<sup>32</sup>، رغم محاولة البروتوكول الإمام بكل جوانب مكافحة جريمة تهريب المهاجرين إلا أنه يلاحظ عليه اقتصره على توضيح مختلف جوانب المكافحة والتدابير الواجبة بالنسبة للتهريب عن طريق البحر، وقد يكون ذلك نتيجة كون هذا الأخير الأكثر شيوعا من غيره، أو أن هذه الأحكام تنطبق على كل أنواع تهريب المهاجرين سواء عن طريق البر أو الجو<sup>33</sup>.

### 3.1.3- بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال

من بين الأهداف الأساسية لاعتماد هذا البروتوكول منع ومكافحة الاتجار بالأشخاص مع إعطاء عناية خاصة للنساء والأطفال -باعتبارهم فئات أكثر ضعفا- وكذا تشجيع التعاون الدولي في هذا الصدد<sup>34</sup>، ولما كانت جريمة تهريب المهاجرين قد تتحول إلى جريمة الاتجار بهم نظرا لكونهم في وضعية ضعف<sup>35</sup>، فإن هذا البروتوكول يسعى إلى منع وقمع ومعاقبة جريمة الاتجار بكل الأشخاص بما فيها جريمة الاتجار بالمهاجرين غير الشرعيين، مع اعتبار هذه الجريمة قائمة حتى في حالة قبول الضحية للاستغلال في حال استخدام وسائل معينة كالقوة والنفوذ والاستضعاف<sup>36</sup>.

ومن الأحكام التي جاء بها البروتوكول لتحقيق أهدافه، إلزام الدول باتخاذ ما يلزم من تدابير تشريعية لتجريم الاتجار بالأشخاص بما في ذلك الشروع فيه أو المساهمة أو التحريض<sup>37</sup>، ووضع سياسات وبرامج من أجل مكافحة هذه الجريمة بما في ذلك محاربة الفقر والتخلف وانعدام تكافؤ الفرص باعتبارها من الأسباب الجذرية في الوقوع ضحية جريمة الاتجار بما في ذلك الاتجار في المهاجرين غير الشرعيين، بالإضافة إلى تبادل المعلومات وتعزيز الضوابط الحدودية من أجل منع الجريمة وضمان أمن ومراقبة وثائق السفر والهوية، والتعاون في التحقق من شرعيتها وصلاحياتها في حالة الاشتباه في أنها تستخدم في جريمة الاتجار بالبشر<sup>38</sup>.

ما يؤخذ على هذا البروتوكول ومثله بروتوكول مكافحة تهريب الأشخاص هو غياب آلية خاصة لضمان تنفيذها حيث يترك ذلك لإرادة الدول وما يزيد الأمر سوء هو الصيغة التي اعتمدت فيهما حيث يغلب عليها طابع الطلب على طابع الإلزام، مما

يحد من الحماية المقررة بموجبها طالما أنها متوقفة على رغبة الدول الأطراف ومدى استعدادها للحد من هذه الجرائم ومكافحتها.

### 2.3- الجهود الأخرى في مجال مكافحة الهجرة غير الشرعية

بالإضافة إلى عقد الاتفاقيات الدولية ذات الصلة أولت الأمم المتحدة أهمية خاصة لمكافحة الهجرة غير الشرعية من خلال أجهزتها الأساسية والفرعية وكذا نشاطاتها المختلفة، وفي هذا المجال يمكن أن نشير إلى جانب من هذه الجهود فيما يلي:

- تعمل أجهزة الأمم المتحدة الرئيسية على تحقيق أهداف المنظمة ومن بينها مكافحة الهجرة غير الشرعية والقضايا المتعلقة بالهجرة الدولية عموماً، وذلك من خلال تنفيذ أي مهام تدخل في اختصاصاتها.

- في هذا الصدد نذكر مهام الأمين العام للأمم المتحدة حيث من بين الأجهزة التي أنشأها للبحث في قضايا الهجرة الدولية اللجنة العالمية للهجرة الدولية وهي لجنة مؤقتة كلفت بإجراء دراسات وإعداد تقرير حول قضايا الهجرة الدولية، ومن المسائل التي توصلت إليها في تقريرها ضرورة تنسيق الجهود والسياسات

حول الهجرة والتنمية والهجرة غير الشرعية وتنظيم الهجرة<sup>39</sup>، وأوصت الدول بضرورة تعزيز جهودها لمكافحة ظاهرة تهريب المهاجرين وملاحقة مرتكبيها قضائياً مع الأخذ بعين الاعتبار إمكانية وقوع المهاجرين ضحية للاتجار بهم وكذا إمكانية طلبهم اللجوء<sup>40</sup>، كما أكدت اللجنة أيضاً على الترويج

لفكرة مكافحة الأسباب الجذرية لانتشار ظاهرة الهجرة غير المشروعة من خلال تخفيف حدة الفقر ومعالجة التخلف وعدم تكافؤ الفرص وتطوير البلدان النامية وأن تتخذ هذه الدول التدابير اللازمة لذلك باعتبارها تشكل دولا مصدرة للمهاجرين غير الشرعيين، وأنه من بين الوسائل الوقائية أيضاً توفير الفرص للهجرة النظامية من قبل الدول المستقبلية واتخاذ التدابير ضد أرباب العمل الذين يشغلون المهاجرين المهريين وضد أولئك الذين يغذون خدمات التهريب<sup>41</sup>.

- من بين الأجهزة التي أنشأها الأمين العام للأمم المتحدة أيضاً الفريق العالمي المعني بالهجرة الذي سبق التعرض له في القسم الأول من الدراسة، وهو يتولى عقد اجتماعات دورية للبحث في قضايا الهجرة والتعاون والتدريب وتنسيق الجهود بين مختلف الشركاء بما فيهم الدول، كما عمل على متابعة توصيات اللجنة العالمية للهجرة، والتحضير للحوار رفيع المستوى حول الهجرة الدولية

والتنمية الذي عقدته الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 2006<sup>42</sup>، ومتابعة توصيات هذا الأخير بما في ذلك المشاركة في المنتدى العالمي المعني بالهجرة والتنمية وهو عملية حكومية دولية نشأت بعد الحوار الرفيع لسنة 2006<sup>43</sup>.  
- تقوم إدارة الشؤون الاقتصادية والاجتماعية في الأمانة العامة للأمم المتحدة بدور جهة التنسيق فيما يتعلق بالهجرة الدولية والتنمية وذلك من خلال نشاطات شعبة السكان بشكل رئيسي التي تعقد اجتماعات تنسيقية سنوية بشأن الهجرة الدولية<sup>44</sup>.

- وبالنسبة لمكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (التابع للأمانة العامة) فإنه يعتبر القيم على بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال وكذا بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لسنة 2000 وهو في هذا الصدد يقوم بالترويج لانضمام جميع دول العالم إليه وتقديم المساعدة للدول الرامية إلى تنفيذه تنفيذا فعليا، وقد عمل المكتب منذ سنة 2007 على إعداد دليل تدريب أساسي بشأن منع ومكافحة تهريب المهاجرين بالمشاركة مع عدة أطراف أخرى ترتب عن ذلك إصدار دليل التدريب الأساسي على التحقيق في تهريب المهاجرين والملاحقة القضائية لمرتكبيه<sup>45</sup>.

- اهتمت الجمعية العامة للأمم المتحدة بظاهرة الهجرة الدولية فبالإضافة إلى اعتمادها الاتفاقيات الدولية ذات الصلة تبنت مقترحات الأمين العام للأمم المتحدة بشأن عقد حوار رفيع المستوى حول الهجرة الدولية والتنمية، والذي تم عقده سنة 2006، وقد أشار المشاركون إلى أهمية التصديق على اتفاقيات حقوق الإنسان ومن بينها البروتوكولات المتعلقة بالاتجار بالبشر وتهريب المهاجرين باعتبارها صكوكا أساسية في مكافحة هذه الجرائم، وضرورة استمرار الحوار بين الحكومات حول مسائل الهجرة الدولية من خلال إنشاء منتدى عالمي معني بالهجرة والتنمية، الذي عقد أول مرة في بروكسل بلجيكا سنة 2007 وظل ينعقد بصورة دورية كل سنة<sup>46</sup>، كما تم عقد الحوار رفيع المستوى الثاني حول الهجرة الدولية والتنمية سنة 2013.

- بالإضافة لما سبق تعمل اللجان الإقليمية التابعة للأمم المتحدة وبرامج الأمم المتحدة وصناديقها ووكالاتها المتخصصة ومعاهد البحث والتدريب التابعة لها

جهودا معتبرة للبحث والتنسيق في مجال الهجرة عموما ومكافحة الهجرة غير المشروعة على وجه الخصوص<sup>47</sup>.

#### 4- الخاتمة

يمثل موضوع الهجرة الدولية وبخاصة الهجرة غير الشرعية من أهم الظواهر التي باتت تؤرق المجتمع الدولي، ولقد عملت الأمم المتحدة باعتبارها المنظمة العالمية الأكثر عضوية من حيث أنها تضم كل دول العالم على أخذ زمام المبادرة في التصدي للمشاكل التي تثيرها ظاهرة الهجرة غير المشروعة سواء تعلق الأمر بحماية حقوق الإنسان للأشخاص المهاجرين غير الشرعيين، أو فيما يخص مكافحة الظاهرة في شقها الإجرامي على اعتبار أن تهريب المهاجرين يعتبر من بين الجرائم الخطيرة التي تصنف ضمن الجريمة المنظمة عبر الوطنية، ومن خلال الدراسة يمكن الإشارة إلى النتائج التالية:

- في مجال حماية فئة المهاجرين غير الشرعيين قامت الأمم المتحدة بإبرام عدة اتفاقيات لصون حقوق الإنسان سواء الاتفاقيات العامة أو تلك التي تتعلق بالمهاجرين غير الشرعيين، منها اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990، واتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وبروتوكولاتها الأول حول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالبشر وبخاصة النساء والأطفال والثاني حول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والجو والبحر الذي تم اعتمادهم سنة 2000، ورغم أن هذه الاتفاقيات توفر حماية مقبولة لحقوق المهاجرين الغير شرعيين إلا أنها تظل ناقصة سواء لكونها تخص فئات معينة مثل العمال وضحايا جريمة تهريب المهاجرين أو الاتجار بهم، كما أنها لا تنطبق إلا على الدول الأطراف ناهيك عن ضعف آليات الرقابة أو انعدامها والتعويل أساسا على إرادة الدول ومدى استعدادها لتنفيذ تدابير الحماية.
- عملت منظمة العمل الدولية على إصدار عدة اتفاقيات لحماية حقوق العمال بما في ذلك المهاجرين غير الشرعيين غير أنها تبقى قاصرة لنفس الأسباب سالفه الذكر.
- أنشأت الأمم المتحدة عدة آليات للعمل على حماية حقوق فئة المهاجرين غير الشرعيين مثل المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين والفريق العالمي المعني بالهجرة، ولكن يلاحظ أن عمل هذه الأجهزة يبقى غير ذو طابع ملزم

ومع ذلك يبقى أمرا جيدا خاصة فيما يتعلق بتنسيق الجهود الدولية والتوعية والتخطيط.

- في مجال مكافحة الهجرة غير المشروعة اعتمدت الأمم المتحدة ثلاث صكوك تتعلق بمكافحة الجريمة المنظمة بما في ذلك تهريب المهاجرين والاتجار بهم، وهي كما سبق الإشارة إليها اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وبروتوكولاتها الأول حول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالبشر وبخاصة النساء والأطفال والثاني حول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والجو والبحر، وكما تم ذكره سابقا تعتبر تدابير المكافحة غير كافية نظرا لنفس الأسباب سالفة الذكر.

- قامت الأمم المتحدة أيضا من خلال أجهزتها ولجانها الإقليمية التابعة وبرامجها وصناديقها ووكالاتها المتخصصة ومعاهد البحث والتدريب التابعة لها بجهود معتبرة للبحث والتنسيق في مجال الهجرة عموما ومكافحة الهجرة غير المشروعة على وجه الخصوص، إلا أنها تظل جهودا غير مكتملة نظرا لاقتصارها على مجال البحث والتدريب والتنسيق وليس لها طابع ملزم لمكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية.

## الهوامش

- 1- ساعد رشيد، واقع الهجرة غير الشرعية في الجزائر من منظور الأمن الإنساني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2011\2012، ص ص 33-34.
- 2- عبد الله علي عبو، الجهود الدولية لمكافحة الهجرة غير المشروعة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 65، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أفريل 2016، ص 200.
- 3- مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين واللجنة المعنية بالاتفاقية، صحيفة وقائع رقم 24، طبعة أولى منقحة، الأمم المتحدة، جنيف، ص 05.
- 4- تم استنتاج هذا التعريف بمفهوم المخالفة من المادة 05 من اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990 التي تعرف العمال المهاجرين الذين هم في وضع نظامي.
- 5- انظر المادة 01 والمادة 07 من اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990.
- 6- اللجنة التوجيهية الدولية لحملة التصديق على اتفاقية حقوق المهاجرين، دليل التصديق على الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، مكتب المنظمة الدولية للهجرة بالقاهرة، 2009، ص 24.
- 7- مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين واللجنة المعنية بالاتفاقية، مرجع سابق، ص 08.
- 8- نفس المرجع السابق، ص ص 09-10.
- 9- انظر المادة 72 من اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990.
- 10- انظر المادة 73 من اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990.
- 11- انظر المادة 76 من اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990.
- 12- انظر المادة 77 من اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990.
- 13- ذنايب آسيا، الآليات الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2009\2010، ص 133.

- 14- مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، تقرير مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية عن أعمال دورته الأولى المعقودة في فيينا من 28 جوان إلى 08 جويلية 2004، الأمم المتحدة، وثيقة رقم: ctoc\cop\2004\6، سبتمبر 2004، ص. 07.
- 15- مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مكتب الأمم المتحدة، فيينا، 2015، ص. 04.
- 16- انظر المادة 25 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000.
- 17- ذنايب آسيا، الآليات الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مرجع سابق، ص. 144.
- 18- مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مرجع سابق، ص. 08.
- 19- مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص. 04.
- 20- انظر المادة 02 والمادة 04 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لسنة 2000.
- 21- انظر المادة 09 فقرة 1/أ من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لسنة 2000.
- 22- انظر المادة 16 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لسنة 2000.
- 23- انظر المادة 18 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لسنة 2000.
- 24- مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مرجع سابق، ص. 08.
- 25- مكتب المفوض السامي، المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، متوفر على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://www.ohchr.org/ar/Issues/Migration/SRMigrants/Pages/SRMigrantsIndex.aspx>

- 26- عبد الله علي عبو، الجهود الدولية لمكافحة الهجرة غير المشروعة، مرجع سابق، ص. 206.

- 27- حمدي شعبان، الهجرة غير المشروعة (الضرورة والحاجة)، مركز الإعلام الأمني، بحث متوفر بصيغة (PDF) على شبكة الإنترنت، ص 17.
- 28- المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، الفريق العالمي المعني بالهجرة، متوفر على الموقع الإلكتروني: <http://www.unhcr.org/ar/4be7cc27677.html>
- 29- ذنايب آسيا، الآليات الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مرجع سابق، ص 134.
- 30- مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص ص 04-05.
- 31- شراد صوفيا، قراءة في بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، جانفي 2013، ص 62.
- 32- انظر المادة 15 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لسنة 2000.
- 33- ذنايب آسيا، الآليات الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مرجع سابق، ص 147.
- 34- انظر المادة 02 من بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال لسنة 2000.
- 35- مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 40.
- 36- انظر المادة 03 من بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال لسنة 2000.
- 37- انظر المادة 05 من بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال لسنة 2000.
- 38- انظر المواد من 09 إلى 13 من بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال لسنة 2000.
- 39- عبد الله علي عبو، الجهود الدولية لمكافحة الهجرة غير المشروعة، مرجع سابق، ص 206.
- 40- مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 17.
- 41- نفس المرجع السابق، ص ص 46-47.



- 42- المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، الفريق العالمي المعني بالهجرة، متوفر على الموقع الإلكتروني: <http://www.unhcr.org/ar/4be7cc27677.html>
- 43- مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 18.
- 44- الجمعية العامة للأمم المتحدة، تقرير الأمين العام حول الهجرة الدولية والتنمية، الدورة 63، وثيقة رقم: A\63\265، أوت 2008، ص 10.
- 45- مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، دليل التدريب الأساسي على التحقيق في تهريب المهاجرين والملاحقة القضائية لمرتكبيه، الأمم المتحدة، نيويورك، 2010، ص 03.
- 46- الجمعية العامة للأمم المتحدة، تقرير الأمين العام حول الهجرة الدولية والتنمية، مرجع سابق، ص 05.
- 47- نفس المرجع السابق، الصفحات من 12 إلى 16.

## نظرة تأصيلية قانونية لطبيعة الأزمات الإفريقية

### Legal insight into the nature of African crises

ساسي نجا: أستاذة محاضرة<sup>1</sup>

كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1

تاريخ قبول المقال: 16/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 12/03/2019

#### الملخص

لا يوجد هناك اتفاق حول تصنيف النزاعات و لازمات في إفريقيا، هناك منها ما هو منبثق عن الماضي الاستعماري ، أو عوامل داخلية (طبيعة السلطة السياسية، والتعددية الاثنية)، و كذلك عوامل خارجية (كالهزج الباردة) و أخرى ترتبط بدوافع اقتصادية و أسباب خاصة (كالانفجار الديموغرافي و قيام دول جديدة). و قد انعكست تلك الأسباب على كيان الدولة ، ففي مجموعها الأول تضم مشاكل ذات الصلة بالتقهقر الاقتصادي، و تفشي ثقافة العنف الموروثة من الدول الاستعمارية واستنزاف الثروات، و ثانيا هناك ظروف أطرها استعمال القبلية و انتشار الأسلحة وتدني المستوى التعليمي و ضعف دور المجتمع المدني، و من ناحية ثالثة فإن النزاعات الإقليمية أصبحت واسعة النطاق بسبب الالتفاف حول أنانية الدفاع عن الذات دون تشجيع روح الوساطة و توفير ضمانات أكثر أمنا و استقرار المنطقة، إلى درجة التغطي وراء غطاء المساعدات الإنسانية لضمان استمرار تدفق الجماعات المسلحة، و مع ذلك فإن تعميم عوامل و أشكال النزاعات في إفريقيا يبقى أشكالا في حد ذاته، بسبب تعدد الفاعلين و تداخل العوامل و خصوصية تركيبها في كل دولة، و تكون الفائدة من الدراسة المقترحة تقديم الفئة التي تنتمي إليها تلك النزاعات و الأزمات دون الوقوف على تسمية معينة بذاتها، و ذلك في إطار ما يتطلبه التبسيط و التشخيص في ضوء القانون الدولي الإفريقي المعاصر .

**الكلمات المفتاحية:** النزاعات الإفريقية -التعددية الاثنية-التصنيف- الدولة الاستعمارية- القانون الدولي الإفريقي .

## Abstract

There is no consensus on the classification of conflicts, the legacy of the past (colonialism), internal factors (nature of political power, multi-ethnicity); external factors (Cold War); economic motivations and special cases (rampant demography and land issues) . He root causes include the collapse of the State, the economic decline, the culture of violence inherited from the colonial state and the scarcity or abundance of resources. Secondary causes would beun employment, lack of education, demographic pressure, the instrument alization of ethnicity, the availability of weapons, the weakness of civil society. Tertiary causes would come from regional conflict overflows, from weak peace building, which leads to a resumption of hostilities, the absence of peace guarantors, the inappropriate mediation that allows fighters to rearm them selves, and instrument talisation. Humanitarian aid to ensure the survival of armed groups. However, an attempt to generalize the conflict causes in Africais problematic because of the multiplicity of determinants, their interaction and the particular combination of causes by the countries analyzed. Nevertheless, the advantage of this study proposed above lies in the factthatit encourages not to lodge the causes of the African conflicts in the same sign, but to classify them by level of causality since somein tervene directly where as others serve as a catalyst or simply constitute a favorable context of modern international African law.

**Keywords:** African conflicts - multi-ethnicity-classification –colonial State-international African law

## المقدمة

إذا كان " السلم " يُشكّل من الآن فصاعدا نقطة التحول من حالة الحرب وتغيبها لصالح تسوية متعددة الأبعاد للعلاقات بين الشعوب والدول<sup>1</sup> أو بواسطة الوقاية، التعاون، المساعدة على التنمية أو الدبلوماسية الوقائية أو فرض القسر والإكراه، فهذا لأن النظام الدولي أخرج "الحرب الكلاسيكية" من إطارها وعوّضها بمفهوم "الأزمة" الذي يُعدّ أكثر اتساعا، حيث أصبح يفترض مسارا مُعمّق الطرح، بما فيه ما يمسّ مفهوم "حفظ السلم"، أمّا السبب فيعود إلى "ثقافة السلم" التي طغت على "ثقافة الحرب"، و راحت تخلق للمجموعة الدولية أنظمة قانونية جديدة للأمن لا تسند بالضرورة و حصريا على القوة أو على توازن الرعب النووي<sup>2</sup>.

أمّا الفصل بين قانون السلم وقانون الحرب فلم يعد مُجديا في عالم يعرف علاقات تنازعية ليست "دولية" بالضرورة، وإنما هي داخلية بل و إنسانية إلى درجة أنه أوقع

مبادئ القانون الدولي في عجز عن التطبيق الآلي لما هو مُعتاد عليه، مما أُرِدها في منهج الملاءمة مع "فترات من الحالة الاستثنائية" وأخرى من "الأوضاع غير الزمنية" التي "لا تمتُ بالصلة لا لقواعد قانون السلم ولا لقانون الحرب بمفهومهما التقليديين"<sup>3</sup>.

وقد يستذكرنا الرجوع إلى التعريف الذي جاءت به الأكاديمية الدولية للسلم في شأن هذا الأخير، بمناسبة الحديث عن غياب أي شكل من أشكال العنف (المباشر وغير المباشر) أو تهديد به في العلاقات التي تجمع بين مجموع الدول أو الجماعات أو الفئات القانونية<sup>4</sup>.

فلو تعلّق الأمر بـ "عنف التقتيل الفعلي"، فهو يستند إلى أفعال مرتكبة من دولة أو عدة دول أو عدة مجموعات داخلية بسبب المواجهة الدموية مع جماعات سياسية رتبت عليها خسارة جسدية للحياة الإنسانية بسيطة كانت أو جسيمة، أما العنف المنهجي والمنظم فهو ينصرف إلى تلك الضغوط التي تُمارسها الدولة أو الجماعات أو الأفراد ويُتسبب فيها بانتهاك جسيم للحياة الإنسانية أو كرامتها أو حريتها دونما إحداث أضرار جسدية"، وهذا ما يفتح المجال نحو جوهرية "البعد الأمني" في هذا العنف الأخير<sup>5</sup>. وهذا إن دلّ على شيء إنّما يدلّ على ذلك التحول الذي أضحى عليه المفهوم القانوني الحديث للسلم، حيث لا يتعلق الأمر بـ "حالة تتوسط حربيين"، وإنّما قد تظهر اضطرابات في العلاقات "الجوارية و الصداقة أو التعاون"، وقد تتفاوت درجتها في السياق الواحد والوضع الواحد (اقتصادي، اجتماعي وسياسي)، وهذا الذي كان عليه الحال في إفريقيا منذ السنوات الأولى لاستقلال دولها وإلى غاية انفجار العنف على تعدد هذه الأشكال لاحقا. **فيا ترى ممّا تعاني إفريقيا؟**

### أولا: تحديد طبيعة الأزمات والنزاعات الإفريقية

يستحضرنا ما وصفه الأستاذ (بشير بن يحمّد) (Bachir Ben Yahmed) عند قوله: "بأنّ الأوضاع في إفريقيا تُشكّل إما نزاعات منبثقة عن مشكلة التعايش داخل الدولة الواحدة، لكونها غريبة عن الأصل أو سيئة الاختيار، أو هي نزاعات جوارية بين الدول حول حدود سيء تقسيمها"<sup>6</sup>.

أما الأستاذ برنار غيليزيز (Bernard Guillerez) فذهب في نفس السياق عندما أشار إلى نوعية المشاكل التي تعاني منها القارة الإفريقية، والتي تُمثّل— حسب رأيه— (20) العشرين نزاعا حدوديا، وعشرات من المواجهات المحلية (... ) التي تتربّع على قمة الحروب الإقليمية<sup>7</sup>، وهو ما يدعونا إلى التساؤل عما إذا كانت مصدرية تلك النزاعات قد جاءت لرسم الحدود أو إنقاذ حقّ الشعوب في تقرير مصيرها. ثم إنّ الأمور تزداد تعقيدا عندما نجد الطابع الاقتصادي قد بات هو الآخر

مهمينا على الدول الحديثة منذ أول رحيل للدول المستعمرة، ممّا جعل أسلوب "التخصيص والرقابة مُحركين لأشكال ثلاثة رئيسية من الأوضاع التنازعية: فإما أنها كانت تنافرا-لاحقا على الاستقلال- بين مجموعات عرقية ، قبلية ، دينية وأخرى ثقافية من أجل توارث السلطة والثورة والأموال التي تركها المستعمر. وإمّا أنّها شكّلت كفاحا من أجل امتلاك حيز إقليمي بري أو بحري يُفترض فيه غناه بالثروات، أو أنه تنازع على سلطة اتخاذ القرار بين السلطة المركزية وأقلية مدعومة بشكل مباشر أو غير مباشر.

وبهذا سيكون من السهل فهم سبب اتساع " الأمن " كطرح جدّ مرّن أثر على أنظمة الدفاع الإقليمية ، ممّا يجيب عن التساؤل حول الكيفية التي تحقق بها الوعي لدى الأفارقة لبثّ إرادة جامعة في فهم مشاكلها وإطلاق المبادرة لمواجهةها بغضّ النظر عن الأسلوب أو المنهج المتبع فيها.

إنّ إفريقيا - ومنذ أول بدايات الاستقلال - و هي على إدراك تامّ بصعوبة ما سيتمّ الوقوع فيه من أوضاع ، فتارة كانت تمسّ بمصداقيتها السياسية، وتارة راحت تلوّح بالأخذ والرد في شأن الوحدة والتنسيق في النهوض بالقارة للأحسن وتارة أخرى تتساق وراء الاختلاف والتناقض لسبب من الأسباب، مثلما كان عليه الحال على المستوى الحدودي وظهور مشاكل الجوار بين الدول مثل: الصومال مقابل إثيوبيا وكينيا، أو على مستوى التعايش داخل الدول (الكامبيرون والكونغو-ليوبوفيل ) أو الزاير حاليا) والتي حدث فيها حالة تشقّق معتبر وسط السكان و انتشار ظاهرة التسليح والتصعيد الصادر من الخارج.

صحيح أنّ مشاكل كتلك كان من الممكن أن تكون لوحدها الدافع للملائمة مع فرصة تنمية إفريقيا جديدة، ولكنها لم تكن كذلك لكونها مثّلت عقدة الإرادة الإفريقية مقابل مجموع الخيارات والإمكانات والقدرات التي كرّست لحلها، فأصبحت المسألة في صورة " مشكلة وفروعها"، و أيّها أولى بتسويتها: هل لأن مواجهة حالة التصدّع الاجتماعي أسبق أم وقف التأثير الإقليمي أهم؟ أم السعي في تجميع الإرادة الوحدوية لغرض فرض السلطة هو الأنجع ؟ أم أن محاولة حبك الحلّ التنموي والأمني أكثر معقولة من جميع الحلول ؟

قد يُفيدنا منذ الوهلة الأولى التفكير بما جاءت به " معاهدة الدفاع للاتحاد الإفريقي - والمال غاش" لسنة (1961) كأولى لبنات صياغة (الرابط بين تحديات الأمن والتنمية) بين (12) اثنتي عشر دولة<sup>8</sup>، و عمّقه كُبريات المؤسسات الإفريقية لاحقا.

منذ استقلالها ، وإفريقيا تعيش سلسلة من الأزمات والنزاعات التي خلقت لها حالة من الاستقرار يصعب التحكم فيها ، لأنها متراوحة الجسامة والطبيعة في كل الأحوال.

حيث يستذكرنا ما وصفه الأستاذ **تران فان مينه (Tran Van Minh)** عندما أقرّ بأن "الممارسة الإفريقية لتسوية النزاعات لم تعد تستند البتة على التمييز بين المنازعات القانونية والسياسية"<sup>9</sup>، ممّا يؤكد لنا منطق خضوع مثل هذه النزاعات على تعدد وصفها لاختصاص محكمة العدل المنشأة بموجب **معاهدة المجموعة الاقتصادية الإفريقية** مهما كانت طبيعتها ، أمّا الأوضاع التي تعاني منها القارة فيمكننا حصرها في:

### (1) نزاعات مرتبطة بالتحرر

بالنظر لحدثها، فهي قد اعتمدت على التعارض الذي يقوم بين السلطة المستعمرة وحركات التحرير التي لم يعد لها سوى مصلحة وأهمية تاريخيتين، فيقوم النزاع بين الدول الإفريقية من منطلق احتجاج جزء من السكان على الشروط والحلول التي جاءت بها الدولة المستعمرة أو المنظمة الدولية ، ومن بين حالاتها: ما بدأ في **إيرثيريا** التي استطاعت أن تتفصل عن **إثيوبيا** بعد (20) عشرين سنة من الكفاح المسلح والسيطرة لدولة مستقلة معترف بها من طرف الأمم المتحدة ابتداء من 28 ماي 1993 ، وعضوة في "الوحدة الإفريقية" منذ 1994 ، على أن **إرثيريا** تمسكت بتقسيم الدولة إلى مناطق اثنية حفاظا على وحدة البلاد<sup>10</sup>.

### (2) نزاعات مرتبطة بالمسائل الوطنية

لقد كان استقلال بعض الدول الإفريقية نقمة عليها، من حيث عدم قدرتها على إنشاء "أمة" باتم معنى الكلمة، ولمن يُمنح حق تقرير المصير ؟ هل للشعب أو المجموعات الاثنية أو الأقليات الوطنية المعترف لها وفق القانون الدولي بحقوق مدنية وسياسية<sup>11</sup> ؟

فالأول يُمثّل مطالبة شعبية بالاستقلال ممّا يخلق نزاعا مُمتدّا بعيد دولي بين الشعب والدولة التي تُدافع عن وحدتها فيتحوّل (أي الشعب) إلى مصدر تمرد سياسيا ، عكس الثاني أي نزاع الأقليات التي لا تظهر فيه الدولة بشكل جد مباشر.

وعادة ما ينبني كفاح شعب على إرساء دولة جديدة أو على الأقل تعديل شكل دولة قائمة أو من أجل الارتباط والانضمام بدولة جارة أو حتى القيام بإصلاح جذري لبنيات السلطة المتهمة بالسيطرة على جماعة اثنية على حساب أخرى. **فلبيريا** استطاعت أن تُنشئ دولة على أساس تيارات اثنية ولكنها لم تنشئ أمة ، أمّا النزاع فقد انبثق على أساس معارضة شرسة بين جماعتين عرقيتين ، وتقلّد النظام من سلطة

عسكرية منذ **أفريل 1990**. أمّا جذور هذه النزاعات حتى لو كانت قبلية، لكتّها في الحقيقة تمت بالصلة إلى تعقيد العوامل الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية والسياسية، وحتى التأثير الخارجي كان له دوره في هذا السياق، مثلما حدث بالنسبة **للسودان** التي عرفت تبعية بريطانية فاضحة إلى درجة تقسيم البلاد إلى شمال وجنوب لأسباب ثقافية وخصوصيات إقليمية، و وفق الوزن الاقتصادي والاجتماعي الذي تتبعه المملكة المتحدة في الإقليم و هو بنفسه أثر على الفصل بين الشرائع العربية الإسلامية في الشمال مقابل السواد الإفريقي المسيحي في الجنوب ممّا خلق لا مساواة اجتماعية انعكست بعد الاستقلال على عقلية السلطات المركزية ذات التوجه العربي الإسلامي لتبدأ مرحلة المطالبة الشعبية بمسيحية النظام السياسي منذ الانقلاب في 1956، ويحلّ محل السلطات كفاح بين الفصائل وحركات التحرر الشعبية شمالا وجنوبا، إذ حول طبيعة النزاع من كفاح للاستقلال إلى كفاح من أجل السلطة كآف السكان لوحدهم جرائم إبادة وحرب يتقاسم تسييره كلّ من الأمم المتحدة والمنظمات الإقليمية ودول الجوار.

بيد أن مسار تكوين (دول-أمم) خاصة بها تأرجح لسبب أو لآخر من النجاح في حالات إلى التعقيد في حالات أخرى، **فالسنغال** مثلا عرفت ساحة من العنف الجسيم، ومع ذلك لم تتوقف إرادة بعض الحركات السياسية عن السعي للفصل بين منطقة **كازامانس (Casamance)** التي شكّلت مصدر خطر وتهديد وبين باقي أجزاء الإقليم، لتتمكّن من استتباب الأمن بواسطة التصويت على القانون العضوي في (1971/06/29) لاحقا على التوقيع على اتفاق وقف إطلاق النار بين الفصائل وتبعه إرساء "لجنة إدارة السلم" في المنطقة، لولا أنّ وتيرة إتباع سياسة لامركزية تمشي على خطى متناقلة كان كافيا ليؤخر إرساء السلم نهائيا. أمّا إذا كان الأمر يتعلق بمالي و **النيجر** اللتان واجهتا تمرد جماعات "التوارق"، فإنّ تعقّد العوامل الداخلية والخارجية هو ما عرقل وما زال يُعرقل إنفاذ مسار السلم في أقاليمها.

### (3) النزاعات الإقليمية

وهي تعتمد على مطالب دولة على إقليم أو جزء منه في دول الجوار على أساس حقوق تاريخية يقابلها احتجاج على رسم أو تحديد الحدود التي ورثتها تلك الدول على أساس استعماري طبيعي أو قانوني، مثلما كان عليه الحال في نزاع **السنغال** و **موريتانيا** حول **نهر السنغال** و **الكونغو الديمقراطية** مع **إفريقيا الوسطى** حول **أوبانغي (Oubangui)**، و **الزايير** مقابل **رواندا** و **الكونغو الديمقراطية** حول **كيبو (Kivu)** و **بوركينافاسو** مقابل **غانا** حول أقاليم حدودية.

أما غالبية النزاعات الإقليمية فراحت تتأسس على الاختلاف في تفسير نص (دولي أو داخلي) يتعلّق بالمناطق البحرية كالجرف القاري. كما أنّ النزاع الإقليمي هو الذي ساد معظم الأوضاع التنازعية في القارة إلى درجة انتقاله إلى مواجهة مسلّحة، مثل النزاع بين **إريتريا وجيبوتي** (2008).

وحتى مع تقرير مبدأ "صرامة وثبات الحدود الموروثة" بقي الإشكال قائماً، فإفريقيا تعد على العموم أكثر المناطق تأثراً بالنزاعات الحدودية، حيث عقدتها النزاعات الانفصالية التي تمثلها مطالبات داخلية بالانقسام، وهي تشكل في حد ذاتها مساساً بالمبدأ الذي استغرق وقتاً طويلاً للاعتراف به بسبب التعارض الذي نشأ في موقف الأفارقة، بين رافض للإبقاء على الحدود المنبثقة عن التسويات الاستعمارية (مجموعة الدار البيضاء)، و آخر مؤيد لها باعتبارها شرطاً للديمومة والاستقرار والأمن بين الدول مع فرصة كبيرة للتمتية الحقيقية (مجموعة منروfia) لينتهي بالإقرار المبدأ رسمياً في إطار الوحدة الإفريقية (سابقاً)<sup>12</sup>. وكان يُنتظر معه حل الإشكالات القائمة بين الدول، إلا أنه لم يتم، بل راح يرتبط بحروب أهلية ذات انعكاسات إقليمية ودولية، مثل حرب البايغرا بلبييريا (1907-1970)، حرب سانوي بكوت ديفوار (1963-1969)، حرب التمرد في السنغال (1982)، كازاماس (1993)، والكونغو الديمقراطية التي شهدت أكثر من 20 محاولة انقسام (1946-1998)، وكانت مصدراً دافعاً للاستقرار في إفريقيا الاستوائية، خاصة بالنسبة للمناطق الحدودية معها لكل من رواندا، بوراندي وأوغندا، حيث أصبحت أقاليم لممارسة العلاقات الإقليمية غير المشروعة (تجارة السلاح، الإتجار بالمواد الطبيعية النفيسة... وغيرها).

ويمكن استثناء بعض الدول التي حصلت على دعم من المجموعة الدولية للانفصال، كما هو الشأن بالنسبة لإثيوبيا وإريتريا حيث سمح الاستفتاء باستقلال هذه الأخيرة ابتداء من 1993، إلا أن الوضع ظل متوتراً بسبب الخلاف في عملية الترسيم (1998-2000). كما أنه تحقق بنفس الأسلوب تقرير المصير بالنسبة للجنوب السوداني في 2011/07/20، وأضافها كعضو ضمن 193 دولة في الأمم المتحدة، لولا أن التنازع على مصادر الثروة والحدود الإقليمية بين السودانيين ابتداء من (2011-2012) حال دون حل الوضع إلى غاية تدخل من الاتحاد الإفريقي. كما أن احتواء مبدأ صرامة الحدود من القوى السياسية البحتة بعيداً عن أي قيمة قانونية، كان يدفع سلطات بعض الدول إلى التوجه نحو الإحتجاج بالمصالح الوطنية - خاصة الاقتصادية - في تلك الأقاليم التي تدعي حقاً عليها، مثلما هو الشأن



بالنسبة لنزاع **التشاد وليبيا** حول إقليم آوزو (Aouzan) والكاميرون مع نيجيريا حول إقليم باكاسي (Bakassi) وموريتانيا مع **السينغال** حول رسم الحدود بشأن نهر **السينغال**، وفي غالب أحوالها كانت هذه النزاعات تُعرض أمام محكمة العدل الدولية، إلا أن اقتحام ظروف المواجهة المسلحة والعنف المباشر على مسار طبيعة نزاعات في الأصل هي قانونية كان يُصعب حلّها، مثل نزاع الصومال و إثيوبيا على المناطق هودو وأوغادن بين (1961-1978)

و في كل الأحوال تلحق مشاكل الحدود في إفريقيا ببناء نظام ك"الحدود الموروثة" قائم على التسويات غير المحددة" كلفت الشعوب ثمنا باهضا، ثم إنه يُنتظر من منظمة كالاتحاد الإفريقي أن تضع البرنامج الحدودي الذي يصيغ رؤية جديدة حول تحويل المناطق مقسمة وتضامنية ابتداء من 2013.

#### (4) النزاعات المؤسسة على اختلاف الأنظمة السياسية

إنّ أول ما تُثيره الاختلافات السياسية في إفريقيا هو تأثير تلك التناقضات على المستوى الإقليمي وتحت الإقليمي أو على الدول أنفسهم، وذلك لم للتّوغل الإيديولوجي من انعكاس على الحكام ومعارضة المصالح الوطنية ولم لا على فكرة "الوحدة بين الأفرقة" التي إختصت بها القارة قبل وبعد استقلال شعوبها، فلدى البعض نجحت ولو نسبيا، ولكنها لدى البعض الآخر خلقت تصورا بالقيادة لصالح التبعية من الغير.

فما جمعته تصورات سياسية لإنشاء "فيدرالية مالي" في وقت ما سرعان ما غابت فيه الرؤى المشتركة حول بنية وهيكل مثل هذا النموذج السياسي في وقت لاحق، إذ لم يعد يصلح كنموذج لا مع السياسة الإفريقية ولا الدولية، أما مع نظام "القذافي" (سابقا) فقد تبنّى إيديولوجية سياسية جد نرجسية تجمع بين الدينية الاشتراكية المتوحشة والعدائية التي تستعد لخلق النزاعات مع بقية الدول الإفريقية، وذلك لا لسبب إلا للمطالبة بالقيادة كحق طبيعي إقليمي.

وعلى مستوى آخر، تُعتبر الدول الإفريقية أكثر استقطابا لتوسيع مفهوم "التغييرات" التي تحدث في الأنظمة، والتي تُعد دوما محل إدانة في نظر القانون الدولي، حتى ولو كان أساسه إنفاذ مبدأ "تقرير المصير" أو "الحقوق الجماعية للأقليات أو حقوق الإنسان"، مشرعة إياها بتدخل خارجي في مواجهة التمرد والعصيان، ممّا لا يجعلها مساسا للشؤون الداخلية للدولة.

فما وقع في **رواندا** 1994 من إبادة وتحريك للعملية الإنسانية الفرنسية (توركواز Turquoise) لم يندرج ضمن التدخل غير الشرعي في نزاع إثني داخل إقليم يتم فيه استغلال الأقلية للسيطرة على الحكم في الأجزاء الواسعة منه، وإنّما

كان بالفعل لحاجة إنسانية، كما أن الوضع في **بورندي** أيضا انبنى على اختلاف إيديولوجي بين الجماعات الاثنية التي راحت تُطالب بتدخل أجنبي للإنقاذ الإنساني، وهو ما عمّق جسامته النزاع و أطلّ أمد مساره.

وعليّنا أن نوّكّد هنا بأنه في وقت الأزمات السياسية الحادة قد يحدث تردّد في الأوضاع لدرجة خلق أزمات إنسانية جسيمة، حيث تُعتبر داخلية في أصولها و لكنّها ذات آثار دولية، و السبب يعود إلى أن قوات معارضة النظام في تلك الدول هي ما تختار اللجوء إلى العنف بواسطة الدعم من الخارج، و بالذات عند القبول به أو إلتماس مساعدة دول أخرى من أجل التأثير على سياسة الدولة داخليّا أو إستغلالها أو توجيهها، مما يمدّد الأزمة السياسية عبر الزمن، بل و يحولّها إلى حرب مدنية حقيقية، مثلما وقع في **أنغولا** التي بدأ فيها النزاع داخليا بعد استقلالها عن **البرتغال**، و لحقه انقسام الدولة من جرّاء التناحر بين (3) ثلاث حركات تتسابق للسيطرة عليها، وسرعان ما انقلب الوضع إلى نزاع حقيقي، بسبب مساهمة **كلّ من الإتحاد السوفيياتي وكوبا** في التأثير عليها من الخارج مقابل مساندة الدول الإفريقية للمعارضة، ممّا أدّى إلى تدويل النزاع رسميا لاحقا، إلّا أنّ الاستفادة من المسألة الناميبية والسباق السياسي الذي ساد إفريقيا الجنوبية هو ما ساعد على قيام **أنغولا** كجمهورية شعبية في 1978.

بيد أن الأمر كان أكثر تعقيدا بالنسبة ل**إفريقيا الجنوبية**، حيث كان يبدو عليها أنّها تعاني من مشكل "تحرري"، وهي في الحقيقة تقف وراء وجود طويل الأمد زمنيا منذ أن قامت كدولة مُعترف بها دوليا، ولهذا كان يجب النظر إلى جذور أزمته التي تُعدّ سياسية و ثقافيةً انبثقت عن مساندة سياسية لنظام التمييز العنصري، ممّا جرّدها من طابعها الداخلي، حيث راحت الأمم المتحدة ومعها المنظمات الإفريقية تهتم بالقضية و تفرض عقوبات إزاءها، و ذلك تفضيلا منها للحلول المبدئية بدلا من استخدام القوة، و لأنّ الهدف في الأساس هو محاولة فرض مطالب بتغيير طبيعة النظام على أساس التحولات السياسية والاجتماعية والثقافية، فهذا الذي أعطى للأزمة بعدا دوليا ذات طبيعة خاصة.

ممّا يفيدنا به القول بأن مجموع هذه الأوضاع التي سادت القارة الإفريقية هو ما مثّل صورة المشاكل التي انبثقت عن دولها وشعوبها وأقاليمها دونما عمومية تسمح بتصنيفها، فتداخل عواملها وأسبابها وتعقيد مسارها كان كافيا للدخول بها في صنف خاص بها.

## ثانيا : العوامل المحددة للطبيعة الخاصة في الأزمات والنزاعات الإفريقية

لقد مثّلت "إفريقيا الأمس" حقبة زمنية من الوحشية والتهميش غير المُبرّرين، وكُنّا نظنّ أنّ إستقلالها جاء بقارة جديدة، و جدّتها في ميلاد هويتها الضائعة منذ وقت طويل. ولو كان الأمر يتعلق بغياب البربرية التي أفنت شعوبها، لقليل أن القارة باتت تعيش مرحلة جديدة، إنما لم يكن الأمر كذلك، لأنّها باتت تتأثر بـ (3) ثلاثة عوامل عقّدت الأوضاع التنافسية والمتأزمة في أقاليمها، وطرحت معه حالتها على كثير من الواقعية التي أدّت إلى "قانونية واقعية" في مناهج تسويتها، حيث يتعلّق الأمر بـ:

## (1) الإستعمار الجديد

حتى لو بدى أن إفريقيا قد استقلت من الاستعمار الأوربي التقليدي إلا أنها لم تسلم من الصّراع (شرق/غرب) منذ وقت الحرب الباردة، لدرجة أنّ التساؤل بات بسيطا : من يحكم داخل دولها ؟ وهل فعلا لم تتخلص من فكرة المحتلّ التي تُفيد بأنّ من يقسّم يسدّ ؟ ولم انقلب عليها ثرواتها لعنة على مصيرها ؟

كان بالإمكان التشبّب بضرورة الاتفاق حول تنمية قارية وبجهود خاصة لو أرادت بالفعل الخروج من وضعها ذاك، إلّا أنّها انسأقت وراء التبعية للمساعدة الخارجية بدل اتخاذها مصدرا إضافيا وتكميليا عند تسيير شؤونها الداخلية، فإذا كان الأمر قد صدق مع **الهند** عندما أثبتت وجودها بالوسائل التي أُتيحت لها، فهذا لم يكن ليُشكّل أمرا صعبا لو أن إفريقيا حذت حذوها، لكنّها بدلا عن ذلك أوقعت نفسها في ورطة المديونية والتبعية للمؤسسات الخارجية (الدولية خاصة)، وذلك إمّا لأنّ البنيات اللازمة مازالت تحت مستوى التنمية أو لأنّ السلطات الداخلية لازالت رهينة انتقائية "المساعدة" و "مصدر المساعدة"، أو أنّها تفرض مشاركتها مع الجهات الشريكة في التنمية مقابل إعفائها من مسؤولية الهجرة غير الشرعية نحو أوروبا أو الإتجار بالبشر أو تحويل الأنظمة غير الشرعية. ثمّ لا ننسى أنّ طبيعة أنظمة الحكم في الدول الإفريقية لازالت تتخبّط بين عدم المسؤولية الجادة في تسيير شؤونها الداخلية والنقص في الإرادة السياسية أو ارتضاء توجيهها لمصالح خاصة و بشروط متعلقة بالنفقات العمومية، الخصخصة واقتصاد السوق التي لا تعدّ تتلاءم حتى مع مقتضيات وثقافة الديمقراطية، ممّا يُفرغ هذه الأخيرة أصلا من فحواها الحقيقي، وإلّا لم أردتها منذ 1980 إلى دول مستوردة حصرية لرؤوس الأموال بواسطة الصندوق النقد الدولي<sup>13</sup>، وأدخلتها في منطق علاقات (شمال/جنوب) بكثير من الوحشية ممّا نتصوّرها<sup>14</sup>.

إن فكرة "الاستعمار الحديث" هي استمرار للاستعمار التقليدي، ويكمن الاختلاف بينهما في تغيير الحكم والقيادة اللتين أصبحت الأفارقة أنفسهن، وذلك على شاكلة ما دفع أحد القداماء العسكريين في الكونغو البلجيكية إلى القول بـ "أن الجيش الكونغولي قبل الاستقلال وبعده لم يتغير"، واعتلاء أشخاص لرئاسة الدول هو لعب دور الحكام في المستعمرات التي وجدت سابقا، أما قيام دول حديثة فهو لم يسهم إلّا في هشاشة أجهزتها العسكرية والسياسية لصالح الخضوع للتوجيهات غير المباشرة من الدول الغربية، وحوّلها لمجرد "دول أشباح" عرفت أوجه انهيارها قبل ميلادها. ولأنّ الاستعمار "مرض مزمن بجميع أبعاده بقيت شؤون القارة تتراوح على أرضية طموحة دافع عنها جيل جديد انبثق عن مرحلة ما بعد الاستقلال، ولكنه وجد عائقا في إنفاذ المعاصرة، أما خلق الحلول من جذورها فهو أمر جدّ بطيء حتى لا نقول مستحيل، إذ يعتبر أمرا منطقي مادامت إفريقيا تعيش حالة من "عدم القدرة والعجز القانونيين" (Incapacité juridique) جعلها تحت وصاية القدامى عند محاولة تسوية أوضاعها، وبالطبع لن تكون لدى هذه الأخيرة ضمانات أحسن من انتظار ما تُسفر عليه الانقلابات العسكرية و تغييرات الأنظمة والتدابير الدكتاتورية التي تُمارس في تلك الدول، وإن كانت أمريكا اللاتينية قد نفذت من هذه الوصاية إفريقيا لازالت رهينة لها.

## (2) العولة

بسقوط الاتحاد السوفياتي ونهاية الحرب الباردة، أعلنت ساعة الشمولية والعولة واقتصاد السوق هيمنتها، حيث خرجت كمسألة واقع (de facto) أكثر من كونها مجرد ظاهرة اجتماعية، وأول آثارها جاءت بخلق صنف جديد من الدول الفقيرة وإيعاز جدّي "بانفجار اجتماعي" في داخلها، ممّا جعل إفريقيا تدفع ثمنا باهضا من خلالها، فهي قد قابلتها بالعدم: فلا صناعة ولا سياسة اقتصادية ملائمة ولا أنظمة سياسية مستقرة، فما الذي حقّقته العولة من نتيجة سوى تعميق هوة "اللاعادلة" في تسيير شؤونها وثرواتها ومصيرها، لم يستطع حتى برنامج الأمم المتحدة للتنمية (PNUD) تقديم الكثير من الحلول لها منذ الإعلان عن أهداف الألفية للتنمية<sup>15</sup>، فالفقر أدنى من مستواه والهجرة غير الشرعية إثراء للغير والابتعاد عن مسلك ركب الإقليمية جنبا إلى جنب منذ نجاح الوحدة الأوروبية تهميش آخر لإفريقيا الصحراء الكبرى، كما أنتهب الغرب الثروات الأولية بأبخس الأسعار تحت "لواء" القدرة على الحماية والإعانة "لازال مستمرا"، بل أصبح تسريبها في إطار علاقات دولية غير مشروعة ظاهرة جد مهيمنة.

وإذا كانت كل من الولايات المتحدة الأمريكية أو البرازيل بالأمس نماذج للدول المتمدنة أو ذات الديمقراطية التقليدية، فهي قد عرفت مستوى معتبر من الجريمة التي نتجت عن اللامساواة الاجتماعية بشكل لم يسبق له مثيل في العالم، أما في القارة الإفريقية فقد استفحلت صورها إلى أقصى المستويات، **إفريقيا الجنوبية** لوحدها عانت لمدة طويلة إرثا ثقيلا من النظام العنصري، و لكنّها استطاعت أن تسترجع قواها رغم ضياع وقت طويل للحصول على ذلك، إلا أنّها بدلا من التوجه نحو فرض هيمنة تُسيّر بها اقتصاد الشق الجنوبي من القارة كإحدى أكبر التحديات في مواجهة العولمة، لازالت تلقى بصدمة اللأمن لديها على دول الجوار، و هاجسه اللامساواة الاجتماعية، أما دوافعه فهي بثّ الرعب الإقليمي من أجل حماية ذاتها.

ونفس الأمر بالنسبة **للكونغو** التي كان عليها قيادة قاطرة إفريقيا الوسطى وبمثله بالنسبة **لكوتديفوار** في إفريقيا الغربية، لولا أن الديكتاتورية سبقت التقدم الاجتماعي والاستقرار الداخلي، ثمّ كيف للأمر أن تتحسنّ والأوضاع في تعقّد، فهذه ليبيا كانت غارقة في عصب بربرية نظام لا يعرف لحقوق الإنسان مناطا لتسيير الأوساط الاجتماعية ومخيمات الاعتقال والحبس لا تعرف احتراماً لقواعد القانون الدولي، و حتى عندما تمّ قلبه و شهد الوضع انهياره، بقيت المسألة منوطة باستمرار سريان "اللاعالة الاجتماعية" كمنهج للتسيير حتى لمشاكل السكان المحليين، وبمنحى سياسي معيّن تم التغيير لصالح ضيائية المصير مثلما كان في كلّ من **تونس ومصر**، أم أنه سيعوّل على الهدوء المخيم على تقبل التعددية الثقافية و"الافتراضية السياسية" مثلما انتهجته **المغرب وتقبّلته موريتانيا** بصعوبة كبيرة؟ أم أنّ الاحتماء الذاتي الذي يسود **الجزائر** في مواجهة أي انفجار هو أحسن الأوضاع استقرارا في المنطقة، في الوقت الذي مازال فيه على السكان السودانيين أو الماليين تحمّل عقدة الانفصال مقارنة مع وثبة الانضمام الإقليمي التي أصبح تتحرّك الاستقرار السياسي في غرب القارة على نحو جد متسارع؟

صحيح أن العولمة ولّدت حياة جديدة لإفريقيا اليوم، ولكننا لا نُنكر عنها آثارها المفيدة على المستوى القاري، لأنه بالرغم من اختلاف عقليات وفلسفة ونمط تسيير شؤون الدولة من قبل المسؤولين الأفارقة فهذا لم يمنع من التنفيس عن روح التضامن الإفريقي الذي ساد ثقافة شعوبها قبل حُكامها، كما أنّه لم يمنع "الانفتاح" من التسرّب لتحقيق شروط أكثر ملائمة للنهوض بالمستوى الاقتصادي ولو المحدود مثلما حدث مع **تونس** في آخر عهدة للرئيس السابق **زين العابدين بن علي**<sup>16</sup>، و بمثله **السنغال** التي شهدت نموّا اقتصاديا ملموسا منذ اعتلاء الواد الديمقراطية

الليبرالية، وكذلك إفريقيا الجنوبية التي فرضت سلطتها وهيمنتها اقتصاديا وسياسيا على المستوى الدولي، لا لسبب إلا لأن الأمر يتطلب إرجاع الأمن والاستقرار لنصابه. إن العولة ما كان لها و ما عليها، أثرت بالفعل و بشكل أو بآخر على طبيعة الأوضاع التي أصبحت تعيشها إفريقيا، و سواء بالاستفادة أو المعاناة منها، إنما هي بالفعل إحدى العوامل المفسرة لحالتها.

وعموما أمكننا الاعتراف بالصورة التي تمثلها الأزمات والنزاعات في القارة الإفريقية على نحو أظهرتها واقعية تولدت عن حادثة في المضمون وعمق في التجربة وتعدد وتعقد في العوامل.

ولأن الأمر يستند إلى "أهمية الأسئلة على الأجوبة" في وضع كذلك كان من اللازم الدفاع عن التأسيس النظري والقانوني إزاء ما هو مستقر في الفكر القانوني كي يتم الابتعاد عن كل ما هو تفسير سياسي تكثر فيه الافتراضات وتقل فيه المسلمات، وبذلك لا نكون قد أقصينا القانون الدولي العام الذي يُعتبر كلاً يشمل على كافة الأجزاء ولا يُعلى عليه.

### ثالثا: التأسيس النظري والقانوني للأزمات والنزاعات الإفريقية

حيث يمثلته القالب القانوني الذي ينصرف مباشرة إلى البحث عن أرضية في القانون الدولي العام كي يتم مناقشة مشكلة النزاعات والأزمات الإفريقية: أسبابا وحلولا.

ولعل أن خصوصية هذه الأرضية تبرز في ثلاثة أحوال: و أولها يكمن في تعقيد وتداخلية الأزمات بالنسبة لهذه القارة ولّد عنها تركيبة خاصة في مسألة تسويتها، وثانيا أصالة في الأسباب وجدة في الدوافع استمرار الأرضية التي جاءت بها أحكام القانون الدولي الكلاسيكي، أما ثالثها فقد جاء بتطوير ما هو سار من أجل الملاءمة مع ما هو جديد. وهذه الأحوال في نظرنا لا تخرج عن مصدرين هامين يمثلان في الأساس أرضية شاملة مختلف تصلح لتحليلها، حيث يتعلّق الأمر بـ:

#### (1) استحداث قانون العلاقات الدولية الإفريقية والقانون الدولي الإفريقي

حتى أمكننا الكلام عن أزمة أو نزاع "إفريقي" كان علينا القبول بإلحاق وصف " الإفريقي " على غير ما اعتدنا عليه طبقا للأحكام العامة في القانون الدولي، إذ يتم التمييز بين نزاع دولي وآخر داخلي أو غير دولي، أمّا صفة "الإفريقية" فلم تكن لتتأكد لدينا لولا ارتباطها بمجموع من المركبات التي أصبح يعترف بها كل من قانون العلاقات الدولية والقانون الدولي .

ولعلّ أنّ معيار "الجوار الجغرافي" قد شكّل عنصرا ضروريا لإحاطة المنطقة وتحديدتها وسط النطاق الدولي<sup>17</sup>، و مع أنّ البعض ينفي الاعتراف بالقارة الإفريقية ككيان تاريخي<sup>18</sup>، إلّا أنّ ذلك تحقق بالفعل في أوساط منظمة اليونسكو منذ الإقرار بـ "الكيان التاريخي" لهذه القارة، ومعها تلك العلاقات التي تربطها بالقارات الأخرى<sup>19</sup>. أمّا القانون الدولي، فمن جهتهم يخرج عن هذا السياق، انطلاقا من المعطيات المؤسساتية المكونة لها، فالوصول إلى إنشاء منظمة دولية إقليمية بدأها بـ "الوحدة" وانتهب بها إلى "الاتحاد الإفريقي" مجانباً إياها بمنظمات تحت إقليمية، جاء في مجموع مؤسساتي لم يكن ليتحقق لولا الإرادة الإفريقية التي تُعتبر محل اعتبار وسط منظمة الأمم المتحدة، أصبح من السائغ الإقرار بإزاء بوجود قانون "الاتحاد الإفريقي" في طور التكوين.

ولعلّ أنّ الأزمات والنزاعات المنبثقة عن القارة تُعدّ جزء لا يتجزأ من مجموع العلاقات التنافسية بين مختلف الكيانات (دولا أو جماعات...)، ممّا لم يُبعد إفريقيا عن صورة النظام الفرعي من النظام الدولي الشامل<sup>20</sup>، والمبرّر هنا بسيط جداً، فهو يستند إلى ثلاثة (3) أسس هامة تُعدّ هي الأخرى ركائز لقانون العلاقات الدولية الإفريقية، ويتعلّق الأمر بـ: قيام علاقات داخل المنطقة بين مختلف العناصر المشكّلة لها، وقيام علاقات بين إفريقيا وباقي العالم أو بعض الأطراف لخصوصية معينة كأوروبا مثلا، وأخيرا اجتماع العلاقات بين الإفريقية ومع ما هو خارج إفريقيا في آن واحد.

وهذه الصيغة لم تفرضها أوضاعها فقط، وإنّما لكون إفريقيا لا زالت تُشكّل فاعلا رئيسيا أو على الأقل محلّ اعتبار قانونيا على الساحة وسط المجتمع الدولي ككل، كما أنّ إرادتها في تسوية القضايا الدولية والعلاقات التي تجمع مختلف دولها بالدول والمنظمات الدولية الأخرى الشاملة منها والإقليمية (كالاتحاد الأوروبي والجامعة العربية) أصبحت ذات أهمية.

أمّا وقد اعترفنا بخصوصية وجود قانون دولي وعلاقات دولية إفريقية، فهذا لم يمنعنا من التساؤل عن مدى استقلاله كنظام قائم بذاته ؟

علينا ومنذ البداية القول بأنه نظام مستقل بالفعل، و لكنّه يبقى تابعا على النحو الذي يحمل معه خصوصية الاحتفاظ بـ "القدرة" على إنفاذ وظائف جديدة مع أدوار محدودة وبشروط معينة<sup>21</sup>، وهذا أمر منطقي مادام النظام الدولي لا يُغنى في وجوده ولا يُعارضه في أي حال من الأحوال.

ولأنّه قانون لم يُهمل "الدولة" كفاعل رئيسي في المجتمع الدولي، فهذا اعتراف بوجود قانون دولي إفريقي كفيل بالإجابة عن هذه الخاصية، إلاّ أنّه قد يُناقشنا أحدهم في جدوى هذا التصوّر مع ظاهرة "الدول الفاشلة" أو "الافتراضية" أو التي انعدمت سيادتها لمدة زمنية مُعتبرة لتُترك بيد الاستعمار، ممّا يُفترض معه عدم إمكانية الاستمرار في الكلام عن قانون ثابت ودائم مثلما نتصوره عادة .

طبعاً يُعدّ هذا اعتباراً خاطئاً منذ الوقت الذي تحصّلت فيه الدول الإفريقية على استقلالها وحتى أثنائه، و كذلك منذ أن أصبح اعتراف الأمم المتحدة بدورها السيادي في المجتمع الدولي إلى جانب الدول الأخرى أمراً واقعاً وقانونياً، كما أنّ العولة الشاملة في حد ذاتها قد ساعدته على تجاوز ذلك، ويكفي القول هنا بأنّ وجود البنية الجوهريّة التي انبثت عليها العلاقات الدولية كانت كافية للحديث عن قانون قائم وفعلي<sup>22</sup>، وذلك بغض النظر عن خصوصية الدول الإفريقية و كونها ضعيفة أو قوية، كبرى أو صغيرة، غنية أو فقيرة، سلمية أو محاربة، ديمقراطية أو ديكتاتورية، بل أصلاً قد تدخلت فيها عناصر جديدة تجاوزت الحدود السيادية للدولة بالمفهوم التقليدي، مثلما هو الشأن بالنسبة " للفرد الإفريقي " أو "الشعوب الإفريقية"، أو حتى "الإنسانية الإفريقية". كما أن كيانات كالمجتمع المدني هي الأخرى تُعدّ من المساهمين في البعد التاريخي لمشاكل القارة وحلولها، كما أنّ إرادتها وسط "القانون" أصبحت محل اعتبار، وهذا بالطبع قد تحقّق في الوقت الذي أصبحت فيه "حالة النظام الدولي" تتطلّب إدخال تطوّر في الهيكلة والبنية معاً<sup>23</sup>.

يبقى فقط التأكيد على أنّ "الدولة الإفريقية" لم تكن لتنشأ ككيان، لولا أن سبقها وجود الدولة المستعمرة لها، و التي لم تتوان عن طبع بصمتها المتجذّرة فيها لوقت طويل. كما أنّ مجرد الاعتراف لهذه "الدولة الحديثة" بسيادتها هو إقرار لها بقدرتها وإرادتها في جعلها جزءاً لا يتجزّأ من الحياة الدولية<sup>24</sup>.

وهذا ما يُنتج لنا وضعيتين متعارضتين في الفحوى: فبقدر ما أظهر الأفارقة إرادة وطُموحاً في تسيير وإدارة مشاكلهم بأنفسهم سواء محلياً أو إقليمياً بقدر ما كانت مسألة العجز وعدم كفاية الموارد والوسائل المتاحة تدفعهم لالتماس الدعم والمساعدة الدولية والانفتاح نحو العالم الخارجي، ممّا يُعيد حريتها إلى قيد المحدودية ويخلق لها وضعية من التبعية.

و إذا كنّا نشهد في الوقت الحالي نوعاً من التداخل في العناصر المشكلة لظواهر خاضعة للقانون الدولي وقانون العلاقات الإفريقية، فهذا كان نتيجة تعدد الأوضاع المُشكّلة لها. فالأزمات التي تُعاني منها و أساليب تسويتها تظهر من



صميم "المنطقة الإفريقية"، مما يُدخلها في مجال قانون العلاقات الدولية الإفريقية البحتة، أما تعقيداتها فتُولد عنها علاقات مختلفة الأشكال تُدخلها في نطاق العلاقات الدولية وتُخضعها إلى قسر قواعد النظام الدولي.

حيث يعد أمراً منطقياً و مقبولا مادامت الأبعاد الدولية قد تجاوزت الإطار الطبيعي والمعتاد للدولة، والعكس صحيح، حتى أنه في العصر الحديث لم يعد هناك من جدوى للتمييز بين ما هو وطني وداخلي، أو عما هو دولي وخارجي، كما أن ما تطرحه مسألة "حقوق الإنسان" حالياً من امتياز على بقية الظواهر كافية لتبرير تجاوز النظر التقليدية للقانون الدولي في هذا السياق، كيف لا و "حق التدخل" - بعد أن كان واجبا - بات وسيلة متقدمة بكثير على عائق السيادة الذي لطالما تمسكت به الدول، و راح يُدمج ضمن حالاته هذه المرة الحروب المدنية التي لا تنتظر طبيعتها المحلية تباطؤا في الحل بقدر ما تستدعي نتائجها الدولية فعالية وجدوى في الحل، و ما تتطلبه حماية إفريقية لحقوق الإنسان.

وعليه أصبحت قواعد القانون الدولي و العلاقات الدولية مُمتلئة في كل ما هو دولي من الظواهر الاجتماعية وله علاقة بالمنطقة "الإفريقية"، سواء بحكم علاقاتها فيما بين العناصر المكونة لها أو التي تتأثر بها.

## (2) القانون الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب

لما أصبحت "حقوق الإنسان" قضية المجتمع الدولي المعاصر بامتياز<sup>(25)</sup> فهذا لأن الطابع الكوني الشامل فيها قد حلّ محلّ أي اعتبار بإهمالها وتهميشها باسم السيادة، و الذي كان يدفع الدول إلى إنكار أي تدخل داخل حدودها بدعوى حمايتها أو الدفاع عنها.

صحيح أن "السيادة" خاصية دولية ويضمونها مبدأ "عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول" مثلما كرسته النصوص الدولية الأولى<sup>(26)</sup> وتبنّاه أساسا ميثاق الأمم المتحدة من خلال المادة (7/2) منه، ولكن علينا التذكير بأن عدم الفصل بين "مكانة الذات الإنسانية" و "المجموعة الدولية" التي يتعيّن عليها حمايتها أصبحت أمرا واقعا وفرضتها من الناحية القانونية قوة أثر الانتهاكات والجرائم التي تزايدت وتيرتها، ولّا ما الذي يُفسّر فحوى الفقرة (5) من المادة (7) من ميثاق الأمم المتحدة عندما جاءت تُقرّر فيه بوجوب اضطلاع أعضاء المنظمة بإعانة هذه الأخيرة في أي عمل يتم بموجب الميثاق، وحتى في تلك الحالات التي يتدخل فيها مجلس الأمن باسم الفصل (VII) من الميثاق بسبب انتهاك جسيم متكرر أو ممنهج ضد حقوق الإنسان. كما أن دولية هذه الأخيرة قد تحقّقت منذ أن اتخذت المسألة بعداً واقعياً، و أصبحت ترتبط بالكيفية

والأسلوب الذي تتبّعه الدول في حكم شعوبها، أي وفق الديمقراطية السياسية لأنظمتهم ومسار حل وتسوية مشاكلهم، وهذا إن دلّ على شيء إنّما يدلّ على واجب اقتسام قيم عالمية مُعترف بها من المجموعة الدولية ككل<sup>27</sup>، كما أنّه يدلّ على التناقض المرغوب فيه "بحكم الواقع" إذا ما أُريد ضمان احترام وفرض احترام حقوق الإنسان، كيف لا، و"دمقرطة الشؤون الدولية" هي التي أصبحت تفرض على الدول الإلتزام بذلك، فإذا كان **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان** يؤكد على أن "إرادة الشعوب هي التي تُعتبر أساس تسيير و حكم السلطات العمومية، حيث يتم تثبيت هذه الإرادة بواسطة انتخابات نزيهة"، فهذا الذي يُبرّر تدخل "المجموعة الدولية في مواجهة الانقلابات العسكرية وتعدّد الأنظمة الدكتاتورية ومسار الانتخابات غير المشروعة، وإلاّ لِمَ أقرت الأمم المتحدة بدور المنظمات الإقليمية في كفالة وضمان الإعانة في المرحلة اللاحقة على الانتخابات في دول توصف بالهشّة، وأوّل مظاهر هشاشتها تثبّق عن قضية "حقوق الإنسان في الداخل"؟ بل كيف استطاعت إدماج عمليات "حفظ السلام" على أساس برامج دعم السلم وحماية حقوق الإنسان بمناسبة نزاعات داخلية؟

يتعين من الناحية القانونية القول بوجود التزام دولي عام لاحترام وفرض احترام حقوق الإنسان حتّى لو استدعى الأمر تجاوز صرامة "السيادة الوطنية"، وذلك لصالح أساس عرقيّ بات يفرض "شولة الدول وعولمتها"<sup>28</sup>، وهو ما أكّده محكمة العدل الدولية بالقول أن "غياب الإلتزام في هذا المجال لا يعني توقّف المُكنة لدى الدولة لانتهاك حقوق الإنسان بشكل صارخ"<sup>29</sup>، وفي رأيها - أي المحكمة - أن الهدف هو الكفاح من أجل تنظيم دولي لا فوضى دولية أو سيادة يتم الادعاء بسموها على القوانين، بل هو كفاح من أجل حقوق الإنسان التي لا يُمكن إخراجها عن إطار أنظمة القانون التي تُنظّمها على المستوى المحلي الوطني أو الدولي"، وهذا أمر تحقّقت نبوءته مع الأنظمة الإفريقية التي باتت تشهد درجة مرتفعة من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، فإذا كانت الإبادة والجرائم ضد الإنسانية قد غلبت في ممارسات السلطات في تلك الدول (كالسودان - رواندا - الغابون والكونغو الديمقراطية و مالي)، وأخرى جعلت من الانقلابات العسكرية عادة لإرضاء الإرادة السياسية على حساب الإرادة الشعبية (كدول غرب إفريقيا)، أو تلك التي حوّلت "الانتخابات والتّغييرات غير الدستورية إلى مخرج من الأزمة إلى الأزمة (مالي وإفريقيا الوسطى) أو أنها تركت الانفجار الشعبي أساسا للتحوّل الداخلي للأنظمة (مصر - تونس وليبيا)، فهذا كلّها وإن اختلفت أطره، قد استحدثت الطبيعة الإفريقية لـ "حقوق الإنسان" بداخلها

وأخرجتها على نحو مشترك من صفتها الإقليمية نحو مواجهة الأبعاد الجديدة في النظام العالمي، وحتى ولو لم تكن محل مشكل قاري بالذات، فقد كانت هدفا لتسويتها، ممّا سمح لها أن تكون مُنافسة للأنظمة القانونية السائدة (الأمن الجماعي أو حفظ السلام) وتغيّرت معها معالمها لتكون غاية في حد ذاتها، أمّا مبدأ الديمقراطية، فهي وسيلة لها، وإما نتيجة حتمية يُسعى إليها.

و عموما إذا كان النظام الدولي لحقوق الإنسان قاعدتها، فإنّ ما وصل إليه القانون الدولي الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب "يُعدّ في حد ذاته تكريسا للالتزام بحماية "الحقوق الإنسانية" في أوضاع الأزمات والنزاعات الإقليمية، ممّا سمح له بأن يكوّن مع القواعد الدولية السارية كلّاً متكاملاً غير متجزئ، و له من الأهمية في تطوير نظام تسوية وحل المشاكل مهما كان نوعها اعتبار كبير، وإلاّ لم تطوّر مفهوم "التدخل" ذاته حتى في مواجهة المبادئ التقليدية التي لطالما انبثقت عن القانون الدولي لو لم تستدعه مقتضيات الاستقرار والنظام لذلك؟ ورغما عن صرامة التمسك التقليدي بالسيادة التي لطالما غيّبها المستعمر بالأمس؟

### الخاتمة

إنّها نقطة البداية لتبرير التطوّر عمّا هو سارٍ، وبالتالي سيُنظر إلى موضوع "الأزمات و النزاعات الإفريقية " وفق ما هو كائن و ما يجب أن يكون (LexLata - LexFerenda) كي نقول بالفعل أنّ هناك مجالا لتحليلها، تحديدها و بالتالي البحث في سبل و آليات تسويتها و حلها.

- 1- Voir Colard (Daniel).De la paix par la force à la paix par la sécurité coopérative et démocratique .In .ARES.N°.45.V.XVIII. fascicule .2.mai 2000.p.11.
- 2- Ibid. p.12.
- 3- Voir. Dailler (Patrick) et Pellet(Allain).Droit international public.6ème. Paris. LGDJ.1999.p.715.
- 4 - فرجوعا إلى التمييز بين العنف المباشر وغير المباشر، ينصرف مدلول الأول إلى وضعية قتل أو جرح الأشخاص لبعضهم البعض، أما الثاني فهو عنف ممنهج يتم فيه إلحاق حالة من الدونية وفق شروط مادية ونفسية في علاقات تلك الدول، أو المجموعات أو الفئات.
- Pour plus de détails voir Sur(Serge).Relations internationales. Domat politique.2ème éd. Paris. Montchrestien.2000.pp.391 et ss.
- 5- Qui est liée par l'état ou' « la tranquillité d'esprit bien ou mal fondée dans une occasion ou' il pourrait y avoir sujet de craindre ».Littré(Emile).Dictionnaire de la langue française.1968.En ligne.
- 6- Voir Ben Yahmed(Béchir).Ce que je crois. Jeune Afrique .N°1299.
- 7- Voir Guillezez(Bernard).Les sources de conflits en Afrique .In. Afrique défense. Juin.1986.p.53.
- 8- Voir ce qui a été prononcé par le chef de l'Etat camerounais dans son discours lors de la réunion du Conseil Supérieur dans les premières assises à Douala(Cameroun), le 29/08/1968 : « (...)les motifs qui ont conduit en effet, il y a à peine un an, douze Etats à s'unir en un pacte de défense, n'ont ,hélas, aucunement perdu leur valeur, l'opposition entre les deux grands blocs rivaux de l'Est et l'Ouest, chaque jour plus puissance armée ,ne s'est en effet pas atténué et malgré les efforts entrepris, le monde ne peut malheureusement aujourd'hui écarter la perspective d'un conflit dont l'horreur n'échappe pourtant à personne .Mais indépendamment de cette menace qui continue à peser sur le monde, nous avons à faire face dans l'immédiat à des dangers, qui bien que moins apparent, sont cependant réels. Certains pays, certaines idiologies, continuent à avoir recours pour entendre leur zone d'influence es méthodes de subventions intérieur dont le Cameroun a particulièrement souffrent ces dernières années et dont chacun de nos Etats peut être menacé(...)c'est pour cela que les travaux que vous allez entreprendre aujourd'hui dans la mesure ou4 ils nous permettons de renforcer notre unité, d'accroître et d'uniformiser nos moyens de défense présentent pour

tous nos Etats, un intérêt capital ». Cité par Ahidjo(Ahmadou). Anthologie des discours. Dakar. Les nouvelles Editions-africaines.1980.p.236.

9- Voir Encyclopédie juridique de l'Afrique(I).1999. p.314.

10 - لأنها يمكن أن تختص بنزاع مترتب عن إنتهاك قاعدة قانونية أو بناء على قرار من مؤتمر رؤساء الدول " التي تعرف خصومات من نوع آخر أي غير قانونية " .

-Pour plus de détails voir le dossier de (J-A) du 13-19 octobre 1994.Afrique, faut-il redessiner les frontières? Texte traduit de l'Ankarique en anglais. Addis-Abbeba.8/12/1994 et la question de l'Erythérie.PUF.1979.pp.103 et ss.

11Cf.Olinga(A-D).Enquête brève sur les mutations conceptuelles du printemps d'autodétermination. RADI. Déc.1994.pp.571-593.See Rupensinghe(K).Ethicconflict and Human Rights.UNU.press.1988.availble on net (www.un.org).

12 - فهو صدر بناء على قرار من مؤتمر منظمة الوحدة في (1964) دون أن يتضمنه ميثاق الوحدة، أنظر ما سيأتي تحليله بالتفصيل لاحقا.

-Voir « si toutes frontière sont artificielles, celle des Etats du continent africain le sont plus que toutes les autres, c'est pourquoi elle contribuent si largement à perpétuer l'instabilité et le sous-développement ».Boutros boutros Ghali « les conflits de frontière en Afrique »Paris. Edition techniques et économiques .1973.pp.23 et 80. Voir aussi Foucher(M).L'observation des frontières. Paris .Edition. Perrin.2012.pp.12 et ss.

13 - و لعل إعلان الزايرير دولة مفلسة أثبتت عدم جدوى الإعانات التي كانت تتدفق عليها من الصندوق (FMI).

14- Ce qui explique aujourd'hui que les pays africains sont presque tous emprunteurs(débiteurs) et enregistre de(PPTE)ou(les pays pauvres très endettés)

15 - وهذا بالرغم من مساعدة ودعم منظمة التعاون والتنمية الإقتصادية لبرنامج الأمم المتحدة من أجل التنمية في إطار إنقاص مستوى الفقر عبر المعمورة إلى غاية 2015.

16 - وذلك منذ آخر إنتخابات لإعادة تجديد عهدة الرئيس المخلوع و حيازته على تصويت بالتركية، حيث إتبع بواسطة سلطاته سياسة الإنفتاح على الإستثمارات المباشرة..

17- Dit par le professeur Bipou (Woum) .In. Le droit international africain. BAMTV. p.18.

18- Cf. Zartmann(N.I).Africa as a subordinate State system. In. International relations. International Organisation.1967.pp.545-564.

19- Selon l'historien Burkinabé Jozef Ki-Zarbo « Cette histoire ne saurait être autre que l'histoire des peuples africains dans son ensemble. Envisagé. Comme une totalité englobant la masse continentale

proprement dite et les voisins, comme Madagascar selon, la Charte de l'OUA.Ibid.p.40.

- إلى درجة أنه من الناحية الثقافية تم الاعتراف من طرف كل من سنغور ونكروما بوجود مجموع من القيم الحضارية المشتركة بين كافة الأفارقة ، و الذي دفع إلى الكلام (الأفرقة الحضارية) وآخرين في الحديث عن الشخصية الإفريقية .

20- See. Zartmann. (N.I).Ibid. pp.550-564.

21 - لمزيد من التفصيل أنظر ساسي نجاة إدارة الأزمات الإفريقية على ضوء أحكام القانون الدولي. رسالة دكتوراه . كلية الحقوق. جامعة الجزائر (1).2015.

22- Voir Merle(M) cité par Dupuy(J-R).La Communauté internationale entre le mythe et l'histoire. Economica.1986.sans page.

23- Ibid.

24- « Se sont des parties prenantes et non plus des parties prises ».Selon l'expression de Bedjaoui Mohamed, voir ce qui a été relevé dans son intervention « Pour un ordre économique international ».UNESCO.1979.p.24. Version numérique non accessible.

25 - أنظر بطرس (بطرس غالي).عصر حقوق الإنسان بإمتياز. السياسة الدولية. ع. 175 ، م 44. جانفي 2009. ص ص. 42 و ما يليها.

26 - ونقصد بها معاهدة وستفاليا (1648) وميثاق عصبة الأمم المتحدة منذ 1933.

27- Selon l' ex-SG de l'ONU, Boutros Boutros Ghali « (...) Soyons en tous convaincu !Les droits de l'homme sont intimement liée à la manière dont les Etats les considèrent, c'est-à-dire à la manière dont ils gouvernent leurs peuples, c'est-à-dire encore, au caractère plus ou moins démocratique de leur régime politique !(...) si nous avons à l'esprit l'ensemble de ces problèmes, mais éviteront, j'en suis sur, le double danger qui nous guette .le danger d'un cynisme qui ne vaudrait voir dans la dimension internationale des droits de l'homme que la couverture idéologique de la Real politik des Etats et le dangers d'une naïveté qui voudrait voir dans les droits de l'homme l'expression de valeurs universellement partagées vers lesquels tendraient naturellement tous les membres de la communauté internationale ».Discours du 13/06/1993 ouvrant la Conférence de Vienne.

28- Voir Jonathan(Gérard-C).Les droits de l'homme, une valeur internationale, droits fondamentaux. Juillet-décembre 2000.en ligne.

29- Voir l'arrêt du CIJ du 27/06/1986.

## التعذيب كأسلوب ممنهج أثناء الاحتلال الفرنسي للجزائر

### Torture as a systematic method during the French occupation of Algeria

شوقي سمير: أستاذ محاضر "أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة لمين دباغين سطيف 02

تاريخ قبول المقال: 07/05/2019

تاريخ إرسال المقال: 29/08/2018

#### الملخص

لقد كان التعذيب عملا منهجيا يمارسه المحتل الفرنسي تحت قيادة الجيش والشرطة باعتباره يعد وسيلة حرب فعالة وسريعة لتحقيق الانتصار، وهي أبشع جريمة ارتكبها الاحتلال نظرا لما يسببه من آلام ومعاناة شديدة للإنسان. إن التعذيب لم يقتصر على الأسرى والمحتجزين من المقاومين فحسب، بل إن هذه الأعمال الشنيعة امتدت لتشمل المدنيين أيضا. وهناك عدة أشكال من التعذيب مارسها الاحتلال الفرنسي في الجزائر تمثلت في التعذيب البدني و النفسي، الاغتصاب الجنسي، اختفاء الأفراد، وغيرها، ورغم من أن فرنسا صدقت على العديد من المعاهدات الدولية ذات الطابع الإنساني لكنها لم تطبق أية واحدة منها عندما تعلق الأمر بالشعب الجزائري. إن استخدام التعذيب لم يكن مجرد فعل استثنائي محدود بأفعال معزولة، و بلغة القانون الدولي الإنساني لم يكن فعلا انفراديا، بل كان عملا رسميا منظما ومنهجيا يمارس بصفة مستمرة و ممنهجة، وذلك يعني انه يعبر عن سياسة دولة الاحتلال الفرنسي والتي تطورت تحت أعين السلطات و الضباط الفرنسيين.

**الكلمات المفتاحية:** التعذيب، الاحتلال الفرنسي، الاغتصاب

الجنسي، الأسرى والمحتجزين، اتفاقيات جنيف.

**Abstract :** Torture the most heinous crime could be committed in the human right, which is the most heinous crime committed by the French occupation in Algeria, inflicts severe pain and suffering to human beings. The torture was systematic work practiced by the OCCUPIER under the command of the army and the police as a means of effective and expeditious war to achieve victory, not only acts of torture on prisoners and detainees of the resisters, but that these heinous acts extended to civilians. There are several forms of torture practiced by the French occupation in Algeria, both physical and psychological torture, rape, sexual abuse, and the disappearance of individuals, and other, although France has ratified many international treaties of a humanitarian character, but did not apply any one of them when it comes to the people of Algeria..

The use of torture was not just an exceptional few isolated acts and the language of international humanitarian law was not a unilateral act but was officially organized and systematic exercise continuously, which means that he was expressing the policy of the state of the French occupation developed by French officers.

**Keywords:** torture, French occupation, sexual rape, prisoners and detainees, Geneva Conventions.

## مقدمة

يكتسي موضوع التعذيب أهمية قصوى في القانون الدولي، باعتباره من أقسى صور انتهاك حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في زمن السلم وفي زمن النزاعات المسلحة، كما يمثل اعتدائه على حق الإنسان في الحياة وفي السلامة الجسدية والعقلية والنفسية، وقد يؤدي التعذيب إلى فقدان الحق في الحياة ذاته، وهذا فضلا عما تمثله أساليب التعذيب من امتهان لكرامة الإنسان وإهدار لآدميته، ناهيك عن آثاره المادية والمعنوية التي قد تصاحب الضحية طوال حياته.<sup>1</sup>

إنّ هذا الوضع ينطبق بشكل محدّد على العديد من ممارسات الاحتلال الفرنسي في الجزائر والتي انتهاكا لحظر التعذيب. وللتعذيب عدة أشكال مارسها قوات الاحتلال الفرنسي في الجزائر، تمثلت في التعذيب البدني والنفسي، الاغتصاب الجنسي، اختفاء الأفراد، القتل من دون محاكمة، القيام بعمليات انتقامية بحق الأفراد والجماعات، وكلها تهدف لترويع السكان وإرهابهم.<sup>2</sup>



إنّ التعذيب عبارة عن عملية استتطاق يتعرض لها كل جزائري يشتهه في انتمائه للثورة أو دعمه لها، سواء كان هذا التعذيب نفسيا أو بدنيا، وهناك العديد من الأدلة المادية والشهادات بل أيضا اعترافات من بعض الجلادين الذين مارسوا هذه الأفعال الشنيعة.<sup>3</sup>

وبالرغم من أنّ فرنسا صدقت على الكثير من المعاهدات الدولية ذات الطابع الإنساني.<sup>4</sup> لكنها لم تطبق أية واحدة منها عندما تعلق الأمر بالشعب الجزائري، ومن الثابت تاريخيا أنه مع نهاية العام 1956 صار التعذيب عملا احترافيا ومنهجيا وفق طرق منظمة يمارسها المحتل الفرنسي. إنّ استخدام الجيش والشرطة الفرنسية للتعذيب لم يكن مجرد رد فعل استثنائي ومحدود، وإنما نتيجة مباشرة لممارسة طورها ضباط فرنسيون كبار في الخمسينيات في أعقاب هزيمة فرنسا في معركة ديان بيان فو في فيتنام.<sup>5</sup> وبالرغم من المحاولات التي قامت بها بعض المنظمات الحقوقية وعلى رأسها اللجنة الدولية للصليب الأحمر لمواجهة جريمة التعذيب والمعاملة السيئة للأسرى والمحتجزين إلا أنها بقيت مستمرة لغاية الاستقلال.

وهو ما يدفعنا إلى طرح الإشكالية الآتية : هل كانت ممارسات الاحتلال الفرنسي

**للتعذيب ظاهرة عارضة و استثنائية أم عمل بنيوي وممنهج استعملها الاستعمار الفرنسي ؟**

ويتفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة التالية: ما هي أساليب الاحتلال الفرنسي في ممارسة التعذيب ؟ ما هو موقف اللجنة الدولية للصليب الأحمر من التعذيب؟ وما هي مسؤولية الاحتلال الفرنسي المترتبة عنه ؟

و للإجابة عن هذه الأسئلة يمكن التعرض للنقاط التالية :

أولا-تعريف جريمة التعذيب وأركانها القانونية.

ثانيا- حظر التعذيب بموجب القانون الاتفاقي والعريفي.

ثالثا - أساليب الاحتلال الفرنسي في ممارسة التعذيب-صور التعذيب-.

رابعا - عمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر لمواجهة التعذيب في للجزائر.

خامسا -مسؤولية الاحتلال الفرنسي عن جريمة التعذيب.

**أولا- تعريف جريمة التعذيب وأركانها القانونية.**

مناهضة التعذيب مرتبطة مباشرة بكرامة الإنسان، وتمس كافة الميادين الأخرى التي لها علاقة بحقوق الإنسان، سواء منع التمييز والفصل العنصري، الاختفاء القسري، حماية الأطفال والنساء، حماية السجناء والمعتقلين، الإعدامات القسرية، حماية الأقليات وغيرها، وحماية حقوق الإنسان يمر لا محالة عبر مناهضة التعذيب.<sup>6</sup>

تتكون اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لعام 1984 من 33 مادة، تتضمن أحكاماً تفصيلية حول الوقاية من التعذيب وقمعه، والاتفاقية بعد تعريفها للتعذيب في مادتها الأولى، نجدها في الجزء الأول منها تشير لضرورة أن تتخذ الدول الأطراف تدابير تطبيقية من أجل إعمال مبدأ الحظر بكل جوانبه، بطريقة فعالة و على أي إقليم يخضع لولايتها القضائية. بالعودة للاتفاقية في المادة الأولى نجد أنها تقدم تعريفاً للتعذيب يحظى بالإجماع، حيث يضم تعريف التعذيب العناصر التالية:<sup>7</sup>

- أنه عمل عمدي ينجم عنه معانات جسدية و عقلية شديدة؛
- أنه يتم من أجل الحصول من الضحية أو من الغير على معلومات أو اعتراف، تخوفه، معاقبته، الضغط عليه أو لأي سبب بدافع التمييز؛
- أن يصدر ذلك العمل عن عون الدولة أو أي شخص يتصرف بصفته الرسمية، بتحريض منه، برضائه أو بسكوته.

حيث تشكل هذه العناصر الثلاثة الأركان المكونة لجريمة التعذيب، ويحظى هذا التعريف بقبول أغلب أعضاء الجماعة الدولية، حيث أن عدد الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمنع التعذيب و العقاب عليه لسنة 1984 هو 109 دولة من مختلف أنحاء العالم، أي ما يمثل ثلثي أعضاء الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة. يضاف إلى هذا أنه لم يرد أي تحفظ بالنسبة لأي عنصر من عناصر هذا التعريف، كما أن القضاء الدولي من خلال اجتهاد المحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من يوغسلافيا السابقة و رواندا، يعتبر أن هذا التعريف ينطبق على كل القواعد الدولية التي تعنى بتحريم التعذيب ، سواء كانت تلك التي نص عليها القانون الدولي الإنساني أو القانون الدولي لحقوق الإنسان<sup>8</sup>

و تستخدم اللجنة الدولية للصليب الأحمر المصطلح الواسع "المعاملة السيئة" لكي يشمل التعذيب وغيره من أساليب الانتهاك التي يحظرها القانون الدولي، بما في ذلك المعاملة غير الإنسانية والقاسية والمهينة والإساءات المهددة للكرامة الإنسانية والإكراه البدني أو المعنوي، و يتمثل الفارق القانوني بين التعذيب وغيره من ضروب المعاملة السيئة في شدة ما يتم إلحاقه من ألم أو عذاب. وإضافة إلى ذلك، يقتضي التعذيب توافر غرض محدد وراء العمل كالحصول على معلومات مثلاً ويمكن شرح المصطلحات المختلفة المستخدمة للإشارة إلى مختلف أشكال المعاملة السيئة أو إلحاق الألم على النحو التالي:<sup>9</sup>

- التعذيب: توافر غرض محدد إضافة إلى إلحاق القسدي لعذاب أو ألم شديد؛

- المعاملة القاسية أو غير الإنسانية: من دون توافر غرض محدد، إلحاق قدر كبير من العذاب أو الألم؛

- الإساءات المهذرة للكرامة الإنسانية: من دون توافر غرض محدد، إلحاق قدر كبير من الإذلال أو الإهانة.

وقد تكون أساليب المعاملة السيئة بدنية و/أو نفسية في طبيعتها، وقد تترتب على كلا الأسلوبين آثار بدنية ونفسية.

و لا تجوز ممارسة التعذيب بأي مبرر، سواء في ظروف استثنائية مثل حالة الحرب أو حالة الاضطرابات داخلية، كما لا يجوز التذرع بطاعة أمر صادر عن موظف أعلى رتبة أو عن سلطة عامة للقول بإباحة التعذيب. كما تتعهد الدول بآلا تطرد أي شخص أو تقيده أو تسلمه إلى دولة أخرى، إذا توافرت أسباب حقيقية تبعث على الاعتقاد بأنه سيتعرض فيها للتعذيب، وعليها أن تضمن بأن تكون جميع أعمال التعذيب، أو محاولات ممارسات التعذيب والتواطؤ أو المشاركة فيها، جرائم خطيرة تتصدى لها القوانين الجنائية للدول الأطراف بالتجريم والعقاب، وتتصّ الاتفاقية أيضا على أن الأشخاص الذين يزعم ارتكابهم أعمال تعذيب يقدمون إلى المحاكمة أو يتم تسليمهم، ويطلب إلى الدول أن تقدم إلى بعضها البعض المساعدة القضائية فيما يتعلق بالدعاوى الجنائية المتعلقة باقتراح مثل تلك الأعمال غير الإنسانية.<sup>10</sup>

### ثانيا: الطبيعة القانونية لحظر التعذيب

يتسم حظر التعذيب بالطابع الاتفاقي الذي يحظى بالإجماع، وقبل ذلك استقر العرف الدولي على حظر هذه الممارسات المنافية للإنسانية.

#### 1- الطابع الاتفاقي لحظر التعذيب

الوضع المساوي الذي ترتبه ظاهرة التعذيب على الإنسان، تصدى لها القانون الدولي الإنساني من خلال أحكام اتفاقيات جنيف لعام 1949 وكذا البرتوكولان الملحقان بتلك الاتفاقيات لعام 1977، إذ تكفل هذه المواثيق الدولية المعاملة الإنسانية للأسرى خلال الحروب الدولية والداخلية، إضافة إلى حماية المدنيين في الأقاليم التي تخضع إلى سيطرة أحد أطراف النزاع، حيث يمنع تعذيبهم أو تعريضهم لأي معاملة أو عقوبة قاسية، لا إنسانية أو مهينة. كما عبرت مختلف الدول على قبولها لما جاء في وثائق حقوق الإنسان كالعهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لعام 1966، إعلان الأمم المتحدة المتعلق بحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب المؤرخ في ديسمبر 1975، واتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب التي اعتمدها الجمعية العامة

في 10 ديسمبر 1984 في قرارها 46/39، وهي أهم وثيقة لحظر التعذيب على المستوى العالمي على الإطلاق.<sup>11</sup>

وقد مرت الحماية القانونية من التعذيب بالمراحل التالية:<sup>12</sup>

- **المرحلة الأولى :** المرحلة البيانية، وهي مرحلة تكون و بروز القيم المشتركة على الصعيد الدولي والتحسيس بضرورة مناهضة التعذيب كمسألة عالمية وليست داخلية أو إقليمية.

- **المرحلة الثانية:** المرحلة الإعلانية، وهي الإعلان عن وجود قواعد دولية غير ملزمة مباشرة، تحمي المصالح والحقوق المشتركة للإنسان ذات الأهمية القصوى، وتجسدت من خلال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948.

- **المرحلة الثالثة:** المرحلة الإلزامية، ويتم تجسيد الحماية من التعذيب على نحو إلزامي في معاهدة دولية عامة تمثلت في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 ودخل حيز النفاذ في سنة 1977 والذي حظر التعذيب.

- **المرحلة الرابعة:** مرحلة الإنفاذ، وتؤسس لإنفاذ القواعد القانونية الملزمة، كإحداث آليات لمناهضة التعذيب بصفة خاصة أو حماية حقوق الإنسان عامة مثل : لجنة حقوق الإنسان سابقا، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، المقرر الخاص لمناهضة التعذيب، أو لجنة مناهضة التعذيب.

- **المرحلة الخامسة:** مرحلة التجريم، وفيها يجرّم التعذيب والممارسات المرتبطة به صراحة مع وجوب معاقبة الجناة، وشكلت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة لسنة 1984. كما تم تجريم التعذيب صراحة في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998، واعتبر من أشد الجرائم الدولية خطورة سواء باعتباره جريمة إبادة جماعية، أو جريمة ضد الإنسانية، أو جريمة حرب، حسب توافر شروط كل منها، والمرحلة الأخيرة هي التي تجسد الحماية الجنائية لحقوق الإنسان الأساسية.

## 2- الطابع العرفي والأمر لحظر التعذيب.

يحظى حظر التعذيب بقبول أغلب أعضاء الجماعة الدولية وهذا يدل على الطبيعة العرفية لمبدأ حظر التعذيب بمضمونه المذكور سابقا. واستدلت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة لتأكيد هذا القول، على أن اتفاقيات جنيف لعام 1949 تحظى بانخراط أغلب دول العالم فيها، كما أن هذه الاتفاقيات وإن

كانت، كمبدأ عام تسمح للدول بالانسحاب منها، فإن ذلك لم يحدث أبداً. أضف إلى هذا أنه عند اتهام دولة ما بأنها خرقت مبدأ حظر التعذيب غالباً تنفي الانتهاكات دون أن تنفي وجود المبدأ، وهو الدليل القطعي على الشعور بالزامية مبدأ الحظر. و ما يضاف إلى هذا، أن مبدأ الحظر يحظى بقيمة القاعدة الأمرة في تدرج قواعد النظام القانوني الدولي القاعدي (Normatif)، حيث يترتب على ذلك أن القواعد الدولية الاتفاقية منها والعرفية التي لا تتمتع بقيمة الأمرة تكون باطلة من الوهلة الأولى.<sup>13</sup>

### ثالثاً- أساليب الاحتلال الفرنسي في ممارسة للتعذيب-صور التعذيب-

لقد مورس التعذيب منذ البدايات الأولى لحرب التحرير، وتحديدًا منذ الأشهر الأولى لعام 1955، ثم انتشر وتعمّم حتى تدفق في فرنسا ذاتها وفي قلب العاصمة باريس رمز حقوق الإنسان والمواطن، والتعذيب الممارس متعدد الأشكال وفيه تفنن، تحت مبرر حماية الأرواح البريئة من الفرنسيين من خلال ممارسة التعذيب: تحت ذريعة الحصول على المعلومات.<sup>14</sup> ومن أشكال التعذيب الممارس مايلي:

#### 1- التعذيب الجسدي

استخدمت قوات الاحتلال الفرنسي العديد من الأشكال المختلفة للتعذيب منها: التعذيب بالكهرباء والذي استعمل على نطاق واسع، من خلال تعرية الضحية واستهداف الأماكن الحساسة في الجسم في التعذيب، وقد كانت هذه الطريقة مفضلة لدى الاحتلال لكونها تخلف آثاراً جسيمة على المعتقلين ولكن يمكن أن تختفي مع قليل من التداوي. التعذيب بالماء ويمكن أن نقسم التعذيب بالماء إلى ثلاثة أنواع: إدخال وحقن الماء في الفم، مما يحدث ألماً حاداً، وأيضاً استخدام حوض الماء حيث يتم إدخال الشخص إلى الحوض عندما يكون الجو بارداً، وثالثاً يستخدم ما يسمى بأسلوب "النقانق"، حيث يتم ربط الشخص في لوحة طويلة مثل النقانق ثم يقلب إلى الأسفل حتى يغطس رأسه في المغسل، ثم يرجع إلى الأعلى، كذلك استعمل التعذيب بالنار وهذه الوسيلة لا تكلف الجنود عناء كبيراً ولكنها تحدث ألماً شديداً في الشخص المعذب نظراً لما تتركه من تشوهات، حيث تستخدم فيها أعواد الثقاب، الشمعة، الخنجر من خلال حفر الجروح، كما يمكن استعمال جهاز المحرار "الشاليموا" لحرق أجزاء الجسم الحساسة مثل الكفين والأذنين والأنف واليدين أو الشعر. التعذيب بالزجاج حيث يمارسه الجنود في أجساد المعتقلين عن طريق إزالة شعر الحواجب وأهداب العينين، وتنف شعر الرأس، ووضع الملح في

مكان الجروح أو المشي على الزجاج .الاغتصاب الجنسي: وقد استخدم ليس كأحد أساليب العقاب فقط، وإنما كوسيلة لهدم النسيج الاجتماعي. التغذية بالمواد الكيميائية، حيث تعطى للمسجون مواد كيميائية غير قابلة للكشف. لوحة المسامير، حيث تستعمل المسامير التي يمكن أن تنفذ لجسم الضحية سواء في أطرافه أو بطنه.<sup>15</sup>

**2-التعذيب النفسي:** هدف هذا التعذيب هو إحداث جو من الرعب الدائم والنهائي والمحافظة عليه، ويتم في هذا الأسلوب الاستعانة بالضباط والأطباء النفسيين وهو من الوسائل الأكثر تحطيمًا إلى نفسية الإنسان، وقد تسبب هذه الطريقة في خلل عقلي للعديد من الأشخاص، وهي أعمال تتم في الغالب ليلاً كما يتم أحياناً الإتيان بعائلته للاعتداء عليها جنسياً، إنّ القوات الفرنسية درجت على أن تلجأ لكل ما يمكنه تحطيم معنويات الشخص.<sup>16</sup>

#### رابعا: عمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر لمواجهة التعذيب في الجزائر

نشير منذ البداية أنّ عمل المنظمات الحقوقية في مواجهة التعذيب كان محدودا بالنظر لقدرة الاحتلال الفرنسي على منع تسرب المعلومات حول التعذيب من جهة، وإعاقة لكل مبادرات التحقق منها من جهة أخرى.

وبالنسبة للجنة الدولية للصليب الأحمر فإنها تعتقد بكون أفضل أسلوب يمكنها من منع أو وقف التعذيب وتأمين ظروف احتجاج كريمة، هو عمل زيارات متكررة وغير مقيدة للسجناء، والتحدث معهم عن مشاكلهم، وحث السلطات الحاجزة على إدخال تحسينات عند الضرورة. وعليه في بداية عام 1955 طلبت اللجنة الدولية للصليب الأحمر من الحكومة الفرنسية بأن تسمح لها بزيارة أماكن الاعتقال والاحتجاز التي يتواجد فيها هؤلاء الأشخاص، وقد أكدت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في رسالتها أن عملها يتم لأغراض إنسانية بحتة، ولن يستخدم أبدا للدعاية، وكان رد رئيس مجلس الوزراء الفرنسي في نفس السنة برفض تسليم قائمة بأسماء المحتجزين، لكن إدارة الاحتلال وافقت على السماح لممثلي اللجنة الدولية بزيارة أماكن الاحتجاز. و كانت زيارات المحتجزين تمثل العنصر الرئيسي في نشاط الصليب الأحمر- في سياق الثورة الجزائرية-، وكانت تتم كلها وفقا لنفس الإجراءات: يبدأ مندوبو اللجنة بالاتصال بالسلطات المحلية الفرنسية لوضع قائمة بالأماكن التي ستم زيارتها، وتنظيم إجراءات تحركاتهم التي تتم برفقة ضابط اتصال وعند الوصول إلى أماكن الاحتجاز - معسكر اعتقال أو سجن- ثمّ يجتمع

المندوبون مع القائد، ثم يقومون بزيارة المنشآت -العنابر المطابخ المراحيض أماكن الحبس الانفرادي... الخ- ثم يقابلون المحتجزين الذين يختارونهم بدون رقيب، وهذه المقابلة مع المحتجز هي النقطة الأساسية في الزيارة، لأنه غالبا ما يستطيع المندوبون ملاحظة حالات محتملة من سوء المعاملة أو التعذيب، ويشترك في الزيارة "مندوب طبيب" حتى يتأكد من الحالة الصحية للمحتجزين، وإذا اقتضى الأمر التأكد من صحة أي إدعاءات حول تعرض المحتجزين لسوء المعاملة، ثم في نهاية الزيارة يعقد المندوبون اجتماعا أخيرا مع القائد ويطلعونه على ملاحظاتهم واقتراحاتهم.<sup>17</sup>

نشير هنا أنه أثناء الزيارة التي قام بها مندوبون اللجنة الدولية للصليب الأحمر في ماي و جوان سنة 1956 -زيارة 61 مركز إقامة ومكان احتجاز- أبلغهم المحتجزون الجزائريون بوجود معسكرات أخرى كانت تسمى: "مراكز الفرز و العبور" التابعة للإدارة العسكرية، والتي يقضي فيها السجناء في بعض الأحيان عدة شهور يخضعون فيها للاستجوابات التي قد تصل إلى حد التعذيب، وقد طلب مندوبو الصليب الأحمر زيارة هذه المراكز لكن الإدارة الفرنسية وضعت في وجههم العديد من الصعوبات. وتشير اللجنة الدولية للصليب الأحمر أنه خلال زيارة مندوبيها لأماكن الاحتجاز في الجزائر: "...اشتكى العديد من الأفراد من سوء المعاملة... أثناء القبض عليهم أو استجوابهم...".<sup>18</sup>

استمر المندوبون في الجزائر في زيارة السجون ومعسكرات الإقامة و مراكز الفرز و العبور ومراكز الاحتجاز العسكرية و ما يسمى "بمراكز إعادة التثقيف"، وقد أكد مندوبو الصليب الأحمر أن نظام الاحتجاز الذي وضعته السلطات الفرنسية كان في غاية التعقيد، مما زاد في صعوبة وصول المندوبين لأماكن الاحتجاز والاتصال بالضحايا المحتملين. وفي 05 جانفي 1960 نشرت صحيفة "لوموند" الفرنسية ملخصا لتقارير اللجنة الدولية للصليب الأحمر في الجزائر، والتي جاء فيها أن الوضع ما يزال سيئا في معسكرات العبور و الفرز، حيث لا يزال يسجل عدد كبير من حالات سوء المعاملة و التعذيب، وقد أثار نشر المقال ردود فعل واسعة، لأن الجدل السياسي الذي كانت فرنسا منقسمة بشأنه آنذاك كان يتناول تحديدا اللجوء على التعذيب في الجزائر، ولم توجه السلطات الفرنسية أصابع الاتهام في المسؤولية عن نشر هذا التقرير إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ولكن بعض الصحفيين و الكتاب تعرضوا لها باللوم لأنها لم تنبه الرأي العام بنفسها بمجرد أن علمت بحالات التعذيب في الجزائر. وبالرغم من أن الحكومة الفرنسية أقرت أن اللجنة الدولية

لصليب الأحمر لم تكن مسؤولة عن التسريب، إلّا أنّ اللجنة كان عليها الانتظار أكثر من عام قبل أن يسمح لها بإرسال وفد جديد إلى الجزائر.<sup>19</sup> ولكي يستمر الصمت الدولي حول جرائم الاحتلال الفرنسي في الجزائر، يمكن القول إجمالاً أنّ فرنسا لم تكثر بدور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في أدائها لوظيفتها الإنسانية، خوفاً من أن تتعرف على ما كان يتم داخل معسكرات الاعتقال، وفي السجون من أعمال التعذيب، حيث يعلم الاحتلال الفرنسي النتائج التي يمكن أن تترتب عن اكتشاف ممارسة التعذيب و أقلها إيقاظ الضمير العالمي لما يجري في الجزائر.<sup>20</sup>

#### خامساً: مسؤولية الاحتلال الفرنسي عن جريمة التعذيب.

يعد التزام دولة الاحتلال الفرنسي بتنفيذ القانون الدولي الإنساني التزاماً مشدداً، باعتباره يرتبط بزمان الحرب الذي تكون فيه الأرواح البشرية عرضة للخطر بصفة مستمرة، وبسبب ممارستها للتعذيب يترتب عليها قيام المسؤولية الجنائية والمدنية.

#### 1- المسؤولية الجنائية عن جرائم الاحتلال الفرنسي

يترتب عن انتهاك فرنسا لحظر التعذيب إثارة المسؤولية الدولية عن تلك الانتهاكات. فالمسؤولية عن التعذيب قد تنشأ بسبب أنواع مختلفة للمسؤولية الجنائية الشخصية، وذلك على أساس درجة المساهمة في ارتكاب تلك الأعمال، كما أن المسؤولية تقع على كل شخص يزعم ارتكابه لجريمة التعذيب بأي شكل كان، وذلك مهما كان منصبه، وقد اعترف الجنرال الفرنسي " جاك ماسو " و "بول أوساريس" باستخدام التعذيب بحجة أن اللجوء إليه أدى لاكتشاف العشرات من المتفجرات وأنقذت الآلاف من الأرواح.

لقد أجمعت العديد من الوثائق الدولية الاتفاقية و غير الاتفاقية على تحمل مرتكبي التعذيب للمسؤولية الجنائية، سواء غداة نهاية الحرب العالمية الثانية من خلال محكمتي طوكيو ونورمبرغ أو في بداية التسعينات من خلال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا و رواندا، و مؤخراً اتفاقية روما لعام 1998 حيث تؤكد هذه النصوص على اتجاه الجماعة الدولية إلى محاربة الإفلات من العقاب.<sup>21</sup>

وتلزم المادة الرابعة من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لعام 1984 الدول بأن تكون جميع أعمال التعذيب، ومحاولات ممارسات التعذيب والتواطؤ أو المشاركة فيها جرائم خطيرة تتصدى لها قوانينها الجنائية الداخلية بالتجريم والعقاب.<sup>22</sup> وتقضي المواد من 05 إلى 08 من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب



لعام 1984 أن الأشخاص الذين يزعم ارتكابهم أعمال تعذيب يقدمون إلى المحاكمة أو يتم تسليمهم، و يطلب إلى الدول أن تقدم إلى بعضها البعض المساعدة القضائية فيما يتعلق بالدعاوى الجنائية المتعلقة باقتراح مثل تلك الأعمال.<sup>23</sup>

بالنسبة للجزائر يطرح العديد من القانونيين والمدافعين عن قضايا حقوق الإنسان والشعوب إمكانية محاكمة الضباط الفرنسيين الذين مارسوا جرائم التعذيب في الجزائر، وفق أحد الوسائل أو الآليات التالية:

- المحاكمة على أساس القوانين الجنائية الفرنسية الداخلية التي تجرم و تعاقب الأشخاص الذين يثبت ارتكابهم أعمال تعذيب.

- أو يتم إجراء اتفاق خاص بين الجزائر وفرنسا لإنشاء محكمة خاصة لمحاكمتهم و تقديم المساعدة القضائية فيما يتعلق بالدعاوى الجنائية المرفوعة.

- وأخيرا يمكن محاكمة الضباط الفرنسيين على أساس رفع دعاوى في الدول التي تأخذ بفكرة الاختصاص القضائي العالمي مثل بلجيكا أو إسبانيا التي تعاقب الأشخاص الذين يثبت ارتكابهم أعمال تعذيب .

حيث يعد الاختصاص العالمي من أهم وسائل العدالة الجنائية، فهو يمنح الدول سلطة محاكمة مرتكبي جرائم خطيرة معينة، حتى لو لم يكن للدول أي صلة بالمتهمين أو الأفعال التي ارتكبوها، وبمعنى آخر، فإن الشخص المتهم بارتكاب مخالفة خطيرة للقانون الإنساني يمكن مقاضاته أمام أي محكمة في أي دولة. إن الهدف من الاختصاص العالمي هو ملئ أي ثغرة في القانون الدولي تتعلق بتطبيق نظام العقوبات على ارتكاب "جرائم الحرب" أو "الجرائم ضد الإنسانية" و "جرائم الإبادة" و "التعذيب". الخ. و إذا كانت معظم مبادئ القانون الجنائي تؤكد على اختصاص المحاكم المحلية للنظر في الجرائم التي ترتكب في إقليم الدولة المعنية، أو التي يكون مرتكبو الجرائم أو ضحاياها مواطنوها. فإن طبيعة جرائم الحرب وجرائم الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية والسياس الذي ترتكب فيه يجعل من الصعب مقاضاتهم أمام محاكم الدولة التي ارتكبت فيها هذه الجرائم.

إن ممارسة الاختصاص العالمي تعتبر الأسلوب الأكثر فعالية على المستوى الدولي حاليا بشأن تنفيذ العقوبات على مرتكبي الجرائم الأكثر خطورة. وقد تم دمج هذه الممارسة في العديد من الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1984، حيث لضحايا هذه الجرائم حق تقديم شكوى أمام أي محكمة محلية في

دولة أجنبية، شريطة أن يكون الجاني المزعوم متواجدا في إقليم خاضع لسلطة اختصاص تلك الدولة، وتكون الدولة المعنية قد أدمجت أحكام تلك الاتفاقية في قانونها الداخلي.

## 2- التعويض المدني عن جرائم الاحتلال الفرنسي

ينصّ أحد المبادئ العامة في القانون الدولي أن أي عمل غير شرعي أو انتهاك لالتزام بموجب القانون الدولي يؤدي إلى التزام بجبر الأضرار. ويتمثل الهدف من جبر الأضرار، القضاء بقدر الإمكان على العواقب المترتبة على العمل غير الشرعي واستعادة الوضع الذي كان يمكن وجوده في حال عدم ارتكاب هذا العمل.

إنّ هذه المبادئ العامة تنطبق على انتهاكات القانون الدولي الإنساني، وقد تم إرساء ذلك الحكم صراحة منذ فترة طويلة تعود إلى عام 1907 في اتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، والتي ألزمت مادتها الثالثة الطرف المحارب الذي يخل بأحكامها دفع تعويض إذا اقتضت الحاجة، كما يكون مسؤولاً عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى قواته المسلحة.<sup>24</sup> وتضم المادة 91 من البروتوكول الإضافي الأول قاعدة شديدة الشبه بالمادة الثالثة لعام 1907، وهي المادة التي وافق عليها المؤتمر الدبلوماسي لعام 1977 دون كثير من النقاش و دون اعتراض. هذا دون أن ننسى أنّ الحق في التعويض و جبر الضرر يتأسس أيضا على قواعد حقوق الإنسان، التي طوّرت حق الضحايا في التعويض جرّاء ما لحقهم من ضرر.<sup>25</sup> ويجب أن يراعى في تقدير التعويض حجم و تكلفة الأضرار التي لحقت بالدولة وبالضحايا، و سواء تعلق الأمر بالممتلكات العامة أو الخاصة، فالقاعدة العامة أن يقدر التعويض بقدر الضرر مع مراعاة الظروف الملائمة، لذلك يجب أن يشمل التعويض ما لحق المصاب من خسارة و ما ضاع عليه من كسب، بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل غير القانوني.

يمكن أن يتخذ جبر الأضرار عن انتهاكات القانون الإنساني أشكالاً و صور مختلفة، و أهمها رد الحقوق و التعويض المالي، و مع ذلك يمكن من جهة أخرى أن تطبق جميع صور التعويض في مقابل انتهاك بعينه. و يكمن الهدف من أولى صور جبر الأضرار و هو رد الحقوق (إعادة الوضع إلى ما كان عليه) في استعادة الوضع الذي كان موجودا قبل ارتكاب العمل غير الشرعي، لكن من البديهي وجود ظروف يستحيل فيها عمليا رد الحقوق، لذلك قد تكون الصورة الثانية لجبر الضرر و هي تقديم تعويض مالي بديلا أو مكملا للصورة الأولى.

ولقد أكدت أعمال كثيرة صادرة عن منظمة الأمم المتحدة حق ضحايا الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان، في إصلاح الضرر الذي أصابهم في الجسد و النفس جراء الأعمال غير الإنسانية لأعوان الدولة وكانت آخر تلك الأعمال لائحة لجنة حقوق الإنسان للأمم المتحدة (la commission) رقم 41/2000 الصادرة تحت عنوان الحق في الإعادة إلى الوضع الأصلي في التعويض وإعادة التأهيل لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، والتي أكدت فيها واجب الجماعة الدولية في الاهتمام بحقوق الضحية لاسيما الحق في الإعادة إلى الوضع الأصلي (la Restitution)، التعويض وإعادة التأهيل، وكلفت بموجبها الأمين العام للأمم المتحدة بإعلام كل أعضاء الجمعية العامة بنص مشروع المبادئ الأساسية والتوجيهات المتعلقة بالحق في الطعن وجبر الضرر لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، الذي أعده المقرر الخاص السيد محمود شريف بسيوني حول هذا الموضوع.<sup>26</sup>

## خلاصة

تعتقد أغلب الدول التي تمارس الاحتلال أن التعذيب يعد وسيلة حرب فعالة وسريعة لتحقيق النصر، ولا تقتصر أعمال التعذيب على الأسرى فحسب، بل أن هذه الأعمال الشنيعة تمتد لتشمل فئات أخرى مثل المدنيين الموجودين في الأقاليم الخاضعة لسيطرة أحد أطراف النزاع. ومما يزيد الوضع خطورة لاسيما في فترات الاحتلال، هو شعور القائمين بهذه الأعمال بأن ممارسة التعذيب واجب يقع على عاتقهم وبالتالي فتتفيذه دليل على الولاء لدولتهم، وهو ما حصل بالنسبة لممارسة الاحتلال الفرنسي للتعذيب في الجزائر.

## 1- النتائج المتوصل إليها

- التعذيب يشكل صورة من بين كثير من الانتهاكات الأخرى التي مارسها الاحتلال الفرنسي، غير أنه أكثرها جسامة على الإطلاق، يستدل في ذلك بأنه يتميز بشدة الألم والمعانات الجسدية والعقلية التي تتجرّ عنه دون سواء من ضروب المعاملة القاسية، غير الإنسانية أو المهينة.
- إن ممارسة الاحتلال الفرنسي للتعذيب في الجزائر لم يكن ظاهرة استثنائية، وإنما أحد مكونات الفكر العقدي الاستعماري، وهناك العديد من الشواهد المادية والشهادات والاعترافات التي تؤكد ذلك.

- التأكيد على الطابع العرقي والآخر لحظر التعذيب لكي نبرهن على القيمة الإلزامية لتلك القواعد، ونستند عليها في مجال الشرعية الدولية، وبعبارة أخرى تكون الأعراف الدولية وسيلة للإلزام بإتيان فعل أو الامتناع عنه بالنسبة لجميع الدول، بصرف النظر عن كونها طرف في المعاهدات الدولية.

## 2-التوصيات وآفاق الدراسة

- إن مسؤولية فرنسا قائمة على أساس القانون الإنساني العرقي و الاتفاق، ويظهر تتبع ممارسات الاحتلال الفرنسي في الجزائر، أن عددا كبيرا من القواعد وضعت التزامات على فرنسا لكنها لم تحترمها.
- نظرا لكون جرائم الاستعمار الفرنسي تنطبق انطباقا كليا على الجرائم الدولية المعروفة، فإنها تعطي دفعا قانونيا في عملية إثبات المسؤولية الجزائية للأفراد والمدنية للدولة الفرنسية عن جرائمها في الجزائر.
- ينبغي التنسيق مع منظمات المجتمع المدني الوطنية والأجنبية لفضح الممارسات الاستعمارية الفرنسية وتبيان ازدواجية المعايير والتمييز الذي مورس ضد الجزائريين، في بلد يدعي أنه مهد حقوق الإنسان.

## الهوامش

- 1- د. ناصر كتاب، " التعذيب ووسائل مناهضته في القانون الدولي المعاصر"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر-1، كلية الحقوق، الجزائر، 2010، ص1.
- 2- مرنية الأزرق " التعذيب وفجر الإمبراطورية الكاذب - من الجزائر إلى بغداد-" على الموقع <http://maakom.com/site/article/453> (آخر اطلاع 2018/06/05)
- 3- بوعلام نجادي، "الجلادون 1830-1962"، منشورات ANEP الجزائر، 2007، ص10-15.
- 4- من أهم الاتفاقيات القانون الدولي الإنساني:  
- اتفاقية لاهاي الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية 18 أكتوبر/تشرين الأول 1907.  
- اتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في 12 آب /أغسطس 1949: اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى للقوات المسلحة في الميدان . اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال الجرحى والمرضى والفرقى للقوات المسلحة في البحار. اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب . اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب.  
- قرارا لجمعية العامة للأمم المتحدة 3452 د/30 المؤرخ في 09 ديسمبر 1975، المتضمن اعتماد إعلان حماية جميع الأشخاص من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية، اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة الإنسانية  
- البروتوكول الأول الإضافي إلي اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية ، مؤرخ في 08 يونيو/حزيران 1977.  
- البروتوكول الثاني الإضافي إلي اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب /أغسطس 1949 المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية ، مؤرخ في 08 يونيو/حزيران 1977.  
- اتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة القاسية، اللاإنسانية المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها 46/39 المؤرخ في 10 ديسمبر 1984 .
- 5- في الوقت الذي تتنافس فيه حكومات أوروبية على محاولة تبرئة ماضيها القبيح في الدول التي أخضعتها والادعاء بأنها مارست " مهمة حضارية" هناك، جاء كتاب عالمة الاجتماع الجزائرية مرنية الأزرق ليوضح أن تلك الممارسات القمعية الفرنسية كانت عقيدة هدفها وقف انهيارها كنظام استعماري، المؤلفة تتناول التعذيب الفرنسي للمقاومة الجزائرية إبان حرب التحرير بصفتها جزءا من منظومة عقيدة حاول مهندسوها الدفاع عن إمبراطورية استعمارية منهارة في مرحلة تحللها وانهارها، لذلك لم يكن التعذيب هناك عنفا جسديا مارسه بعض الجنود غير المنضبطين، وإنما جزء لا يتجزأ من عقيدة الإخضاع التي تجاوزت حدود الجزائر جغرافيا، والتي شكلت بدورها "حقل تجارب" للدولة المستعمرة لمحاربة الحركات الثورية في أفريقيا وأميركا اللاتينية. انظر: مرنية الأزرق، نفس المرجع والموقع.
- 6- ناصر كتاب، نفس المرجع، ص4-5
- 7- و لا تجوز ممارسة التعذيب بأي مبرر، سواء في ظروف استثنائية مثل حالة الحرب أو حالة الاضطرابات داخلية ، كما لا يجوز التذرع بطاعة أمر صادر عن موظف أعلى رتبة أو عن سلطة عامة للقول بإباحة التعذيب . كما تتعهد الدول ألا تطرد أي شخص أو تقيده أو تسلمه إلى دولة

أخرى، إذا توافرت أسباب حقيقية تبعث على الاعتقاد بأنه سيتعرض فيها للتعذيب. وعليها أن تضمن بأن تكون جميع أعمال التعذيب، محاولات ممارسات التعذيب والتواطؤ أو المشاركة فيها جرائم خطيرة تتصدى لها القوانين الجنائية للدول الأطراف بالتجريم والعقاب وتنص الاتفاقية أيضا على أن الأشخاص الذين يزعم ارتكابهم أعمال تعذيب يقدمون إلى المحاكمة أو يتم تسليمهم، و يطلب إلى الدول أن تقدم إلى بعضها البعض المساعدة القضائية فيما يتعلق بالدعاوى الجنائية المتعلقة باقتراح مثل تلك الأعمال اللاإنسانية، غربي عبد الرزاق، " جريمة التعذيب و القانون الدولي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية كلية الحقوق - جامعة الجزائر - 2000 ص 10-18.

8- نفس المرجع، ص 112-118.

9- موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر (آخر اطلاع 2018/04/05):

<http://www.icrc.org/web/ara/siteara0.nsf/htmlall/5r2gxv?opendocument>

10 - غربي عبد الرزاق، نفس المرجع، ص 10-11.

11- نفس المرجع.

12- ناصر كتاب، مرجع سابق ص 3-4.

13- غربي عبد الرزاق، نفس المرجع، ص 112-118.

14- بوعلام نجادي، المرجع السابق، 129.

15- بوعلام نجادي، نفس المرجع، 145-162.

16- بوعلام نجادي، " نفس المرجع، 151-152.

17- وبعد انتهاء الزيارة، يقوم المندوبون في العادة بتقديم مساعدات إلى المحتجزين، ويضعون تقريرا يعرض بشكل دقيق و مفصل للاستنتاجات التي خرجوا بها، وكذلك التدابير التي يوصون السلطات باتباعها لتحسين وضع المحتجزين. ويرسلون هذا التقرير إلى مقر اللجنة الدولية للصليب الأحمر في جنيف، التي ترفعه بدورها إلى السلطات الفرنسية في باريس، مصحوبا بخطاب تلفت فيه انتباه الحكومة إلى التحسينات التي ينبغي إدخالها على نظام الاحتجاز، وإن دعت الحاجة حالات سوء المعاملة التي لاحظها المندوبون. فرانسواز بيريه، " نشاط اللجنة الدولية للصليب الأحمر أثناء حرب الجزائر (1954-1962)"، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ص 5-9.

18- نفس المرجع، ص 20.

19- نفس المرجع، ص 24-32.

20- د. عمر سعد الله، " القانون الدولي الإنساني و الاحتلال الفرنسي للجزائر" دار هومة الطبعة الأولى 2007، ص 213.

21- غربي عبد الرزاق، نفس المرجع، ص 112-118.

22- د. عمر سعد الله، نفس المرجع، ص 209.

23- غير أن المشكلة ليست في الوسائل القانونية بل في عدم انسجام السياسة الفرنسية مع نفسها وكيها بمكيالين. فالسلطات الفرنسية باسم الصراع ضد ا لحصانة من العقاب، تطالب لندن بتسليم الجنرال بينوشيه لمحاكمته في فرنسا، وتطالب بمحاكمة قيادات نظام الخمير الأحمر

أيضاً، التي ارتكبت حرب إبادة ضد شعبها في كمبوديا، وتعتقل مجرمي الحرب في يوغسلافيا، وتقدمهم إلى المحكمة الجنائية الدولية في لاهاي، في حين أنها ترفض تقديم مجرمي الحرب في الجزائر إلى المحاكمة، خاصة الجنرال ماسو وأوساريس، اللذين اعترفا بارتكاب جرائم التعذيب. المؤرخون الفرنسيون يعتبرون أن اقتحام ملف التعذيب في الجزائر للساحة السياسية الفرنسية، هو نتيجة منطقية لمحاكمة مورييس بابون في عام 1997-1998 د. عمر سعد الله، نفس المرجع، ص 209.

24-عامر الزمالي، "آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني"، منشور في القانون الدولي الإنساني دليل للتطبيق الوطني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، و دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2006، ص265-266.

25-ليزيث زيجفلد، "سبل إنصاف ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من اعداد2003، ص 362.

26-غربي عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 17-18.

## دور النقود الالكترونية في تنمية الادارة الالكترونية

### The role of electronic money in the development of electronic management

شريف هنية : أستاذة محاضرة "أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة لونيبي علي - البليدة 2 -

تاريخ قبول المقال: 16/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 2018/10/10

#### الملخص

تمثل النقود الالكترونية بديلا حديثا عن النقود التقليدية يلجأ إليها كوسيلة الكترونية لتنفيذ التزام معين مهما كان نوعه بشرط أن يكون التعامل لا يخالف النظام العام والآداب ، هذا ما دفع بالمؤسسات للتعامل بها لما تفرضه من مميزات لا نجد ما يقابلها في النقود التقليدية ، إذ أصبح بإمكانه الحصول وإنجاز المعاملات بما فيها النقدية في أي مكان و أي زمان وبأقل التكاليف وفي أسرع وقت ممكن ، وتدخل في ذلك حتى المؤسسات البنكية التي تطبق حاليا وسائل الدفع الحديثة التي بدورها تدخل ضمن مفهوم النقود الالكترونية .

بالتالي أصبحت النقود الالكترونية وسيلة حية لتنمية الادارة الالكترونية ، مما جعل الدول تسعى في خصم التطور التكنولوجي الهائل لوسائل الاتصال التأقلم معها بهدف مواكبتها ، ووجدت أنه لا يتحقق ذلك إلا من خلال الاهتمام بوضع تنظيم محكم لها لتفادي المخاطر التي قد تتخلل استعمالها ، لهذا نتساءل ضمن هذه الدراسة حول مدى مساهمة النقود الالكترونية في تطوير عمل الادارة الالكترونية ؟ وهل وجدت سبل لحماية المتعاملين بها من المخاطر اعتناقها كبديل للنقود التقليدية .

**الكلمات المفتاحية :** النقود الرقمية، الالتزام بالوفاء، النقود التقليدية، بطاقة الائتمان، التجارة الالكترونية، شبكة الانترنت، الإدارة الالكترونية .



## Abstract

Electronic money has become a living tool for the development of electronic management, which has led countries to neglect the considerable technological development of the means of communication to cope with it, and has found that this can only be achieved through attention to the establishment of an orderly organization to avoid the risks that may be generated in their use.

In this study, therefore, we question the contribution of electronic money to the development of the work of e-government? Are there ways to protect their clients from the risk of adopting them as an alternative to conventional currency?

**Key words:** digital money, traditional money, credit card, e-commerce, internet, electronic management.

## مقدمة

إن ظهور النقود كعملة تداول لم يكن نتيجة عقد اجتماعي بين الأفراد وإنما كان وليد الحاجة إليها ، على عكس العصور البدائية التي كان الإنسان يكتفي ذاتيا ومعاملاته كان مقتصرة على المقايضة التي تعبر على نظام يقوم بمبادلة شيء بشيء آخر إذ من يملك شيئا لا يحتاجه ويريد شيئا بحوزة شخص آخر يقاوض هذا الأخير. إلا أن هذا النظام أصبح قاصرا عن مجاراة التطور الحضاري الذي ساد المجتمعات فتبين أن المقايضة ليست الصورة المثلى للتبادل وإتمام المعاملات الاقتصادية خاصة مع زيادة تلك المعاملات وحاجات الإنسان وكذا نمو وكثرة السلع ، وظهور الصعوبات التي أدت إلى تعطيل تبادلها ، هذا ما دفع الإنسان إلى التفكير في وضع وسيط يتم من خلاله تبادل السلع بسرعة وبكل حرية ، مع تبرئة ذمة كل طرف في العملية التبادلية التجارية ، سمي المنفذ بـ "النقود .

فبعدما استقر العمل بالنقود التقليدية كوسيلة ضرورية لتحقيق عملية التبادل في الحياة الاقتصادية المعاصرة تسمح بقياس قيم السلع ، ظهرت مشكلة نقل وحفظ النقود الذي سببه الخوف من ضياعها أو سرقتها وكذا كثرتها أين وجد الحل في فكرة البنوك<sup>1</sup> ، فأصبحت هذه الأخيرة الوسيلة الضامنة للمحافظة على سلامة وحفظ ونقل النقود ، كما قامت بالعمل على تطوير الخدمات التي تقدمها لعملائها ، وبالمقابل عرفت المرحلة النقدية المعاصرة نفس التطور ، والتي أفضت أيضا إلى تعدد غزير في أدوات الدفع<sup>2</sup> ، لكن ليس عبر تنوع القطع النقدية أو المصرفية الائتمانية ، وإنما من خلال اختراع أدوات دفع الكترونية جديدة لا تتطلب سوى كتابة كود سري لبطاقات بلاستيكية تسمى بـ "النقود الالكترونية"<sup>3</sup> .

بالتالي النقود الالكترونية تمثل بديلا حديثا عن النقود التقليدية يلجأ إليها كوسيلة الكترونية لتنفيذ التزام معين مهما كان نوعه بشرط أن يكون التعامل لا يخالف النظام العام والآداب ، هذا ما دفع بالمؤسسات للتعامل بها لما تفرضه من مميزات لا نجد ما يقابلها في النقود التقليدية ، كما أصبح وسيلة حية لتنمية الإدارة الالكترونية ، لهذا كل الدول تسعى في خصم التطور التكنولوجي الهائل لوسائل الاتصال التأقلم معها بهدف مواكبتها ، ووجدت أنه لا يتحقق ذلك إلا من خلال الاهتمام بوضع تنظيم محكم لها لتفادي المخاطر التي قد تتخلل استعمالها .

مما تقدم يتبين أن التطور السريع لتقنية المعلومات والاتصالات أدى إلى بروز نمط جديد من الادارة جاء نتيجة التطور النوعي والسريع للرقمية يعرف بالادارة الالكترونية ، فهذه الصفة الالكترونية تهدف إلى وضع الحكومات لخطط جديدة أساسها تغيير في المفاهيم الاقتصادية و الاجتماعية والثقافية ... ، مما يعني أن تطبيق التكنولوجيا الرقمية على الادارة من شأنه أن يقضي على المشاكل التي كانت و لازالت تواجه المواطن والدولة على حد سواء ، من خلال الرفع من كفاءة العمل الاداري وإعادة بناء الثقة بين الادارة والمواطن ، بعد النظرة السوداء التي كانت تعتري ذهنه ، بحيث أصبح بإمكانه الحصول وإنجاز المعاملات بما فيها النقدية في أي مكان و أي زمان وبأقل التكاليف وفي أسرع وقت ممكن ، وتدخل في ذلك حتى المؤسسات البنكية التي تطبق حاليا وسائل الدفع الحديثة التي تدخل كلها ضمن مفهوم النقود الالكترونية ، لهذا نتساءل ضمن هذه الدراسة حول مدى مساهمة النقود الالكترونية في تطوير عمل الادارة الالكترونية ؟ وهل وجدت سبل لحماية المتعاملين بها من المخاطر اعتناقها كبديل للنقود التقليدية ؟ ، للإجابة عن هذه الاشكاليات سنتبع المنهج التحليلي والمنهج الوصفي من خلال دراسة النقاط التالية :

### المبحث الأول: أهمية النقود الالكترونية في تطوير المؤسسات

إن النقود الالكترونية تشكل حجر الأساس للدفع الالكتروني ، ما دفع للمؤسسات عامة والمؤسسات البنكية خاصة للاهتمام بها بموازاة مع بطاقات الائتمان والشيكات الالكترونية التي تستعمل كذلك لتسوية المعاملات في التجارة الالكترونية .

### المطلب الأول: مفهوم النقود الالكترونية و خصائصها

لقد حاول العديد من الفقهاء تحديد المقصود بالنقود الالكترونية ، إذ نجد البعض منهم كان دقيقا في هذا الشأن أما البعض الآخر فاقصر على التعريف السطحي لها بسبب أن المصطلح ليس ثابتا في الفقه والتشريع وحتى في فكر السياسي

و الاقتصادي ، فمن المفاهيم الغير دقيقة نجد من عرفها بأنها "عبارة عن مستودع للقيمة النقدية، يحتفظ به بشكل رقمي بحيث يكون متاحا للتبادل الفوري في المعاملات"<sup>4</sup>.

### أولا - مفهوم النقود الالكترونية

من المفاهيم الأكثر دقة للنقود الالكترونية تظهر من خلال أنها مقابل لقيمة السلعة أو الخدمة التي تدفع عبر شبكة الاتصالات ، فهي وسيلة تسمع بتجريد النقود المألوفة الورقية أو القطع من صفتها المادية -dématérialisation- لتصبح على شكل معلومات أو رموز وأرقام ذات قيمة مالية ينقضي بها الالتزام عن طريق الوفاء ، أو بعبارة أخرى تمثل "معالجة رقمية للمدفوعات عبر الانترنت حيث تحل قيمة النقد محل السيولة النقدية ، ويتم ذلك باستخدام الحوسبة والرقمية بأشكالها المختلفة من حواسيب وهواتف نقالة وكروت ذكية ، أو أية وسيلة أخرى تحتوي على ذاكرة حاسوبية وقدرات تشفيرية"<sup>5</sup>.

ومما تقدم يتبين أن النقود الالكترونية تقف بالموازاة مع النقود التقليدية العادية كونها تمثل وحدات ذات قيمة مالية محددة يتم انتقالها بشكل إلكتروني ، لهذا اعتمد الاتحاد الاوروبي توصية في سنة 2000 تحمل رقم 46<sup>6</sup> تنظم سير المؤسسات بما فيها البنوك التي تستعمل هذه النقود وكيفية الرقابة عليها ، وتم فيها تعريف النقود على أنها "قيمة نقدية تمثل دين على من يصدرها والتي يتم تخزينها على دعامة الكترونية ، مقابل دفع مبلغ قيمته لا يمكن أن تقل عن قيمة النقدية الالكترونية المصدرة ، والتي تقبل كوسيلة دفع من قبل المؤسسات غير المؤسسة المصدرة"<sup>7</sup>.

### ثانيا - خصائص النقود الالكترونية

يكمن جوهر العلاقة بين النقود الالكترونية و الادارة الالكترونية عموما بمجموعة الخصائص التي تتمتع بها النقود الالكترونية وتجعلها أفضل بديل عن النقود التقليدية ، هذه الخصائص تتمثل في :

- أن النقود الالكترونية قيمة نقدية غير مادية مخزنة إلكترونيا ، ونعني بالقيمة النقدية أنها عبارة عن وحدات نقدية لها قيمة مالية ، أما مصطلح الكترونية فيقصد بها أنه لتحول الى النقود الالكترونية يتم باستعمال الوسائل الكهربائية أو المغناطيسية أو الكهرومغناطيسية أو أي وسيلة أخرى لها إمكانيات مماثلة تستخدم في تبادل المعلومات وتخزينها واسترجاعها بما فيها الانترنت .

أما عن الطابع غير المادي للنقود الالكترونية أكد عليه البنك المركزي الأوروبي سنة 1998 بتجسيده في بطاقة أو ذاكرة الحاسوب في شكل سلسلة من الأرقام التي تعبر

عن قيمة مالية معينة، تصدرها البنوك التقليدية أو الافتراضية لمودعيها ويتحصل هؤلاء صورة نبضات كهرومغناطسية على الكابل أو في مذكرة الحاسوب .

- أنه بالرغم من سهولة استخدامها نظرا لصغر حجمها و خفة وزنها ، إلا أنها ليست متجانسة حيث يقوم كل مصدر بإصدار نقود الكترونية مختلفة من ناحية القيمة أو عدد السلع والخدمات التي يمكن شراؤها بها <sup>8</sup>.

- تعد نقودا خاصة يتم إصدارها عن طريق شركات أو مؤسسات ائتمانية خاصة على الرغم ما يصاحب ذلك من مخاطر.

- ذات طبيعة عابرة للحدود: يمكن تحويل النقود الإلكترونية من أي مكان إلى آخر في العالم ، وفي أي وقت كان ، وذلك لاعتمادها على الإنترنت أو على الشبكات التي لا تعترف بالحدود الجغرافية ، ولا تعترف بالحدود السياسية .

### المطلب الثاني: أنواع النقود الإلكترونية

تختلف أنواع النقود الإلكترونية وأشكالها تبعاً للوسيلة التي يتم من خلالها تخزين القيمة النقدية ، وكذلك وفقا لحدثة استعمالها ، على النحو التالي:

#### أولا - معيار حداثة الاستعمال

يجري حالياً تطوير العديد من أشكال النقود الإلكترونية ، ومن المفيد هنا أن نتطرق لثلاث أنواع للنقود الإلكترونية المطبقة حديثا وهي :

1/ نظم المديونية والائتمان الإلكترونية أو ما يسمى ببطاقة الائتمان : إذ تعد هذه البطاقة وسيلة تقليدية إن صح التعبير كونها تمثل سلسلة من التعاملات يتدخل فيها مصرف تقليدي مما يجعلها تشبه التعامل ببطاقة اعتماد أين يقوم المصدر بتغطية اعتماد معين<sup>9</sup> ، فبطاقة الائتمان بديل للنقود يتم فيها دفع قيمة السلع والخدمات المقدمة لحامل البطاقة مقابل توقيعه على إيصال بقيمة التزامه الناشئ عن شرائه للسلعة أو الحصول على الخدمة على أن يقوم التاجر أو الشركة التجارية بتحصيل القيمة من البنك المصدر للبطاقة عن طريق البنك الذي صرح له بقبول البطاقة كوسيلة دفع .

وعليه فإن بطاقة الائتمان تمثل " بطاقات تصدر بوساطة مؤسسة مالية باسم أحد الأشخاص وتقوم تلك البطاقة بوظيفتي الوفاء والائتمان ، أي أن حاملها يملك إمكانية تتبع سداد المبالغ التي استخدمها في الاعتماد المفتوح من جانب مصدر البطاقة " <sup>10</sup> ، ولكي يمكن للمؤسسات المالية إصدار مثل هذه البطاقات يجب أن يكون مرخص لها بإصدار مثل هذه البطاقات التي يعطيها المركز العالمي للبطاقات ، هذا الأخير يقوم بدور المحكم في حل النزاعات بين أطراف العلاقة القانونية <sup>11</sup>.

2/ النقود الرقمية أو ما يسمى بالبطاقة الذكية : تمثل نظام دفع جديد تتطوي على تأثيرات ونتائج رهيبة كونها تعبر على تسجيل لقيمة العملة الموثقة والمقيدة في شكل إلكتروني<sup>12</sup> ، فالبطاقة الذكية هي بطاقة اعتماد بلاستيكية تستخدم حالياً كأدوات دفع للفواتير في الحكومة الإلكترونية ، إذ لا تتعدى كونها بطاقة تسجيل على الحساب لا تحتاج إلى موافقة المصرف لدى كل تعامل، فالمقاصة وتصفية الحسابات بين المصرفين تحدث يومياً وتستقر القيمة في حساب الطرف الثالث .

ولا يوجد أي سبب لحصر وظيفة البطاقات الذكية في تلك الحدود ، ذلك أن في إمكان المصارف والمؤسسات الأخرى إضفاء مزيد من القيمة على البطاقات الذكية من خلال القروض والدفع مقابل الخدمات أو المنتجات.

إن النقود الرقمية أو الإلكترونية باعتبارها وحدات إلكترونية رقمية يتم انتقالها بطريقة معينة من حساب شخص إلى حساب شخص تخزن هذه الوحدات ويستعمل الكارت من حاملها بحيث يستخدمها في الوفاء عن طريق هذا الكارت ، أو تخزن في ذاكرة الكمبيوتر الشخص بحيث يستخدمها عن طريق هذا الكمبيوتر بسداد أثمان البضائع والخدمات مثلها مثل النقود التقليدية ، هذا ما يعني أن النقود الرقمية تستطيع أن تأخذ شكلاً رقمياً فعلياً بحيث توجد كوحدات قيمة على شكل بايتات bytes (وحدة لقياس سعة الذاكرة) مخزنة في ذاكرة الحاسب الشخصي باستعمال القرص المضغوط ، الذي يمكن دعمه بحسابات احتياطية من النقود الحقيقية .

### ثانياً - معيار وسيلة الدعم

نستطيع أن نقسم النقود الإلكترونية وفقاً للوسيلة المستخدمة لتخزين القيمة النقدية عليها إلى البطاقات سابقة الدفع ، والقرص الصلب ، وأخيراً الوسيلة المختلطة.

1 / البطاقات سابقة الدفع Prepaid Cards : ويتم بموجب هذه الوسيلة تخزين القيمة النقدية على شريحة إلكترونية مثبتة على بطاقة بلاستيكية ، تأخذ هذه البطاقات صوراً متعددة ، فأبسط هذه الأشكال هي البطاقات التي يسجل عليها القيمة النقدية الأصلية والمبلغ الذي تم إنفاقه ، ومن أمثلتها البطاقات الذكية Smart Cards المنتشرة في الولايات المتحدة الأمريكية ، على أنه هناك أيضاً بعض البطاقات التي تستخدم كنقود إلكترونية وتستعمل في ذات الوقت كبطاقات خصم .

وهناك أخيراً بطاقات متعددة الأغراض ، أي تستخدم في ذات الوقت كبطاقة خصم ، وكبطاقة تليفون وكبطاقة شخصية بالإضافة إلى كونها نقوداً إلكترونية.

2 / **القرص الصلب** : ويتم تخزين النقود هنا على القرص الصلب للكمبيوتر الشخصي ليقوم الشخص باستخدامها متى يريد من خلال شبكة الإنترنت ، ولهذا فإنه يطلق على هذا النوع من النقود أيضاً مسمى النقود الشبكية.

وطبقاً لهذه الوسيلة ، فإن مالك النقود الإلكترونية يقوم باستخدامها في شراء ما يرغب فيه من السلع والخدمات من خلال شبكة الإنترنت ، على أن يتم خصم ثمن هذه السلع والخدمات في ذات الوقت من القيمة النقدية الإلكترونية المخزنة على ذاكرة الكمبيوتر الشخصي.

3 / **الوسيلة المختلطة** : وتعد هذه الوسيلة خليطاً مركباً من الطريقتين السابقتين ، حيث يتم بموجبها شحن القيمة النقدية الموجودة على بطاقة إلكترونية سابقة الدفع على ذاكرة الحاسب الآلي الذي يقوم بقراءتها وبثها عبر شبكة الإنترنت إلى الكمبيوتر الشخصي لبائع السلع والخدمات.

### المطلب الثالث: إشكالية اعتبار النقود الالكترونية عملة معتمدة في النشاط الاقتصادي

الملاحظ أن عدة دول خطت خطوات جريئة في التعامل بالنقود الالكترونية ، ففي فرنسا مثلاً قبل سنة 2000 كان يوجد في دائرة التعامل أكثر من مائتي بطاقة بلاستيكية تخفي وراءها نحو 5000 نموذج ذات مزايا متنوعة ، منسوبة إلى مختلف أطراف النشاط الاقتصادي من بنوك ومؤسسات ائتمانية إلى المؤسسات المالية غير البنكية ثم إلى المؤسسات غير المالية كالمحلات التجارية و مصلحة الهاتف والبريد ومكاتب السياحة والأسفار وغيرها ...<sup>13</sup> ، أما الولايات المتحدة الأمريكية فتشكل المدفوعات الالكترونية نسبة 90 % من قيمة المعاملات<sup>14</sup> .

ومع اعتراف الدول - التي من بينها فرنسا كنموذج - بضرورة مواكبة ما نتج عن ثورة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات من تطور ، نجد النقود الالكترونية توغلت في مختلف الأنظمة النقدية لتصل بعدها إلى الإدارة ، هذه الأخيرة كان عليها أن تتماشى مع المستجدات من خلال تطبيق نظام الإدارة الالكترونية التي جاء معها استحداث أنظمة الدفع في الإدارات والمؤسسات .

لكن الاشكال الذي يطرح نفسه هنا هل خصائص النقود الالكترونية تسمح باعتبارها بديلاً مناسباً للنقود التقليدية ، في هذا الشأن ظهرت عدة موافق متباينة بين مؤيد ومعارض لدورها كأداة للدفع :

**الرأي الأول : يعتبر النقود الالكترونية أداة للدفع:**

إذ يرى البعض أن النقود الالكترونية ماهي إلا وسيلة أو نوع من النقود الكلاسيكية التي تجرد من طبيعتها المادية والتي تعبر على انتقالها<sup>15</sup> مع الاختلاف في تدخل طرف ثالث أثناء عملية الشراء عبر الشبكة وحتى قبلها ، كما أن الأولى لا تأخذ نفس شكل النقود السابقة من حيث طبيعتها المادية بل أصبحت تؤخذ بشكل معلومات تنتقل بين الأطراف ، أي ما على أحد الأطراف إلا نقل معلومات عن النقود المراد نقلها للطرف الآخر لذا تعتبر المعلومات المتعلقة بهذا النقد أهم من النقد نفسه ، وعليه ما على مصدر البطاقة وحتى المتعامل بها مع الشركات التجارية إلا المساواة بين النقود الالكترونية والنقود التقليدية .

**الرأي الثاني : الرأي القائل بعدم اعتبار النقود الالكترونية أداة نقدية :**

بحيث لا يمكن جعلها آلية دفع بالمعنى الحقيقي للنقود التقليدية لسببين الأول وجود طرف ثالث الذي هو الوسيط ، كما أنه من جانب آخر لا تصدر هذه النقود وتراقب من قبل البنوك المركزية كما هو شأن النقود العادية، إذ يرى البروفيسور فاسور "Vasseur" أن العلامة النقدية الفعلية تكمن في إمكانية استعمالها مباشرة عن طريق الوسيلة التي يتم بواسطتها الدفع، و إمكانية استعمالها المباشر من طرف متلقيها بدوره، فوجود وسيط لا يمكن التحدث عن نقود، وفي هذا الصدد إذا أسقطنا هذه الفكرة نجد أن البنوك تلعب دور الوسيط وهي بدورها تعلم قيمة الدين الذي يدفعه مقني السلعة أو الخدمة، على عكس النقود التقليدية التي يعتبر فيها الحامل الشخص الوحيد الذي يعرف قيمة دينه ويقوم بدفعه دون تدخل البنك<sup>16</sup> .

**الرأي الثالث- الرأي القائل بأنها صورة افتراضية للنقود :**

هذا الرأي يعتبر حل وسطي بين الموقفين كونه يربط عالم الافتراضي بوسيلة الدفع الالكتروني، حيث يعتبر عملية استعمال النقود الالكترونية لاقتناء الحاجيات بالطريقة سابقة الذكر عملية افتراضية<sup>17</sup> يمكن تكرارها من مقنيها مادام له رصيد لدى البنك<sup>18</sup> ، فالنقود الرقمية هي نظام سداد المستحقات عن بعد بتحويل رقم فريد إلى مجموعة أرقام من كمبيوتر المدين إلى كمبيوتر الدائن مع وجود بنك مشترك في إصدار مثل هذه النقود (الأرقام الدالة على المبلغ) ، فللحصول على هذه الأرقام الافتراضية في شكل شهادة تحمل هذه الأرقام يجب على مقني الشهادة أن يكون له حساب لدى هذا البنك .

ويرجع أساس في هذا الموقف إلى ما ذهب إليه التقرير الأوروبي بالقول أن "من الواضح بتعبير اقتصادي أن الأموال التي يتلقاها المصدر كوديعة مصرفية ، ما هي في الحقيقة الامر مطالبة من حق حامل البطاقة أو صاحب الحساب أن يقوم بها شخصا ثالثا " <sup>19</sup> ، والتي يفهم منها أن المصدر (البنك) لا يملك النقود الالكترونية وإنما يتلقاها كوديعة ، لأن هذه النقود لا تغادر المؤسسة المصدرة لها.

ويُفهم مما تقدم أن البنك يعتبر مدينا بالمبالغ التي تلقاها من أجل الائتمان المقابل للمبالغ المشحونة بالبطاقة في اللحظة نفسها التي يودع فيها حامل البطاقة المبالغ إلى من ألت إليه النقود الالكترونية جراء العمليات التي قام بها حامل البطاقة ، فان ما يتصرف به المصدر من نقود الكترونية تكون مؤسسة إيداع ، وهذا السبب هو الذي دعا الخبراء والمسؤولين للمطالبة باقتصار وظيفة النقود الالكترونية على مؤسسات الائتمان دون غيرها.

بالتالي جعل النقود الالكترونية وسيلة دفع عن بعد يضيف على العلاقة صفة الدولية خاصة إذا تمت عبر شبكة الانترنت ، فالحضور المادي والمباشر للبائع والتاجر أو الشركات التجارية متوفر لكن النقود افتراضية غير ملموسة مخصصة سلفا لغرض الدفع في حالة احتياج النقود ، حيث يتم الخصم من المبلغ الموجود كوديعة لدى البنك حتى ولو كان مقني النقود الالكترونية متواجد خارج دولته أو الدولة التي يتواجد فيها المصدر أي البنك .

### المبحث الثاني : الادارة الالكترونية كمجال للتعاملات التجارية الالكترونية

لقد كانت التجارة الإلكترونية البيئة الأولى لظهور المعاملات الإلكترونية نتيجة الاعتماد على الوسائل الإلكترونية في المبادلات التجارية بمختلف أنواعها ، ثم ازداد حجم المعاملات الإلكترونية و ازداد انتشارها بالاستفادة من مزايا الإنترنت، التي سهلت على الدول تحويل حكوماتها إلى حكومات الكترونية ، والاعتماد على الإدارة الرقمية في تسيير شؤونها.

### المطلب الأول : علاقة الادارة الالكترونية بالنقود الالكترونية

إن الاهتمام الكبير الذي يوليه العالم المتقدم باستخدام تكنولوجيا المعلومات بمكوناتها المختلفة سببه الأهمية والفوائد الكبيرة التي تقدمها هذه الأخيرة في عدة مجالات من بينها المجال الإداري، إذ تعتبر الإدارة استثمارا لإمكانات المتاحة، البشرية والطبيعية والمادية والمالية والعلمية والفنية والتكنولوجية لتحقيق مختلف الأهداف المنشودة على أحسن وجه <sup>20</sup>.



## أولا - تعريف الإدارة الالكترونية

إن الإدارة الالكترونية ما هي إلا تحول جذري في الطرق التي تتبعها الادارة العامة لمباشرة أعمالها ، وبهذا المعنى تصبح الادارة على المستوى الرقمي تعلق قيمة رأس المال المعرفي الفكري ، وكأنها تحمل الزامية التغيير من أجل التسابق بين الادارات الالكترونية المختلفة للتخلص من سلبيات الادارة التي أهمها البيروقراطية والروتينية المعيقة لكل تطور وتجديد في الأساليب<sup>21</sup>.

لكن هناك من الباحثين في مجال الادارة من يعتبر الادارة الالكترونية عبارة عن "العملية الإدارية القائمة على الإمكانيات المتميزة للانترنت وشبكات الأعمال في التخطيط والتوجيه والرقابة على الموارد والقدرات الجوهرية للمؤسسة والآخرين بدون حدود من أجل تحقيق أهداف المؤسسة"<sup>22</sup> ، إذ من خلال هذا التعريف تم التركيز على الوسائل المستعملة لتحقيق التحول والتي تعبر على إجراءات ينبغي على المسؤولين في الادارة اتخاذها من خلال تجهيز الادارة بما يلزمها من معدات كأجهزة الكمبيوتر وشبكات اتصالات تضمن التواصل عبر الانترنت.

مما تقدم يتبين أن للإدارة الالكترونية مجموعة من الصفات يمكن إجمالها في:

- 1- الادارة الالكترونية حتمية لابد منها : باعتبار أن التكنولوجيا الرقمية دخلت كل جوانب حياة الشخص الطبيعي لتصل بعدها للأشخاص المعنية العامة والخاصة ، لهذا كان على الادارة أن تواكب هذا التطور من خلال تجاوز كل المعوقات للتحول من الادارة التقليدية إلى الادارة الرقمية .
- 2- الادارة الالكترونية عملية تنسيقية: يتم هذا التنسيق على مستوى كل الادارات المعنية ، لبلوغ اهداف المنشورة التي أساسها إتباع ركب الدول التي خطت خطوات معتبرة في تحقيق مبادئ الحكومة الالكترونية .
- 3- إن تطبيق الإدارة الإلكترونية يضيف مرونة على التنظيم الإداري ووفر الخدمات بشكل مباشر كما يسمح بالتخلص من التبعية اللصيقة بالمؤسسة العامة والخاصة وحتى طبيعة الخدمات .
- 4- الإدارة الإلكترونية تحقق مزيدا من الترابط في إنجاز المعاملات للقيام بالوظائف الإدارية بشكل يخلق مزيدا من التشاركية بين مختلف القطاعات الحكومية<sup>23</sup>.

## ثانيا - مجالات تطبيق النقود الالكترونية على الادارة الالكترونية

بما أن الادارة هدفها تفعيل الخدمات الإلكترونية، من خلال تقليص حجم العمل وازدحام المتعاملين ، تقليص العمل اليدوي، السرعة والدقة في إنجاز المعاملات ، لهذا وجدت النقود الالكترونية حيزا لها من خلال عدة مجالات من بينها :  
 - خدمة تسديد الرسوم أو مبالغ مالية معينة للحصول على الخدمة: إذ ترتبط هذه الخدمة أساسا بوسائل الدفع الالكتروني التي من بينها النقود الالكترونية ، فمن خلال هذه الخدمات يختصر على المواطن كما كبيرا من الاجراءات والمعاملات التي تستوجب تسديد رسوم<sup>24</sup> ، وتعد بطاقة الدفع والأئتمان وسائل دفع متبادلة وتفاعلية.  
 - خدمة دفع الضرائب: إذ تقوم الادارة الالكترونية عامة والحكومة الالكترونية خاصة بتقديم خدمات دفع الضرائب المترتبة على المواطنين من خلال مواقع خاصة بهذه العمليات .

- خدمة دفع الفواتير: إذ يمكن للمواطنين دفع الفواتير المتعلقة بالماء والكهرباء باستعمال النقود الالكترونية والدفع عن طريق مواقع الكترونية مؤمنة .  
 - خدمات دفع رسوم التسجيل: في المدارس والجامعات دون عناء التنقل الذي قد يعاني منها المواطن ودعما لأعمال المصارف الالكترونية.

المطلب الثاني: علاقة التعاملات التجارية الالكترونية بالإدارة الالكترونية  
 إن انتشار شبكة الانترنت في التسعينات دعمت معها التجارة الالكترونية التي تمثل شكل من أشكال التعامل التجاري الذي يعتمد على تفاعل أطراف التبادل إلكترونيا بدلا من التبادل المادي أو الاتصال المادي المباشر ، تستعمل فيها شبكة الاتصالات للتعامل بين مؤسسات الأعمال مع بعضها البعض ، ومؤسسات الأعمال وزبائنها أو بين مؤسسات الأعمال و الادارة العامة<sup>25</sup>.

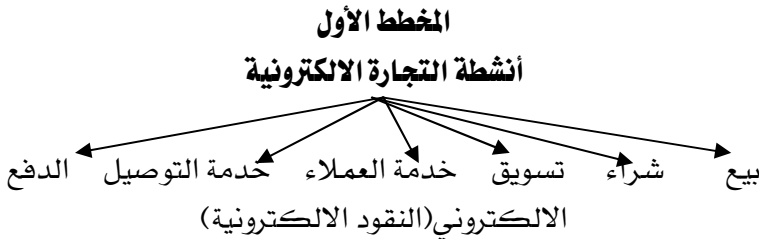
## أولا - التجارة الالكترونية

مع إنشاء مواقع لعرض المنتجات والخدمات، و الاتصال بالمستهلكين، أعطى ذلك حيز افتراضي لعرض بيانات المؤسسات الاقتصادية والسماح للزبائن بالدخول إلى مختلف العروض مهما كان محل إقامتهم مع إمكانية استكمال الشراء و اجراء الطلب واستقبال المنتج دون التنقل<sup>26</sup> ، هذا ما جعل التجارة الالكترونية تتطور بشكل متسارع و توسعت معها نشاطاتها التي من بينها الدفع الالكتروني الذي غزى بعد ذلك الادارة الالكترونية .

إذ تهدف التجارة الإلكترونية بمختلف مستوياتها إلى خلق بيئة من المعاملات اللاورقية ، لتجنب استخدام الوثائق الورقية الذي يؤدي إلى بطء المعاملة

مقابل السرعة التي تتميز بها الوثائق المعلوماتية ، وهو ما يشجع هذه التجارة في التزايد والانتشار ، غير أن الاعتماد عليها توسع لتحل العملة الالكترونية محل النقود التقليدية في التعامل ، لهذا وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي إطار قانوني مناسب للتجارة الالكترونية يسمى قانون الأونسترال UNCITRAL الذي حدد كذلك المصطلحات الخاصة بالتجارة الالكترونية ، وبين القيمة القانونية للرسائل الإلكترونية (الوثائق المعلوماتية. )

بالتالي التجارة الالكترونية أسلوب تجاري يعتمد في نجاحه على قدرة الشركة على تسويق منتجاتها سواء كانت سلعاً أو خدمات أو أفكار أو بعبارة أدق وأعم التجارة الالكترونية نظام تبادل غير ورقي لصفقات ومعلومات تجارية ومصرفية باستخدام وسائل تكنولوجية حديثة <sup>27</sup>.



### ثانيا - مستويات التجارة الإلكترونية وارتباطها بالإدارة الإلكترونية

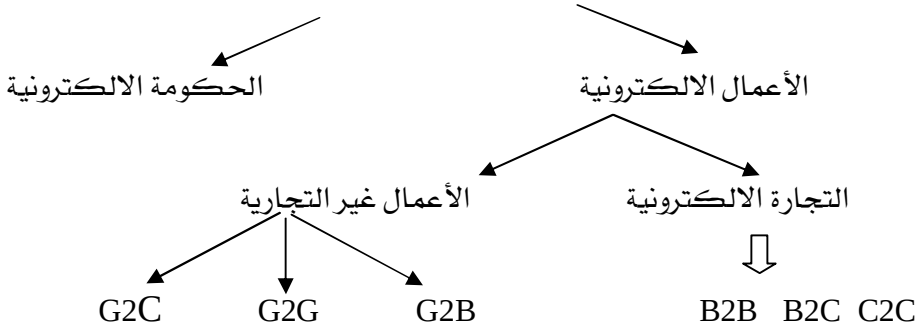
يشمل نظام تبادل البيانات الكترونيا المعاملات الإلكترونية من شركة إلى شركة ، والمعاملات الإلكترونية بين شركة ومستهلك ، وكذا المعاملات التي تتم بين حكومة وشركة أو مستهلك في إطار الحكومة الإلكترونية ، ولذلك تمتد التجارة الإلكترونية التي تجعل من النقود الالكترونية أداة وعاملة للتعامل لتشمل مجموع المعاملات التجارية التي تتم بين أطراف متعددة من بينها الحكومة الالكترونية .

1- المعاملات بين شركة وشركة أخرى (B2B) : هذه المعاملات تشمل بيع المنتجات والخدمات ، حيث يلتقي مجموع البائعين والمشتريين في مكان واحد هو السوق الإلكتروني... ويبرم عقد يتفق فيه الطرفان على طريقة الاتصال والدفع والشخص المفوض بإرسال الأوامر وكذلك الشخص المفوض بتنفيذها <sup>28</sup>، لهذا تتم العملية الكترونيا بين هذه الشركات ( تجار الجملة ، تجار التجزئة ، المصدريين والموردين ) وفق نظام معين ونموذج محدد يتم الاتفاق والتوقيع عليه مسبقا .

- 2- المعاملات بين شركة ومستهلكين (B2C): تعتمد هذه المعاملات على بيع المنتجات والخدمات مباشرة إلى المستهلك بدون وسيط من خلال فتح الشركات لمتاجر الكترونية أو أسواق افتراضية تعرض فيها السلع والخدمات على الشبكة العنكبوتية ، ويتم الدفع عن طريق البطاقات الذكية، أو بواسطة بطاقات الدفع .
- 3 -المعاملات بين شركة وحكومة (B2G) : ويشمل هذا النوع من التعامل دفع الضرائب، وكذا المعاملات بين الشركات والإدارة المحلية حيث يتم إجراء المعاملة الكترونيا دون التنقل إلى المكاتب الحكومية، ودون استخدام المستندات الورقية.
- 4 -المعاملات بين الحكومة و الأفراد (G2C) : ويعتبر هذا النوع من التعامل جزء من مفهوم الحكومة الإلكترونية ، ويتضمن دفع الضرائب ، استخراج الشهادات والوثائق ، وغيرها من الخدمات .

### المخطط الثاني

#### علاقة التجارة الالكترونية بالإدارة الالكترونية



### المبحث الثالث: طبيعة المخاطر المصاحبة للنقود الالكترونية

إن أنظمة الدفع الالكتروني من الجيل الأول كانت في البداية مؤمنة ومسيطر عليها ، من خلال المستوى المزدوج للتسلسل الهرمي الذي يحقق فصل المخاطر تحت رعاية البنوك المركزية التي على أساسها يتم تنظيم وتأمين المدفوعات بين البنوك بكميات كبيرة<sup>29</sup> ، لكن مع التطور الحالي للدفع الالكتروني عامة والنقود الالكترونية خاصة التي يمكن وصفها بأنها الجيل الثاني ازدادت المخاطر التي يجب تأمينها على عدة مستويات بسبب إدخالها في شبكات مفتوحة<sup>30</sup>.

### المطلب الأول : المخاطر التقنية وكيفية مجابته

إن عامل السمعة والثقة ضروري للأعمال المصرفية ، ومع ذلك ، فإن زيادة تعرض البنوك لمخاطر التشغيل يعني أيضا المساس بسمعة المعاملات المصرفية الذي يعود إلى عدم تقديم خدمات مصرفية إلكترونية آمنة ودقيقة ومتناسقة ، فمع مرور الوقت يمكن أن تتضرر هذه الأخيرة إذا كانت المشاكل في شبكات الاتصالات تقلل من وصول العملاء إلى معلومات الحساب أو توفر أموالهم ، فكيف يمكن مجابهة هذه المخاطر التقنية ؟ .

تمثل النقود الإلكترونية إحدى الظواهر التي يمكن أن تزيد من حجم المخاطر الأمنية ، لهذا يعد البعد الأمني أحد أهم الموضوعات التي تقلق العاملين في القطاع المصرفي والنقدي ، فعلى الرغم من قابلية جميع وسائل الدفع الإلكترونية لإحداث مخاطر أمنية إلا أن النقود الإلكترونية تتمتع بقدرة أكبر على خلق تلك المخاطر والتي من أمثلتها صعوبة التحقق من صحتها ، وعدم الاعتراف بها أو عدم قبولها .

فالتهديد العملي الأكثر حدوثا على مستوى النقود الإلكترونية التي يتم تداولها عبر شبكة مفتوحة نجد الاحتيال *la fraude* بطريقة المنفردة و في شكل مجموعات إجرامية ، وكذا استعمال الفيروسات وتشبيح الموقع برسائل كاذبة هذا على المستوى الهجمات الخارجية ، أما على المستوى الداخلي فيمكن أن تتعرض الأنظمة المصرفية الإلكترونية لمخاطر تشغيلية من موظفيها الذين قد يقومون عن طريق الاحتيال بامتلاك بيانات مصادقة للوصول إلى حسابات العملاء و / أو سرقة بطاقات تخزين القيمة النقدية .

- مما تقدم يتبين أن عملية تحويل أوامر الدفع تثير ثلاث أنواع من المشكلات :
- التأكد الفعلي لأصل الرسالة أو ما يعرف بالتوثيق : لأن مصدرها عائد لشبكة مرتبطة بالفضاء السيبراني مما يجعلها عرضة للانتهاك من أي شخص عن طريق اعتراض تدفق المعلومات .
- التحقق من عدم تغيير محتوى الرسالة أثناء عملية الإرسال .
- حفظ وجهة الرسالة .

ولمنع عمليات الاختراق التي تتم على مستوى الشبكات المفتوحة ، مصمموا تلك الشبكة وجدوا حل تقني من خلال عملية التشفير البيانات المتبادلة إلكترونيا ، أو ما يعرف بـ *cryptologie* أو *cryptope* الذي هو علم الخوارزميات يتم فيه تعديل شكل الرسائل (من نص عادي إلى نص مشفر) ، بهدف تحويل شبكة مفتوحة إلى شبكة مغلقة فعلياً <sup>31</sup> .

إذ يمثل نظام التشفير cryptologie توقيعا لذا سماه البعض التوقيع الرقمي القائم على الشفرة cryptolope ، كون طريقة تشغيل منظومة تقوم على تحويل بيانات المحرر الإلكتروني إلى صيغة غير مقروءة ، وذلك بواسطة عملية حسابية (معادلات رياضية) قد تكون تماثلية بمعنى أن عملية إغلاق وفتح بيانات المحرر تكون بمفتاح واحد ويسمى بالتشفير بالمفتاح المتماثل ، أو تكون لا تماثلية بجعل المفتاح الذي يتم به إغلاق بيانات المحرر يختلف عن المفتاح الذي يتم به فتح هذه البيانات ويعرف بالتشفير المزدوج<sup>32</sup>.

فنظام ( IBM ) أي الشفرة يسمح بالاستعمال المتطور لنظام التشفير والتوقيع الإلكتروني لضمان حماية أحسن للأطراف المتعاملة إلكترونيا بأن تكون رسائلهم المتبادلة لا يمكن قراءتها ومعرفة فحواها إلا بواسطة مفتاحهم فقط دون غيرهم ، فهم يملكون المفتاح الرقمي الذي يسمح لهم بحل تشفير نصوص الرسالة المتبادلة بينهم ، كما أنه يمكن من خلاله معرفة شخصية كل من المرسل والمرسل له<sup>33</sup>.

لكن رغم وجود هذا النظام ، ومن المفارقات ، فإن أكثر إجراءات التشفير الأمني فعالية هي تلك التي تمنع معظم النقود الإلكترونية من أن تكون بديلاً للأموال الائتمانية<sup>34</sup> ، إذ يبقى من الصعب أن يتوافر الأمان المطلق في الخدمات البنكية الإلكترونية ، خاصة وأنه من الضروري أن يتناسب مستوى الأمان مع الغرض المطلوب تحقيقه ، وعلى هذا فإن الترتيبات الأمنية المتعلقة بالنقود الإلكترونية التي من بينها التشفير لا بد وأن ترمي بصفة رئيسة إلى تحقيق مجموعة من الأهداف من بينها ضرورة قصر الدخول إلى النظام الإلكتروني للنقود الإلكترونية على الأفراد المسموح لهم فقط ، والتأكد من شخصية جميع الأطراف المعنية وذلك لضمان مشروعية كافة الصفقات المبرمة عبر شبكة الإنترنت .

### المطلب الثاني: المخاطر القانونية للنقود الإلكترونية

صحيح أن المخاطر التقنية أساسها تسليط الضوء على الخروقات الهامة في أنظمة أمن البنوك ، سواء كانت هذه الخروقات في شكل هجمات داخلية أو خارجية على أنظمة المعلومات ، ما سوف يؤثر على سمعة البنك بمعناه الضيق وكذا الوصول إلى النظام المصرفي ككل بالمعنى الواسع ، الذي وجد له حل نسبي عن طريق التشفير كما تم تبيانه .

لكن يوجد إلى جانب تلك المخاطر نوع آخر يعرف بالمخاطر القانونية ينبع أساسا عن انتهاك القوانين واللوائح مثل ارتكاب جريمة تبويض الأموال ، إذ البنك يعتبر مدينا بالمبالغ التي تلقاها من أجل الائتمان من اللحظة ايداعها ، وهذه الميزة

سمحت لأصحاب الأموال غير المشروعة من استخدام وسائل الدفع الالكتروني لتبييضها ، وهنا يظهر خطر استخدام وسائل الدفع الالكتروني بما فيها النقود الرقمية بشكل غير مشروع بقصد ارتكاب هذه الجريمة خلافا للغاية الحقيقية التي وجدت لأجلها ألى وهي تسهيل التعاملات في مجال التجارة الالكترونية .

فيما أن محل جريمة تبييض الأموال يمثل الأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجرائم<sup>35</sup> ، لهذا نظام النقود الإلكترونية ساهم في إعطاء صفة المشروعية لتلك الأموال ، إذن توجد إمكانية كبيرة لتبييض الأموال باستخدام النقد الرقمي من خلال مرحلتي الإيداع والدمج ، ففي المرحلة الأولى يبدأ حائز المال المراد تبييضه بتدوير هذا المال عن طريق إيداعه في المؤسسة المالية ، سواء في العالم المادي أو الافتراضي بطريقة الإيداع الرقمي ، وبذلك يتفادى القيود المحاسبية الورقية ، وفي مرحلة الدمج يقوم الحائز بإجراء تحويلات رقمية إلى دول ليس فيها عمليات تبييض الأموال ، ثم يعيد تحويلها إلى أماكن أخرى وإدخالها في حركة الاقتصاد العالمي دون أن تتعرض لخطر كشف مصدرها الحقيقي .

وليس تبييض الأموال الجريمة الوحيدة التي تمثل مخاطر قانونية ، بل يوجد إلى جانبها عدة جرائم تمثل خروجاً عن النصوص القانونية نذكر منها على سبيل المثال إفشاء أسرار العميل وانتهاك السرية فكلها جرائم تتعلق بالنقود الالكترونية ، إذ يمكن عن طريق القرصنة مهاجمة أو محاولة اختراق قواعد البيانات المتعلقة بعملاء البنوك ومن خلال هذه المعلومات تنفذ المعاملات الاحتيالية<sup>36</sup> .

ومن ناحية أخرى ، بما أن العلاقات التعاقدية التي تنشأ بين المستهلكين وتجار التجزئة والمصدرين .. هي علاقات متشعبة ومعقدة ، فإن المخاطر القانونية قد تتولد أيضاً عند عدم وضوح ودقة حقوق والتزامات الأطراف المتعاملة بالنقود الإلكترونية وكذا مسؤوليتهم القانونية في حالات التزييف والتزوير والاحتيال والغش .. وغيرها ، كما أن الخدمات المصرفية الإلكترونية التي لها ميل قوي لتطوير أنشطة عبر الحدود ، أي خارج نطاق اختصاصها الأصلي ، قد تعاني من نقص الخبرة القانونية فيما يتعلق بقوانين حماية المستهلك مما يجعل الخطر ذو نطاق أوسع .

من المتوقع أيضاً أن يصاحب انتشار النقود الإلكترونية تزايداً في جرائم التهرب الضريبي حيث سيكون من الصعب على الجهات الحكومية المكلّفة بتحصيل الضرائب القيام بربط الضريبة على تلك الصفقات التي تتم بواسطة النقود الإلكترونية نظراً لأن تلك الصفقات تتم خفية عبر شبكة الإنترنت .

**المطلب الثالث : المخاطر المتعلقة بخصوصية المعاملات النقدية (السرية)**

إن المحافظة على سرية البيانات المالية الخاصة بجميع الأطراف المتعاملين بالنقود الإلكترونية تعد من أهم القضايا الشائكة المصاحبة للنمو المتزايد والانتشار الكبير المتوقع للنقود الإلكترونية ، فكما هو الحال بالنسبة للمحافظة على سرية الحسابات البنكية للعملاء والتي يحرم بمقتضاها اطلاق أي شخص - غير العميل نفسه - على أحد الحسابات البنكية ، فإنه من الضروري أيضاً أن تمنح الأطراف المختلفة المستخدمة للنقود الإلكترونية الضمانات الكافية التي تحد من اطلاق أي طرف آخر غير معنى بالصفقة المبرمة على البيانات المالية المتبادلة عبر شبكة الاتصال. فالممارسة الصحيحة للتعامل بالنقود الإلكترونية تقتضي القدرة على التأكد من أن الصفقات المتبادلة والتي تبرم بواسطة استخدام النقود الإلكترونية تتم فقط بين الأطراف المعنية وأن عملية التبادل تنصب على تلك السلع والخدمات المصرح بها فقط ، ومع ذلك يبقى هناك تخوف من قبل المستهلكين وذلك من جراء إمكانية استخدام المعلومات والبيانات المتعلقة بإبرام الصفقات دون ترخيص أو إذن مسبق ، ولتفادي تتضاعف هذه المخاوف مع الازدياد المطرد في استخدام النقود الإلكترونية في إبرام الصفقات التجارية وجد ما يعرف بتقنية الوسيط الإلكتروني .

نعني بالوسيط الإلكتروني طرفاً ثالثاً يدخل في المعاملات النقدية يتولى المحافظة على سرية البيانات الخاصة بالبائع والإقامة مسؤوليته<sup>37</sup> ، كما يشكل تدخله ضماناً ليسار المشتري ، إذ يعد هذا الوسيط بمثابة الولي للتجار يحتفظ بمفاتيح التشفير التي تسهل مباشر الأداء بشكل آمن ، كما يحتفظ بأدلة إثبات الصفقات ، فيتعامل التجار في إطار من الثقة والأمان ، وهما أمران لازمان ، وغياهما يعد من المسائل الأساسية لدعم الثقة في المعاملات لتنمية التجارة الإلكترونية .

وبما أن الوسيط الإلكتروني يمثل الموثق المحايد والمستقل ، لهذا عرفه قانون اليونسترال النموذجي المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الفقرة (هـ) من المادة الثانية بأنه "الشخص الذي يقوم نيابة على شخص آخر ، بإرسال أو استلام أو تخزين رسالة بيانات أو بتقديم خدمات أخرى فيما يتعلق برسالة البيانات" ، وقد قصد من هذا التعريف أن يشمل كلا من الوسطاء الفنيين وغير الفنيين ، بمعنى أي شخص غير المنشئ لرسالة البيانات والمرسل إليه ، متى كان يؤدي أياً من وظائف الوسيط ، وقد عدت هذه الفقرة الوظائف الرئيسية للوسيط الإلكتروني والمتمثلة في :

- تلقي رسائل البيانات أو إرسالها أو خزنها نيابة عن شخص آخر .



- إعداد صيغة رسائل البيانات وترجمتها وتسجيلها وتوثيقها وتصديقها وحفظها .

- تقديم خدمات أمنية للمعاملات الإلكترونية

وتعد الوظيفة الأولى من أهم وظائف الوسيط الإلكتروني على أنه يمكن أن يؤدي غير ذلك من الخدمات تضاف لعمله الأساسي ، وعليه يتعين على الوسيط الإلكتروني أن يكفل القيام بوظيفتين حتى يتمتع أدائه بالحجية القانونية :

**الوظيفة الأولى:** هي تقديم خدمة مشابهة لخدمة البريد الموصي عليه المصحوب بعلم الوصول .

**الوظيفة الثانية:** تتمثل في ضمان الخدمة حفظ لمدة معينة، بحيث تتجنب مشكلة الحفظ المزدوجة من جانب طرفي التصرف<sup>38</sup> .

وفي الأخير يجب التطرق إلى مسألة غاية في الأهمية تتعلق بهذه المسألة ، إذ رغم ضرورة المحافظة على سرية التعاملات التي تبرم بواسطة النقود الإلكترونية من تعدي الآخرين سواء كانوا أفراداً عاديين أو جهات حكومية ، لكن بالمقابل تبرز مشكلة خطيرة ألا وهي التناقض بين ضرورة المحافظة على سرية المعاملات من جهة باعتبارها حقاً من حقوق الأفراد ، وحق الدولة في استخدام كافة الوسائل المتاحة للقضاء على الجريمة ، فعلى سبيل المثال قد يتعين على الدولة مراقبة شبكات الاتصال المختلفة بهدف الحيلولة دون وقوع جريمة غسيل الأموال أو التهرب الضريبي عبر استخدام النقود الإلكترونية مما يعني عدم المواءمة بين المحافظة على سرية وخصوصية معاملات الأفراد من جهة وضرورة مواجهة الجريمة من جهة أخرى .

## خاتمة

في الأخير تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن النقود الإلكترونية واحدة من الابتكارات التي أفرزها التقدم التكنولوجي استعمل في البداية ضمن وسائل الدفع الإلكتروني في التجارة الإلكترونية ، لكن توسع نطاقها ليدخل مجالات أخرى أهمها الإدارة الإلكترونية بهدف تنمية الأعمال الإلكترونية بما فيها الحكومية . أما عن النتائج المتوصل إليها في الدراسة فهي:

- أن النقود الإلكترونية باختلاف صورها تعد من وسائل الدفع الإلكتروني يتم فيها استعمال شبكة الاتصالات، لكن هذه الصفة تضاربت بشأنها الآراء بين رافض ومؤيد لجعلها البديل المناسب للنقود التقليدية ، ليصلوا في النهاية إلى جعلها الصورة الافتراضية للنقود لما تحققه من تشابه في الوظيفة .

-أن النقود الالكترونية قامت بتنمية الادارة الالكترونية خاصة في مجال الخدمات التي أصبح جانبها المالي يتم عن طريق الدفع الالكتروني سواء في مجال الرسوم أو الضرائب ...،أضاف إلى ذلك أن التجارة الالكترونية التي من أنشطتها الدفع الالكتروني تدخل في المعاملات الالكترونية مما يدعم ذلك عمل الحكومة الالكترونية من جهة والإدارة الالكترونية من جهة أخرى .

- أن النقود الإلكترونية بمختلف صورها تثير العديد من المخاطر التي ينبغي التصدي لها سواء تعلق الأمر بالأمن المعلوماتي الذي تم التصدي له بإتباع نظام التشفير ، أو بالجرائم المرتكبة على النقود الالكترونية من احتيال و تبييض الأموال وغيرها الذي كان سبب انتشارها قلة وغموض النصوص القانونية المطبقة عليها ، وكذلك المخاطر المتعلقة بخصوصية المعاملات النقدية الذي تم وضع تقنية الوسيط الالكتروني لحفظ سرية البيانات الالكترونية .

أما عن التوصيات:

-ندعو الدول إلى وضع حماية فعالة للنقود الالكترونية بإصدار تشريعات تنظم وتضع ضوابط لهذه الوسيلة في الوفاء ، كما تبين التزامات كل طرف ، وتحدد المسؤولية المدنية والجزائية في حال استخدامها بطريقة غير مشروعة بمنع كافة صور الاساءة من سرقة وتزوير وتبييض أموال وغيرها .

-نوصي الدول تحديد المجالات المتاحة أو المفتوحة لاستخدام النقود الالكترونية في تنمية الادارة الالكترونية سواء في مجال الخدمات وفي العلاقة التي تربط التجارة الالكترونية بالحكومة الالكترونية .

-ضرورة ان يتولى البنك المركزي تنظيم قيام البنوك بإصدار النقود الالكترونية من خلال معايير اهمها حصول البنوك على تصريح كتابي من البنك المركزي لإصدار النقود الالكترونية ، وان يعلن البنك المركزي عن اسماء البنوك المرخص لها إصدار النقود الالكترونية ورقم وتاريخ الترخيص ليتمكن العملاء من التعرف على ان البنك مرخص له.

## الهوامش

- 1-بججي نور الدين : دور وسائل الدفع الالكتروني في تنمية التجارة الالكترونية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد 04 ، ديسمبر 2015 ، ص 275
- 2- وجدت عدة أشكال للنقود مع تطور العصور منها :  
- النقود السلعية : كانت تستخدم كوسيط للتبادل ومقياس للقيمة .  
- النقود المعدنية : شاع استخدام المعادن النفيسة كالذهب والفضة ، وكان الغالب استعمالها كسلع مادية .  
- النقود الورقية : وقد استخدمتها في البداية المنشآت التجارية ، المصارف ، والخزانة العامة .  
- النقود المصرفية أو الائتمانية : عبارة عن ديون في ذمة البنك تكون قابلة للدفع عند الطلب ، ويمكن تحويلها إلى فرد آخر عن طريق وسائل الدفع الشائعة الاستعمال .  
لمزيد من التفاصيل أنظر :
- محمد سعيد أحمد إسماعيل : أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت 2009 ، ص 304 وما يليها .
- 3 -عبد الباسط وفا : سوق النقود الالكترونية (الفرص ، المخاطر ، الآفاق) ، المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية ، دبي -الامارات العربية المتحدة 28/26 أبريل 2003 ، محور الاقتصاد والمعاملات التجارية ، ص 525
- 4 -نادر عبد العزيز شافي : المصارف والنقود الالكترونية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان 2007 ، ص 83 .
- 5 -يوسف أمين شاكر ، عمر محمد بن يوسف : غسل الأموال عبر الانترنت (موقف السياسة الجنائية) ، الطبعة الأولى ، دون دار نشر ، القاهرة 2004 ، ص 26 .
- 6 Directive du parlement Européen et cours UE , n:2000/46/CE , 18 Septembre 2000 concernant l'accès a l'activité des établissements .
- (7) SOUSI (Blanche): Actualités européennes , Revue de droit des affaires internationales , n : 02 , 1999 , P 238 .
- (8) بسام أحمد الزلي : دور النقود الالكترونية في عملية غسيل الأموال ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد 26 ، العدد الأول ، 2010 ، ص 548 .
- (9) جلال عايد الشورة : وسائل الدفع الالكتروني ، رسالة ماجستير في القانون الخاص ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، 2008 ، ص 24 .
- (10) فايز نعيم رضوان : بطاقات الوفاء ، دار النهضة العربية ، مصر 1999 ، ص 8 .

- (11) نادر شعبان ابراهيم السواح : النقود البلاستيكية وأثر المعاملات الالكترونية على المراجعة الداخلية في البنوك التجارية، الدار الجامعية 2006 ، ص28 .
- (12) محمد سعيد أحمد إسماعيل : المرجع السابق ، ص 332 .
- (13) MUMOZ (Sandrine) : Quelques interrogations sur le paiement électronique , petites affiches 28 Aout 2000 , N° 171 , P 03 .
- (14) AGLIETTA Michel et SCIALOM Laurence : Les défis de la monnaie électronique pour les banques centrales , P 02 . voir le site: [www.http://scec.univpoitiers.fr/franceuro/articles/MAGliettaLScialom.PDF](http://scec.univpoitiers.fr/franceuro/articles/MAGliettaLScialom.PDF)
- (15) SCHWERER François : De la circulation électronique de monnaie scripturales a la monnaie électronique universelle, revue juridique commerciale, 2001 , P 56 .
- (16) SCHWERER François : opcit , P 57 et S
- (17) احمد جمال الدين موسى : النقود الالكترونية وتأثيرها على المصارف المركزية في إدارة السياسة النقدية ، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية ، الجزء الأول ، ص 140 .
- (18) إذ يمكن استعمال النقود الالكترونية مرات متعددة ، فلا يوجد ما يحول دون أن يقوم البائع الذي تلقاها باستخدامها في الوفاء بالالتزامات النقدية لصالح بائع أو أي دائن آخر ، لمزيد من التفاصيل أنظر : -إبراهيم العيسوي : التجارة الالكترونية ، المكتبة الأكاديمية ، مصر 2003 ، طبعة الأولى ، ص 87 .
- (19) احمد جمال الدين موسى : المرجع السابق ، ص 140 .
- (20) أحمد عبد السلام دباس : الاصلاح الاداري كمدخل للإصلاح الاداري ، بدون دار النشر ، ص 01 .
- (21) دبالا جميل محمد الرزي : الحكومة الالكترونية ومعوقات تطبيقها ، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الاقتصادية والادارية ، المجلد 20 العدد الأول، يناير 2012 ، ص 199 .
- (22) نجم عبود : الادارة الالكترونية (الاستراتيجية والوظائف والمشكلات ) ، دار المريخ ، المملكة العربية السعودية 2004 ، ص 127 .
- (23) حريشة ليلي : الادارة الالكترونية مدخل للإصلاح الاداري في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص السياسة العامة ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة 2012/2013 ، ص 05 .

(24) براهيمى حنان : جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الادارية ذات الطبيعة المعلوماتية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون جنائي ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2014 / 2015 ، ص 3 .

(25) براهيمى حنان : المرجع السابق ، ص 12 .

(26) MERLIERE Yvon , JACOMET Dominique et CHABALLIER Evelyne : L'impact du commerce électronique en Matière de Soldes et de Promotions , Institut Français de la Mode ,s .l, Avril 2011, P 06.

(27) راسم سميح محمد عبد الرحيم : التجارة الالكترونية في خدمة التجارة والمصارف العربية ، مكتبة البنك المركزي ، القاهرة 1997 ، ص 30 .

(28) براهيمى حنان : المرجع السابق ، ص 14 .

(29) Cette structuration des systèmes de paiements à deux étages (paiements de détails et paiements de gros), chacun étant hiérarchisé et contrôlé, permet à toutes les formes de monnaie, quelle que soit la banque émettrice, d'être homogénéisées, c'est à dire convertibles inconditionnellement au pair en unités de compte définies par le passif de la banque centrale. Il n'y a donc par espace monétaire qu'une seule marque monétaire : la monnaie nationale.

(30) AGLIETTA Michel et SCIALOM Laurence : op cit , P 04 .

(31) AGLIETTA Michel et SCIALOM Laurence : op cit , P 13 .

(32) عيسى عنان عبد الله الرضي : القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق - القاهرة 2006 ، ص 70 .

(33) القانون الفرنسي كان متأخرا بخصوص مسألة تشفير البيانات الالكترونية ، إلا من خلال تعديل 1996 إذ قبل ينبغي ترخيص مسبق من رئيس الوزراء كي يمكن استعمال هذه التقنية ، لكن بعد صدور قانون الاتصالات بتاريخ 26 يوليو 1996 تم اعادة النظر في عدة قوانين من بينها قانون التشفير وحرية الاتصال الصادر في سنة 1986 ، وتم السماح بالتشفير لغرض توثيق الاتصال أو تأمين تكامل الرسالة المنقولة أو بغرض ضمان سريتها ، وذلك استنادا إلى اتفاقات سرية مع منظمات متعددة ، لكن عدا تلك الحالات لا يجوز التشفير إلا بالترخيص السابق الذكر ، لكن

هذا لم يعد كافية لمواكبة التطور الهائل للتقنية الرقمية لذلك وجد مشروع إصلاح تشريعي والذي جسد قانونا بعد ذلك لإعطاء المزيد من الحرية في استعمال عملية التشفير ، لمزيد من التفاصيل أنظر :  
- Cyril BLAISE : Le commerce électronique entre professionnels en réseau ouvert (internet) , D.E.A. de droit des obligations civils et commerciales , faculté de droit.

(34) AGLIETTA Michel et SCIALOM Laurence : op cit , P 13 .

(35) يعرف البعض تبييض الأموال على أنه تجمع كل العمليات المتتابة في محاولة معتمدة لإدخال أموالهم القذرة الناتجة عن الأنشطة الخفية غير المشروعة ممارسة عبر ما يسمى بالاقتصاد الخفي في دور النشاط الاقتصادي للاقتصاد الرسمي او الظاهر لإكسابها صفة شرعية عبر الجهاز المصرفي أو أجهزة الوساطة المالية الأخرى ، أنظر في ذلك :

- عبد المطلب عبد الحميد : العولمة واقتصاديات البنوك ، الدار الجامعية ، مصر ، الإسكندرية 2001 ، ص 232 / 233.

(36) AGLIETTA Michel et SCIALOM Laurence : op cit , P 15 .

(37) Patrice de CANDE : La responsabilité des intermédiaires de l'internet ou ISP : L'apport du projet de la loi sur la société de l'information , D.Aff.2001 , chron, P . 1934 .

(38) محمد حسام لطفي : الاطار القانوني للتجارة الالكترونية ، دراسة في قواعد الاثبات ، بدون دار النشر ، القاهرة 2000 ، ص 18 .

## الموقف من التصوف الإسلامي بين المشاركة والمغاربة

### Attitude towards Islamic Sufism

شنتوح ليلىا: أستاذة محاضرة أ

كلية العلوم الإسلامية

جامعة الجزائر 1

تاريخ إرسال المقال: 2018/12/23 تاريخ قبول المقال: 2019/05/24

#### الملخص

تباينت آراء العلماء والباحثين والدارسين قديما وحديثا حول التصوف الإسلامي بين رأي مؤيد له وآخر معارض له، ففي حين اعتبره البعض لب الإسلام وجوهره، اعتبره البعض الآخر خروجاً عن الدين ومروفاً عن الإسلام، ومن هنا نحاول في هذا المقال التعرف على بعض هذه المواقف المتخذة من التصوف الإسلامي في المشرق والمغرب الإسلامي على السواء .

**الكلمات المفتاحية:** تصوف، موقف، القبول، الرفض المشرق، المغرب.

#### Abstract

There are a lot of controversies among the scholars about Soufism in Islam. Infect, there are two main protagonists those who are against such a dogm and concider it a kind of deviation from the principles of Islam and those who tolerate such a dogm and concider it as the core of this religion.

Thus, in this essay we try to expose some of these contrasted views about soufism in both west and east side of the Islamic world .

**Keywords:** soubise , Situation, Orient,, West, rejection.

ظهر التصوف في المشرق العربي كظاهرة عامة في أواخر القرن الثاني الهجري، واستمر في النمو والانتشار خلال القرن الثالث الهجري، وقد أرجع ابن خلدون<sup>1</sup> ظهوره في القرن الثاني وما بعده إلى إقبال الناس على الدنيا والانغماس فيها، فقال: "فلما فشا الإقبال على الدنيا في القرن الثاني وما بعده، وجنح الناس إلى مخالطة الدنيا اختص المقبلون على العبادة باسم الصوفية والمتصوفة"<sup>2</sup>.

أما بالغرب الإسلامي فقد نشأ التصوف الإسلامي في أوائل القرن الخامس الهجري أو قبله بقليل، وذلك في عهد المرابطين مبنيًا على الزهد والتقشف والنسك وحمل النفس على المجاهدة في الطاعة والوقوف مع ظواهر الشرع<sup>3</sup>، غير أنه لم يظهر كفكر وسلوك وممارسة وطاقة مؤثرة في المجتمع إلا منذ القرن السادس الهجري<sup>4</sup>.

وقد تباينت حوله آراء العلماء والباحثين والدارسين قديما وحديثا بين رأي مؤيد له وآخر معارض، ففي حين اعتبره البعض لب الإسلام وجوهره، اعتبره البعض الآخر خروجًا عن الدين ومروقا عن الإسلام، ولهذا يمكننا تقسيم هذه المواقف حول التصوف إلى موقفين هما:

1- موقف الرفض والمعارضة

2- موقف التأييد والقبول

## 1- موقف الرفض والمعارضة

لقي التصوف الإسلامي مند بواكيره معارضة كبيرة من قبل الفقهاء والمتكلمين، والتزام الحنابلة وأهل السلف بخاصة بموقف مناهض له، ومن الذين أنكروه نذكر:

الإمام أحمد بن حنبل<sup>5</sup> الذي كان شديد الإنكار على الصوفية لما في أقوالهم من البدع قال ابن كثير<sup>6</sup>: "إن سبب كراهية أحمد لصحبة الصوفية أن في كلامهم التقشف وشدة السلوك ما لم يرد به الشرع، ومن التدقيق ومحاسبة النفس ما لم يأت به أمر"<sup>7</sup>.

ولكن أحمد بن حنبل لم يرفض الزهد، قال ابن كثير: "وقد صنف أحمد في الزهد كتابا حافلا عظيما لم يسبق إلى مثله ولم يلحقه أحد فيه والمظنون - بل المقطوع به - أنه إنما كان يأخذ بما أمكنه منه"<sup>8</sup>، وإنما عارض أحمد بن حنبل الصوفية وعلى رأسهم الحارث المحاسب<sup>9</sup> (ت 231 هـ) بسبب نزوعه نحو علم



الكلام، وخروجه عن الزهد المألوف في عصره، ولهذا نهى عن الاجتماع بأصحاب الحارث لأن في كلامهم من التقشف وشدة السلوك التي لم يرد بها الشرع والتدقيق والمحاسبة الدقيقة البليغة ما لم يأت بها أمر.

أما الشافعي فقد قال عنه ابن تيمية: "وأما الشافعي فالمنقول عنه ذم الصوفية وكذا مالك فيما أظن"<sup>10</sup>، وقد نقل عن الإمام الشافعي أنه قال: "ما لزم أحد الصوفيين يوما فعاد عقله أبدا وأنشد: ودعوا الذين إذا أتوك تتسكوا وإذا خلوا كانوا ذئاب حقاف"<sup>11</sup>.

وقال أيضا عندما سافر إلى مصر: "تركنا بغداد وقد أحدث الزنادقة شيئا يسمونه التغيير"<sup>12</sup> يصدون به الناس عن القرآن الكريم"<sup>13</sup>، ولكن هذه النصوص رغم قلتها -وهذا ما وجدنا له- فهي لا تبين لنا الأسباب الموضوعية التي جعلت الإمام الشافعي يرفض التصوف رفضا مطلقا.

أما الحافظ ابن الجوزي<sup>14</sup>، فقد خصص قسما كبيرا من كتابه "تلييس إبليس" في الكلام عن الصوفية، وكان يدعو المسلمين إلى عبادة الله عز وجل وفق العقل والشرع، دون المظاهر التي حرص الصوفية على إتباعها من إهمال الحقوق وترك الأولاد والالتجاء إلى زوايا المسجد. وقد قال عنه: "وحاصلها أن التصوف عندهم رياضة النفس ومجاهدة الطبع برده عن الأخلاق الرذيلة وجعله على الخلاق الجميلة من الزهد والحلم والصبر والإخلاص والصدق إلى غير ذلك، ثم قال: "وعلى هذا كان أوائل القوم فلبس إبليس عليهم في أشياء ثم لبس على من بعدهم من تابعيهم فكلما مضى قرن زاد طعمه في القرن الثاني فزاد تلييسه عليهم إلى أن تمكن من المتأخرين غاية التمكن.

وكان أصل تلييسه عليهم أنه صدهم عن العلم وأراهم أن المقصود العمل فلما أطفأ مصباح العلم عندهم تخبطوا في الظلمات فممنهم من أراد أن المقصود من ذلك ترك الدنيا في الجملة فرفضوا ما يصلح أبدانهم وشبهوا المال بالعقارب ونسوا أنه خلق للمصالح وبالغوا في الحمل على النفوس حتى أنه كان فيهم من لا يضطجع وهؤلاء كانت مقاصدهم حسنة غير أنهم على غير الجادة وفيهم من كان لقله علمه يعمل بما يقع إليه من الأحاديث الموضوعية وهو لا يدري"<sup>15</sup>.

ومن خلال هذا النص نجد ابن الجوزي يرفض سلوكيات المتصوفة من ترك الدنيا وكراهية المال وقلة النوم فهو يرى أن مقاصدهم من خلال هذه الأعمال كانت وراءها نية حسنة لكنهم بهذه الأعمال خرجوا عن جادة الصواب.

وأما ابن العقيل فقد قال في معرض نقده للمتصوفة والتحذير منهم: "قاله الله في الإصغاء إلى هؤلاء الفرغ الخالين من الإثبات وإنما هم زنادقة جمعوا بين مدائح الأعمال مرقعات وصوف وبين أعمال الخلفاء أكل وشرب وسماع ورقص وإهمال لأحكام الشرع"<sup>16</sup>، ومن هنا فقد رفض ابن عقيل التصوف والصوفية جملة وتفصيلا، ووصفهم بالزنادقة لأفعالهم من سماع ورقص وإهمال لأحكام الدين، وبالتالي فقد رفض هو كذلك التصوف كأفكار وممارسات للصوفية.

أما بالغرب الإسلامي من جهة أخرى نجد موقف الرفض للتصوف بدأ يظهر في منتصف القرن الخامس، ولا سيما عندما دخلت بعض كتب التصوف للمغرب، ونخص بالذكر هنا كتاب إحياء علوم الدين للإمام الغزالي حيث وجد الناس فيه كثيرا مما لم يألفوه فتأروا عليه وأمروا بإحراقه وتحريم قراءته، وكان هذا الحادث من أهم عوامل تدهور واضطراب<sup>17</sup> مواقف الناس والعلماء اتجاهه، وقد مثل اتجاه الرفض والإحراق لكتب الغزالي الفقهاء المغاربة، وهنا نتساءل عن الأسباب التي دعتهم إلى ذلك؟، فنقول إن الغزالي نقدهم نقدا لاذعا حيث اتهمهم بالابتعاد عن الفقه وحصر وظيفتهم في الفتاوى والأحكام الظاهرة، فقال: "إنهم اقتصروا على علم الفتاوى في الحكومات والخصومات، وتفاصيل المعاملات الدنيوية الجارية بين الخلق لمصالح العباد، وخصصوا الفقه بما سموه الفقه وعلم المذهب، وربما ضيعوا مع ذلك الأعمال الظاهرة والباطنة"<sup>18</sup>.

والملاحظة الجديرة بالذكر أن مقاومة علماء المغرب العربي للتصوف لم تكن موجهة لمبدء الزهد لأن هؤلاء العلماء كانوا هم أيضا في قمة الزهد، والانقطاع لله تعالى، ولكن المقاومة كانت موجهة بشكل خاص نحو الانحرافات والبدع التي دخلت هذا الاتجاه.

ونلاحظ أن مقاومة التصوف في الغرب الإسلامي عموما كان يتولاها في البداية أفراد كأبي زيد القيرواني<sup>19</sup> ثم تطورت بعد ذلك وأصبحت الدولة هي التي تتولى هذه المهمة كما فعلوا بابن العريف<sup>20</sup> وجماعته حين أحضروا إلى السلطان فحبسهم وشدد عليهم حتى يأس الناس شرهم.

لقد كانت بداية المقاومة للتصوف عندما اتخذ بعض الزهاد موعدا أسبوعيا يلتقون فيه وهو يوم السبت في أحد المساجد الذي أصبح يعرف فيما بعد بمسجد السبت<sup>21</sup> ويعقدون فيه حلقا للذكر وقراءة القرآن، وإنشاد أشعار الزهد منها أشعار

ابن معدان، فكان المتعبدون والصالحون إذا سمعوها استراحوا إليها بقلوبهم وانشرحت نفوسهم<sup>22</sup>، وقد جاء إنكار العلماء لمثل هذا العمل من ناحيتين:

**الناحية الأولى:** تخصيص يوم بعينه ومكان بعينه للعبادة، وهذا لا يجوز فعله إلا بنص من الشارع، قال الشاطبي: "فإذا خص يوم بعينه أو أياما بأعيانها لا من جهة ما خصه الشارع ضاهي في تخصيص الشارع أياما بأعيانها دون غيرها فصار التخصيص من المكلف بدعة"<sup>23</sup>.

**والناحية الثانية:** التي أنكرها العلماء على هذه الأعمال ما كان يحدث في هذه المجالس أو الحلقات من أمور لم يعهدها السلف رضي الله عنهم ولا فعلوها ولا أمروا بها مثل سماع الأناشيد وإنشاد أشعار الرقائق والاهتزاز لها والتحريك عندها بينما يقرأ القراء ولا يفعل شيء من ذلك. وكان رأس المنكرين لهم الإمام الطرطوشي<sup>24</sup> الذي كان شديدا في دين الله قامعا لأهل البدع، وقد كان يرى أن اجتماع الناس في مسجد السبب بدعة لم تكن في الزمن الأول وألف تأليفا في وجوب مقاطعته والإنكار على من يحضره.

وفي القرن السادس الهجري الموافق للقرن الثاني عشر الميلادي، ناصب الفقيه المالكي أبو الحسن محمد بن أحمد بن جبير البلسي (ت 614 هـ/ 1218م) التصوف الفلسفي العدا في قوله:

قد ظهرت في عصرنا فرقة ظهورها شؤم على العصر  
لا تقتدي في الدين إلا بما سن ابن سينا وأبو نصر  
يا وحشة الإسلام من فرقة شاغلة أنفسها بالسفه  
قد نبذت دين الهدى خلفها وادعت الحكمة والفلسفة<sup>25</sup>

وموقف آخر خلال القرن السابع الهجري الموافق للقرن الثالث عشر الميلادي، يمثلته الفقيه أبو محمد موسى بن عبد الله القشتالي الذي رفض مصنفات القشيري والغزالي في قوله: "لو وجدت تأليف القشيري لجمعتها وألقيتها في البحر، وكذلك كتب الغزالي إني أتمنى أن أكون يوم الحشر مع أبي محمد ابن زيد القيرواني<sup>26</sup> لا مع الغزالي"<sup>27</sup>.

وتستمر المقاومة للتصوف وتصل ذروتها في عهد المرابطين، حيث اتخذت المقاومة شكلا آخر تميز بالتشديد والحزم والعنف في بعض الحالات.

وفي العصر الحديث علم بعض العلماء خطورة النزعة الصوفية عندما بدأت تتحلل إلى أفكار وتيارات هادمة للإسلام وتحول التصوف في صورته الأخيرة إلى مظاهر كهنوتية وتحولت الشعائر الدينية إلى أناشيد وأهازيج وضرب الدفوف وأنواع التمايل والرقص فعندئذ صيوا جم غضبهم على أصحابها، بل ذهبوا إلى معارضتهم للتصوف أن أنكروا كل اتجاه صوفي.

ومن هنا فقد اتخذت معظم حركات التجديد الإسلامي موقفا مناهضا للتصوف، وعدته مسؤولا عما ران على عقول المسلمين من غيبات أدت إلى تخلفهم عن مسابرة ركب الحضارة، وأنه لا يرجى لهم نهوض إلا بالتخلص من التصوف، وشملت هذه الحملة مجديدين كبار نذكر منهم:

جمال الدين الأفغاني<sup>28</sup> الذي اعتبر التصوف مسؤولا عن شيوع روح التواكل بين المسلمين واعتقادهم بالجبر باسم القضاء والقدر، فقال في بيان ذلك: "إنهم يتخذون الإيمان بالقضاء والقدر سبيلا إلى القعود عن طلب الرزق مع أن الإيمان بالقدرة الإلهية ليس حائلا دون حرية إرادة الإنسان، إن الإيمان بالقضاء هو الذي مكن المسلمين الأوائل الفتوحات، إن الذين لا يفهمون من التوكل إلا معنى التواكل يستحب إزالتهم وتنقية الهيئة الاجتماعية من درنهم لأن آرائهم ليست وفاق مع الدين<sup>29</sup> هكذا اقترنت حركة جمال الدين الأفغاني التجديدية بالحملة على التصوف.

والشيء نفسه بالنسبة لتلميذه محمد عبده<sup>30</sup> الذي اتخذ من التصوف موقفا ألب عليه مشايخ الطرق الصوفية في مصر<sup>31</sup>.

وموقف آخر للشاعر الفيلسوف محمد إقبال<sup>32</sup> فقد نشأ في أسرة متصوفة، ولكنه مع ذلك لم يجد للتجديد سبيلا إلا بالتخلص من التصوف، حيث قال: (أنا بفطرتي وتربيتي انزع إلى التصوف.. ولكن تدبر القرآن المجيد ومطالعة تاريخ الإسلام بإمعان عرفاني غلطي، وبالقرآن عدلت عن أفكار وجاهدت ميلي الفطري وحدث عن طريقة أبائي)<sup>33</sup>.

وقد أنكر على التصوف أمور ثلاث:

- 1- الرهبانية: وهي دعوة مسيحية استتكرها الإسلام لأنها تبعد المرء عن العمل.
- 2- شطحات الصوفية: إن حالة السكر التي يقول بها الصوفية عندما يتجلى الله على أحد من عباده يتعارض مع روح الإسلام الذي يطلب الصحو لا السكر.

3- فكرة الفناء ومذهب وحدة الوجود، فالإسلام يطالب بإثبات الذات لا إماتة النفس، وأما وحدة الوجود فهو مذهب فلسفي يباين فكرة التوحيد لأن وحدة الوجود تعني أن لا موجود إلا الله.

وقد وصف إقبال التصوف في قصيدة فقال:

سوده فينا يزيد الكللا      كأسه فينا تزيد المللا  
نومت ألحانه بيقظتنا      أطفأت أنفاسه وقدتنا  
حنته في دلة في سفره      يأس مستسلم للحيته.

وهكذا نجد حركة محمد إقبال اقترنت بهجوم لا هوادة فيه على ما أسماه التصوف العجمي تأكيد بعده عن روح الاسلام<sup>34</sup>.

أما مصطفى عبد الرازق<sup>35</sup> فقد اتهم الصوفية بأنهم السبب الرئيسي في انحطاط المسلمين في العصور المتأخرة حيث استغل هؤلاء مبدأ الزهد كوسائل غش للوصول إلى أهدافهم الفاسدة فقال: "ولابد أن نطرح قبل ذلك بأننا أهملنا عن عمد دور الانحطاط الذي انتهى اليه التصوف في عهوده المتأخرة وهو الدور الذي لا نزال نشهده والذي جعل من طريقة الإخلاص والزهد والعرفان والخير أداة غش، ومطامع جهل وفساد"<sup>36</sup>.

وإلى هذا المعنى تقريبا ذهب زكي المبارك -ولكن بألفاظ أكثر قساوة - حيث يرى أن دعوة الصوفية للفقر هي السوس الذي قضى على عظام المسلمين وجعلهم من أذل الشعوب كذلك دعوتهم للقناعة التي اعتبرها رذيلة إنسانية تؤدي إلى التخلف فهم -على حد تعبيره- قوم كسالى وادعون ذهب بهم الجوع إلى أودية الموت<sup>37</sup>.

هذه إذن بعض المواقف التي تبين رفض العلماء والناس لهذا للتصوف الإسلامي عبر عصور مختلفة ننتقل الآن لمعرفة الموقف المؤيد وأسبابه؟

## 2- موقف التأييد والقبول

كان موقف العامة والخاصة من الناس في بادئ الأمر هو القبول للتصوف والدفاع عنه و مما يدل على ذلك الرواية التي رواها ذا النون المصري<sup>38</sup> حيث قال: " رأيت امرأة ببيع سواحل الشام فقلت لها: من أين أقبلت رحمك الله؟ قالت: من عند قوم تتجافى جنوبهم عن المضاجع يدعون ربهم خوفا وطمعاً، قلت: وأين تريدان؟ قالت: إلى رجال لا تهيمهم تجارة ولا بيع عن ذكر الله. قلت: صفيهم لي: فأنشأت تقول:

قوم همومهم بالله قد عقلت      فمالهم همم تسمو إلى أحد

فمطلب القوم مولاهم سيدهم يا حسن مطلبهم للواحد الصمد  
ما إن تازعهم دنيا ولا شرف من المطاعم واللذات والولد<sup>39</sup>.

فهذه الرواية وكما نرى تبين مدى إقبال بعض الناس وشغفهم بالتصوف. ونذكر من العلماء الأوائل الذين دافعوا عنه الإمام القشيري<sup>40</sup> حيث قال في رسالته المعروفة بالرسالة القشيرية: "لقد جعل الله هذه الطائفة صفوة أوليائه وفضلهم على كافة عباده بعد رسله وأنبيائه صلوات الله وسلامه عليهم وجعل قلوبهم معادن أسرارهم واختصهم من بين الأمة بطوالع أنواره<sup>41</sup>.

وقد دافع الإمام القشيري عن التصوف الصحيح من التصوف البدعي فقال: "اعلموا رحمكم الله أن شيوع هذه الطائفة - الصوفية - بنوا قواعد أمرهم على أصول صحيحة في التوحيد صانوا بها عقائدهم من البدع ودانوا بما وجدوا عليه السلف من التوحيد ليس فيه تمثيل ولا تعطيل<sup>42</sup>".

أما الجنيد<sup>43</sup> فقال عن التصوف: "هو - تصفية القلب عن موافقة البرية ومفارقة الأخلاق الطبيعية واخماد الصفات البشرية ومجانبة الدواعي النفسية ومنزلة الصفات الروحانية والتعلق بالعلوم الحقيقية واستعمال ما هو أولى على الأبدية والنصح لجميع الأمة والوفاء لله على الحقيقة واتباع الرسول صلى الله عليه وسلم في الشريعة"<sup>44</sup>. وقد ذم الجنيد التصوف الذي أسقط التكليف الدينية حين قال له أحد جلسائه: "إن أهل المعرفة بالله يصلون إلى ترك الحركات من باب البر والتقوى، فيرد الجنيد: إن هذه عندي عظيمة والذي يسرق ويزني أحسن حالا ممن يقول هذا" ونذكر في هذا المقام أيضا أبي نعيم الأصبهاني<sup>45</sup> الذي ألف كتاب "حلية الأولياء" وأرخ فيه للزهاد والمتصوفة من عصر الصحابة إلى عصره حيث قال فيه: "فَقَدْ اسْتَعْنَتْ بِاللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَأَجَبْتُكَ إِلَى مَا ابْتَغَيْتَ مِنْ جَمْعِ كِتَابٍ يَتَضَمَّنُ أَسَامِيَ جَمَاعَةٍ وَبَعْضَ أَحَادِيثِهِمْ وَكَلَامِهِمْ مِنْ أَعْلَامِ الْمُتَحَقِّقِينَ مِنَ الْمُتَصَوِّفَةِ وَأَتَمِّيَّتِهِمْ. وَتَرْتِيبَ طَبَقَاتِهِمْ مِنَ السَّائِكِ وَمَحَجَّتِهِمْ، مِنْ قَرْنِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ وَتَابِعِيهِمْ وَمَنْ بَعْدَهُمْ مِمَّنْ عَرَفَ الْبَاطِلَ وَالْحَقَائِقَ، وَبَاشَرَ الْأَحْوَالَ وَالطَّرَائِقَ، وَسَاكِنَ الرِّيَاضَ وَالْحَدَائِقَ، (...)<sup>46</sup>.

وألف كذلك الامام الكلابادي<sup>47</sup> كتابه الموسوم بـ "التعرف على أهل التصوف" ودافع فيه عن التصوف فقال: "فدعاني ذلك إلى أن رسمت في كتابي هذا وصف طريقهم وبيان نحلتهن وسيرتهن من القول في التوحيد والصفات وسائر ما

يتصل مما وقعت فيه الشبهة عند من لم يعرف مذاهبهم، ولم يخدم مشايخهم، وكشفت بلباس العلم ما أمكن كشفه ووصفت بظاهر البيان ما صلح وصفه، ليفهمه من لم يفهم إشاراتهم، ويدركه من لم يدرك عباراتهم وينتفي عنهم خرص المتخرصين وسوء تأويل الجاهلين ويكون بيانا لمن أراد سلوك طريقه مفتقرا إلى الله تعالى في بلوغ الحقيقة<sup>48</sup>.

ومن الذين تكلموا عن التصوف وأيدوه ابن تيمية حيث ذهب إلى أن منشأ التصوف إنما كان في البصرة في أصحاب الحسن البصري الذي هو من كبار الفقهاء المعتمد عليهم عند السنة فقال: "وإذا عرف أن منشأ التصوف كان من البصرة، وأنه كان فيها من يسلك طريق العبادة والزهد مما كان له فيه اجتهاد<sup>49</sup> إلى أن قال: "وقد انتسب إليهم طوائف من أهل البدع والزندقة ولكن عند المحققين من أهل التصوف ليسوا منهم كالحلاج<sup>50</sup> فإن أكثر مشايخ التصوف أنكروه<sup>51</sup>.

وقال كذلك: "والصواب أنهم مجتهدون في طاعة الله كما اجتهد غيرهم من أهل طاعة الله، ففيهم السابق المقرب بحسب اجتهاده، وفيهم المقتصد الذي هو من أهل اليمين، وفي كل من الصنفين من قد يجتهد فيخطئ فيتوب<sup>52</sup>.

ويبدو أن ابن تيمية لم يكتف بالانكباب على التراث العلمي الضخم يدرسه وينشره وإنما تمثل إلى الاعتقاد أنه أيضا تذوق التجربة التي يمر بها السالكون نحو الله وعرف أسرارها حيث قال: "وهذه الأمور لها أسرار وحقائق لا يشهدها إلا أهل البصائر الإيمانية والمشاهد الايقانية<sup>53</sup>.

ومن هنا يقسم ابن تيمية أهل التصوف إلى ثلاثة طوائف هم:

1- صوفية الحقائق: وهم المتبعون للشريعة المقتفون خطى الأوائل.

2- صوفية الأرزاق: وهم الدين وقفت لهم الأوقاف والتكاي.

3- صوفية الرسم: المقتصرون على النسبة همهم الخرقه<sup>54</sup>.

فنجد من خلال هذا التقسيم أن ابن تيمية تنبه إلى فكرة تطور التصوف على مدى العصور.

ومن الذين قبلوا التصوف أيضا تلميذه ابن قيم الجوزية<sup>55</sup> الذي كان متعمقا في أمور التصوف ودقائقه كما يشهد له بذلك مؤلفه العظيم "مدارج السالكين" حيث قال فيه: "التصوف زاوية من زوايا السلوك الحقيقي وتزكية النفس وتهذيبها لتستعد لسيرها إلى صحبة الرفيق الأعلى ومعية من تحبه، فإن المرء مع من أحبه<sup>56</sup>،

وقال أيضا في مؤلفه "طريق الهجرتين": ومنها أن هذا العلم-التصوف- هو من أشرف علوم العباد وليس بعد علم التوحيد أشرف منه وهو لا يناسب إلا النفوس الشريفة"<sup>57</sup>.

ولكن ابن القيم استنكر من طائفة الصوفية قولهم بأن هناك علما باطنا وظاهرا حيث قال: "ومن كيد الشيطان ما ألقاه إلى جهال المتصوفة من الشطح والطامات وأبرزهم في قالب الكشف من الخيالات فأوقعهم في أنواع الأباطيل والترهات... وأوحى لهم أن وراء العلم طريقان إن سلكوه أفضى بهم إلى الكشف العياني وأغناهم بالتقيد بالسنة والقرآن فحسن لهم رياضة النفوس وتهذيبها وتصفية الأخلاق والتجافي عما عليها أهل الدنيا وأهل الرياسة والفقهاء وأرباب العلوم والعمل على تفريغ القلب وخلوه من كل شيء"<sup>58</sup>.

ومن هنا يبدو أن ابن القيم لم يرفض التصوف عموما، وإنما رفض بعض آراء المتصوفة والتي منها تقسيمهم العلم إلى ظاهر وباطن.

وكلمات علماء الإسلام كثيرة في الدفاع عن التصوف ومدحه كما تقدم ويكفي أن عددا كبيرا من علماء التصوف هم كبار علماء السنة في الحديث أو الفقه أو غير ذلك من العلوم أمثال القشيري وغيره

وهذا الاتجاه- كما نرى- يعتبر التصوف طائفة إسلامية مثل بقية الطوائف الإسلامية الأخرى كالفقهاء والمحدثين والمتكلمين والمؤرخين وغيرهم فيهم المصيب والمخطئ والصالح والطالح والأصلي والمزيف.

أما بالغرب الإسلامي فقد كان موقفهم-يعني العامة والخاصة- في بادئ الأمر موقف القبول والتأييد، ومن الأدلة التي يمكن أن نسوقها في ذلك أن أبو يزيد بن رباح بن يزيد اللخمي<sup>59</sup> (ت172هـ) الذي كان من الزهاد القانتين المنقطعين إلى الله تعالى بالعبادة كان يوصي بكتاب الله وينصح بالالتزام به، وهذا ما يبدو لنا من خلال رسالته إلى البهلول بن راشد<sup>60</sup> حيث قال له فيها: "استعن بكتاب الله عز وجل وكثرة ذكره، وتلاوته، فإنه الشفاء والرحمة للمؤمنين"<sup>61</sup>.

كما نجد أيضا الزاهد أبو خالد عبد الخالق المعروف بالقتاب<sup>62</sup> الذي كان من المجتهدين في العبادة كان يوصي بالقرآن والالتزام به والإكثار من تلاوته ويوصي بالصلاة بالليل وبحفظ اللسان وذكر الموت.

وممن دافع عن التصوف بقوة ابن خلدون حيث صنف كتابا مستقلا يشرح فيه حقيقة التصوف ويدافع عنه أسماء "شفاء السائل وتهذيب المسائل" وبين فيه أن



التصوف اهتمامه بباطن الشريعة في مقابل أن جملة من العلوم الإسلامية كالفقه دورها هو البحث في ظاهر الشريعة<sup>63</sup> وقال في مقام الاستدلال على أهمية البحث في باطن الشريعة والاهتمام بها: "ثم إن الصحابة رضوان الله عليهم لما شرح الله صدورهم للإسلام وقبلوا من الهداية ما كانوا فيه إلى أعمال الباطن أكثر من أعمال الظاهر فكانوا يراعون أنفسهم ويراقبون خطراتهم فانفرد خواص السنة المحافظين على أعمال القلوب المقتدون بالسلف الصالح في أعمالهم الباطنة والظاهرة وسموا بالمتصوفة"<sup>64</sup>.

ومن الذين دافعوا عنه أيضا الفقيه الأصولي أبو إسحاق الشاطبي<sup>65</sup> صاحب كتاب الموافقات حيث قال: "والوجه الرابع من النقل ما جاء في ذم البدع وأهلها عن الصوفية المشهورين عند الناس، وإنما خصصناهم هذا الموضوع بالذكر وإن كان فيما تقدم من النقل كفاية لأن كثيرا من الجهال يعتقدون أنهم متساهلون في الإتيان وأن اختراع العبادات والتزام ما لم يأت في الشرع التزامه مما يقولون ويعملون به، وحاشاهم في ذلك أو أن يعتقدوه أو يقولوا به، فأول شيء بنوا عليه طريقتهم اتباع السنة واجتناب ما خالفها"<sup>66</sup>.

وغير هؤلاء كثيرون ممن كانوا قائمين على كتاب الله قراءة ومدارسة امتثالاً لأوامره ونواهيه، ودعوة لما فيه من الزهد والورع والتعفف. وكانت العبادة والاقبال على الله تعالى والانقطاع إليه والبكاء عند قراءة وسماع الموعظة من أبرز سمات الزهد في الأوائل فهذا أبو عبد الله العسال<sup>67</sup> الذي كان من أهل الفضل والدين والاجتهاد في العبادة كان يصلي ثلث الليل وينام ثلثه ويبكي ويدعو ثلثه<sup>68</sup>.

وكذلك أدى وجود الصوفيين أبي محمد عبد الحق المعروف بابن سبعين وتلميذه أبي الحسن الششتري في بجاية منذ سنة 624هـ الموافق لسنة 1227م إلى انتشار مؤلفاتهما وأشعارهما وتواشيحهما في الوحدة المطلقة بين نخبة من طلبة بجاية بكل حرية حيث نقل عن ابن سبعين قوله لتلميذه الششتري: "إن كنت تريد الجنة فسر إلى أبي مدين، وإن كنت تريد رب الجنة فهلما إلي"<sup>69</sup> وهو في هذا الموقف يخيره بين الأخذ عن إحدى الطريقتين دلالة على تعايش التيارات الصوفية في بجاية ناهيك عن تدريسهم للرسالة القشيرية وإحياء علوم الدين علنا في مجالس درسهم دون مضايقة أو متابعة أو ضغط<sup>70</sup>.

وفي عهد المرابطين ولما اتخذت المقاومة شكلا آخر تميز بالتشديد والحزم والعنف في بعض الحالات الأمر الذي أوجد اتجاهها آخر مضادا وهو كثرة المؤلفات الصوفية في ذلك العهد منها مؤلفات ابن برجان<sup>71</sup> مثل: "الإرشاد والإشارات" و"شرح أسماء الله الحسنی" و"الإلهام"، وألف ابن العربي أيضا عدة مؤلفات في التصوف منها "محاسن المجالس" و"كتاب" مفتاح السعادة وتحقيق طريق الإرادة".

كما أن موقفهم من كتاب الاحياء لأبي حامد الغزالي ولد عند الناس حبا كبيرا لهذا الكتاب وإقبالا شديدا عليه حتى قال قائلهم:

أبا حامد أنت المخصص بالمجد وأنت الذي علمتنا سنن الرشد

وضعت لنا الإحياء يحيى قلوبنا وينقدا من طاعة التاريخ المردى<sup>72</sup>

ومنذ أواخر القرن التاسع يعني الخامس عشر ميلادي حث محمد السنوسي<sup>73</sup> على العناية بالأولياء والصلحاء المعاصرين وبدل الاهتمام بالغابرين منهم، وقد نقل عنه أنه قال: «إن النفوس في هذه الأزمنة المتأخرة قد يمنعها من الاجتهاد في العمل الصالح ورياضة النفس عنها أن الولاية قد طوي بساطها فترى أن الاجتهاد لا فائدة منه»<sup>74</sup>.

وبوحي من هذا الرأي اندفع تلاميذ السنوسي ابتداء من القرن العاشر يؤرخون للمرابطيين والأولياء والصلحاء الغابرين والمعاصرين، وبذلك ظهرت تأليف ابن سعد<sup>75</sup> والملائي والصبغ والبطيوي وابن مريم<sup>76</sup> والفكون وابن سليمان<sup>77</sup> والورثلاني<sup>78</sup>، وغيرهم وجميعهم كانوا يتناولون بالدرس والتعريف تراجم الأولياء والصلحاء في مختلف العصور.

وكثرت العناية بدراسة التصوف وما يتصل به من مناقب وأذكار وعلوم أهل الباطن، وقد كان عدد من الأساتذة يتناولون تدريس التصوف في مجالسهم العلمية فقد عرف سعيد قدورة<sup>79</sup> بتدريسه كتاب "الحكم والتوير" لابن عطاء الله السكندري، وكذلك كان عبد الواحد الأنصاري يدرس التصوف من بين المواد الأخرى، وكان عمر الوزان<sup>80</sup> منكبا على دراسة كتب التصوف وعلوم أهل الباطن، وكذلك كان موسى بن علي اللالتي ناظم قصيدة حزب العارفين يقرئ تلاميذه في تلمسان كتب الصوفية ويحدثهم عن أخبار أهل التصوف وأحوالهم.

وقد جاء في رحلة الورثلاني أنه كان يكثر من دراسة أهل التصوف مستندا على مقالة الإمام مالك بن انس من أن الصوفي الذي لا يعلم الفقه يعتبر زنديقا وأن عالم أصول الدين الذي لم يدرس التصوف يعتبر فاسقا<sup>81</sup>.

أما أحمد مرزوق<sup>82</sup> فقد قال عن التصوف: "هو- علم قصد لإصلاح القوب وإفرادها لله تعالى عما سواه والقه لإصلاح العمل وحفظ النظام وظهور الحكمة بالأحكام والأصول وعلم التوحيد لتحقيق المقدمات بالبراهين وتحلية الايمان بالإتقان كالطب لحفظ الأبدان وكانحو لإصلاح اللسان غلى غير ذلك. فنلاحظ أنه قرن التصوف بحقول معرفية أخرى كالفقه وعلم الحديث والطب والنحو ولا شك أن تعريفه ينطلق من رؤية صوفية خالصة ترى التصوف علما نافعا خلافا للمواقف العدائية له.

أما عبد الحميد بن باديس<sup>83</sup> في الجزائر فلم يرفض التصوف الإسلامي السليم، وإنما رفض ما أشاعته بعض الطرق الصوفية من تواكل وتخاذل واستلام فشن حربا لا هوادة عليها، بل لقد اتهم مشايخ الصوفية بالتواطؤ مع المستعمرين إن عن قصد أو عن غفلة<sup>84</sup>، فقد جاء في جريدة البصائر الصادرة في 19 أوت 1938م العدد 127 قوله: "فالزوايا والطرقية تمثل الكنيسة ورجال الأكليروس في ذلك العهد السحيق في إفساد النفوس والعقول بالدجل والتحريف، والإدارة تمثل أمراء ذلك العهد في استعمال الكنيسة واستغلالها والجمعية الدينية الإصلاحية تمثل رجال الإصلاح على فارق في الوضع والأسلوب"<sup>85</sup>.

ونجد أيضا موقف المستشرقين في العصر الحديث موقف القبول لتيار التصوف، فنجد ماسنيون في دراسته للتصوف الإسلامي يخصص معظم أبحاثه العلمية عن العلاج، وقد أضفى على مقتله هالة كبرى حاول بها أن يجعل منه شهيد الفكر والعقيدة، ويرى محمد البهي أن إسراف المستشرقين في تجنيد التصوف الإسلامي في فترته الأخيرة -حيث يدعو إلى الحلول والفناء في الحب الإلهي- يرجع إلى ما يرونه في هذه الأفكار من انصراف المسلمين عن الجهاد الإلهي على نحو الحب الهندوكي وهو حب الفناء، ويصرف الوالihin والعاشقين عن الاحتفاظ بما يسمى الجماعة الإسلامية التي يدعوها الإسلام<sup>86</sup>.

ويجوز أن هذه الظاهرة-نعني ظاهرة اهتمام المستشرقين بالتصوف الإسلامي- وراءها احتمالان:

**أحدهما:** أنهم وجدوا العالم الإسلامي قد طبعه التصوف بطابعه فظنوا أن دراساتهم لمجتمعات البلاد الإسلامية المعاصرة من خلال التصوف وحده قد تكفي للاستدلال على التراث الديني لهما، أما الاحتمال الثاني: الذي تخفي وراءه سوء النية فهو تمجيد لكل التيارات التي أتت من خارج الإسلام في شكل التصوف الفلسفي الذي طمس معالم الإسلام ذاته<sup>87</sup>.

ونجد موقفاً آخر في العصر الحاضر لم يرفض التصوف الحقيقي، وإنما رفض ما طرأ على هذا العلم من زيغ وانحراف وهو موقف الباحثة هدى درويش<sup>88</sup> التي قالت عنه: (ومن الجهلاء بالصوفية من يسلك الممنوع والمحرم وغير الشرعي ولا تلومه نفسه، بل يتمادى ويتخذ من التصوف ستاراً يستتر به مآثمه، بل ويبالغ بعضهم في الضلال ويدعي الولاية والقدسية وكل هؤلاء مضلون ومدعون، والتصوف الحقيقي بيريء منهم..)، ثم تذكر التصوف الحقيقي فتقول: (والتصوف الحقيقي هو عند خاصة أهل الله الدين جعلوا الدعوة وحفظوها ودرّبوا مريديها وتلامذتهم على الخير والعلم والعمل وهم الصفوة المختارة في كل زمان الدين صفت قلوبهم مع الخلق فتم لهم الاصطفاء من الخال)<sup>89</sup>.

ومن خلال ما سبق نلاحظ أن معظم نقد العلماء ورفضهم للتصوف منصب على العناصر الدخيلة من الأفكار والنظريات التي تخللتها لا على الزهد الذي وجد قبل التصوف وانحرافه انصب على نظريات الحلول<sup>90</sup> والاتحاد<sup>91</sup> والفناء ووحدة الوجود وتفضيل الولاية على النبوة واسقاط التكالييف<sup>92</sup>، ومن هنا رفض التصوف الذي يخالف الكتاب والسنة ويتأثر بفلسفات وثنية كما رفض التصوف الذي يجعل من المسلم سلبياً لا يشارك في خدمة مجتمعه ومقاومة الظلم والدفاع عن المسلمين.

ولذلك ومهما قيل عن التصوف الإسلامي فلا يمكن أن نتجاهل حلاوة التصوف ودوره في ثراء مضامين الدين وأنه قدم للفكر الإنساني بعامة والإسلامي بخاصة تحليلاً نفسياً ذا غاية أخلاقية لأعوار النفس البشرية كما قدم للفكر الفلسفي نظريات في الوجود ومباحث في المعرفة، وظهر بالتصوف أولياء هدوا الناس إلى البر والتقوى.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

## هوامش

- 1- **ابن خلدون**: هو ولي الدين أبو زيد عبد الرحمن بن محمد بن محمد الحضرمي الإشبيلي الأصل التونسي المولد المعروف بابن خلدون، قاضي القضاة، الفقيه، الأديب المؤرخ من مؤلفاته 111: مقدمة تاريخه المشهورة، ولباب المحصل في أصول الدين، توفي سنة 808هـ الموافق لسنة 1406م. انظر ترجمته في: ، وابن عماد الحنبلي: شذرات الذهب، تح: محمود الأرناؤوط، ط1، دمشق: بيروت، دار ابن كثير، ج9، ص 119.
- 2 - المقدمة ط1، بيروت: لبنان، دار الفكر، 2006م، ص490.
- 3 انظر: عبد الله التليدي: المطرب في مشاهير أولياء المغرب، ط1، طنجة، 1987م، ص31.
- 4 انظر: جمال علال البختي: الحضور الصوفي في الأندلس والمغرب إلى حدود القرن السابع الهجري، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، 2005م، ص49.
- 5 **أحمد بن حنبل**: هو أبو عبد الله أحمد بن حنبل أصله من شيبان، ولد ببغداد سنة 164هـ، وبها درس الحديث واللغة ورحل في طلب العلم إلى الشام امتحن في محنة خلق القرآن وهو مؤسس المذهب الفقهي الرابع، توفي سنة 241هـ انظر ترجمته في: الأصبهاني: حلية الأولياء وطبقات الأصفياء دط، بيروت: دار الكتاب العربي 1409هـ، مج9، ص161-232.
- 6 **ابن كثير**: هو إسماعيل بن عمر بن كثير بن ضو بن درع القرشي البصري ثم الدمشقي أبو الفداء عماد الدين مؤرخ فقيه ولد في قرية من أعمال بصرى الشام وتوفي بدمشق، من كتبه: البداية والنهاية، شرح صحيح البخاري، تفسير القرآن الكريم. انظر: ابن عماد: شذرات الذهب، ج1، ص67، الزركلي: الأعلام، ط5، (بيروت: لبنان، دار العالم للملايين، 1980)، ج1، ص360.
- 7 البداية والنهاية، تح: علي شيري، ط1، دار احياء التراث العربي، 1988م، ج10، ص363.
- 8 المصدر نفسه، ج10، ص363.
- 9 **المحاسبي**: هو الحارث بن أسد البغدادي المحاسبي، أبو عبد الله، شيخ الصوفية، توفي سنة 243هـ انظر ترجمته في: الذهبي: سير أعلام النبلاء، تح: شعيب الأرناؤوط وآخرون، ط3، دب، مؤسسة الرسالة، ج12، ص110، و جمال الدين الجوزي: صفة الصفوة، تح: أحمد بن علي، دط، القاهرة: دار الحديث، 2000م، ج1، ص493.
- 10 الفتاوى، ج10، ص385.
- 11 ابن الجوزي: تلبيس ابليس، ط1، بيروت: دار الفكر، 2001م، ص157.
- 12 **التغبير**: هو الضرب بالقضيب غير أي آثار غبارا وهو آلة من الآلات التي تقرر بتلحين الغناء. انظر عنه: ابن الجوزي: المرجع نفسه، ص371.
- 13 المرجع نفسه، ص371.
- 14 **ابن الجوزي**: هو أبو الفرج عبد الرحمن بن أبي الحسين علي بن محمد بن علي بن الجوزي إمام حافظ وواعظ كان علامة عصره في الحديث صنف في علوم كثيرة كال تفسير والحديث

- والتاريخ توفى سنة 597هـ. انظر ترجمته في: ابن خلكان: وفيات الأعيان، دط، بيروت: دار صادر، 1900م، ج3، ص140، و ابن العماد: شذرات الذهب، ج4، ص329-331.
- 15 تلبيس ابليس، ص147.
- 16 المرجع نفسه، ص329.
- 17 انظر: منال عبد المنعم السيد جاد الله: أثر الطريقة الصوفية في الحياة الاجتماعية، أطروحة دكتوراه في الآداب، كلية الآداب، جامعة الإسكندرية، دت، ص124.
- 18 - الإحياء، دط، بيروت: دار المعرفة، ج3، ص393.
- 19 - **ابن أبي زيد القيرواني**: هو عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن المكنى بأبي محمد من فقهاء المالكية بالقيروان لعب دورا بارزا في بعث المذهب المالكي بالغرب الاسلامي، وكان له موقف من متصوفة افريقية استنكر عليهم كراماتهم خاصة المبالغ فيها ودعا إلى التصوف السني المقيد بالكتاب والسنة توفى سنة 386هـ الموافق لسنة 996م انظر ترجمته في: القاضي عياض: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، تح: عبد القادر الصحراري، دط، المغرب، وزارة الأوقاف المغربية دت، ج2، ص492-495.
- 20 - **ابن العريف**: هو أبو العباس أحمد بن محمد بن موسى بن عطا الله الصنهاجي، نشأ فقيرا وقرأ القرآن وتوجه إلى الزهد وكثر أتباعه على الطريقة الصوفية، توفى في سجنه 536هـ. انظر ترجمته في: ابن خلكان: وفيات الأعيان، تح: احسان عباس، دط، بيروت: دار صادر، 1900م، ج1، ص168-170، والذهبي: سير أعلام النبلاء، ج20، ص111-114.
- 21 - مسجد السبت يقع ناحية الدمنة خارج مدينة السوسة من مدن تونس. انظر عنه: حسن حسين عبد الوهاب: ورقات في تاريخ الحضارة العربية والاسلامية، دط، تونس: مكتبة المنار، 1964م، ج2، ص180.
- 22 - انظر: عبد الله المالكي: رياض النفوس، تح: حسين مؤنس، ط1، القاهرة مكتبة النهضة المصرية، 1951م، ج2، ص495-496.
- 23 - الشاطبي: الاعتصام، تح: سليم بن عيد الهلالي، ط1، السعودية، دار ابن عفان، 1412هـ-1992م، ج1، ص486.
- 24 - **الطرطوشي** هو أبو بكر محمد بن الوليد بن خلف بن سليمان بن أيوب الفهري الأندلسي الطرطوسي، العلامة القدوة الزاهد الفقيه شيخ المالكية، عالم الاسكندرية وطرطوشة هي آخر حد المسلمين من شمالي الأندلس، توفى بالاسكندرية سنة 520هـ. انظر ترجمته في: الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج19، ص490-496.
- 25 انظر: الطاهر بونابي: التصوف في الجزائر خلال القرنين 6 و7 الهجريين 12 و13 الميلاديين، دط، عين مليلة: الجزائر، دار الهدى للطباعة والنشر، 2004 ص79.
- 26 **ابن أبي زيد القيرواني**: هو أبو محمد عبد الله بن ابي زيد القيرواني النفزي، ولد بقيروان سنة 310 هـ واخذ بها عن عدد من العلماء منهم ابن اللباد وابو الحسن الخولاني، توفى بالقيروان سنة 386 هـ. انظر ترجمته في: ابن فرحون: الديباج المذهب، تح: محمد الأحمد أبو النور، دط،

- القاهرة: دار التراث للطباعة والنشر، دت ج1، ص 427، ومحمد مخلوف: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دط، بيروت: دار الكتب العلمية، دت، ص 96
- 27 - التبتكتي: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ط2، طرابلس: دار الكاتب، 2000م، ص 77
- 28 - جمال الدين الأفغاني: هو جمال الدين ولد سنة 1838م في سعد اباد بأفغانستان، وكان من الرجال العصاميين من مؤلفاته: رسالة في الرد على الدهريين وإصداره لصحيفة العروة الوثقى، وتوفي بالآستانة في تركيا سنة 1897م. انظر ترجمته في: بكير سعيد اعوش: اسلام اليوم بين الأصالة والتحريف، دط، باتنة: الجزائر، دار الشهاب للطباعة والنشر، دت، ص 110-112.
- 29 - أحمد محمود صبحي: التصوف اجابياته وسلبياته، دط، (القاهرة: دار المعارف، دت)، ص 04
- 30 - محمد عبده: ولد في قرية محلة النصر سنة (1266 هـ - 1849م)، وتعلم بها في طنطا، ثم التحق بالأزهر عام 1865م لمدة اثني عشرة عاما، حصل على شهادة العالمية، وعين مدرسا في دار العلوم، توفي سنة (1323 هـ - 1905م)، أشهر مؤلفاته: رسالة التوحيد، الإسلام والنصرانية، مع العلم والمدنية. انظر: أحمد أمين: زعماء الإصلاح، ص 220-337. جمال الدين الأفغاني: محمد عبده، العروة الوثقى، ط1، (بيروت: لبنان، دار الكتاب العربي، (1389 هـ - 1970م))، ص 31-33.
- 31 - انظر: أحمد محمود صبحي: التصوف اجابياته وسلبياته، ص 04.
- 32 - محمد إقبال: هو محمد اقبال وقد اختلفوا حول تاريخ ولادته حتى وصل فارق الاختلاف على سبع سنوات فمنهم من ذكر بأنه ولد سنة 1870 في حين ذكر البعض أنه ولد سنة 1872 وهو كما يذكر من سلالة البراهمة وأسلم جده الأعلى بابا لول منذ ثلاثة قرون، توفي سنة 1936م. انظر ترجمته في فضل معبود فضل عليم: محمد اقبال تاريخه ومنهجه في الحياة، مجلة الدراسات الإسلامية، مج5، ع18 (1987/3م) ص 18.
- 33 - محسن عبد الحميد: أئمة التجديد في الإسلام، ص 88.
- 34 - انظر: أحمد محمود صبحي: التصوف اجابياته وسلبياته، ص 8.
- 35 - مصطفى عبد الرازق: هو مصطفى بن حسن عبد الرازق ولد بمصر سنة 1302 هـ الموافق لسنة 1885م، وهو باحث في الشريعة والأدب كان وزيرا للأوقاف ثم شيخا للأزهر، وقد تتلمذ على يد محمد عبده، توفي سنة 1366 هـ الموافق لعام 1946م، من مؤلفاته: كتاب التصوف، وكتاب تمهيد لتاريخ الفلسفة الإسلامية، وكتاب الدين والوحي والإسلام.. انظر ترجمته في: الزركلي: الأعلام، ج7، ص 231.
- 36 - مصطفى حلمي: ابن تيمية والتصوف، مصر: دار الدعوة للطبع والنشر، دت، ص 28.
- 37 - انظر: زكي مبارك: التصوف الإسلامي في الأدب والأخلاق، دط، بيروت: منشورات المكتبة العصرية للطباعة والنشر، دت، ج2، ص 150.

- 38 - **ذو النون المصري**: هو أبو الفيض ذو النون المصري بن ابراهيم المصري، أصله من السنوية، وكان من قرية من قرى الصعيد بمصر، وذو النون لقب، أسند أحاديث كثيرة عن مالك والليث بن سعد وسفيان بن عيينة، والفضيل بن عياض وغيرهم، توفي سنة 246 هـ، وقيل 245 هـ. انظر ترجمته في: الأصبهاني: حلية الأولياء، ج9، ص331-390.
- 39 - **الكلابادي**: التعرف على أهل التصوف، ص 27.
- 40 - **القشيري**: هو أبو القاسم عبد الكريم بن هوزان بن عبد الملك القشيري الخراساني النيسابوري الإمام الزاهد القدوة الفقيه الشافعي من أقطاب الصوفية جمع بين الشريعة والحقيقة توفي سنة 465 هـ الموافق لسنة 1074م. انظر ترجمته في: الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج18، ص277-233.
- 41 - الرسالة القشيرية، تح: عبد الحليم محمود، دط، القاهرة: دار المعارف، دت، ج1، ص15.
- 42 - الرسالة القشيرية، ص02.
- 43 - **الجنيد**: هو الجنيد بن محمد بن الجنيد أبو القاسم الخزار القواريري، أصله من نهاوند إلا أن مولده ومنشأه ببغداد وصحب خاله السري السقطي والحارث المحاسبي، فسلك مسلكهما، توفي سنة 298 هـ وقيل 297 هـ. انظر ترجمته في: الأصفهاني: حلية الأولياء، ج10، ص255، وصفة الصفوة، تح: أحمد بن علي، دط، القاهرة: دار الحديث، 1421هـ-2000م، ج2، ص270.
- 44 - **الكلابادي**: التعرف على أهل التصوف، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1993م، ص20.
- 45 - **الأصبهاني**: هو أحمد بن عبد الله بن أحمد، أبو نعيم الأصبهاني، محدث مؤرخ متصوف، ولد في أصفهان سنة 336 هـ، وتوفي بها سنة 430 هـ، من مؤلفاته: معجم الصحابة، حلية الأولياء، وصفة الجنة. انظر ترجمته في: ابن كثير: البداية والنهاية، ج12، ص45، والذهبي: سير أعلام النبلاء، ج17، ص453، والزركلي: الأعلام، ج157.
- 46 - حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، دط: القاهرة: مطبعة السعادة، 1974م، ج1، ص04.
- 47 - **الكلابادي**: هو محمد بن اسحاق (ويقال: بن ابراهيم) الكلابادي البخاري، أبو بكر محدث صوفي له تصانيف منها: كتاب بحر الفوائد، وكتاب التعرف لأهل التصوف، توفي سنة 380 هـ. انظر ترجمته في: عمر كحالة: معجم المؤلفين، دط، بيروت: مكتبة المثني، و دار احياء التراث العربي، دت، ج8، ص222.
- 48 - التعرف على أهل التصوف، ص07.
- 49 - الفتاوى، تح: عبد الرحمان بن محمد بن قاسم، دط، المملكة العربية السعودية: مجمع الملك فهد للطباعة، 1995م، ج11، ص16.
- 50 - **العلاج**: هو الحسين بن منصور الصوفي، كان جده مجوسيا صحب سهل التستري والجنيد، وقد تبرأ منه سائر الصوفية والمشايخ لسوء سيرته وقوله بالحلول والاتحاد فاتهموه بالزندقة، قتل مصلوبا بعد أن قطعت يداه ورجلاه وأحرقت جثته ونثر رمادها في نهر دجلة سنة 309 هـ. انظر ترجمته في: الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج14، ص313.
- 51 - المصدر نفسه، ج11، ص18.



- 52 -الفتاوى، ج11، ص18.
- 53 -مصطفى حلمي: ابن تيمية والتصوف، ص42.
- 54 -انظر: رسالة الصوفية والفقراء، تقديم: محمد جميل غازي، دط: القاهرة: مطبعة المدني، دت، ص32.
- 55 -**ابن القيم**: هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي أبو عبد الله شمس الدين ، من أركان الإصلاح الإسلامي وأحد كبار العلماء، مولده سنة (691 هـ -1292م) بدمشق، توفى سنة (751 هـ -1350م)، تتلمذ بشيخ الإسلام ابن تيمية وهو الذي هذب كتبه ونشر علمه وألف تصانيف كثيرة منها أعلام الموقعين، مدارج السالكين، الفوائد انظر ترجمته في: ابن عماد الحنبلي: شذرات الذهب، ج6، ص168، وانظر: الزركلي الأعلام، مج6، ص56.
- 56 مدارج السالكين، تح: محمد المعتصم بالله البغدادي، دط، بيروت: دار الكتاب العربي دت، ج2، ص302.
- 57 طريق المهجرتين وباب السعادتين، ط2، مصر: دار السلفية، 1394م، ص205.
- 58 اغاثة اللهفان ، تح: محمد حامد الفقى، دط، المملكة العربية السعودية: دار المعارف، دت، ج1، ص119.
- 59 -**اللمخي**: هو أبو يزيد رباح بن زياد اللخمي، كان رجلا صالحا زاهدا توفى سنة 172هـ، وهو ابن ثمان وعشرين سنة. انظر ترجمته في: رياض النفوس، ج1، ص300-321.
- 60 -لم أعثر على ترجمة له.
- 61 - رياض النفوس، ج1، ص306.
- 62 **الكتاب**: هو أبو خالد عبد الخالق المتعبد يعرف بالكتاب كان من طبقة المجتهدين في العبادة. انظر ترجمته في: رياض النفوس ج1، ص324-331.
- 63 -شفاء السائل وتهذيب المسائل، دط بيروت: دار الفكر المعاصر، 1996م، ص37
- 64 - المرجع نفسه، ص43
- 65 - **الشاطبي**: هو أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي المعروف بالشاطبي، فقيه أصولي، توفى سنة 790هـ الموافق لسنة 1388م، من مصنفاته الموافقات، الاعتصام، والمقاصد الشافية في شرح خلاصة الكافية انظر ترجمته في: التبتكتي: نيل الابتهاج، ص46، و محمد مخلوف: شجرة النور الزكية، ص231، ومحمد مظهر بقا: معجم الأصوليين، ج1، ص65.
- 66 - الاعتصام، ط1، دار المعرفة، 1986، ج1، ص67
- 67 **العسال**: هو أبو عبد الله حمدون العسال، كان احد المجتهدين في العبادة، توفى سنة 244هـ. انظر ترجمته في: رياض النفوس، ج1، ص410-411.
- 68 -رياض النفوس، ج1، ص410-411.
- 69 -المقري: نفح الطيب، ج2، ص185.
- 70 -انظر: ابن الزيات: التشوف، ص185

- 71 - **ابن برجان**: هو أبو الحكم عبد السلام ابن عبد الرحمن بن أبي الرجال، روى عن محمد بن أحمد بن منظور، وكان من أهل المعرفة بالقراءات والحديث والتحقيق بعلم الكلام والتصوف توفى سنة 536 هـ مغرباً عن وطنه بمراكش في سجن بن يوسف بن تاشفين. انظر ترجمته في: ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج 4، ص 236-237، والذهبي: سير أعلام النبلاء، ج 22، ص 334.
- 72 - **السبكي**: طبقات الشافعية، ج 6، ص 254.
- 73 - **السنوسي**: هو محمد بن يوسف بن عمرو بن شعيب اشتهر بالسنوسي نسبة الى سنوس وهي قبيلة معروفة بالمغرب الأقصى، وكان آية في عمله وهديه وصلاحه وسيرته ولد سنة 830 هـ وتوفي سنة 895 هـ من مؤلفاته: العقيدة الكبرى والعقيدة الوسطى والعقيدة الصغرى.. انظر ترجمته في: الحفناوي: تعريف الخلف، ج 1، ص 179، وابن مريم: البستان، ص 237.
- 74 - **أبو القاسم سعد الله**: تاريخ الجزائر الثقافي، ج 3، ص 473.
- 75 - **ابن سعد**: هو محمد بن أبي الفضل بن سعيد بن سعد التلمساني، أخذ عن محمد بن العباس والحافظ التنسي والامام السنوسي، وألف كتاب النجم الثاقب فيما لأولياء الله من المناقب وروضة النسرين في مناقب الأربعة الصالحين، وله تأليف في الصلاة على النبي، توفى بالديار المصرية في رجب سنة 901 هـ.
- 76 **ابن مريم**: هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد الملقب بابن مريم الشريف المليتي المديوني التلمساني ولد بتلمسان وتوفي بها. انظر ترجمته في: مقدمة كتابه البستان
- 77 - **الفكون**: هو أبو محمد عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الفكون القسنطيني الجامع بين علمي الظاهر والباطن، أخذ عن والده وأخذ عنه ابنه محمد وعيسى الثعالبي، له منشور الهداية في كشف حال من ادعى العلم والولاية، وجزء من تحريم الدخان، توفى سنة 1073 هـ. انظر ترجمته في: الحفناوي: تعريف الخلف برجال السلف، ج 3، ص 309-310.
- 78 - **الورثاني**: هو الحسين بن محمد السعيد الورثاني، مؤرخ من فقهاء المالكية له اشتغال بالتصوف نسبته إلى بني ورتلان ولد بها سنة 1125 هـ الموافق لسنة 1713م، ونشأ بها، وتوفي سنة 1193 هـ الموافق لسنة 1779م، من مؤلفاته: "نزهة الأنظار في فضل علم التاريخ والأخبار" و"شرح منظومة الخضرى في التصوف" انظر ترجمته في: الزركلي: الأعلام، ج 2، ص 257.
- 79 - **سعيد قدورة**: هو أبو عثمان سعيد بن ابراهيم قدورة التونسي الأصل الجزائري المولد والقرار، العالم الفقيه المتصوف، أخذ عن سعيد المقرئ و ابراهيم الهشتوكي، ومحمد بن القاسم المظماطي ويحيى الشاوي، له شرح للسنوسي وشرح مسلم، توفى سنة 1066 هـ. انظر ترجمته في: الحفناوي: تعريف الخلف، ج 1، ص 71-72، و محمد مخلوف: شجرة النور الزكية، ج 1، ص 309.
- 80 - **عمر الوزان**: هو عمر بن محمد الكماد الأنصاري القسنطيني المعروف بلوزان الملقب بأبي بكر و أبي حفص، فقيه أصولي صوفي مشارك في العلوم النقلية والعقلية كان يهتم بالحديث واللغويات ويحفظ البخاري بأسانيد، اعتبر من أبرز علماء قسنطينة في القرن العاشر قال عنه تلميذه عبد الكريم الفكون: " لا يجارى في علم الفقه والأصول " وكانت تشد إليه الرحال لأخذ

العلم عنه ، وأكثر تأليفه في الفقه والعقائد والتصوف منها البضاعة المزجاة ، وحاشية على شرح السنوسية الصغرى ، اختلف في تاريخ وفاته فقيل سنة 950م وقيل 960م انظر ترجمته في: أبو عمران الشيخ وآخرون: معجم مشاهير المغرب، دط الجزائر: جامع الجزائر، 1995م، ص 54

81 - انظر: أبو القاسم سعد الله: تاريخ الجزائر الثقافي، ط، بيروت: دار الغرب الإسلامي، دت ج، ص474.

82 - **أحمد زروق**: هو أحمد بن محمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، العالم الامام الصوفي الفقيه المحدث، ولد سنة 846 هـ أخذ عن عبد الرحمن الثعالبي وابراهيم التازي وأحمد حلولو وغيرهم، له شرح قواعد الاسلام للقرطبي، وشرح حكم ابن عطاء الله السكندري، وقواعد التصوف، وشرح الرسالة، وتوفي سنة 899 هـ. انظر ترجمته في: ابن مريم: البستان، وعلماء بتلمسان، دط، الجزائر: المطبعة الثعالبية، 1900م، ص45، و محمد مخلوف: شجرة النور الزكية، ج1، ص267-168.

83 - **عبد الحميد بن باديس**: هو عبد الحميد بن محمد المصطفى بن مكي باديس، ولد بمدينة قسنطينة سنة 1889م في اسرة مشهورة بالعلم والصلاح والثراء، يعد الزعيم الروحي لحرب التحرير الوطنية ورئيسا لجمعية العلماء المسلمين ن توفي سنة 1940م. انظر ترجمته في: أحمد حماني: صراع بين السنة والبدعة ط1، قسنطينة: دار البعث، 1984م، ج2، ص231-232.

84 - انظر: أحمد محود صبحي، التصوف سلبياته واجابياته، ص08.

85 - بكير بن سعيد اعوش: إسلام اليوم بين الأصالة والتجديد، دط، باتنة: الجزائر: دار الشهاب، دت، ص121.

86 - انظر: مصطفى حلمي: ابن تيمية والتصوف، ط2، مصر: دار الدعوة، 1982م، ص64.

87 - انظر: المرجع نفسه، ص64.

88 - رئيسة قسم الأديان المقارنة بمعهد الدراسات والبحوث الاسيوية جامعة الزقازيق.

89 - هدى درويش: مجلة التصوف الاسلامي، العدد 277، أفريل 2010 ص02-03.

90 - **الحلول**: معنى الحلول في اللغة: يقال: حل الرجل في المكان إذا نزل فيه أو دخله، أو سكنه، فهو حال فيه ويحل حلا حلولا. انظر: ابن منظور: لسان العرب، ج11، ص163.

91 - **الاتحاد**: معنى الاتحاد في اللغة: امتزاج الشيء به واختلاطه به حتى لا تكاد تفرق أحدهما عن الآخر كاتحاد اللبن بالماء، فالاتحاد يصير الذاتين ذاتا واحدة. انظر: الجرجاني: التعريفات، ص22.

92 - انظر: عبد الفتاح أحمد الفاوي: التصوف عقيدة وسلوك، ط1، مكتبة الزهراء، 1992م، ص37.

## النّظر المقاصديّ في فكر الإمام العلامة محمد البشير الإبراهيميّ رحمه الله من خلال آثاره

views and intentions in the thought of Imam  
Muhammad El -Bashir El -Ibrahimi, may God  
have mercy on him, through his effects .

يوسف نواسة : أستاذ محاضر "أ"  
المدرسة العليا للأساتذة – بوزريعة

تاريخ إرسال المقال: 24/05/2019

تاريخ قبول المقال: 13/09/2018

### ملخص

هذا البحث هو محاولة لتجلية مكانة المقاصد في فكر الإمام العلامة محمد البشير الإبراهيمي رحمه الله، وهو كما هو معلوم أحد المجددين الكبار والمصلحين الأعلام الذين ظهوروا في القرن 14 هـ، وقد بلغ في العلوم الشرعية واللغوية شأوا عظيما بهر كلّ من لقيه واستمع إلى محاضراته الرائقة، إلّا أنّ انشغاله بالنّضال الوطني، ومقاومة الاستعمار، وقضايا الإصلاح الكثيرة والمختلفة، مع ضياع أغلب آثاره المدونة غطّى على مساهماته العلمية، بل غطّى على صورته كعالم متمكن مجتهد مستقلّ الرأي والفكر، فهو في نظر أكثر الناس مصلح كبير وأديب مبدع. ثم إنّ رأس العلوم الشرعية التي تبرز مكانة العالم وتبريزه فيها، علم مقاصد الشريعة؛ ولهذا جاء هذا البحث لإبراز النّظر المقاصدي عند الإمام البشير الإبراهيمي من خلال آثاره المتبقية والمطبوعة.

**الكلمات المفتاح:** البشير الإبراهيميّ؛ المقاصد؛ المصلحة؛ المفسدة؛ التشريع؛ الغايات.

## Abstract

This research is an attempt to clarify the status of the purposes in the thought of the Imam Muhammad El -Bashir Ibrahim El -Ibrahimi, may God have mercy on him, which is known as one of the great innovators and reformers flags that appeared in the 14 th century, has reached the sciences of legitimacy and language great horror of all those who listened to his lectures But his preoccupation with the national struggle, the resistance to colonialism, and the many and varied reform issues, with the loss of most of its effects .covered his scientific contributions. He also covered his image as an industrious, industry, independent and independent scholar and thinker. And then the head of the forensic science, which highlights the status of the world and its differentiation in it, the science of the purposes of the law; and this is why this research came to highlight the contemplation of Imam El -Bashir El -Ibrahimi through his remaining traces and printed.

**Key words:** Bashir El ibrahimi, purposes; stakeholders; the spoiler; legislation; the ends.

## 1 - مقدمة

الحمد لله الأكرم الذي علّم بالقلم علّم الإنسان ما لم يعلم، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، القائل: { شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ }، وأشهد أن سيدنا محمداً صلى الله عليه وسلم، معلّم الناس الخير، وهادي البشرية إلى البر وإلى صراط مستقيم، وعلى آله وصحبه والتابعين لهم على الهدى القويم، وبعد: فقد درست سيرة الإمام العلامة الجيهنّد محمد البشير الإبراهيمي عليه رحمة الله ومسيرته من جوانب عدة، ولا تزال جوانب من حياته وعطائه غفلاً لم تلق الاهتمام اللائق ولم تحظ بالبحث اللازم، وقد غطّى علمه الواسع بالعربية وأدبه الجليل، وجهده الكبير في الإصلاح ونضاله النبيل على باقي جوانب عطائه وإنتاجه. ومن هذه الجوانب التي لا تزال في الظلّ مكانته السامية في الفقه والأصول ومقاصد الشريعة، وغيرها من علوم الشرع وفنونه، ومعرفته العميقة بها؛ لذا اخترت أن يكون هذا البحث حول النظر المقاصدي عنده من خلال آثاره. فرغم عدم مشاركته بتأليف كتاب أو حتى مقالة في مقاصد الشريعة إلا أنّ الروح المقاصدية جلية بيّنة في جلّ ما خطّه ممّا له تعلّق بالفقه وأصوله. والحق أنّ

الإمام الإبراهيمي رحمه الله يختلف عن كثير من العلماء الذين اهتموا بمقاصد الشريعة في أنه لم يقف بالفكرة عند حدّ التنظير والتأصيل النظري، لكنّه خطا بها خطوات فساح نحو التطبيق العملي، فكان للمقاصد حضور كبير في فكره وفقهه، وفي نضاله ومواقفه.

1 - 1/ **أهمية الموضوع:** تتجلّى أهمية الموضوع في ملامح عدة، فأولاً أهمية علم مقاصد الشريعة لا تخفى، وثانياً: مقام الإمام الإبراهيمي رحمه الله في العلم والإصلاح لا يجهل، وثالثاً: قيمة البحوث المتعلقة بجهود علماء الجزائر ومشاركاتهم وإسهاماتهم العلمية لا تنكر.

1 - 2/ **سبب اختيار الموضوع:** دائماً ما يدفع الباحث إلى خوض غمار بحث علمي أسباب ذاتية وأخرى موضوعية. والذي قادني إلى هذا البحث من الأسباب الذاتية هو تأثري الكبير بالعلامة الإبراهيمي أدبياً وعلمياً وفكرياً، وحبّي وتقديري الكبير له رحمه الله وأعلى قدره. وكذا ميلي الشخصي إلى دراسة مقاصد الشريعة. وأمّا الأسباب الموضوعية، ففي مقدمتها استكمال حلقات البحث في حياة الإمام الإبراهيمي وعطائه وإنتاجه. وإبراز مساهمة أحد أقطاب الإصلاح الحديث في الاهتمام بمقاصد الشريعة. وعدم وجود بحث مستقل -حسب علمي- حول النظر المقاصدي عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله. كلّ هذه الأسباب مجتمعة دفعتني لاختيار هذا البحث.

1 - 3/ **الإشكالية:** يعالج هذا البحث إشكالية مباشرة مفادها: هل للإمام محمد البشير الإبراهيمي عليه رحمة الله مشاركة في علم مقاصد الشريعة؟ وهل للنظر المقاصدي حضور في فكره وعلمه وفقهه؟ وما دلالات وتجليات ذلك في آثاره التي بين أيدينا؟

1 - 4/ **منهج البحث:** اعتمدت في إنجاز هذا البحث المنهج التوثيقي في جمع اللّمحات المقاصدية في آثار الإمام وضمّ المتشابه منها إلى بعضها وتصنيفها. والمنهج الوصفي في تحليلها ومقارنتها وتفسيرها، وتركيب ملامح النظر المقاصدي عند الإمام.

1 - 5/ **خطة البحث:** وقد انتظم البحث في:

- مقدمة: مهّدت فيها للموضوع، وذكرت أسباب اختياره، وأهميته، وإشكاليته، والمنهج المتبع في إنجازها، وخطته.

- **المبحث الأول:** الإمام الإبراهيمي رحمه الله الفقيه الأصولي المقاصدي.

- **المبحث الثاني:** تجليات الاهتمام بمقاصد الشريعة عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله.

- **المبحث الثالث:** مقاصد الشريعة الكلية والعامة عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله.

- **المبحث الرابع:** مقاصد الشريعة الخاصة والجزئية عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله.  
- **خاتمة:** تحوصل ما بسطه البحث.

## 2 - **المبحث الأول:** الإمام الإبراهيمي رحمه الله الفقيه الأصولي المقاصدي.

لا أجد ضرورة لتقديم هذا البحث بترجمة تعريفية للإمام العلامة المجدد محمد البشير الإبراهيمي عليه شآبيب الرضوان (ولد في 14 شوال 1306 هـ الموافق لـ 10 جوان 1898م، وتوفي رحمه الله في يوم الخميس 19 ماي 1965م)؛ ذلك أن الإمام معروف مشهور، ولو قلت: "إنه أشهر من نار على علم" لم أكن مبالغاً، وتعريف المعروف عبث. ثم إن ترجمة الإمام تضيق بهذا البحث وحيزه المحدود، ناهيك على أنه قد ترجم له باحثون كثر ودارسون متعددون في كتب مستقلة أو دراسات أكاديمية، بل ترجم الإمام نفسه ترجمة ذاتية منشورة في آثاره<sup>1</sup>، فلا فائدة من حرث أرض محروثة ما لم يأت الحارث بشيء جديد، وهو ما تقف دونه مساحة هذا البحث.

2 - 1. **المطلب الأول: مكانة الإمام الإبراهيمي رحمه الله العلمية العالية:** الذي يلزم الإشارة إليه هنا هو المكانة العلمية العالية التي بلغها الإمام في مختلف حقول المعرفة الشرعية؛ ذلك أن تميزه وتفرده بعلم العربية وآدابها غطى على جوانب علمية كثيرة، كان الإمام من فرسانها المبرزين ومتقدميها المتميزين، كالتفسير والحديث والفقه وأصوله ومقاصد الشريعة. وقد يسارع من يسارع فيقول: من أين لك أنه إمام في هذه العلوم ولا نجد في آثاره كتباً أو مقالات في هذه العلوم، خاصة المقاصد التي هي موضوع هذا البحث؟ وهذا استنتاج خاطئ من واقع صحيح، فما طبع من آثار الإمام لا نجد فيه هذه الكتب ولا نجد فيه كثيراً من المقالات الشرعية، ولذلك أسبابه الظاهرة التي ترجع إلى الظروف القاهرة التي عايشها الإمام، فقد انشغل بقضايا الإصلاح عن غيرها من القضايا العلمية والمعرفية مراعاة للأولويات وواجبات الوقت، مثله مثل الأئمة: جمال الدين الأفغاني ومحمد عبده وحسن البنا وابن باديس وغيرهم عليهم رحمة الله، ممن قلت تأليفهم وكثرت تلامذتهم وعظمت آثارهم، وقد صرح هو ذاته بذلك، فقال: "لم يتسع وقتي للتأليف والكتابة مع هذه الجهود التي تأكل الأعمار أكلاً، ولكنتي أتسلى بأنني ألقت للشعب رجالاً، وعملت لتحرير عقوله تمهيداً لتحرير أجساده، وصححت له دينه ولغته فأصبح مسلماً عربياً، وصححت له موازين إدراكه فأصبح إنساناً أيقظاً، وحسبي هذا مقرباً من رضى الرب ورضى الشعب"<sup>2</sup>.

2 - 2. **المطلب الثاني: الإمام الإبراهيمي رحمه الله وتأليف الكتب:** كان الإمام عازفاً عن نشر الكتب اختياراً وتورعاً، كما يذكر تلميذه الأستاذ جميل صليبا، قال: "ومن

عجيب أمره (أي الإبراهيمي) أيضا أنه كان على تبجّره في العلم لا يريد أن يؤلّف كتابا ينسب إليه. سألته عن سبب ذلك، فقال: أملت على تلاميذي كتباً كثيرة، فبعضها نشر بأسمائهم وبعضها لم ينشر. وإذا كنت سمحت لتلاميذي بنشر بعض كتبتي المغفلة فمردّد ذلك إلى رغبتني في نشر العلم. إنّ المؤلفين الذين يحرصون على نشر الكتب بأسمائهم لا يجنون من وراء ذلك إلّا العجب والغرور<sup>3</sup>. وهذا لا يعني أنّه لم يؤلّف كتباً بل ألف الكثير، وإن لم يُطبع جُلّها أو كلّها. وقد ذكر هو عناوين "أجلّ ما كتب" فذكر أربعة عشرة عنواناً، قال: "ومع ذلك فقد ساهمت بالكتابة في موضوعات مفيدة، ولكن لم يساعدني الفراغ ولا وجود المطابع على طبعها، وقد بقيت كلّها مسوّدات في مكتبتي بالجزائر. فمن أجلّ ما كتبت.. أتم سرد عناوينها"<sup>4</sup>. وفي قائمة هذه الكتب نجد كتاباً موسوماً ب: «حكمة مشروعية الزكاة في الإسلام» بحث فيه ينابيع المال في الإسلام، واستخرج ينابيع أخرى غير منصوصة يلتجئ إليها المسلمون إذا حزّبهم أمر، أو فاجأتهم حادثة كما قال عنه<sup>5</sup>. وعنوانه ينبئ عن المنحى المقاصدي في تحريره، كما ينبئ تعريفه بعمله فيه عن الروح الاجتهادي في تقريره. كما نجده أشار إلى فتاوى له متناثرة غير مجموعة ولا مطبوعة، ومعلوم أنّه لا يمارس الإفتاء إلّا الفقيه المتمكّن الراسخ في علوم الشّرع، والإمام يعلم قبل غيره أنّ الدّين لا يجيز لدارسه أن يفتي في أحكامه إلّا بعد استحكام الملكة واستجماع الأدلة حذراً من تحليل محرّم<sup>6</sup>. وكيف لا يكون راسخاً في علوم الشرع مستحكم الملكة مستجمعا للأدلة وهو الذي درس علوم الشرع والعربية وحفظ أمّات متونها، وعلى رأسها جمع الجوامع في أصول الفقه للإمام السبكي -وهو المتن الجامع لمسائل الأصول كلّها- وهو في التاسعة من عمره. وبدأ يدرسها وهو في الرابعة عشر من سنه<sup>7</sup>.

2 - 3. **المطلب الثالث: أنموذجان عن فتاوى الإمام الإبراهيميّ رحمه الله:** آثار الإمام المطبوعة - وإن كانت غيضاً من فيض عطائه - فيها دلائل كثيرة على تمكّنه من الفقه والأصول ومقاصد الشرع، واتجاهه الاجتهادي الاستقلالي. ويكفيه أنّه أول من أفتى بضرورة الاستفادة من لحوم الهدى في الحج، يقول الشّيخ محمد الغزاليّ عليه الرحمة والرضوان: "وسألني لأي الإبراهيميّ مرة: ما تقول في هذه الذّبائح التي تملأ ساحات منى ؟ فلم أدر ما أجيب، كلّ ما استطعت أن أجيب به: أنّها من شعائر الحج والعمرة، قرابة إلى الله، وطعمة للفقراء .. قال: ليت الحجيج يحققون هذه الغاية، فيأكلون ويتصدّقون، ويفرح بصنيعهم البائسون الفقراء، إنّه يذبحون ويدعون ذبائحهم على الثرى لا يقربها إنس ولا وحش، فتضيع سدى، وقد نُهينا عن إضاعة النّفع .. حبذا لو وضعت خطة للإفادة من هذا الخير المبدول، وتعميم النّفع به .. وما



تمناه الشيخ الإبراهيمي نفذ بعد ثلث قرن .. وهذا هو الفقه الصحيح، وحسن التصرف في تنفيذ أهداف الشرع الحنيف<sup>8</sup>. ويعضد هذا ويؤكد فتواه بوجوب توحيد الأمة كلها في بداية شهر رمضان والأعياد تجاوزا لخلاف الفقهاء المشهور في المسألة مراعاة لمقصد توحيد الأمة الإسلامية، وقد كرر ذلك في عدة مناسبات ومقالات<sup>9</sup>. وهاتان الفتوتان مثالان واضحان على مشاركته في الفقه والفتوى، وعلى نظره المقاصدي الحاضر في فقهه وعلمه.

### 3 - المبحث الثاني: تجليات الاهتمام بمقاصد الشريعة عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله.

يتجلى اهتمام الإمام الإبراهيمي بمقاصد الشريعة في حضورها الدائم في فكره وفقهه ومواقفه العلمية والعملية، ودعوته المتكررة لاستحضار المقاصد والاستهداء بهديها في غير ما موضوع وقضية، وهذه النقاط الموالية توضح ذلك وتبينه:

3 - 1. **اعتباره الرجوع إلى القطعيّات من مقاصد الشرع:** إن من مداخل الاضطراب في الفقه والفهم الاعتماد على الظنّيات في وجود القطعيّات، أو مصادمة القطعيّات بالظنّيات، أو الغفلة عن القطعيّات وما يقتضيه حكمها، وهذا ما جعل أئمة الاجتهاد يقعدون القواعد التي تضبط الاجتهاد والاستدلال، حتى لا يصادم ظنيّ قطعياً، ولا يهدم قطعيّ بظنيّ، كالشروط التي وضعها الفقهاء للاستدلال بحديث الآحاد، والعمل باللفظ العام، واللفظ المطلق وغيرها من المباحث الأصولية المعروفة، وهنا نجد الإمام الإبراهيمي يصرّح بأن: "الرجوع إلى القطعيّات اليقينية من مقاصد الدين الإسلامي"<sup>10</sup>. فمخالفة القطعيّات أو إهمالها مضادة لمقاصد الشرع وحكمته لا تقبل ولا تُقرّ، والاعتماد على القطعيّ أولى من الاستناد على الظنّي، ولا يصار إلى العمل بالظنّ إلّا عند تعذر اليقين كما هو معلوم، ومقصد الشرع دفع الناس إلى بناء أحكامهم على القطع واليقين ما وجدوا إلى ذلك سبيلاً<sup>11</sup>.

3 - 2. **تنبيهه إلى ضرورة فهم كليات الدين وتقريرها في ضوء مقاصد الشرع:** ما قيل في القطعيّات في علاقتها مع الظنّيات يقال في علاقة الكليات بالجزئيات، فمن مداخل الخلل والزلل في الفقه والاجتهاد إهمال الكليات، أو مصادمة الكليات بالجزئيات كما هو واقع من كثير من الناس. وهذه الكليات هي منارات هداية ومعالم صواب تستفاد من هدي النبي صلى الله عليه وسلم ومقاصد الشرع وحكمه عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله، حيث يقول: "وأمّا الكليات فتفهم من فعله صلى الله عليه وسلم وعمله، ومن مقاصد الشريعة العامة، ومن الحكم المنطوية في تلك المقاصد"<sup>12</sup>.

3 - 3. **دعوته لفهم القرآن وتفسيره في ضوء المقاصد:** من أهم قضايا مقاصد الشريعة قضية التفسير المقاصدي للقرآن العظيم، فالقرآن الكريم هو كتاب الشريعة ومقاصده هي مقاصدها، ومحاولة فهمه دون استحضار مقاصده تؤدي حتماً للخطأ في تأويله، والغلط في تنزيله، قال الإمام مادحا طريقة الإمام ابن باديس رحمه الله في تفسيره: "أما المعنى الصحيح لكتاب الله فيستجليه من البيان العربي والشرح النبوي ومن مقاصد الدين وأسرار التشريع، ومن عجائب الكون وسنن الله فيه ومن أحكام الاجتماع الإنساني، ومن تصارييف الزمن ونتائج العقول وثمرات العلوم التجريبية"<sup>13</sup>. وقبل ذلك أتى الثناء الكبير على الإمام الأستاذ محمد عبده في تجليته لمعاني القرآن في ضوء مقاصده وفهم أسرارهم، يقول: "إمام المفسرين بلا منازع محمد عبده، أبلغ من تكلم في التفسير، بياناً لهديه، وفهماً لأسرارهم، وتوفيقاً بين آيات الله في القرآن، وبين آياته في الأكوان"<sup>14</sup>.

ولم يغيب عن الإمام التنبية على مقاصد تنزيل القرآن، فقال منوهاً: "ولكن سرّ القرآن ليس في هذا الحفظ الجاف الذي نحفظه، ولا في هذه التلاوة الشلاء التي نتلوها، وليس من المقاصد التي أنزل لتحقيقها تلاوته على الأموات، ولا اتخاذه مكسبة، والاستشفاء به من الأمراض الجسمانية. وإنما السرّ كل السرّ في تدبره وفهمه، وفي اتباعه والتخلق بأخلاقه"<sup>15</sup>.

3- 4. **دعوته إلى تدريس الفقه في ضوء مقاصد الشرع:** إن مقاصد الشرع هي روح فقهه وعلومه، والتفقه على ضوء المقاصد من شأنه تمتين الملكة لدى المتفقه خاصة وترسيخ القناعة لديه ولدى المسلمين عامة، ولكن في العصر المتأخر انحدر مستوى تدريس العلوم الشرعية وعلى رأسها الفقه، وأصاب مناهجها وأساليبها وطرقها الكثير من الخلل، ومن ذلك ندرة الاستدلال وضعف النقد والنقاش، وانعدام البعد المقاصدي، مما كان له آثارا سلبية على تدين الناس والتزامهم بأحكام الشرع؛ وهذا ما جعل الإمام ينبّه إلى سبب من أسباب ذلك ويقترح ما يساهم في تصحيح ذلك، فقال: "جهل المسلمون حقائق دينهم، وجهلوا الحكم المنطوية تحت أحكامهم، ومن أسباب ذلك جفاف الفقه عند الفقهاء لأخذهم إياه من كتب تعلم الأحكام ولا تبين الحكم، فآثر ذلك في نفوس المتفقهة - وهم مرجع العامة في سياسة الإفتاء - آثاراً سيئة، منها اعتبار تلك الأحكام تعبدية تحفظ ألفاظها، ولا يتحرك الفكر في التماس عللها، وطلب حكمها، وتعرف مقاصد الإسلام منها، وتصفّح وجوه المصلحة والمفسدة فيها.. ولو أنّ فقهاءنا أخذوا الفقه من القرآن، ومن السنة القولية والفعلية، ومن عمل السلف، أو من كتب العلماء المستقلين المستقلين التي تقرر المسائل

بأدلتها، وتبين حكمة الشارع منها، لكان فقههم أكمل، وآثاره الحسنة في نفوسهم أظهر، ولكانت سلطتهم على المستفتين من العامة أمتن وأنفذ، ويدهم في تربيتهم وترويضهم على الاستقامة في الدين أعلى<sup>16</sup>.

3- 5. **دعوته لانضباط الاجتهاد المعاصر بمقاصد الشرع:** عرف الزمن المعاصر ظهور قضايا ونوازل جديدة تطلبت اجتهادا ونظرا جديدا من الفقهاء، وبعض هذه النوازل لا سابق له ولا مثيل في الفقه الموروث كما أن لبعضها جذورا تاريخية وإنما تطورت صورها ومظاهرها. ومن هذه النوازل المستجدة ذات الجذور التاريخية، التي لها ضغط كبير على المجتمع المسلم، والتي أثارت خلافاً مشهورا بين الفقهاء وأهل النظر منهم: مسألة الفوائد البنكية، وقد نبه الإمام الإبراهيمي إلى ضرورة أن يتكلم فيها ذوو الأهلية والكفاءة، وأن يبنوا اجتهادهم فيها على مقاصد الشرع وحكمه، "تبقى لنا في هذا المقام عقدة واحدة تلوكها ألسنة القاصرين في العلم الديني، ولم نسمع فيها ممن يعتد برأيه في الدين ويتكلم فيه بلسان الهدى والدليل كلمة واحدة، هذه العقدة هي مسألة تثمير المسلم لماله بالربا المتعارف في البنوك. والمسألة مع كونها متشعبة على الرغم منّا، ودينية على الرغم منّا، وإن كانت تمسّ الاجتماع فليس هذا الحديث كافياً للإلمام بأطرافها، والرجاء كلّ الرجاء من سادتنا علماء الدين أن يدرسوا المسألة من طرفها الديني والاجتماعي، ويوافونا بأرائهم مؤيدة بالدليل، ومبينة على حكمة الشريعة ومقاصدها"<sup>17</sup>.

3 - 6. **توجيهه الوعاظ إلى أهمية ضبط وعظهم بمقاصد الشرع:** الوعظ من أهم الوسائل التربوية التي تساهم في رفع السوية الدينية للفرد والمجتمع المسلمين؛ وهذا يفرض على القائمين به وعليه مستوى معيناً من العلم بالشرع، وفي الوقت ذاته معرفة تامة بمقاصد الشرع وغاياته، ومن أسوأ سقطات الوعاظ أن يتحوّلوا إلى مروجي جهالات بسبب تكبّهم صراط مقاصد الشرع وقلة بضاعتهم من القرآن والسنة وعلومهما. يقول الإمام منتقدا لبعضهم وموجهاً: "هم لا يذكرون أمّة محمد، وإذا ذكروها لا يذكرونها بالقرآن كما أمر الله نبيه، بل يذكرونها بمرعّبات ومرهّبات لم تأت على لسان صاحب الشريعة، ولم تتفق مع مقاصد شريعته، يزهّدونها في العمل للأخرة بما شرعوه لها من أعمال بدعية، ويزهّدونها في العمل للعالم بما يفترون على رسول الله من أحاديث في ذم الدنيا وبما أثر عن شواذ الصوفية الهادمين لحقائق الدين ببدع التبتل الدعي، والانقطاع الكاذب عن الدنيا، وبذلك أضاعوا على الأمة دينها ودنياها وأوصلوها إلى هذه الحالة التي نشاهدها اليوم"<sup>18</sup>.

3 - 7. **اعتباره مراعاة المصالح والمفاسد والموازنة بينها معيار الصّواب:** اهتم الإمام الإبراهيميّ رحمه الله بالعلماء<sup>19</sup> وتوجيههم وانتقادهم؛ لخطورة وظيفتهم، وعِظم مسؤوليتهم، وأهمية دورهم، وكبر أثرهم في حياة الناس، ومن أهم ما قرره الإمام في هذا السياق تقريره أنّ معيار معرفة الصواب من الخطأ في آراء العلماء ومواقفهم هو مراعاتها للمصالح والمفاسد، حيث يقول: "وكانوا [أي العلماء] يحكمون دينهم في عقولهم، ويحكمون عقولهم في ألسنتهم، فلا تصدر الألسنة إلّا بعد مؤامرة العقل، ويعدّون العقل مع النصّ أداة للفهم معزولة عن التصرف، ومع المجملات ميزاناً للترجيح، يدخل في حسابه المصلحة والضرورة والزمان والمكان والحال، ويميّز بين الخير والشر، وبين خير الخيرين، وشر الشرّين، لذلك غلب صوابهم على خطائهم في الفهم وفي الاجتهاد، ولذلك أصبحت فهمهم للدين وسائل للوصول إلى الحق، وآراؤهم في الدنيا موازين للمصلحة، وما هم بالمعصومين ولكنهم لوقوفهم عند الحدود وارتياض نفوسهم على إثثار رضى الله وشعورهم بثقل عهده، وفهمهم الله لإصابة الصواب"<sup>20</sup>.

بل إنّ الإمام الإبراهيميّ رحمه الله يرى أنّ العلماء لا يستحقّون مقام الإمامة في الدّين وقيادة المسلمين إلّا بمدى تمسكهم بالمقاصد وإرشاد الأمة وفق المصالح، قال: "إنّ علماء الدّين أئمة، فإذا لم يخدموا الأمم الإسلامية في جميع الميادين النّافعة، ولم يقودوها بقوة في المقاصد الصّالحة، ولم يصرفوها في نواحي الخير والمصلحة، ولم يوجّهوها إلى شرف الحياتين وسعادة الدارين، وإذا لم تتوجّه الأمة إلى حيث وجّهوها، ولم تستقبل الوجهة التي استقبلوها، فلا معنى لهذه الإمامة"<sup>21</sup>.

3 - 8. **استحضار المقاصد في الفعل السّياسي والإصلاحيّ:** مما يدلّ دلالة بالغة واضحة على علوّ النّظر المقاصدي في فكر الإمام الإبراهيميّ رحمه الله وفقه وعلمه، الحضور القويّ للحسّ المقاصدي في ممارسته السّياسية والإصلاحية. وميدان الفعل غير ميدان القول، وميدان التّظهير غير ميدان الممارسة كما هو معلوم، فكّم من منظر لفكرة أدرك الغاية في تنظيره، ثمّ خالف ما نظّره وقرّره لما نزل ميدان الممارسة واصطدم بإكراهات الواقع والتّنزيل والتّطبيق<sup>15</sup>. بيد أنّ الإمام الإبراهيميّ رحمه الله نجد عنده حضوراً بارزاً قويّاً للنّظر المقاصدي في الفعل السّياسي والإصلاحيّ بشكل لافت يوحى بمدى رسوخ الإمام في العلم بالمقاصد ووضع معالمها لديه. فمن أمثلة توظيفه للمقاصد والمصالح والمفاسد في مجال السياسة والإصلاح، قوله محللاً للمطالب الجزائرية آنذاك شارحاً لها: "... ولعلّ هذه الملاحظة لا تندفع إلّا إذا حلّلنا المطالب الجزائرية بعض تحليل، ذلك أنّ هذه المطالب ترجع إلى أصليين: مفسد تدرأ ومصالح

تجلب. وقد تستقلّ إحدهما عن الأخرى وقد تتلازمان، فإذا طلبنا إلغاء (الانديجينه) [قانون الأهالي الذي وضعه المستعمر الفرنسي الغاشم] مثلاً فقد طلبنا درء مفسدة محققة لا يتنازع فيها اثنان من غير أن تترتب على درئها مصلحة إيجابية. وإذا طلبنا إلغاء قرار شوطان القاضي بتعطيل الصحف العربية قبل بروزها، فهذه مفسدة يترتب على درئها مصلحة إيجابية وهي حرية الصحف العربية، فنكون قد حصلنا على فائدتين: درء مفسدة وجلب مصلحة. وهكذا يقال في حرية الفكر والاجتماع والتتقلّ وفتح المساجد ...<sup>22</sup>.

وعند حديثه عن وضع المرأة المسلمة العلمي، وضرورة تعليمها كما أمرّ الدين الحنيف، وبيان أسباب تقاعس المسلمين في هذا السبيل، يؤكد أنّ الفقه الذي لا يراعي مقاصد الشريعة كان من أهم أسباب هذا الوضع البئيس، يقول عليه رحمة الله: "والسبب في هذه الحالة نزعة قديمة خاطئة راجت بين المسلمين، وهي أن تعليم البنت مفسدة لها، ويلوك أصحاب هذه النزعة آثاراً مقطوعة الأسانيد، مخالفة لمقاصد الشريعة العامة وتربية محمد صلى الله عليه وسلم العملية لنسائه ونساء المسلمين العالمات، ثم يؤيدون تلك الآثار الضعيفة الإسناد بأقوال الشعراء الذين يستمدون شعورهم من شريعة العواطف المتباينة، لا من شريعة الله الجامعة، ومتى كان الشعراء مصدر فتوى في الدين؟"<sup>23</sup>. وهكذا نجد النظر المقاصدي يرافق الإمام في كلّ الجوانب والمجالات، وما كان ذلك ليكون لولا اهتمام الإمام بمقاصد الشرع فقهاً وتطبيقاً، وتنظيراً وتنزيلاً.

#### 4 - المبحث الثالث: مقاصد الشريعة الكلية والعامة عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله.

مقاصد الشريعة الكلية أو العامة -وهما تعبيران متقاربان يوضح أحدهما الآخر ويفسره ويقويه- هي المعاني والغايات والأهداف التي لحظها الشارع وتغيّاها في جميع أحكامها أو معظمها<sup>24</sup>، فهي مقاصد منتشرة راعتها الشريعة بشكل واسع في كلّ أبوابها أو أغلبها، فهي "كلّ معنى شائع في أحكام كثيرة، في نصوص كثيرة، في مجالات كثيرة"<sup>25</sup>. أو هي -بتعبير العلامة الطاهر بن عاشور رحمه الله-: "المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختصّ ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة. فيدخل في هذا أوصاف الشريعة وغايتها العامة والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضاً معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام، ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها"<sup>26</sup>. وهذه المقاصد العامة والكيليات هي الأصل في مقاصد الشريعة،

فإذا أطلقت المقاصد فهي المرادة والمعنية. أمّا المقاصد الخاصة أو المقاصد الجزئية فلا تذكر إلاّ مقيدة محددة. وقد اهتم الإمام الإبراهيمي عليه رحمة الله بمقاصد الشريعة العامة والكلية، وعرّج على ذكر أهميتها وبعض أفرادها كما يتضح من الآتي:

#### 4 - 1. "المقاصد العامة في التشريع الإسلامي"<sup>27</sup>

تحت هذا العنوان الصريح تكلم الإمام منوّهاً بالمقاصد العامة للتشريعة، ومبيناً أهميتها في ضبط الاجتهاد وتصويب المجتهد، وضرورتها لصحة الاستدلال والترجيح، ومركزيتها في بناء النظام الإسلاميّ الصّالح لكلّ زمان ومكان، والكافل لتحقيق مصالح الخلق ودرء المفاسد عنهم، فقال: "وللتشريع الإسلاميّ في كلّ قضية عامة تدعو حاجة الناس إليها وتدخل صميم حياتهم، مقاصد بعيدة المدى، شديدة المواقع، واضحة الآثار في المجتمع الإسلاميّ، وعلى هذه المقاصد بنيت الأحكام الفرعية، والذي يغفل عن هذه المقاصد لا يسلم من الخطأ في النظر إلى الجزئيات، ولا يضمن الإصابة في ترجيح دليل على دليل عند التعارض. وباعتبار هذه المقاصد العامة في التشريع الإسلاميّ كانت الشريعة الإسلامية نظاماً اجتماعياً كاملاً كافلاً لمصالح الجمهور ضابطاً لها، صالحاً لكل زمان ولكل مكان ولكل جنس.. ذلك أنّ الإسلام جاء بجلب المصالح ودرء المفاسد، فإذا وجدت قضية عامة يتجاذبها الصلاح والفساد وهما ضدّان - فهنا تأتي حكمة الإسلام وبعد نظره ودقته في الترجيح..<sup>28</sup>

#### 4 - 2. إسعاد البشر من مقاصد الإسلام الكلية

أشار بعض الباحثين المعاصرين إلى أنّ ما أطال المقاصديون الحديث عنه والتفصيل فيه من الكليات الخمس المشهورة (حفظ الدين، حفظ النفس ...) إنّما يتعلّق بالحاجات الماديّة للإنسان، وهي ليست مقاصد جوهرية غائية للتشريع الإسلامي، بل هي مقاصد شرطية لتحقيق هذه المقاصد الغائية، التي تنتهي عند سعادة الإنسان<sup>29</sup>، وهنا أسجل سبقاً للإمام الإبراهيمي رحمه الله إلى تقرير هذا المعنى إلماحا، حين صرّح أنّ من مقاصد الإسلام الأصيلة: إسعاد البشر، حيث يقول: "فالإسلام الذي كان سبباً في الصلاح لا يكون سبباً في الفساد، والإسلام الذي من مقاصده إسعاد البشر لا يكون أبنائهم أشقى الناس به"<sup>30</sup>. فهذا النصّ على وجازته فيه إشارة نادرة إلى هذا المعنى الجليل من عدّ إسعاد البشر مقصداً للشريعة الإسلامية. وهكذا شأن الرواد فهم يفتحون طرقاً فاسحا بكلمة أو جملة تعبّر عن نظر دقيق عميق، ويأتي من بعدهم يلتقط ذلك ليوسعه ويبسط القول فيه.

## 4 - 3. توحيد الأمة من المقاصد الكلية للتشريع الإسلامي

لم تعان الأمة في تاريخها من شرور ما عانت من شرور التفرق والتشردم والتمزق التي عصفت بقوتها، وذهبت بريحتها، وتركها نهباً لأعدائها يستعمرون دولها حيناً، ويستبيحون حماها حيناً، ويؤلبون بينها أحياناً أخرى، فلا غرو أن وجدنا عامة المصلحين يدعون للوحدة ويعملون لها، تحقيقاً لمراد الله عز وجل منّا ولقصد من دينه وشرعه<sup>31</sup>. ومنهم الإمام الإبراهيمي رحمه الله الذي بذل ما بذل في سبيل توحيد المسلمين وجمع كلمتهم. والذي اهتم أيضاً ببيان أن وحدة الأمة من مقاصد الشرع في مناسبات عدة، فقال: "والتشريع الإسلامي تشريع متصل الحلقات من العقائد والعبادات إلى الآداب والمعاملات. وكلّه يرمي إلى غاية واحدة، وهي إنشاء أمة متّحدة المبادئ والغايات، متناسقة ما بينهما، لتحمل الأمانة كاملة صحيحة إلى الأجيال اللاحقة، وقد تمّ للإسلام ما أراد عدة قرون، وما زلنا - بحمد الله - نحمل بقايا من ذلك، ولولاها لكتنا في الغابرين"<sup>32</sup>. وقال أيضاً: "وإنما نحن عاملون على إحياء الإسلام بجميع ما فيه، فإذا كان في الإسلام كلّ شيء فنحن لذلك عاملون، وعلى ذلك فنحن لا نفق عند هذه الوطنيّات الضيقة المحدودة التي هي من آثار الاستعمار لا من آثار الإسلام، بل نعمل على قدر الإمكان لجمع هذه الأوصال الممزقة على كلمة الإسلام، وجمعها في حظيرة واحدة كما هي غاية الإسلام"<sup>33</sup>. وقال كذلك: "وإن الله تعالى ما شرع هذه الشعائر عبثاً، وإنما شرعها لحكم جليلة أعلاها: جمع الأمة على الدين؛ لتجتمع في شؤونها الدنيوية. وتوحيدها في عبادة الله؛ لتتربى على الاتحاد في مصالحها العامة المشتركة"<sup>34</sup>.

## 4 - 4. التحرير العام مقصد دين الإسلام

الحرية غريزة مجبولة عليها نفوس البشر، وهي البيئة التي تنمو فيها القوى الإنسانية من تفكير وقول وعمل، وبها تنطلق مواهب الإنسان في ميادين الإبداع ومجالات الابتكار<sup>35</sup>، يقول العلامة ابن عاشور رحمه الله: "الحرية بالمعنى المتداول في هذا العصر، وهي فعل الإنسان ما يريد فعله دون مدافع بمقدار إمكانه. والحرية بهذا المعنى حقّ للبشر على الجملة"<sup>36</sup>. "ومعناها الجامع - عند الإمام الإبراهيمي - يتألف من مجموعة فضائل، من استقلال الفهم، واستقلال العلم، واستقلال الفكر، واستقلال الإرادة"<sup>37</sup>.

وقد يكون الإمام الإبراهيمي عليه رحمة الله أول أو من أوائل من جعلوا الحرية من مقاصد الإسلام وغاياته، فقد وصف الإسلام بأنّه دين التحرير، وقال: "استشرف العالم الإنساني قبيل البعثة المحمدية إلى دين سماوي عام، يحرّر الإنسانية تحريراً

كاملاً في جميع جوانب الحياة، وبيدئ بتحرير العقل الذي هو القوة الروحية المصروفة للإنسان، والمميزة بين الخير والشر، وكان ذلك الاستشراف بعد أن عجزت نبوة الأنبياء وحكمة الحكماء عن تحريره، فجاء الله بالإسلام ديناً سماوياً عاماً كاملاً ليحقق للإنسانية آمالها في التحرير العام، فكان الإسلام هو دين التحرير.. نقول: إنَّ الإسلام هو "دين التحرير العام"، فنرسل هذا الوصف إرسالاً بدون تحفظ ولا استثناء، لأنه الحق الذي قامت شواهد وتواترت بيناته، ومن شواهد وشهوده تلك الأجيال التي صحبت محمداً وآمنت به وآتبعته النور الذي أنزل معه، ثم الذين صحبوهم، ثم الذين اتبعوهم بإحسان... والتحرير الذي جاء به الإسلام شامل لكل ما تقوم به الحياة وتصلح عليه المعاني والأشخاص، والدين الإسلامي لا يفهم التحرير بالمعنى الضيق، وإنما يفهمه على أنه كل إطلاق من تقييد، أو تعديل لوضع منحرف، أو إنصاف لضعيف من قوي، أو نقل شيء من غير نصابه إلى نصابه. اثم ذكر تحرير العقل وذكر تحرير الفقير من الغني... وحرر الإسلام الحيوان الأعجم من الإنسان.. وحرر الإسلام المرأة من ظلم الرجال وتحكمهم.. اثم قال.. هذه أنواع قليلة من التحرير العام الذي جاء به الإسلام، ألمعنا إلى بعضها الماعاً..<sup>38</sup>.

4 - 5. **غاية غايات الإسلام: إسعاد الإنسانية والسلام والعدل:** مرّ قريباً الإلماع إلى سبق الإمام الإبراهيمي رحمه الله إلى عدّ إسعاد البشر من مقاصد الإسلام، ويؤكد هذا ويزيد إليه سبقاً آخر بتتبعه على مقاصد عليا أخرى تضاف إلى إسعاد الإنسانية، هي تحقيق السلام بين البشر، وإقامة العدل بينهم. وهذا فهم عميق لمقاصد الدين الحنيف، وتوسيع نظر كبير في باب التقصيد والتجديد، يقول الإمام: "ولو حافظ المسلمون على فريضة الدعوة في دينهم وكانت لهم دعاية منظمة يمدّها الأغنياء بالمال والعقلاء بالرأي والعلماء بالبرهان المثبت للحقائق الإسلامية وبالتوجيه لغاية الغايات فيه وهي إسعاد الإنسانية، وتحقيق السلام بين البشر، والقضاء على الطغيان والعدوان والظلم، وإقامة العدل بين الناس ونشر المحبة بينهم، لو فعلوا ذلك وحافظوا عليه في كلّ أطوار الزمن؛ لكانوا اليوم فيصلاً بين الكتلتين المتطاحتين، وحاجزاً حصيناً بين البشرية وبين الكارثة المتوقعة التي لا تبقي على بر ولا فاجر ولا مؤمن ولا كافر".<sup>39</sup> ويظهر من هذا النص حضور الأبعاد الواقعية والبعد التوظيفي للمقاصد في فكر الإمام، حيث يرى أنّ نجاح المسلمين في الدعوة إلى دينهم وتحقيق مقاصده من شأنه أن يقدم للبشرية أنموذجاً حضارياً مغايراً للأنموذج الغربي يدفع الكثير من الصراعات التي تهدد استقرار البشرية ومستقبلهم.



## 5 - المبحث الرابع: مقاصد الشريعة الخاصة والجزئية عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله.

لا تقل المقاصد الخاصة والمقاصد الجزئية<sup>40</sup> أهمية عن المقاصد الكلية والعامة، بل مجموع المقاصد يتكامل في بنية عضوية واحدة متداخلة ومتكاملة مع رعي المراتب والأولويات، فلا يمكن قيام المقاصد العامة مع تضييع المقاصد الخاصة والجزئية، كما لا يمكن أن تتحقق المقاصد الخاصة والجزئية مع انخراط المقاصد العامة، والفرض أنها خادمة لها وممهدة؛ ولهذا اهتم المقاصديون ببيان المقاصد الخاصة والجزئية كما اهتموا ببيان المقاصد العامة والكلية، وإن كان اهتمامهم بهذه الأخيرة أظهر وأكبر. وهذه بعض المقاصد الخاصة والجزئية التي تعرّض لها الإمام، يتقدمها حديثه عن تعليل الأحكام الذي عليه مدار النظر المقاصدي:

## 5 - 1. أحكام الشرع معللة مبنية على المصلحة

إن مسألة التعليل تمثل الخلفية العقدية لعلم مقاصد الشريعة، ولولاها لما كان هناك أبحاث مقاصدية، إذ أن كل من قال بالتعليل قال بالمقاصد، ومن نفى التعليل تنكّب النظر المقاصدي كما هو حال الظاهرية<sup>41</sup>. والإمام الإبراهيمي صريح في اعتباره تعليل الأحكام والتنويه بأهميته، وكلامه لا يحتاج إلى تعليق، حيث يقول: "وليس في الإسلام حكم بلا حكمة في جميع علائق البشر بعضهم ببعض، فإن وجد حكم بلا حكمة، ولو دقيقة، فهو إما توسّع في الاجتهاد، وإما خطأ من العباد"<sup>42</sup>. ويقول: "إنه دين فطريّ روحيّ، يحمل في طياته نهاية الكمال الإنساني. وأن أصوله بُنيت على حكمة من خالق الحكمة، فتجد في عقائده غذاء العقل وفي عباداته تزكية النفس، وفي أحكامه رعاية المصلحة، وفي آدابه خير المجتمع"<sup>43</sup>. ويقول أيضا: "والإسلام يراعي المصالح الزمنية، ويبني أحكامه على تطوراتها، ويكلّ إلى علمائه الراسخين في فقه الكتاب والسنة أن يراعوا لكل وقت أحواله، وأن يقيموا الموازين على أساس جلب المصلحة ودرء المفسدة"<sup>44</sup>. وقال ناقدًا: "ولذلك يرى الباحثون المحققون أن هذه التفريعات التي امتلأت بها كتب الفتوى لا ينطبق الكثير منها على مصالح الناس؛ لأنّها لم تبّن على رعاية تلك المصالح التي هي أساس حكمة التشريع"<sup>45</sup>.

5 - 2. الحكمة الجامعة في العبادات: الشائع عند العامة: أن العبادات مبناه على التّعبد، فأحكامها في الغالب الأعم غير معقولة المعنى، وأن المعاملات مبناه على التعليل فأحكامها في الغالب معقولة المعنى. ولا ريب أن هذا لا يعني أن القضية محسومة فلا مدخل للتعليل في العبادات مطلقا بل هناك الكثير من أحكام الطهارات والصلاة والصيام والزكاة والحج مخايل التعليل عليها ظاهرة، وحكمة

تشريعيها بارزة<sup>46</sup>. وهذا ما يؤكده الإمام في قوله: "لكلّ عبادة في الإسلام حكمة أو حكم، يظهر بعضها بالنصّ عليه أو بأدنى عمل عقليّ، ويخفى بعضها إلّا على المتأمّلين المتممّين في التفكير والتدبّر، والموفّقين في الاستجلاء والاستنباط، والحكمة الجامعة في العبادات كلّها هي تزكية النفس وتطهيرها من النقائص الروحية، وتصفيتها من الكدرات، وإعدادها للكمال الإنساني، وتقريبها للملا الأعلى، وتلطيف كثافتها الحيوانية"<sup>47</sup>. ومن الكلمات التي أجمل فيها الإمام بعض حكم العبادات ومقاصدها، قوله: "في التّوحيد امتحان لليقين، واليقين أساس السعادة. وفي الصلاة امتحان للإرادة، والإرادة أصل النجاح. وفي الحجّ امتحان للهمم بالسيرة في الأرض، وهو منبع العلم. وفي الصّوم امتحان للصبر، والصبر رائد النصر"<sup>48</sup>. 5 - 3. من حكم الزكاة في الإسلام: خصّ الإمام مقاصد الزكاة بكتاب مستقل<sup>49</sup>. لكن للأسف ضاع هذا الكتاب، فيما ضاع من آثار الإمام المفقودة؛ ولذا لا يمكن معرفة ما أورده فيه تحديداً، غير أنّه أشار إلى حكمة جليلة ومقصد نبيل من مقاصد الزكاة في آثاره الباقية، فقال: "وحرّر الإسلام الفقير من الغني، فجعل للفقراء حقّاً معلوماً في أموال الأغنياء، ووجه التحرير هنا أن الفقير كان يسأل الغني فيعطيه أو يحرمه تبعاً لخلقته من تسهل أو كزازة، فإذا أعطاه شيئاً أخذه على أنّه مكرمة ممنونة، تجرح نفسه، وإن أشبعت بطنه. ولكن الإسلام ألزم الغني بدفع الزكاة للفقير وسمّاها حقّاً معلوماً، وتسمية هذا المال حقّاً لله تشعر الغني بالرضا والتسليم والاطمئنان إلى إخلافه ومضاعفته، وترفع عن الفقير غضاضة الاستجداء ومهانة السؤال، وتطهر نفسه مع ذلك من رذيلة الحقد على الغني"<sup>50</sup>. وهذه لفظة مهمة قلّما يوردها من يذكر مقاصد الزكاة وحكمها.

5 - 4. من مقاصد الصيام وحكمه وأسراه: خصّ الإمام الإبراهيمي رحمه الله الصوم بمقالات عدة، منها مقال بعنوان: "حكمة الصوم في الإسلام"<sup>51</sup>. نبّه فيها على كثير من حكم الصوم ومقاصده. فنبّه على أنّ "سرّ الصوم وجوهه وغايته المقصودة في تزكية النفس"<sup>52</sup>، وهذا لا يكون بالإمساك عن الأمور الظاهرية كشهوة البطن، بل يتحقق بالإمساك عن شهوة اللسان، وتحقيق عبودية النفس، والتعاون على الطاعة والبر، "حتى يشترك الناس كلّهم في الخير فتتقارب قلوبهم وتتعاون أنواع البر على تهذيب نفوسهم وتصفية صدورهم من عوامل الغل واليغضاء، وتثبيت ملكات الخير فيهم"<sup>52</sup>. كما أنّ "من المقاصد الإلهية البارزة في ناحية من نواحي الصوم أنّه تجويع إلزامي، يذوق فيه ألم الجوع من لم يذقه طول عمره من المنعمين الواجدين، وفي ذلك من سر التربية ما هو معروف.. من ترقيق العواطف وتهيئة صاحبها للإحسان إلى

الفقراء المحرومين<sup>52</sup>. ومنها كذلك: "أن الصوم يقوّ الروحانية ويغذّي الفضائل ويشدّ العزائم، ويفري الفكر بالسّداد والإصابة، ويربّي الإرادات على الحزم والتصميم"<sup>53</sup>.

5 - 5. **من حكمة العيدين وأسرارهما:** حاولت جاهدا تلخيص كلام الإمام في بيان حكمة العيد، ولكنني وجدت نفسي مستسلما لهذا البيان الإبراهيمي الأخاذ، فاجتزأت منه بالآتي، وهو وافي بتبيين رؤية الإمام لحكمة العيدين. يقول رحمه الله: "ففي العيدين المشروعين أحكام تتمع الهوى، من ورائها حكم تغذّي العقل، من تحتها أسرار تصفّي النفس، من بين يديها ذكريات تثمر التأسي، في الحق والخير، وفي أطوائها عبر تجلّي الحقائق، وأمثلة عملية في الإحسان وتقوية ملكته، وقواعد متينة في التربية الفاضلة، وموازن تقيم المعدلة بين الأصناف المتفاوتة من البشر، ومقاصد سديدة في حفظ الوحدة وإصلاح الشأن، ودروس تطبيقية عالية في التوضيح والإيثار والرحمة والمحبة، وهما مع ذلك كلّ ميدان استباق إلى الخيرات ومنافسة في المكرمات.. كيلا طرّف العيد في معناه الإسلامي جلال وجمال، وتمازج وكمال، وربط واتصال، وبشاشة تخالط القلوب، واطمئنان يلازم الجنوب، وبسط وانسراح، وهجر للهموم واطراح.. وليس السرّ في يومه الذي يبتدئ بطلوع شمس وينتهي بغروبها، وإنما السرّ فيما يعمر ذلك اليوم من أعمال، وما يغمره من إحسان وأفضال، وما يغشى النفوس المستعدة للخير فيه من سموّ وكمال.. يتجلّى العيد بجلاله على الغني فينسى تأله بالمال، ويذكر أن كل من حوله إخوانه أولاً وأعوانه ثانياً فيمحو إساءة عام بإحسان يوم، ويتجلّى على الفقير بجماله فينسى متاعب العام ومكاره العام وتمحو بشاشة العيد من نفسه آثار الحقد والتبرّم والضيق ولا تتفتح أمام عينيه إلاّ الطريق الواصلة بالله المؤدية إلى الخير وتهزم في نفسه دواعي اليأس على حين تنتصر بواعث الرجاء.. هذه بعض معاني العيد كما نفهمها من الإسلام، وكما حقّقها المسلمون الصادقون يوم كانوا"<sup>54</sup>.

5 - 6. **من مقاصد النّكاح ومُتعلّقاته:** عقد النكاح هو السبيل الوحيد لإقامة الأسرة، التي هي أساس تكوّن المجتمع وتماسكه، لا جرم أن أولاه الشرع عناية خاصة رفعا لمقامه، وضبطا لأحكامه، وتحديدًا لمقاصده<sup>55</sup>، ومن أجلّ هذه المقاصد ما يبينه قول الإمام الإبراهيمي رحمه الله: "إنّ مقاصد الإسلام في هذه السنّة أعلى من كلّ ما يعملّه الناس، فهو يرمي بما شرع إلى بناء البيوت على المحبة والتعاون على تربية النسل وتعليمه وتقوية الأمة به"<sup>56</sup>. "والقصد الحكيم من وراء ذلك: هو في الإحصان، وقمع الغرائز الحيوانية، وسكون القلب إلى القلب، وتحقيق حكمة الله في التنازل وتسلسل النوع، إلى غير ذلك من الحكم"<sup>57</sup>.

ولما كان **الصدّاق** من أكثر ما أثير حوله الشبهات من أحكام الزواج فكرياً، إضافة إلى أنّه كان أحد أكبر عقبات الزواج واقعياً<sup>58</sup>، فقد اهتم الإمام ببيان بعض مقاصده وحكم تشريعه، فقال ببيانه النَّاصع، وحسّه الناقد، وفكره السّديد: "الصدّاق نحلة شرعية مشروطة في عقدة النكاح، يعجلها الزوج للزوجة أو يعمر بها ذمّته إلى أجل، ولا نقول ما يقوله الفقهاء المسارعون إلى التعليلات السطحية التي لا تتفق مع الحكمة: إنّ الصدّاق عوض عن البضع أو ثمن له، فإن هذا التعليل يدخل بهذه العلاقة الشريفة في باب البيع والشراء والمعاوضات المادية، وحاشا لهذه الصلة الجليلة التي هي سبب بقاء النوع الإنساني أن تكون كصلة الثوب بمشتريه، أو صلة المتاع بمقتنيه! بل إنّ معناها أعلى وأجل؛ إنها إكرام من الرجل القوام، للمرأة الضعيفة، ووصلة بين قلوبهما، وتوثيق لعرى المحبة بينهما، وتأنيس يسبق العشرة المستأنفة، وبريد يحمل البشرى بالقرب؛ فإذا أدخلناها في باب الأثمان والقيم لم يبق إلّا أن نسمي الزوجة بائعة، والزوج مشتر، والخاطب سمساراً؛ وإنّا نتلمّح من الحكمة الإلهية العليا العامة في الجنس كله أنّ الصدّاق في الإسلام جبرٌ لما نقص المرأة من الميراث، فمن عدل الله أن نقص لها في ناحية، وزادها في ناحية، وكرمها فأعفاها من تكاليف النفقة في أطوارها الثلاثة، بنتاً وزوجاً وأمّاً، وهذه هي الحكمة التي ندفع بها الطاعنين في الإسلام، الهازئين بأحكامه، المتعامين عن حكمه"<sup>59</sup>.

ويقول أيضاً وازناً الواقع الذي كان يتحرّك فيه بموازين الشرع ومقاصده: "إنّ المغالاة في المهور أفضت بنا إلى مفسدة عظيمة، وهي كساد بناتنا وإعراض أبنائنا عن الزواج، واندفاعهم في رذائل يعين عليها الزمان والشيطان، فعلى المسلمين أن يذللّوا هذه العقبات الواقعة في طريق زواج بناتهم وأبنائهم، وأن يقتلوا هذه العوائد الفاسدة المفسدة، وأن ييسّروا ولا يعسّروا. وأن يعتبروا في الزواج حسن الأخلاق، لا وفرة الصدّاق، وفي الزوجة الدين المتين، لا الجهاز الثمين"<sup>60</sup>.

5 - 7. **مقاصد الجهاد في سبيل الله:** لم تتعرّض شعيرة من شعائر الله، وحكم من أحكامه إلى التشويه مثل ما تعرّضت له فريضة الجهاد في سبيل الله؛ ولهذا فإنّ من أهم ما أمّ الأئمة إلى بيانه وتجليته مقاصد هذه الفريضة الربانية وحكمها وأسرارها. وقد انبرى الإمام الإبراهيمي مع إخوانه العلماء لهذا الواجب، فكان مما قرّره في هذه النقطة: "إنّ رأي الإسلام في الحرب أنّها مفسدة لا ترتكب إلّا لدفع مفسدة أعظم منها، وأعظم مفسدة هي الوثنية التي تعطلّ العقول وجميع المواهب التابعة لها المتصرفه بأمورها، وإذا تعطلّ العقل تعطلّت ثمراته وفوائده وأصبح الناس في حكم

المجانين، وتسلّطت عليهم الأوهام، وأصبح نظرهم إلى الحقائق زائغاً منحرفاً، وحسبهم نتيجة لذلك أنهم يؤلهون أشياء كلّها أخطأ من الإنسان، ومنها ما هو من صنعه<sup>61</sup>. والقتال يحكم عليه بالدوافع التي تحرّك المشاركين فيه، وللمقاتلين في دوافعهم مذاهب، والمسلم لا يقاتل عبثاً، ولا تحركه إلّا أشرف الدوافع، يقول الإمام: "وأشرف هذه الدوافع وأعلاها عند المؤمن هو القتال لإعلاء كلمة الله، وإقامة الحق والعدل في الأرض، ومنذ ضيع المسلمون هذا المقصد الأعلى سلب الله منهم تلك الروح وثمراتها"<sup>62</sup>.

5- 8. **المقاصد الخاصة بأحكام الرّق:** الكلام حول الرّق وأحكام العبيد في الشريعة الإسلامية، والشبهات المثارة حول هذا الموضوع وردود علماء الإسلام عليها طویل الذیول، كثير الفروع والأصول والفضول<sup>63</sup>، وكلام الإمام الإبراهيمي أيضا حول هذا الموضوع كثير وفير، لا يمكن الإحاطة بمعانيه هنا، فأكتفي بكلامه على صلب مقاصد الشرع فيه، حيث قال في هذا الصدد: "وهناك أحكام كثيرة من هذا الباب كلّها تحقّق ذلك المقصد العام وهو إلغاء الرق، وللفقهاء كلمة متداولة في تعليل هذه الأحكام، وهي قولهم: "لتشوّف الشارع للحرية"<sup>64</sup>، وهي كلمة صريحة الدلالة على أنّ هؤلاء الفقهاء يفهمون أنّ الإسلام أحكام مبنية على حكم، وأنّ الحكمة في ترجيح جانب العبيد هي التقليل من عددهم، وأنّ التقليل يفضي بطبيعته إلى الزوال"<sup>65</sup>. وقال أيضا: "كلّ من يستقرئ أحكام الشريعة الإسلامية المنصوصة في المعاملات العامة، ثم يعمل نظره في استخراج هذه المقاصد، يخرج بحقيقة- ترمي إليها جميع النصوص-، وهي أنّ من مقاصد الإسلام إبطال الاسترقاق بالتدرّج؛ لأنّ غضاظته لا تدفع إلّا بإبطاله، وإذا كانت إباحته بحكمة فليكن إبطاله بحكمة"<sup>66</sup>. فمقصد الإسلام الواضح هو القصد إلى إبطال الاسترقاق، وما شرعه من أحكام في هذا الباب كان كفيلا بالقضاء عليه تدريجيا مراعاة للظروف الواقعية، ولو التزمه المسلمون عملياً في حياتهم كما شرع وكما يجب لكانت النتائج الطيبة لهذه الأحكام ظهرت واستقرت منذ مدة طويلة، ولكنهم لم يفهم أغلبهم حكمة الشرع المشوّفة لإبطال الاسترقاق، فأبطلوا حكمة هذه الأحكام، كما هو الحال مع كثير من أحكام الشرع التي أبطل الحكمة منها، "إمّا توسّع في الاجتهاد، وإمّا خطأ من العباد"<sup>67</sup>.

## 6 - الخاتمة

يمكن بعد هذا العرض المختصر للنظر المقاصدي عند الإمام الإبراهيمي رحمة الله عليه من خلال آثاره، أن أخلص إلى الآتي:

- مكانة الإمام الإبراهيمي رحمه الله السامية العالية في علوم الشريعة بمختلف تخصصاتها وأنواعها، جعلته مكيانا من فقه مقاصدها والاجتهاد على ضوئها.
- الفقه المقاصدي حاضر بقوة في فكر الإمام الإبراهيمي رحمه الله اجتهادا وتحكيما وتوظيفا، وإن لم تكن له مساهمات مباشرة فيه كتابة وتأليفا. وهذا الحضور شمل جوانب عدة، فنجدته في الجانب العلمي، كما نجده في الجانب السياسي، وكذا في الجانب الإصلاحي.
- أكد الإمام الإبراهيمي رحمه الله في مناسبات عدة على تعليل أحكام الشريعة ومعقوليتها، وهي القضية الجوهرية لعلم مقاصد الشريعة.
- أشار الإمام الإبراهيمي رحمه الله تعالى إلى مجموعة مقاصد عامة وكلية للشريعة، وكان له السبق في تقصيد بعض منها، ومما ذكر: إسعاد البشر. توحيد الأمة. التحرير العام. إسعاد الإنسانية وتحقيق السلام وإقامة العدل.
- ساهم الإمام الإبراهيمي رحمه الله تعالى بذكر مجموعة مقاصد خاصة وجزئية للشريعة، كبعض مقاصد العبادات وحكمها وأسرارها، ومقاصد الجهاد. ومقاصد النكاح. ومقاصد الإسلام في معالجة قضية الرق.
- الإمام الإبراهيمي عليه شآبيب الرحمة والرضوان من علماء مقاصد الشريعة الكبار، وإن لم تسعفه الظروف على التأليف فيها ببيان الساهر الناصع، فقد أسعفنا بنظراته ومواقفه المقاصدية العميقة الصادقة.
- وأوصي في ختام هذا البحث بتجديد البحث والدراسة للجانب العلمي عند الإمام الإبراهيمي رحمه الله في كل التخصصات العلمية، وفي مقدمتها: دراسة الإمام الإبراهيمي الفقيه الأصولي المقاصدي.
- وكما بدأت البحث حامدا العلي القدير، أختتم عملي مترحما على الإمام الإبراهيمي داعيا الله أن يجزيه عنا خير الجزاء، مُصليا مسلما على إمام العلماء والمصلحين، سائلا المولى الجليل القبول والرضى، حامدا إياه أولا وآخرا.

## الهوامش

- 1 - بسط الإمام رحمه الله القول في نشأته العلمية خاصة في مقال مُثبت في آثاره. ينظر: الإبراهيمي، آثار الإمام محمد البشير الإبراهيمي، جمع وتقديم: نجله الدكتور أحمد طالب الإبراهيمي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط 1 / 1997م، ج 5 ص 272 وما بعدها. أمّا ما كتب عن الإمام من كتب ودراسة فهي تحتاج إلى دراسة مستقلة تجمعها وتفهرسها.
- 2 - المرجع نفسه: 288/5
- 3 - صليبا، جميل، مقتطفات من مذكرات الدكتور جميل صليبا عن الشيخ الإبراهيمي، الجزائر: مجلة الثقافة، العدد 87، السنة الخامسة عشر 1405هـ. 1985م، ص 57
- 4 - وهي: عيون البصائر، بقايا فصيح العربية في اللهجة العامية بالجزائر، الثقايات والنفايات في لغة العرب، أسرار الضمائر في العربية، التسمية بالمصدر، الصفات التي جاءت على وزن فعل، نظام العربية في موازين كلماتها، الاطراد والشذوذ في العربية، ما أدخلت به كتب الأمثال من الأمثال السائرة، رسالة في ترجيح أن الأصل في بناء الكلمات العربية ثلاثة أحرف لا اثنان، كاهنة أوراس، رسالة في مخارج الحروف وصفاتها بين العربية الفصيحة والعامية، حكمة مشروعية الزكاة في الإسلام، شعب الإيمان، ملحمة رجزية تبلغ ستة وثلاثين ألف بيت، إضافة إلى محاضرات ومقالات وفتاوى متناثرة. ينظر: الإبراهيمي، الآثار، ج 5 ص 288
- 5 - المرجع نفسه، ج 5 ص 288
- 6 - من كلام للإمام الإبراهيمي رحمه الله. المرجع نفسه، ج 3 ص 68
- 7 - المرجع نفسه: ج 5 ص 273 - 274
- 8 - الغزالي، محمد، مع البشير الإبراهيمي في القاهرة، الجزائر: مجلة الثقافة، العدد 87، السنة الخامسة عشر 1405هـ. 1985م، ص 97
- 9 - ينظر مثلاً: مقال: لجنة الأهل والأعياد الإسلامية. الآثار، ج 2 ص 224 وما بعدها. ومقال: رمضان: وحدة الصوم والإفطار. الآثار، ج 2 ص 285 وما بعدها. مقال: وحدة الصوم والعيد. الآثار، ج 4 ص 81 وما بعدها.
- 10 - الإبراهيمي، الآثار، ج 2 ص 406 ومن توظيف الإمام لهذه القاعدة إنكاره على تكاثر المساجد وتحولها إلى عامل تفريق بين المسلمين، حيث قال في محاضرة له بباكستان: "ولكن حركة المساجد كانت على غير بصيرة، ودخلتها أغراض بعض العلماء الانتفاعيين فزادتها بعداً عن حكمة المساجد، فكل واحد من هؤلاء يسعى لبناء مسجد يصلي فيه هو وأتباعه، ويزين لهؤلاء الأتباع أن لا يصلوا في مسجد آخر، ولا خلف إمام آخر، وقد رأيت مسجدين بينهما عرض شارع تقريباً، وكل واحد منهما مخصوص بطائفة، وكفى بهذا مفرقاً لكلمة المسلمين، وقد أنكرت عليهم هذا في بعض محاضراتي إنكاراً عنيفاً، وقلت لهم: إن المساجد لله، وإنها جامعة لا مفرقة، وإنه لا يحسن تعددها إلا تعدد المحلات وتباعدها، لا تعدد العلماء واختلاف نزعاتهم، وإنه ما شئت شمل المسلمين إلا ملوك الطوائف، ومساجد الطوائف. هذه القضية من أكبر أسباب تشتيت المسلمين، ويزيد في شناعتها وقوعها في أمة مقبلة على حياة جديدة ألزم شيء فيها جمع الكلمة، وسكوت علماء الدين عليها يعدّ جناية، فضلاً عن تشجيعهم لها، وهي بهذا الوضع مخالفة ومناقضة

- لحكمة بناء المساجد في الإسلام، ومباينة لذلك الأصل القطعي فيه، وهو أنَّ المساجد لله". آثار الإبراهيمي: ج 4 ص 45
- 11 - ينظر: الريسوني، أحمد، **نظرية التقريب والتغليب**، القاهرة: دار الكلمة، ط1/ 1431هـ، 2010م، ص 251 وما بعدها.
- 12 - الإبراهيمي، **الأثار**، ج 3 ص 190 وفي هذا السياق يقول الإمام الزنجاني رحمه الله وهو يقرر أنَّ الوقائع الجزئية وأحكامها لا نهاية لها لا حصر لها، والأصول الجزئية والأدلة محصورة متناهية، والمتناهي لا يحيط بغير المتناهي: "فلا بدَّ إذاً من طريق آخر يتوصل بها إلى إثبات الأحكام الجزئية، وهي التمسك بالمصالح المستندة إلى أوضاع الشرع ومقاصده على نحو كلي، وإن لم يستند إلى أصل جزئي". الزنجاني، محمود بن أحمد، **تخريج الفروع على الأصول**، تح: أديب الصالح، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط2/ 1398هـ، ص 323
- 13 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 1 ص 343
- 14 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 2 ص 252
- 15 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 1 ص 160
- 16 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 3 ص 298
- 17 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 1، 56
- 18 - المرجع نفسه: ج 4 ص 117
- 19 - آراء الإمام الإبراهيمي رحمه الله المتعلقة بالعلماء، وتصوّره لدورهم ووظيفتهم، وانتقاده لزلاتهم موضوع جدير بالناية والدراسة المستقلة.
- 20 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 4 ص 111-112
- 21 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 2 ص 308
- 22 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**، ج 1 ص 248 وينظر أيضاً ذات المرجع: ج 2 ص 155 و ج 2 ص 190 و ج 1 ص 84 و ج 3 ص 54 و ج 2 ص 285
- 23 - الإبراهيمي، **المرجع السابق**: 4/ 264
- 24 - ينظر: الزحيلي وهبة، **أصول الفقه الإسلامي**، بيروت: دار الفكر، ط1، 1406هـ، 1986م، ج 2، ص 1014 - الريسوني أحمد، **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**: ص 19-20
- 25 - الريسوني أحمد، **محاضرات في مقاصد الشريعة**، سلسلة الأعمال الكاملة، القاهرة: دار الكلمة، ط3/ 1435هـ، 2014م، ص 30
- 26 - ابن عاشور، محمد الطاهر: **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، عمان: دار النفائس، ط 2، 1421هـ، 2001م، ص 251
- 27 - العنوان من وضع الإمام الإبراهيمي رحمه الله.
- 28 - الإبراهيمي، **الأثار**، ج 4 ص 364
- 29 - ينظر: عطية، جمال الدين: **نحو تفعيل مقاصد الشريعة الإسلامية**، دمشق: دار الفكر، 1424هـ-2003م، ص 120



- 30 - الإبراهيمي، الآثار، 111/1 وهناك إشارة أخرى إلى كون إسهاد الإنسانية من مقاصد الإسلام في الآثار: ج4 ص285
- 31 - ينظر: - قصاص، عبد الرحمن بن جميل: تحقيق وحدة الأمة وفق المقاصد الشرعية، أبحاث الندوة العالمية: مقاصد الشريعة وسبل تحقيقها في المجتمعات المعاصرة، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: رجب 1427هـ. أغسطس 2006م: 474/1 وما بعدها - الزير، عبد الله: مقاصد الشريعة وأثرها في الإصلاح والتشريع ووحدة الأمة (نفس الندوة): 1/ 568 وما بعدها.
- 32 - الإبراهيمي، الآثار، 359/4
- 33 - الإبراهيمي، المرجع السابق: 88/4
- 34 - الإبراهيمي، المرجع السابق: ج2، ص163
- 35 - ينظر: ابن عاشور، محمد الطاهر: أصول النظام الاجتماعي في الإسلام، الجزائر، تونس: المؤسسة الوطنية للكتاب والشركة التونسية للتوزيع، ط2، دون تاريخ، ص163
- 36 - ابن عاشور، المرجع السابق، ص169
- 37 - الإبراهيمي، الآثار، ج3، ص190
- 38 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج4، ص357 - 362 ويلزم هنا التنبيه إلى أن الإمام الإبراهيمي معاصر للإمام ابن عاشور فقد ولد بعده ومات قبله رحمهما الله، وقد توارد فكرهما على اعتبار الحرية من مقاصد الشرع، ولا يمكن الجزم بالسابق منهما، ينظر: ابن عاشور محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص390 وما بعدها.
- 39 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج4، ص285
- 40 - اهتمام العلماء بالمقاصد الخاصة والجزئية كان محتشما، حيث لا نظفر إلّا بإشارات وإيماءات لها عند الحكيم الترمذي ومن بعده الغزالي في كلامهما على أسرار العبادات، ثم في كلام العز ابن عبد السلام ازدادت ظهورا ووضوحا، وبعده اهتم بها الدهلوي في حجة البالغة الماتعة، حتى نصل إلى العلامة ابن عاشور الذي جلاها استقلالاً، ومثل لها وخصها بفصول رأسا في كتابه المشهور، يقول في تعريفها: "هي الكيفيات المقصودة للشارع لتحقيق مقاصد الناس النافعة، أو لحفظ مصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة، كي لا يعود سعيهم في مصالحهم الخاصة بإبطال ما أسس لهم من تحصيل مصالحهم العامة، إبطالا عن غفلة أو عن استزلال هوى وباطل شهوة"، وهو يشمل فيما يشمل المقاصد الجزئية كذلك، وقد صرح هو بذلك إذ قال عقب الكلام السابق: "ويدخل في ذلك كل حكمة رُوعيت في تشريع أحكام تصرفات الناس". ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص415
- 41 - بزا عبد النور، نظرية التعليل في الفكرين الكلامي والأصولي، فرجينيا، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1432هـ، 2011م، ص16
- 42 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج4 ص367
- 43 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج1 ص108
- 44 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج3 ص133
- 45 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج1 ص151

- 46 - ينظر: توات جميلة، "العبادات بين التعليل والتعبد: مقاربة أصولية"، مجلة إسلامية المعرفة، السنة 20، عدد 80 (2015م)، ص 56
- 47 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 196
- 48 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 3 ص 476
- 49 - قال رحمه الله وهو يعدد مؤلفاته: "كتاب ((حكمة مشروعية الزكاة في الإسلام)) بدأت فيه من أيام إقامتي في دمشق بعد الحرب الأولى، وأتممته بعد ذلك في فترات، وبحثت فيه ينابيع المال في الإسلام، واستخرجت ينابيع أخرى غير منصوصة يلتجئ إليها جماعات المسلمين إذا حُزِبَ أمر، أو فاجأهم حادثه". الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 5 ص 289
- 50 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 359 - 360
- 51 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 195
- 52 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 289
- 53 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 308
- 54 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 291
- 55 - ينظر في مقاصد النكاح والأسرة: - ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 431 - عطية، جمال الدين: نحو تفعيل مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 148 وما بعدها.
- 56 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 3 ص 295
- 57 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 3 ص 326
- 58 - إلى عهد قريب كانت مشكلة التّفالي في المهور أكبر العوائق أمام من يريد النكاح، لكنّ تغيّر الوضع الآن، وصار على رأس أسباب تأخّر سن الزواج والعزوف عن الزواج مشكلة الحصول على مسكن، يليها مشكلة الحصول على وظيفة.
- 59 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 3 ص 324
- 60 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 3 ص 327
- 61 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 364 وينظر أيضا: ج 5 ص 83
- 62 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 5 ص 253
- 63 - ممن أطال الكلام حول مسألة الرّق في الشريعة الإسلامية، وتقاطع مع الإمام الإبراهيمي في كثير من الأفكار، العلامة ابن عاشور، والعلامة مصطفى السباعي عليهم رحمة الله جميعا، ينظر: - ابن عاشور، أصول النظام الاجتماعي في الإسلام، ص 159 إلى ص 168 - مقاصد الشريعة الإسلامية، من ص 390 إلى ص 395 - السباعي مصطفى، هذا هو الإسلام، بيروت: المكتب الإسلامي، ط 1/ 1988م، ج 2 ص 5 - علوان عبد الله ناصح، نظام الرّق في الإسلام، القاهرة: دار السلام لطباعة والنشر، دون بيانات. الكتاب كلّ.
- 64 - أكثر من اهتيل بذكر هذه القاعدة وتوظيفها هم فقهاء المالكية، وخاصة شراح مختصر سيدي خليل، ولا يمكن الإحالة إلى كلّ المواضع التي أوردوها فيها، ويكفي الرجوع إلى أيّ شرح من شروحهم للوقوف على هذه الكثرة.
- 65 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 367
- 66 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 364
- 67 - الإبراهيمي، المرجع السابق، ج 4 ص 367

## رقابة الدولة على الوقف: ماضيها وحاضرها وآفاقها

### THE EVOLUTION OF CONTROL OVER THE WAQF: PAST, PRESENT, AND HORIZONS

عبد الرحمن بن معمر السنوسي: أستاذ محاضر "أ"

كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1

تاريخ قبول المقال: 16/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 2018/09/08

#### ملخص

يمثل الوقف في الإسلام قطاعاً ثالثاً في نظام الدولة إلى جانب القطاعين العام والخاص، وشريكاً لهما في جميع أنواع التنمية، وقد برهن المسلمون عملياً على مكانة الوقف من خلال تسهيلهم لأموالهم وأموالهم في وجوه الخير والمصالح العامة التي حفظت وجودهم ومكنت لهم حضارياً وسياسياً وعسكرياً. كما أنهم قاموا باستحداث نظام متميز في إدارة الوقف وتسييره والرقابة عليه؛ حيث تطوّر ذلك على نحو فريد؛ مما حفظ لهذا القطاع رسالته وتأثيره، وصانوا ملكيته عن التلاعب ومنافذ الفساد التي قد تعوق وظيفته التنموية والحضارية.

غير أن هذا التطوّر الفريد لنظام الوقف والرقابة عليه قد شهد مراحل من التقهقر والتراجع بسبب الموجات المعادية له من أعداء الداخل والخارج، وابتلي بموجات من التضييق التشريعي والإداري أضعفته وأضعفت معه الدولة واستقرارها السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي، ورهنت حاضره لمدى نجاعة المحاولات المبذولة اليوم في العالم الإسلامي لاستعادة مكانته وإشعاعه وتأثيره.

#### الكلمات المفتاحية

الوقف، الدولة، الرقابة، الأحباس، الاقتصاد الإسلامي، حوكمة الوقف

## Abstract

This article discusses the evolution of control over the Waif. The Waif in Islamic civilization is of great importance; it has a very important developmental role in reducing the burden on the State. Specially in social services and welfare, also can help preventing the private sector from monopolizing social, health and educational services.

Muslims relied on the Waif to build their civilization based on justice and mercy; they established Waif institutions in various fields of development, and established an administrative and monitoring system to control them. These administrative and supervisory system have undergone developed considerably and have undergone various historical stages of strength and influence.

**Key words:** Waif, State, Control, Habus, Islamic Economy, Waif Governance.

## مقدمة

يحتل الوقف في الإسلام مكانة هامة وبالغة؛ فهو ليس مجرد باب من أبواب فقه المعاملات كما يعتقد كثير من الناس، وإنما هو قطاع مستقل يضارع في أهميته وخطورته القطاع العام الذي تمثله الدولة، والقطاع الخاص الذي تمثله القطاعات الإنتاجية والخدمية والتجارية؛ وهو أيضاً يجمع بين البعد العقدي المتمثل في قصد القرية والتعبد لله تعالى، والبعد الاقتصادي والثقافي والاجتماعي والديني.

وإن التجربة التاريخية لتطبيقات الوقف عند المسلمين قد طوّرت آليات ووسائل من أجل أن يحقق الوقف مقصود الشارع من تشريعه، وكانت اجتهادات الفقهاء في هذا الصدد ذات أثر كبير في تطوير أدائه؛ كما كانت ذات أثر كبير في حفظ نظامه وتوسيع نطاقه.

فيما يتعلّق بالإشكالية الرئيسية لهذا البحث؛ فهي تتمثل في مدى وجود جهاز رقابي رسمي لإدارة المؤسسات الوقفية في التاريخ الإسلامي تتوافر فيه مقومات الاستقلالية والكفاءة، وكذا رصد تجارب الدول الإسلامية الحديثة في التعامل مع الوقف من حيث تتبّع مناهجها في مدى احترام قدسية الكيانات الوقفية من خلال التشريع والولاية على الوقف تسييراً ورقابة وتطويراً.

وقد انطلق البحث من فرضيات أساسية أهمها: تتبّع تأثير البعد العقدي للوقف - باعتباره انتقال عينه من ملكية الواقف إلى ملكية الله تعالى - في المحافظة عليه في مختلف الأدوار التاريخية للمسلمين، وكذا ربط كفاءة الدور الاقتصادي والاجتماعي والثقافي للوقف بمدى كفاءة الجهاز الرقابي على أداء نظاره ومسيره، والفرضية

الثالثة تتمثل في اعتبار إهمال الوقف وتعطيل دوره سبباً لاختلال التوازن بين القطاعين العام والخاص، ولضعف مظاهر البذل التطوعي والعمل الخيري والإنساني في بعض الدول الإسلامية الحديثة.

وقد استخدمت المنهج الوصفي بشكل رئيس؛ مستفيداً من آليات المنهج التوثيقي التاريخي، ومن منهجية التحليل والتّركيب أيضاً. وقد ركّزت في هذا البحث على جوانب تتعلّق بالمفهوم، والماضي، والحاضر، والآفاق المستقبلية؛ وذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم الرقابة على الوقف وأهميته في الإسلام.

المطلب الثاني: تطور الرقابة على الوقف.

المطلب الثالث: إشراف الدولة الحديثة على الوقف وآفاقه.

**المطلب الأول: مفهوم الرقابة على الوقف وأهميته في الإسلام**

**أولاً-: مفهوم الرقابة على الوقف**

يطلق الوقف في اللغة على الحبس والمنع؛ قال الأزهري: «الواو، والقاف، والفاء أصل واحد، يدلّ على تمكّن في شيء، ثم يقاس عليه»<sup>1</sup>.

وقال ابن منظور: «والحبس المنع، وهو يدل على التأييد، ويُقال: وقّف فلان أرضه وقفاً مؤبداً، إذا جعلها حبساً لا تباع ولا تورث»<sup>2</sup>.

ويعبر عن الوقف بالتحبّيس والتّسبيل؛ قال في المطلع: «يُقال: وقّف الشيء وأوقفه، وحبّسه وأحبسه، وسبّله بمعنى واحد»<sup>3</sup>.

ومنه قول النبي ﷺ لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: «حبّس أصله وسبّل ثمره»<sup>4</sup>.

أمّا اصطلاحاً فقد تباينت تعريفات الوقف بين الفقهاء بسبب بعض الاعتبارات المرعية في هذه التعريفات؛ كاشتراط وجه القرية من عدمه، وكالتّ نظر إلى لزومه أو عدم لزومه وغير ذلك من الاعتبارات.

1. فقد عرّف الإمام السرخسي -من الحنفية- الوقف بأنه: «حبس المملوك عند التّملك من الغير»<sup>5</sup>، وعرّفه بعض الحنفية بأنه: «حبس العين على حكم ملك الواقف، والتصدّق بالمنفعة على جهة الخير»<sup>6</sup>؛ وهذا يعني عدم لزوم الوقف كما هو اختيار أبي حنيفة، ويترتب عليه جواز الرجوع عنه أو بيعه أو غير ذلك؛ شأنه في ذلك شأن العارية؛ وهذا بخلاف رأي صاحبيه أبي يوسف ومحمد بن الحسن<sup>7</sup>.

أما المالكية فمن تعريفاتهم ما اختاره ابن عرفة المالكي ونصّه: «إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديراً»، وتعريف المالكية يومئ إلى

عدم اشتراط التّأبید، وأنّ حقّ ملكيّة العين الموقوفة لا ينقطع عن صاحبها، وإن زال عن يده حقّ التّصرّف فيها بعد وقفها.<sup>8</sup>

وقد نحى الشّافعيّة والحنابلة المنحى نفسه الذي سلكه أبو يوسف القاضي ومحمّد بن الحسن الشّيباني صاحباً أبي حنيفة؛ من اعتبار الوقف حبساً للعين على حكم ملك الله تعالى والتّصدّق بمنفعتها؛ فقد جاء في بعض تعريفات الشّافعيّة للوقف أنّه: «حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود»<sup>9</sup>، وقد روعي فيه انتقال ملك العين الموقوفة إلى حكم ملك الله تعالى، وأنها تنتقل بمجرد وقفها عن ملك صاحبها الذي أوقفها.<sup>10</sup>

والأمر نفسه عند الحنابلة حيث تبنّوا هذه الاعتبارات، بحيث إنّ العين الموقوفة لا يجوز بيعها ولا الرّجوع فيها ولا التّصرّف فيها بأيّ تصرّف من التّصرّفات التي هي أثر لبقاء الملكيّة على صاحبها، ومن تعريفاتهم التي تؤكد هذا المعنى قول ابن قدامة في المغني: «تحييس الأصل، وتسبيل الثمرة»<sup>11</sup>، وهو مأخوذ من نصّ قوله ﷺ لعمر بن الخطاب ﷺ: «حبس أصله، وسبّل ثمرته»<sup>12</sup>.

أما الرقابة بمعناها اللغوي فهي المحافظة، ومنه قول الله تعالى: (إن الله كان عليكم رقيباً)<sup>13</sup>. وبمعنى الانتظار، لقوله تعالى: (فخرج منها خائفاً يترقب)<sup>14</sup>. والرقابة في الجملة: الحفظ والرعاية والانتظار<sup>15</sup>.

أما اصطلاحاً فقد عرّفها البعلي في سياق استخدامهما في مجال الصيرفة الإسلامية بقوله: «هي أحد أجهزة البنك الإسلامي المستحدثة لمعاونته في تحقيق أهدافه»<sup>16</sup>. وعرّفها الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب بأنّها: «عملية التّحقّق من قيام المنظمات الإدارية بأداء المهام والخدمات بطريقة فعّالة وفي إطار المشروعية القانونية الملزمة»<sup>17</sup>. كما عرّفها أحمد المزجاجي بأنّها: «وظيفة إدارية فردية وجماعية، ومهمتها متابعة النشاط الإداري وفحصه داخل المنظمة بموضوعية بهدف التّقييم أو التّغيير عند اللزوم وذلك للتّأكد من سلامة ومشروعية العملية الإدارية أداءً ووسيلة وغاية»<sup>18</sup>.

وعلى هذا فرقابة الدّولة على الوقف يراد بها: تولّي الدّولة ممثّلة في أجهزتها التّفذيّة والقضائيّة النّظر في شؤون إدارة الوقف من حيث التزامها بشروط الواقف والقيام بمصالح الوقف من حيث عمارته وحفظه وتنميته وصرف ريعه على مستحقّيه. وتستند مشروعيّة إشراف الدّولة على الوقف على ما استقرّ في الشّرع من مسؤوليّة الدّولة في الإسلام عن انتظام شؤون الأمّة وإقامة العدل بين أفرادها، ومنع

الظلم والفساد أن يقع في أيّ مجال من المجالات الحيويّة فيها، ويرى ابن تيمية أنّه يجوز لوليّ الأمر أن ينصب ديواناً مستوفياً لحساب الأموال الوقفيّة<sup>19</sup>.

### ثانياً - مكانة الوقف وأهميته في الإسلام

مفهوم الدولة في الإسلام يقوم على قطاعات ثلاثة: القطاع الحكومي الذي تمثّله السّلطة السيّاسيّة، والقطاع الخاصّ الذي يمثّله أصحاب المال والأعمال، والقطاع الثالث الذي تمثّله المؤسسات الخيريّة والمدنيّة؛ وإذا كان من طبيعة القطاع الحكومي أن يقدّم الخدمات العامّة والتّعليميّة والصّحيّة وغيرها، ويحتكرها كما يحتكر الرّعاية الاجتماعيّة على النّحو المعروف في الاقتصاد الموحّد؛ فإنّ هذه الخدمات والرّعاية الاجتماعيّة في الدّول الرّأسماليّة يقوم بها القطاع الخاصّ باعتبارها مجالاً من مجالات الرّبح والدّخل؛ وهو ما يؤدّي إلى تغوّل هذا القطاع وتوحّشه بسبب استهدافه الرّبح الذي هو المقصد الأهمّ لأنشطته، كما يؤدّي احتكار الدولة لهما في فلسفة الحكم الاشتراكيّة إلى ثقل العبء على الدولة، وضعف قدرتها في الوفاء بحاجة المواطنين لهذه الخدمات؛ من هنا تبرز أهميّة المؤسسات الخيريّة والوقفيّة باعتبارها قطاعاً مستقلاً يخفّف العبء عن الدولة، ويقلّص من سيطرة القطاع الخاصّ ويهذّب نزعته إلى الرّبح والتّفرد بعوائد احتكار هذه الخدمات<sup>20</sup>.

كما يعتبر الوقف من أهمّ روافد التّنمية الشّاملة في التّجربة الإسلاميّة؛ فقد كانت معظم المنجزات الحضاريّة في التّاريخ الإسلامي من مفاخر القطاع الوقفي، ونتاجاً للدّعم المالي الذي كان يتحمّله في الغالب الأغنياء والميايسير في المجتمع الإسلامي<sup>21</sup>؛ فقد ظهرت نتيجة لتلك المساهمات الواعية كثير من مؤسسات التّعليم، والرّعاية الصّحيّة، والمكتبات، والمراسد الفلكيّة، ودور الرّعاية الاجتماعيّة لضعفاء المجتمع، وغير ذلك من الخدمات<sup>22</sup>.

وبعدّ إحياء الوظيفة التّنمويّة للوقف في المجتمعات الإسلاميّة المعاصرة من أهمّ الأولويّات التي ينبغي إيلاؤها ما تستحقّه من عناية، لما يتوقف عليها من آثار اجتماعيّة واقتصاديّة وسياسيّة؛ خاصّة وأنّ قطاع الوقف يساهم بشكل كبير في التّخفيف من مظاهر الفقر والحاجة والضّغوط الاقتصاديّة؛ ممّا يجعله مساهماً فعّالاً في تحقيق الاستقرار والتّخفيف من حدّة الأزمات والهزّات الاقتصاديّة؛ فضلاً عن كونه شريكاً في تحقيق التّنمية الشّاملة في المجتمع.

وإنّ أهمّ ما تستند عليه مشروعيّة الوقف هو أدلّة الشّرع التي قرّرت مكانته وأبرزت أهميّة الدّنيويّة والأخرويّة؛ من ذلك قول الله تعالى: (مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ

قَرْضًا حَسَنًا قِيضَ عَقْدُهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ<sup>23</sup>؛ حيث اعتبر إنفاق المسلم ماله في وجوه الخير العام بمثابة إقراض الله تعالى التي سيرد إليه هذا المال أضعافاً مضاعفةً تليق بفضل الله وكرمه.

وفي سنة نبينا ﷺ ما يشير إلى دور الوقف ووظيفته الاجتماعية؛ فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه -، أن أباه عمر بن الخطاب رضي الله عنه أصاب أرضاً بخير، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله! أصبت أرضاً بخير لم أصب مالا قط أنفس عني منه، فما تأمر به؟ قال: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا»<sup>24</sup>، وفي رواية: «حَبَسَ أَصْلَهُ، وَسَبَّلَ ثَمَرَتَهُ»<sup>25</sup>.

قال النووي تعليقا على حادثة عمر هذه: «وفي هذا الحديث دليل على صحة أصل الوقف، وأنه مخالف لشوائب الجاهلية، وهذا مذهبنا ومذهب الجماهير، ويدل عليه أيضاً إجماع المسلمين على صحة وقف المساجد والسقايات»<sup>26</sup>.

كما صح عن النبي ﷺ أنه قد بين بسنته العملية ما يقرر مشروعية الوقف؛ وفي هذا يقول عمرو بن الحارث بن المصطلق -رضي الله عنه-: «ما ترك رسول الله ﷺ إلا بغلته البيضاء، وسلاحه، وأرضاً تركها صدقة»<sup>27</sup>.

وقول الراوي: «وأرضاً تركها صدقة»؛ تصريح بأن النبي ﷺ قام بوقف أرضه في وجوه الخير وتحبيسها على أبواب البر.

قال الحميدي شيخ البخاري: «تصدق أبو بكر بداره على ولده، وعمر بربعه عند المروة، وعثمان برؤمة»<sup>28</sup>، وتصدق علي بأرضه بينبع، وتصدق الزبير بداره بمكة، وداره بمصر، وأمواله بالمدينة على ولده، وتصدق سعد بداره بالمدينة، وداره بمصر على ولده، وتصدق سعد بداره بالمدينة وداره بمصر على ولده، وعمرو بن العاص بالوهط<sup>29</sup>، وداره بمكة على ولده، وحكيم بن حزام بداره بمكة والمدينة على ولده؛ فذلك كله إلى اليوم»<sup>30</sup>.

قال جابر: «لم يكن أحد من أصحاب النبي ﷺ ذو مقدرة إلا وقف؛ وهذا إجماع منهم؛ فإن الذي قدر منهم على الوقف وقف، واشتهر بذلك، فلم ينكره أحد -؛ فكان إجماعاً»<sup>31</sup>.



وإن كثرة عناية علماء المسلمين ببيان أحكام الوقف التي وثّقها تراثا الفقهي، وكثرة الأملاك المحبّسة على وجوه البرّ والمصالح العامّة على النّحو المعروف في تاريخ أمّتنا؛ فيه دلالة على وعي المسلمين بقيمة الوقف الحضاريّة وأثره في استدامة عافيتها الاقتصادية واطراد التنمية في مختلف قطاعاتها الحيويّة؛ وقد تنوّعت أحباسهم على نحو واسع حتى شملت مجالات التّعليم، والعبادة، والإغاثة، والإيواء، والإطعام، والصّحة، ورعاية الأرامل والمنقطعين وذوي الحاجات الخاصّة، والحيوان، والبيئة، والبنية التّحتيّة وغيرها<sup>32</sup>.

وساقهم هذا التّنوّع الكبير في مجالات الوقف إلى استحداث نُظُمٍ لتسيير الأوقاف وإدارتها والرقابة عليها؛ جعلت التّجربة الإسلاميّة التّاريخيّة فذّة في سماتها وحياتها وآثارها.

### المطلب الثّاني: تطور الرّقابة على الوقف

كان اتّساع رقعة الدولة الإسلاميّة وتطوّر نظمها وتشعّب أعبائها قد فرض على السّلطة الرّسميّة ضرورة تفعيل وظيفة الرّقابة على مختلف شؤون الدولة والرعيّة، وكانت هذه الرّقابة مسؤوليّة مشتركة بين سلطة التّنفيذ والقضاء في البداية، ويختلط فيها مفهوم الحسبة بمفهوم الوظيفة الرّسميّة؛ إلى أن أدّى التطوّر التّدرجيّ لنظم الدولة الإداريّة ووظائفها العامّة إلى تمايز خصائصها ومسؤوليّاتها على النّحو الذي قرّره المصادر التّاريخيّة.

أمّا ما يتّصل بالأوقاف فإنّ إدارتها كانت في العصر الأوّل تتمّ تحت إشراف النّظار الذين ينصّ عليهم الواقف، أو يوصي لهم بذلك؛ فقد كان الأصل في النّاس الأمانة، ومجرّد الوقوف على شاهد واحد ممّا حصل في العهد الأوّل يدلّ على مقدار خصلة الأمانة التي كانت معقد أغلب التّكاليف الماليّة؛ فحين دخل سعد بن أبي وقّاص رضي الله عنه إلى القصر الأبيض في المدائن؛ جمع كلّ ما كان يحتويه من نفائس، ومن ذهب وفضّة -بما فيها تاج كسرى وأسورته-؛ ثمّ أرسلها كلّها إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطّاب في المدينة؛ وحين وصلت ورآها عمر رضي الله عنه قال: «إنّ قوماً أدّوا لأمناء»، فأجابه عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه: «يا عمر! لقد عففتَ فعفّت رعيّتك؛ ولو رعتَ لرعت»<sup>33</sup>.

وبما أنّ أغلب ألوان الوقف التي تمّت في العصر الأوّل كانت من قبيل الوقف الدّريّ، أو الوقف الخيريّ ذي المنفعة العامّة المباشرة؛ كحضر الآبار، ووقف الحيطان والنّخيل وغيرها-؛ فإنّها كانت تتمّ تحت إشراف الواقف أو إشراف الذين لهم علاقة

بالواقف؛ وقد كانت إدارة شؤون الأحباس بعيدة عن تدخل الدولة وعن تجهزتها الرسمية؛ وذلك لشيوع الأمانة في الناس، ووجود الرقابة المجتمعية عليها. ثم قويت ظاهرة الوقف على وجوه البرّ والمصارف المباحة، والتي اتسع مفهومها حتى شمل الوقف على سائر المباحات ممّا عدا الحرام<sup>34</sup>.

وإنّ عناية السلطة الرسمية بتطبيق العدالة التوزيعية واقعاً، قد تزامن مع كثرة الأموال والريوع والخيرات التي ظهرت بفضل إدارة أراضي الفتوح وضبط شؤون الخراج وأنماط الإنتاج الموجودة يومئذ، وكما أدّى هذا إلى كثرة الأموال في أيدي الناس، فقد أدّى أيضاً إلى تنافسهم في حبس أموالهم على قراباتهم وعلى وجوه الخير الأخرى؛ وظهرت الحاجة إلى تدخل السلطة القضائية كي لا تضيق حقوق الموقوف عليهم - وغالباً ما يكونون من ضعفة المجتمع -؛ حيث قام القضاة زمن «بني أمية» بمبادرة للإشراف على الأوقاف حتى لا تكثر دعاوى نكرانها وضياعها والاعتداء عليها.

من الناحية التأصيلية يعتبر نظر السلطة القضائية في شؤون الأوقاف نظراً رعاية وإحاطة لا نظر تصرف؛ وذلك أنّ نظر التصرف هو من مهام الناظر الذي نصّ عليه الواقف أو قام بتعيينه القاضي بناء على شروط الواقف؛ وقد شدد الفقهاء في أمر الرقابة على النظار حتى إنهم نصّوا على أنّها متعيّنة على وجه الاطراد بحيث لو اشترط الواقف في نص الوقف عدم رقابة القضاة للناظر فإنّ هذا الشرط باطل<sup>35</sup>.

وقد نصّ ابن عابدين على: «أنّ الواقفين إذا شرطوا هذا الشرط ولعنوا من يداخل الناظر من الأمراء والقضاة كانوا هم الملعونين؛ لأنّهم أرادوا بهذا الشرط أنّه مهما صدر من الناظر من الفساد لا يعارضه أحد؛ وهذا شرط مخالف للشرع، وفيه تقويت المصلحة للموقوف عليهم، وتعطيل الوقف فلا يقبل»<sup>36</sup>.

أمّا واقع الرقابة على الوقف في التجربة التاريخية الإسلامية فيشهد على تطوّر تدريجيّ انتهى بها إلى نضج تنظيميّ متميّز؛ فقد روى أبو بكر عن ابن لهيعة أنّ أوّل قاضي بمصر وضع يده على الأحباس توبة بن نعيم الحضرمي لت/120هـ في زمن هشام بن عبد الملك، وإنما كانت الأحباس في أيدي أهلها، وفي أيدي أوصيائهم، فلمّا كان توبة قال: ما أرى مرجع هذه الصدقات إلّا إلى الفقراء والمساكين، فأرى أن أضع يدي عليها حفظاً لها من التواء والتوارث؛ فلم يمت توبة حتى صارت الأحباس ديواناً عظيماً<sup>37</sup>.

وبعدّ هذا الإجراء أوّل خطوة رسمية لتنظيم للأوقاف والإشراف القضائيّ عليها، وتسجيلها في ديوان خاصّ بها، لحماية حقوق أصحابها، بحيث يحفظ أملاكها، ويقبض ريعها، ويصرفها مستحقّيها بحسب شرط الواقف.

ولقد كان حرص القضاة على تدبر شؤون الأوقاف كبيراً؛ بحيث إنّ كثيراً منهم كانوا يزاولون شأن الرقابة عليها وعلى نظارها بأنفسهم؛ ومن هؤلاء القاضي عبد الرحمن العمري (94-185هـ) الذي كان قاضياً بمصر، فقد كان من أشدّ الناس متابعة لعمارة الأوقاف، وكان يقف عليها بنفسه، ويجلس مع البنّائين أكثر نهاره<sup>38</sup>.

كما كان القاضي أبو الظاهر عبد الملك بن محمد الحازمي، قاضي مصر عام (١٧٠ هـ)، يتفقد الأوقاف ثلاثة أيام من كلّ شهر، فإذا وجد خللاً أو تجاوزاً في تسييرها وإدارتها ضرب المتولي عليها عشر جلدات، عقاباً له على إهمال وظيفته وإخلاله بواجبات ولايته على الوقف<sup>39</sup>.

بل قرّر الفقهاء أنّ محاسبة القاضي لناظر الوقف واجبة عليه، وتباينت عباراتهم في كيفية محاسبة الناظر تحقيقاً للمقصود من مشروعية الرقابة على أدائه وولايته<sup>40</sup>. ومن التّماذج التاريخيّة النّاصعة في هذا الصّدّ ما رواه الكندي من أنّ القاضي محمد بن موسى السرخسي أنقص المتولي أجره من ٥٠٠ دينار إلى ثلاثين ديناراً من غلة الوقف التي بلغت خمسة آلاف<sup>41</sup>.

وقد كان هذا الإشراف القضائيّ على الأحباس غير خاضع لأطر المذهبيّة الفقهيّة في بداياته؛ وذلك أنّ المذاهب بمعناها الاصطلاحيّ لم تتقرّر بعد؛ وحتى حين اعتلى العباسيون سدة الحكم لم يتمّ ذهب القضاء إلّا بعد تولّي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم صاحب الإمام أبي حنيفة القضاء<sup>42</sup>؛ وهو ما يعني بالضرورة تأخّر الصبغة المذهبيّة عن «نظر الأوقاف» الذي صار يخضع لسلطة القضاء بعد توسيع صلاحيّاتها لتشمل شؤون الأحباس.

على أنّ العباسيين استحدثوا خطّة مستقلة لشؤون الأوقاف سمّي القائم عليها «بصدر الوقوف»<sup>43</sup>؛ مهمّته إدارة شؤون الأوقاف، وكان يساعده في ذلك جملة من الأعوان الأكفاء الذين يساعدونه في متابعة مواردها وريوعها، وصرف عوائدها في وجوهها المشروعة وفقاً لما تنصّ عليه شروط الواقفين.

وقد تمّ عام (118هـ) إنشاء ما سمّي «بديوان الأحباس» الذي كان يسمّى أيضاً «ديوان البر»<sup>44</sup>؛ مهمّته الإشراف على الأوقاف، وكان هذا الديوان تابعاً لقاضي القضاة، حيث تمّ إعطاء روح جديدة لهذا الديوان منذ عام (301هـ) على يد الوزير عليّ بن عيسى في عهد الخليفة المقتدر بالله العباسي؛ حيث كان تمّ الإشراف على استثمار الأملاك الوقفيّة، وعلى توزيع إيراداتها<sup>45</sup>.

وقد قام بتأسيس هذا الديوان أبو الحسن عليّ بن عيسى بن داود بن الجراح البغداديّ الكاتب لت: 334هـ الذي كان وزيراً للمقتدر، ثم للقاهر، فقد «أشار على المقتدر فوقف ما مغلّه في العام تسعون ألف دينار على الحرّمين والتّغر، وأفرد لهذه الوقوف ديواناً سمّاه ديوان البرّ»<sup>46</sup>، وحسب عبارة ابن الطّقطقي؛ فإنّه «لما ولي الوزارة فشئت صدقاته ومبرّاته، ووقف وقوفا كثيرة من ضياع السّلطان وأفرد لها ديواناً سمّاه ديوان البرّ، جعل حاصله لإصلاح الثّغور وللحرّمين الشّريفيّن»<sup>47</sup>.

على أنّ هذا الديوان استمرّ هيئةً أهليّةً مستقلّةً عن مؤسّسات السّلطة إلى ما بعد انقراض دولة بني العباس<sup>48</sup>، وكان «لهيعةً بن عيسى الحضرمي» قاضي «المأمون» قد قام بمصر بتنظيم الأحباس وتصحيح أوضاعها كما تذكره المصادر التّاريخيّة<sup>49</sup>.

ويُجمل الكنديّ القول في سيرته بالقول: «كان من أحسن ما عمله لهيعة في ولايته أن قضى في أحباس مصر كلّها، فلم يُبق منها حبساً حتى حكم فيه؛ إمّا ببينة، وإمّا بإقرار أهل الحبس، وكان يقول: سألت الله أن يبلّغني الحكم فيها، فلم أترك شيئاً منها حتى حكمت فيه وجددت الشهادة به»<sup>50</sup>.

وحتى في عصر بين عبيد -دولة الفاطميّين كما تسمّى- نجد الدّولة أولت الأحباس بجميع أنواعها عنايةً ظاهرة؛ حيث حملوا النّاس في حدود عام (363هـ) على تسليم جميع الأعيان الوقفيّة بيت مال البرّ<sup>51</sup>.

ولقد بلغت الجهة الرسميّة المشرفة على الأوقاف المتمثّلة في ديوان الأحباس مكانة مرموقة جدّاً في سلّم وظائف الدّولة؛ ديوان الأحباس إلا أن رئيسه سرعان ما ارتقى إلى مركز كبير في الدولة حتى فاق منصبه منصب قاضي القضاة في مصر حتى إنه ليقال إذا كان عيد أو موسم يهنأ فيه السّلطان؛ بعث قاضي القضاة رسوله ليقف بباب السّلطان إلى أن يجيء صاحب ديوان الأحباس يهنئ ثم ينصرف، فإذا انصرف جاء غلام قاضي القضاة وأعلمه بذلك حينئذ ركب قاضي القضاة إلى تهنئة السّلطان (ويعلل النابلسي صاحب كتاب لمع القوانين المضية في دواوين الديار المصريّة)؛ ذلك أنه خوفاً من تصادف تواجدهما في بلاط السّلطان، فيجلس صاحب الأحباس على يسار السّلطان، وذلك لما لمنصبه من مكانة مرموقة وحظوة لدى الدولة، إذ يذكر المقرئزي: هو أوفر الدواوين مباشرة ولا يخدم فيه إلا أعيان كتّاب المسلمين من الشّهود العدليّين<sup>52</sup>.

غير أنّ الأمر بدأ شهد تطوّراً تدريجيّاً بحيث أصبح إشراف الدّولة على الأوقاف أمراً لا بدّ منه؛ وذلك حين افتتحت الأمصار والمدائن الكبرى كمصر والشّام وبلاد ما وراء النّهر؛ وكثرت الأموال بأيدي النّاس؛ وظهر شكلٌ طريف من أشكال الوقف

يدلّ على خيريّة الأمّة وعلى تكوينها الاستراتيجيّ النّاضج في تلك العصور؛ وهو الوقف على المجاهدين وبناء الحصون والأربطة، وعلى اليتامى، والحرمين الشّريفيين، وبناء المساجد والمدارس وغير ذلك<sup>53</sup>؛ ممّا استدعى رقابة رسميّة على صرف غلال الأوقاف حتى لا تتلاعب بها أهواء النّظر؛ خاصّة مع وهاء الذّمم وضعف الوازع في النّاس؛ وقد أصبح الاسم الغالب على هذا النّوع من الولايات هو «نظارة الأوقاف» التي كانت تسند غالباً إلى القضاة أنفسهم، أو إلى الولاة والمحتسبين وكبار الفقهاء الذين لم ينفصل نظرهم عن مؤسّسة القضاء<sup>54</sup>.

ومع اشتداد الحملات الصليبيّة على الأمّة الإسلاميّة كثرت الأوقاف على متطلّبات الجهاد؛ وأصبح الإرصاء يأخذ أشكالا كثيرة - سيما زمن الزنكيين والأيوبيين-؛ وواصل النّاس الوقف على الأربطة والمستشفيات والمدارس وغيرها؛ خاصّة وأنّ الأوقاف في عهد العبيديين الفاطميّين قد تطوّر تنظيمها بحيث تمت في عهدهم بلورة نظام سمّي «ديوان الوقف»؛ وأصبحت المؤسّسة الوقفيّة بمرور الزّمن تشمل دواوين ثلاثة: ديواناً لأحبّاس المساجد، وديواناً لأحبّاس الحرّمين الشّريفيين وجهات البر المختلفة، وديواناً للأوقاف الأهليّة<sup>55</sup>.

ثم توسّعت الأوقاف في عهد المماليك، ثمّ العثمانيّين؛ خاصّة في مصر والشّام وتركيا وبلاد المغرب الإسلاميّ؛ وأقبل النّاس على إنشاء الأوقاف وحبس الأموال بحيث شملت اهتمامات الوقف كلّ مناحي الحياة واحتياجات الخلق؛ وكانت الدّولة تراقب نظارات الأوقاف إلى جانب إشرافها المباشر على إدارة كثير منها.

بل كان الملوك والأمراء والسّلاطين أنفسهم يقفون الأوقاف الكثيرة على مختلف الشّؤون؛ ووصل بهم الأمر حتى وقفوا الأوقاف في الفلوات لعابري السّبيل؛ على نحو ما صنع السّلاطان يعقوب بن عبد الحقّ المريني؛ الذي بنى الزّوايا في الفلوات ووقف لها الأوقاف الكثيرة لإطعام عابري السّبيل وذوي الحاجات، واقتفى أثره بنوه من بعده، فاستكثروا من الزّوايا والمدارس العلميّة والرّبط وغيرها<sup>56</sup>.

وقد أمعن ملوك الإسلام وسلاطينه وأمراؤه في تخصيص الأوقاف لمختلف احتياجات الأمّة؛ والتاريخ نفسه وثّق تفنّنهم في تحبّيس العيون وإقامة السّقايات المسبّلة، ومدّ العيون لنقل المياه من منابعها إلى أماكن استعمالها من دور الوضوء والحمامات وغيرها<sup>57</sup>، كما تفنّنوا إلى جانب ذلك في إقامة الجسور والقناطر وأسوار المدن، وإنارة الدروب والشوارع في المدائن الإسلاميّة<sup>58</sup>.

ولم يقف الأمر عند مجرد تحبيس الأوقاف وإرصادها للنفع العام؛ بل تجاوزها إلى أن تولوا تنظيم شؤونها إدارياً في شكل مؤسسات رسمية ودواوين على نحو ما سبقت الإشارة إليه آنفاً؛ وكان الغالب أن توكل إلى كبار العلماء وثقات الفقهاء<sup>59</sup>.

ويذكر ابن العماد أن إمام الحرمين الجويني لما قدم بغداد ولأه السلطان علاوة عن رئاسة الشافعية نظر الأوقاف<sup>60</sup>؛ مما يعني أن الدولة كانت تحرص على إيصال حقوق الأوقاف إلى مستحقيها على أكمل الوجوه؛ فضلاً عن أنها لم تكن تراعي في تولية نظير الأوقاف إيلاء أهمية للانتماء المذهبي؛ كما هو الحال في القضاء.

كما يذكر ابن شاكر الكتبي أن الصدر الكبير شهاب الدين أبو العباس ابن البارزي الحموي (ت 673) تولّى بعد الوزارة مهمة نظر الأوقاف<sup>61</sup>.

وقد حكى الحافظ ابن حجر أن عز الدين أحمد بن ميسر المصري (ت 639هـ) الذي ولي الوزارة بدمشق ثم نظر الدواوين والحسبة بمصر؛ قد ولي في أواخر عمره نظارة الأوقاف<sup>62</sup>.

أمّا قاضي القضاة كمال الدين أبو الفضل الشَّهرزوري الموصلي؛ فيذكر ابن السبكي أن والي دمشق ولأه نظر الأوقاف إلى جانب القضاء<sup>63</sup>؛ مما يعني أن درجة نظارة الوقف تعدّ في مصافّ الوظائف العليا في الدولة الإسلامية؛ تضارع ما يسمّى في عصرنا بوزارات الأوقاف.

ويلاحظ في هذه الميادين التي شملت اهتمامات الوقف أنها تجمع أغلب الحاجات والمتطلبات التي تمسّ إليه حاجة عامة المسلمين أو طائفة منهم؛ فتحبيس الآبار والغلال وأنواع الطعام ومساكن الأيتام والمرضى وأبناء السبيل والخانات والمستشفيات على سبيل المثال؛ هي كلّها حاجات عامة لا صلة لها بمذهب دون مذهب، ولا يقتصر متعلّقها على كون المنتفع بها مثلاً هذا الفقير الشافعي، أو ذاك المريض الحنفي، أو ذلك الحنبلي العابر للسبيل؛ لهذا كان أغلب أوقاف المسلمين لا أثر لشرط المذهبية فيه؛ وإنّما كان يصدق ذلك على تلك الأوقاف التي كانت تُرصد لما يتصل بنواحي العلم والتّعليم؛ كالمدارس والمدرّسين والطلّاب، وكذا ما عرف في تاريخنا من تخصيص وقفٍ لتدريس كتاب بعينه أو فقه مذهب بعينه<sup>64</sup>؛ وهو أمر محصور إذا قورن ببقية أنواع الأوقاف الأخرى؛ التي كانت تتّصف في الأعمّ الأغلب بشمول نفعها.

ولقد كان توزيع الأوقاف يخضع غالباً لإشراف كبار المسؤولين في الدولة ورقابتهم؛ وكان القائمون على وظائف القضاء والحسبة وكذا الفقهاء الكبار هم الضمانة الكبرى لذلك<sup>65</sup>؛ ولا يتمّ صرف شيء من ذلك كلّه إلاّ تحت نظرهم وبعد

موافقتهم؛ وقد ذكر ابن تغري بردي أنّ القاضي ضياء الدين أبا المحاسن المعروف «بابن خطيب بيت الآبار» كان يتولّى الحسبة ونظر الأوقاف<sup>66</sup>.

وحتى أيام ضعف الدولة الإسلامية؛ كانت نظارة الأوقاف تخضع لمحاسبة الدولة ورقابتها؛ فالجبرتيّ يحكي أنّ الأمير سعيد آغا العثمانيّ لما قدم إلى مصر فتح باب التفتيش على جهات أوقاف الحرمين وغيرها من الأوقاف، وحضر إليه كتبه الأوقاف الذين يذكر الجبرتيّ أنّه «طرد غالبهم» بسبب ما أحصاه عليهم من وجوه الظلم في التحصيل والتوزيع<sup>67</sup>.

ومما لا شك فيه أنّ الأوقاف على اختلافها في مصر اشترك في تحييسها المسلمون من شتى المذاهب الفقهية؛ ولم يضرّ «التعدّد المذهبيّ» في أن يقف جميع نظّارها بين يدي هذا الأمير الصّالح الذي جاء لمحاسبتهم، وربّما كان حنفيّ المذهب كالاعتاد في أمثاله.

ومن أمثلة ذلك ما فعله قاضي القضاة الطّرسوسي ( - 758هـ/1356م) في كتابه "تحفة الترك" عندما شكّا من ولاية الشّافعية لأوقاف الجامع الأموي، والأوقاف الذّرية؛ بحجة أنّ قضاة الحنفية سيكونون أحرصاً على الأوقاف منهم لو عهد إليهم نائب السّلطان بالوصاية عليها<sup>68</sup>.

والطّرسوسي هذا هو نفسه الذي اشتكى وصول الفساد في نظر الأوقاف حتى لم يصبح ثمة فرق بين حنفيّ أو شافعيّ في ذلك؛ ونصّ عبارته في أوّل فتاويه: اعلم وفقك الله وإياي أن هذه المسألة تعزى إلى نذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة، وعمل به بعض القضاة بالديار المصرية،... ويسلمنا فيما بقي ويوفقنا لطاعته<sup>69</sup>.

ويلاحظ من خلال هذه النّماذج والشّواهد أنّ إدارة الوقف كانت أشبه ما تكون بالإدارات العامّة في الدولة؛ من حيث تخصيص ناظرٍ أعلى، ويكون شخصاً واحداً<sup>70</sup>؛ ربّما كان من هذا المذهب أو ذاك؛ لكنّها جميعاً ليست فرعاً للسلطة التّفيذية وإنّما تتبع سلطة القضاء، أو أنّها تتمتع بالاستقلال عنه وظيفياً لكنّها خاضعة لقراراته وتدابيره ومحاسبته. أمّا ذات الوقف فيكون تسييره من مهمّة عامل الوقف الذي يطلق عليه فقهيّاً «ناظر الوقف» أيضاً.

ومن الجدير بالذّكر أنّ الإدارات العامّة المشرفة على النّظر في الأوقاف كانت لا تفرّق كبير تفريق في نظرها بين الوقف العام والخاص؛ وإنّما كان المتولّون عليها يشدّدون أكثر على الأوقاف العامّة لشمولها واتّساع دائرتها وبحكم تعلّقها بعدد أكبر من المستحقّين.

أمّا الوقف الخاصّ فقد كان في انحصار نطاقه مأمّن من وقوع الحيف فيه على مستحقّيه؛ خاصّة وأنّ الغالب كونه بين ذوي القربايات؛ ومع ذلك فإنّ مهمّة المتولّين للنظر العامّ في الأوقاف كانوا يباشرون التّحقّق من وصول ريعها إلى أصحابها كما ينظرون في إدارتها على النّحو الذي يطابق ما هو منصوص عليه من الواقفين.

على أنّ هذا الإشراف الرّسميّ على كلّ ما يتعلّق بالكيانات الوقفيّة وإن زاوله بعض الولاة ورجال السّلطة التّفذيديّة إلّا أنّه في الحقيقة لم يكن خطّة رسميّة ولا اختصاصاً مسمّى في تراتيب الدّولة ووظائفها؛ وإنّما كان نظراً في أطراد أحوال الدّولة والرّعيّة على أساس العدل والانتظام في شؤونهما كافّة؛ إذ ربّما حاف القاضي، وربّما انحرفت ممارسات المتولّي العامّ على شؤون الوقف؛ والمسؤوليّة في النّهاية يتحمّلها ولي الأمر الأعلى إذا كان ذلك يجري في ولايته وهو يعلم ذلك ولا يغيّره.

ولقد كان اتّساع الأملاك الوقفيّة وكثرة الأعباس والأراضي الموقوفة في الدّولة الإسلاميّة في بعض المراحل التّاريخيّة دافعاً لأطماع بعض الولاة في الاستيلاء عليها واغتصابها والاستبداد بها.

ومن أظهر النّماذج التّاريخيّة في هذا السّياق ما قام به الوالي جمال الدين يوسف الذي استظهر بقاضي الحنفية كمال الدين عمرو بن العديم على اغتصاب الأوقاف وأعانته على تنفيذ ذلك ببعض الشّهود الكذبة.

يؤرّخ المقرئ في هذه الحادثة بقوله: « فكان جمال الدين إذا أراد أخذ وقف من الأوقاف، أقام شاهدين يشهدان بأن هذا المكان يضرّ بالجار والمارّ، وأنّ الحظّ فيه أن يستبدل به غيره، فيحكم له قاضي القضاة كمال الدين عمر بن العديم باستبدال ذلك، وشره جمال الدين في هذا الفعل كما شره في غيره، فحكم له المذكور باستبدال القصور العامرة، والدور الجليلة بهذه الطريقة، والناس على دين ملكهم، فصار كلّ من يريد بيع وقف أو شراء وقف سعى عند القاضي المذكور بجاء أو مال، فيحكم له بما يريد من ذلك»<sup>71</sup>.

### المطلب الثالث: إشراف الدولة الحديثة على الوقف وأفاقه

منذ عرف المسلمون نظام الوقف وقرّروا له شخصيّة اعتباريّة جعلته محلاً لاكتساب الحقوق وتحملّ الالتزامات<sup>72</sup>؛ وهو يخضع لتراتيب النظارة التي نصّ عليها الواقف عند إنشائه للوقف؛ وسواء كان الوقف أهلياً ذريّاً أم كان وقفاً عاماً فإنّه كان يخضع في إدارته وتسييره لهؤلاء النّظار الذين عينهم الواقف أو عينهم وليّ الأمر إن لم يكن لهذه الأوقاف ناظر أو مات أو انعزل بموجب شرعيّ.



وحتى حين ظهر تنظيم شؤون الأوقاف في عهد القاضي توبة وما بعده؛ فإنّ الوقف ظلّ تحت إشراف نظار الأوقاف المعيّنين بالطرق المشروعة؛ مع خضوعه لرقابة الدولة من خلال اختصاص السلّطة القضائيّة، بل إنّ الحكّام الظلمة الذين سجّل عليهم التاريخ محاولات اعتداء على الأوقاف كانوا هم أنفسهم يعتمدون في إنفاذ رغباتهم غير المشروعة على بعض القضاة الفسقة؛ على نحو ما مرّ أنفاً في قصّة الوالي جمال الدّين يوسف.

ورغم أنّ أوقاف المسلمين عرفت في بعض المراحل التاريخيّة تجاوزات وانحرافات كثيرة في إدارتها وتسييرها أو في استغلال أصولها وريوعها؛ غير أنّ الإشراف على الوقف والرقابة عليه لم ينتقل بشكل رسميٍّ إلى اختصاص السلّطة التّفذيّة؛ وإنّما بقي من اختصاصات القضاء، أو المؤسّسات التّابعة له بشكل مباشر أو غير مباشر. بل إنّّه حتى حين كان الوقف يحمل طابعاً مؤسّسياً يضارع مؤسّسات الدولة فإنّ الدولة لم تقم بانتزاعه من أيدي نظّاره الشرعيّين؛ ولم يخرج من رقابة القضاء والقضاة.

من ذلك ما عرف في تجربة (أوقاف الحرمين الشريفين) التي كانت أملاكها هائلة وواسعة<sup>73</sup>، وأوقاف إدارة سبل الخيرات الحنفيّة التي كانت تشرف في عهد العثمانيّين على جميع الأوقاف المخصّصة لخدمة المذهب الحنفي من مساجد ومدارس ومشايخ وطلبة وتكايا ودور الطلبة وغير ذلك<sup>74</sup>؛ وغير ذلك من نماذج تاريخيّة تؤكّد الاستقلال الذي تمتّعت به الأوقاف بعيداً عن سيطرة الجهات التّفذيّة في الدولة، كما تؤكّد احترام الحكومات الإسلاميّة لتلك القاعدة الدّهبيّة التي تحكم تشريعات الوقف كلّها؛ ألا وهي قولهم: «لفظ الواقف كنصّ الشّارع»<sup>75</sup>.

وحين نكبت الأوقاف في مصر على يد محمّد علي باشا بتأثير جماعة السّان سيمونيين الذين قرّبهم واتّخذهم بطانته ومستشاريه -وعلى رأسه القسّ الأب إنفانتان-، حيث أشاروا عليه بإلغاء النّظام السّائد في إدارة الأوقاف، وانتزاع الأوقاف من نظّارها الشرعيّين لتنتقل إلى إشراف الدولة المباشر؛ فإنّ هذه الانعطافة الخطيرة في تاريخ الوقف قد كان لها آثار وخيمة على فكرة الوقف ذاتها، وعلى الأوعية الوقفيّة ومقدّراتها ثانياً<sup>76</sup>.

يقول الشّيخ محمّد أبو زهرة رحمه الله:- «بعث محمّد علي ملكيّة الأراضي المصريّة والشّاميّة والعراقيّة من مرقدها، ولم يكن في عصره مثل محي الدّين النّووي يقف في وجهه؛ ولذلك قبض على الأراضي المصريّة كلّها، واستولى على الأوقاف كلّها بكلّ أنواعها، فاستولى على المساجد وجهات البر؛ لأنّه تعهّد بالإنفاق على

المساجد ومصارف البر، واستولى على الأوقاف الأهلية، والأراضي المملوكة بطرق كثيرة منها طلبه من ذويها أن يبرزوا الأدلة ويقدموا الوثائق المثبتة، وقليل منهم من كان عنده ما يطلب منه من دليل، ومن كان معه لا يعدم تزييفاً»<sup>77</sup>.

وبعد أن ساق الشيخ أبو زهرة تفسير الجبرتي لسهولة قبول الناس بقرار محمد علي، وأنّ مظالم نظار الأوقاف واحتكارهم لغلالها وشيوع فسادهم، وإمساكهم للربيع عن مستحقّيها جعلت الناس أقلّ شعوراً بمظالم محمد علي<sup>78</sup>.

قال -رحمه الله-: «لقد ألغى محمد علي الأوقاف كلّها، وألغى نظام الالتزام، وعوّض الملتزمين ببعض أراض تركها لهم، وبذلك انتهت الأوقاف كلّها، ولا يتصور إنشاء أوقاف جديدة إلاّ من الأراضي التي تركت بأيدي من عوّضهم محمد علي، ولقد اندفع هؤلاء في وقف ما تحت أيديهم من الأراضي؛ وذلك ما لم يرده محمد علي؛ ولذلك أراد إبطاله»<sup>79</sup>.

وخلال هذه المرحلة المظلمة التي مرّت بها حالة الأوقاف = وهي جزء من الظلام الذي ضرب سدّوله على الأمّة كلّها - لم ينس الناس شريعة الوقف ولم ينكصوا عن حبس أموالهم؛ بل استمرّ ذلك رغم العوائق الرسميّة التي اعترضتهم ورغم الفساد الذي كان فاشياً في أجهزة الدولة عموماً وفي الأجهزة المشرفة على الأملاك والأطيان خصوصاً، ورغم ذلك فإنّ الحكومة المصريّة في أواخر القرن التاسع عشر، وتحديدًا عام 1895م لجأت إلى إنشاء «ديوان الأوقاف» الذي كان مخصّصاً لإدارة ما يلي<sup>80</sup>:

- 1-: الأوقاف التي آلت أو توّول للخيرات، وليس النّظر مشروطاً لأحد فيها.
- 2-: الأوقاف التي يقيم ديوان الأوقاف حارساً قضائياً عليها.
- 3-: الأوقاف التي يرى القضاة الشرعيّون إحالتها على ديوان الأوقاف.
- 4-: الأوقاف التي لا تُعلم فيها جهات الاستحقاق للغلة ولا للنّظر.
- 5-: الأوقاف التي يرغب جميع مستحقّيها مع النّاظر في إحالتها على الديوان بعد توكيل النّاظر لديوان الأوقاف.

وقد كان نظر هذا الديوان يشمل عموم الأوقاف المصريّة، وقد ورد وظيفة متولّيهِ بصيغة: «ناظر عموم الأوقاف المصريّة» ثم صار فيما بعد: «مدير عموم الأوقاف المصريّة»<sup>81</sup>.

وإنّ وظائف هذا المدير ومهامّه قد حدّدها القانون الصّادر بتاريخ (7 جمادى الآخر 1281هـ)؛ وانحصرت في: «تحصيل أموال الأوقاف وإرسالها إلى خزينة الأوقاف في أوقاتها المحددة، وإدارة حسابات الخارج والوارد وقيدتها في دفاترها، ومراجعة

حسابات متولي الأوقاف واستيفاء رسوم الخزينة المصرية وتعمير أي خلل بالأوقاف، وتحقيق شروط هذه الأوقاف والنظارة على الصناديق الخاصة بالنذور وغيرها»<sup>82</sup>.

ونلاحظ في جملة هذه الوظائف أنها لا تخلو من مهمة التدقيق والمحاسبة لنظارة الأوقاف؛ علماً بأن «مدير عموم الأوقاف» أحد أعضاء اللجنة التأديبية العليا على مستوى القطر المصري تحت رئاسة الحَقَّانيّة؛ وذلك طبقاً للأمر الصادر في (1888/12/24م)<sup>83</sup>.

وقد تحوّل هذا الديوان فيما بعد إلى وزارة، وذلك بعد صدور الأمر العالي بمصر في (1913/11/20)، ثم انتقل هذا الترتيب إلى غيرها من دول الإسلام خاصة بعد استقلالها؛ حيث أخذت بهذا التنظيم الحكومي الذي يجعل للأوقاف وزارة تعنى بالأحباس وبشؤون المساجد والمسائل المتعلقة بالدين وتنظيم الشعائر.

وإن المرحلة التي كان محمد علي قد قام فيها بتلك الإجراءات المجحفة في حقّ الأوقاف؛ كانت الجزائر على موعد مع إجراءات شبيهة لكّها على يد الاحتلال الاستيطاني الفرنسي؛ فقد عرفت الجزائر خلال فترة هذا الاحتلال عدواناً متهجياً صارخاً على المؤسسات الوقفية؛ ولم يتوقّف هذا العدوان عند حدّ احتكار الإشراف والرقابة لسلطة الاحتلال؛ بل تجاوزته إلى مصادرة السلطات العسكرية والمدنية للأوقاف التي لم يستطع نظّارها وأصحابها إثبات ملكيّاتها ومستنداتها.

أمّا الأوعية الوقفية التي كان لها مستندات تثبتّها وتقرّرها لأصحابها فقد عيّنت لها السلطة الفرنسية لجنة وكلاء من الجزائريين المسلمين الخاضعين لهم لإدارتها وتسييرها، وكان ذلك برئاسة المقتصد المدني<sup>84</sup>، ولم تلبث هذه الأوقاف أيضاً أن طالتها يد الاغتصاب وتحويل الملكية وغير ذلك من أشكال الغارة على هذا النظام العتيق. وكانت السبب الرئيس لهذا الإجراء الظالم أنّ الأوقاف «تحدّ من السياسة الاستعمارية، وتتنافى مع المبادئ الاقتصادية التي يقوم عليها الوجود الفرنسي بالجزائر»<sup>85</sup>.

ولقد أزعجت سلطة الاحتلال في احتكار تسيير أوقاف المسلمين بشكل أفضح حين قامت بتغيير القوانين المتعلقة بإنشاء الأوقاف وإدارة الأملاك الوقفية خاصة قانون إنشاء الأملاك العقارية في الجزائر الصادر بتاريخ (1835/12/10م)، واستمرّ هذا القانون في إيتاء ثماره المرّة حتى أدى مع حلول عام (1870م) إلى اندماج الأملاك الوقفية في أملاك الدولة بإشراف تامّ لسلطة الاحتلال الفرنسي<sup>86</sup>.

وإنّ تنظيم الأوقاف من طرف الدولة الحديثة وسنّ القوانين التي تفصّل شؤونه لم يكف لحماية وضمان حقوق المستحقّين لريعه<sup>87</sup>؛ وذلك أنّ الجهات التنفيذيّة في أغلبها تتعامل مع الوقف بالمنطق الذي يتعامل به الموظّف في دوائر الوظيفة الحكوميّة

في دول العالم الثالث مع شؤون الناس الاعتيادية؛ فهي في النهاية ليست ممّا يعنيه ولا هي من مصالحه الخاصة.

وربّما تعرّضت هذه الأوقاف للظلم والغصب والإهمال؛ ومع ذلك فإنّها لم تحرك من موظفي الجهات التنفيذية التي تمثّلها هذه الوزارات ساكناً، كما أنّها لم تكن تخضع لجهة رقابية تحتسب عليها وترافع عنها وتصدر الأوامر التي لا نقض لما أبرمتها، وهي الحال التي لا تختلف في معظم الأوقاف التي تخضع لوزارات الأوقاف في البلاد الإسلامية<sup>88</sup>. وإنّ مختلف الأسباب التي أدّت إلى تراجع مكانة الوقف في معظم الدول الإسلامية يرجع إلى ما يلي:

- 1-: مركزية الإشراف الإداري على الوقف الذي احتكرته السلطة السياسية في هذه الدول للسيطرة على جميع الأنشطة الاقتصادية.
- 2-: ضعف التشريعات والقوانين التي صدرت لتنظيم شؤون الوقف؛ حيث أدّت إلى تكيله وتحجيمه وإضعاف تأثيره الاجتماعي والاقتصادي.
- 3-: ضعف الرقابة الداخلية والخارجية والرسمية والشعبية على الوقف وعدم وجود أجهزة خاصة بمحاسبة نظار الأوقاف ومجالس إدارتها وفق أصول المحاسبة الحديثة للمؤسسات.
- 4-: تلاعب النظّار ومجالس الإدارة بكثير من الأوقاف وتهاونهم في مختلف شؤونها ومتعلقاتها، ممّا غابت معه المساءلة والشفافية والوضوح في موارد ومصاريف هذه الأوقاف.
- 5-: عدم وجود حوكمة رشيدة وفقاً لقواعد الحوكمة وسياساتها للشركات والمؤسسات الحديثة؛ بحيث يخضع التسيير فيها للوائح ومعايير<sup>89</sup>.
- 6-: سوء نية كثيرة من الأجهزة التنفيذية في كثير من الدول بسبب الاستهانة بحرمة الوقف في الإسلام، وبسبب النظرة الخاطئة والقاصرة لمفهوم الوقف ومكانته في المجتمع المسلم.
- 7-: انعدام الدافع والباعث الذاتي لدى من بأيديهم ولاية الأوقاف؛ ممّا أضعف ريعها واستثماراتها، وتجديد أصول الكيانات الوقفية وصيانتها وتأهيل ما تقادم منها أو احتاج إلى تجديد أو توسيع أو تهيئة تجعلها قابلاً للاستغلال وقادراً على الإنتاج.
- 8-: ضعف تمويل الأوقاف وتوسيع أوعيتها المالية؛ ممّا أضعف عوائدها ومواردها.

9:- هشاشة تكوين العنصر البشري العامل في المؤسسات الوقفية وضعف الإلمام بأساسيات الإدارة الوقفية وأساليب استدامتها وتتميتها.

10-: استغلال أصحاب النفوذ نفوذهم في الاستيلاء على ممتلكات الأوقاف ومواردها المالية، وأحياناً يكون ذلك بالتواطؤ مع القضاة الفاسدين.

بل إن بعض الدول الإسلامية لم تكتف بمجرد احتكار الإشراف على الأوقاف وتحويل إدارتها إلى الجهات التنفيذية؛ بل تجاوزت ذلك إلى إلغاء نظام الأوقاف ومصادرتها وتأميمها على النحو الذي حصل في سوريا عام 1936م، ومصر عام 1952م، وتونس عام 1956م، وليبيا عام 1973م<sup>90</sup>.

وعلى سبيل المثال لا الحصر ففي تونس بعد الاستقلال؛ وبموجب الأمر المؤرخ في (1956/5/31م) تم إلغاء الوقف العام ودمج كل الأوقاف العمومية في ملك الدولة وخزانتها، وأسندت إدارته لمصلحة الأملاك الوطنية التونسية، أما في العام الموالي فقد صدر أمر مؤرخ في (1957/7/18م) قضى بإلغاء الأحباس الخاصة والذرية؛ ومنذ ذلك التاريخ لم يعد في تونس شيء اسمه نظام وقف أو قانون يخص الأوقاف<sup>91</sup>.

أما في الجزائر المستقلة فالواقع أنها واجهت بعد الاستقلال مشكلة إعادة بناء هياكل الدولة بعد خروج احتلال استيطاني دام (132) عاماً؛ مسخ خلالها بنية الدولة، وطمس ترانبيها ونظمها ومؤسساتها الدينية والثقافية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية؛ وحين بادرت الجزائر عقب استرداد سيادتها كانت تواجه فراغاً تشريعياً شاملاً.

كان الوقف واحداً من المجالات الحيوية التي اقتضت وجود تشريع يخصها؛ لكن مشكلة الأوقاف في الجزائر غداة الاستقلال كانت ممتدة الجذور في الماضي؛ وذلك أن القضاء عليها قد تم منذ أكثر من قرن، ولا وجود لكيانات وقفية تمارس نشاطها بصفتها أوقافاً وأحباساً يومئذ؛ ثم إن النخب الحاكمة بعد الاستقلال قد أغراها نموذج الاقتصاد الموجه في سياق النهج الاشتراكي الذي اختارته سياسة الدولة؛ والاقتصاد الموجه بطبيعته يناقض مضمون الوقف في الإسلام.

ورغم ذلك فإن المكانة التي حظيت بها الهوية الإسلامية للشعب الجزائري لدى النظام السياسي الجزائري في مرحلة الستينيات من القرن العشرين قد ظهرت في تشريعات عديدة تم إصدارها؛ فقد تم تجسيد هذه المكانة من خلال قانون الأسرة وقوانين أخرى ظهرت تباعاً، وكان الوقف أحد هذه الجوانب التي تم مراعاة موافقتها لأحكام الشريعة.

ومن اللازم القول بأنّه لم يصدر قانون خاصّ بالوقف في تلك المرحلة، وإنّما صدرت نصوص قانونيّة تتعلّق بتنظيم الأملاك الوقفيّة؛ منها المرسوم (283/34) الصّادر بتاريخ: (1964/10/7م).

ثم مرّت شؤون الوقف بحالات هبوط ونزول حتى صدور قانون الوقف بتاريخ: (12 شوال 1411هـ-1991/4/27م)، غير أنّ الوقف بهذا القانون والتّعديلات التي أدخلت عليه فيما بعد لا يعبر عن الصّيغة المرتجاة لتحقيق مقاصد التشريع الإسلاميّ المتعلّقة بالوقف؛ وذلك أنّ هذه التّشريعات جعلت مسؤوليّة تسيير الأملاك الوقفيّة بيد «اللّجنة الوطنيّة للأوقاف» التابعة لوزير الشؤون الدّينيّة، وهذه اللّجنة بدورها تعتمد على نظارة للأوقاف -مديرية الأوقاف فيما بعد- في كلّ ولاية من ولايات القطر مهمّتها جرد الأملاك الوقفيّة وتسييرها وتسجيلها وإشهارها ومتابعة إجراءات تنفيذ قرارات العدالة ذات الصلة<sup>92</sup>.

وإنّ من الغريب حقّاً أنّ الدّول الإسلاميّة في الوقت الذي أخذت فيه بمفهوم المؤسّسة (Corporation) وطبّقته بتشريعاته وقوانينه وإجراءاته على الأوقاف؛ كان الدّول الغربيّة -خاصّة في أمريكا وبريطانيا- قد استفادت من نظام الوقف الإسلاميّ من احتكاكها بالعالم الإسلاميّ غرباً بالأندلس، وشرقاً بدول البلقان والدّولة العثمانيّة، ومن احتكاكها بنظم الإسلام من خلال الحروب الصّليبيّة، وظهر في الغربي نظام التّرسّ (Trust)، ونظام الإندومنّت (Endowment)<sup>93</sup>.

وإنّه لا بدّ من إحياء دور الحماية المدنيّة والجزائيّة للوقف من خلال حزمة تشريعيّة كافية للحدّ من الاعتداء عليه، كما يتعيّن إخضاع إدارة الأوقاف لمعايير الحوكمة والإدارة الرشيدة المعمول بها في مؤسّسات العالم المتقدّم؛ تحقيقاً لأهداف الوقف في الإسلام، ومنعاً للفساد الواقع أو المتوقّع في إدارته تحصيلاً وصرفاً وتنميةً، ولا بدّ من أن يكون ناظر الوقف -فرداً كان أم جماعة- يحمل الطّبيعة التي أعطاهها الشّرع إيّاه؛ من اتّصاف بالعلم والورع والأمانة والكفاءة في مجال الوقف، وليس «موظّفاً عامّاً» تنطبق عليه تشريعات الوظيفة العامّة<sup>94</sup>.

كما يتعيّن الأخذ بقواعد الإدارة الرشيدة للوقف وإخضاعها لقواعد الحوكمة المشار إليها آنفاً، مع إصلاح منظومة هذه حوكمة المؤسّسات التي هي استراتيجيّة ممانعة وتدابير وقائيّة من الفساد المؤسّسيّ بمختلف أنواعه؛ من أجل تحسين الأداء، وتطوير الرّقابة، وزيادة الشّفافيّة، ومكافحة الفساد، ومعايير شرعيّة ومحاسبيّة للتّدقيق الشّرعيّ والمالي والإداري لأعمال النّظار ومسيّري الأوقاف<sup>95</sup>.

وفي هذا الصدد جاء الاجتهاد الفقهي الجماعي المعاصر مؤكداً أهمية وجود قواعد للحوكمة في مجال الوقف، فقد ورد في قرارات «مجمع الفقه الإسلامي» التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي (رقم: 15/6/140 / عام 1425 هـ - 2004 م) ما يلي:

١. دعوة الهيئات المختصة لوضع معايير شرعية ومحاسبية للتدقيق الشرعي والمالي والإداري في أعمال الناظر، سواء أكان فرداً أم جماعة أم مؤسسة أم وزارة، وينبغي أن تخضع إدارة الوقف لقواعد الرقابة الشرعية والإدارية والمالية والمحاسبية.

٢. ضرورة وضع ضوابط معيارية لنفقات الوقف، سواء أكانت تسويقية أم إعلامية أم إدارية أم أجوراً أم مكافآت، لتكون مرجعاً عند الرقابة والتفتيش وتقويم الأداء.<sup>96</sup> وإن الدول الإسلامية اليوم ملزمة بحكم الواقع المتغير أن تعتمد على هذا القطاع الذي سوف يخفف عنها عبء الرعاية الاجتماعية والخدمات العامة، وبتحديث نظمها كي تتم إدارة هذا القطاع وفق السياسات الإدارية الرشيدة ونظم الحوكمة والرقابة الفعالة؛ من أجل أن يحقق أهدافه المرجوة منه.

### خاتمة

أهم المقررات التي يمكن استخلاصها في النهاية هي:

- أن الوقف يمثل قطاعاً تنموياً لدعم التوازن بين القطاعين العام والخاص في الحضارة الإسلامية.

- أن اتساع الدور الذي لعبه الوقف في التجربة التاريخية قد أدى إلى استحداث نظم إدارية ورقابية أدت إلى تحقيق أهدافه في تحقيق أعباء الرعاية الاجتماعية والخدمات عن السلطة الرسمية، كما أبقى على استقلالية هذا الدور من خلال الإشراف القضائي على ريعه وعوائده تحصيلاً وتوزيعاً.

- أن الوقف استمر في تحقيق أهدافه إلى أن تدخلت السلطة الرسمية في شؤونه خلال مرحلة حكم محمد علي باشا في مصر؛ حيث ضعف دور الوقف، وكثر الاعتداء على الأملاك الوقفية، وصار تحجيم دورها التنموي شعاراً لكثير من الحكومات، وكانت المرحلة الاستعمارية للعالم الإسلامي هي أسوأ المراحل التاريخية التي مرت بالوقف.

- أن مرحلة الدولة المستقلة رغم ما عتراها من تعثر في مجالات التنمية في مختلف دول العالم العربي والإسلامي؛ إلا أنها شهدت تطوراً هاماً في القوانين المتعلقة بالوقف؛ حيث صدرت قوانين شتى تخص الوقف إما بتقنين عامة شؤونه وجوانبه، وإما تخص نواحي معينة منه، وهي خطوة إيجابية يرجى تحسينها وتفعيل دور الرقابة وفق أساليب الإدارة الحديثة وقواعد الحوكمة والسياسة الرشيدة.

## الهوامش

- 1 - أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني، مقاييس اللغة: مادة (وقف): (135/6)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، ط. دار الفكر، القاهرة سنة 1399هـ.
- 2 - محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي، لسان العرب: مادة (حبس): (44-45/6)، ط. دار صادر، بيروت (1414هـ).
- 3 - أبو عبد الله بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، المطلع على أبواب المنع: (ص/285)، طبعة سنة (1965م).
- 4 - أخرج هذه الرواية ابن خزيمة في صحيحه: (4/117- رقم: 2483)، أبواب الصدقات والمحسبات، باب أول صدقة في الإسلام، والشافعي في المسند: (ص/339)، والمزني في مختصره: (8/233) عن ابن عمر، ط. دار المعرفة، بيروت (1410هـ).
- 5 - السرخسي، الميسوط: (12/27)، ط. دار المعرفة، بيروت (1409هـ). وانظر أيضا: الجصاص، مختصر اختلاف العلماء: (4/157)، تحقيق: عبد الله نذير أحمد، ط. دار البشائر الإسلامية، بيروت (1417هـ)، والكاساني، بدائع الصنائع: (8/398)، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (1406هـ)، الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: (3/325)، ط. المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة (1313هـ).
- 6- ابن الهمام، فتح القدير: (5/37، 40، 62)، ط. دار الفكر، بيروت (د.ت.)، وابن عابدين، حاشية رد المحتار: (2/391)، ط. دار الفكر، بيروت (1412هـ).
- 7- تنوير الأبصار بشرحه الدر المختار بهامش حاشية ابن عابدين: (4/338)، وابن عابدين، حاشية رد المحتار: (4/338).
- 8- مواهب الجليل وبهامشه التاج والإكليل: (6/18)، ط. دار الفكر (1412هـ)، وجواهر الإكليل شرح مختصر خليل: (2/205)، ط. دار الفكر، بيروت (1976هـ)، شرح الخرشي: (7/78)، ط. دار الفكر للطباعة، بيروت (د.ت.)، ومنح الجليل: (3/34)، ط. دار الفكر، بيروت (1409هـ).
- 9- محمد بن أحمد المعروف بالخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: (2/376)، اعتنى به: محمد خليل عيتاني، ط. بيروت (1997م)، وأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج: (6/235)، ط. المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، القاهرة (1357هـ)، وزكريا الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب: (1/256-259)، ط. دار الفكر، بيروت (1414هـ).
- 10- يحيى بن شرف النووي، تحرير ألفاظ التنبيه: (ص/237)، تحقيق: عبد الغني الدقر، ط. دار القلم، دمشق (1408هـ)، وتهذيب الأسماء واللغات: (4/194)، ط. إدارة الطباعة المنيرية، القاهرة (1344هـ)، وشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: (5/358)، ط. مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة 1967م.



- 11- عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني: (5/597)، ، البهوتي، كشف القناع: (4/267).
- 12- مسند الإمام الشافعي: (2/138) رتبه: محمد عابد السندي، نشر وتصحيح: السيد يوسف الزواوي، والسيد عزت العطار، دار الكتب العلمية، بيروت (1370هـ)، وسنن النسائي: (6/232)، كتاب الإحياس، باب حبس المشاع، ط. دار الريان للتراث (د.ت.)، سنن ابن ماجه: (2/801)، كتاب الصدقات ، باب من وقف، تحقيق وتعليق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الريان للتراث (د.ت.)، وبنحوه في سنن الدارقطني، السنن: (3/431- رقم: 4/4351)، كتاب حبس المشاع، ط. دار إحياء التراث العربي في بيروت (1993م). ينظر: ابن حجر، التلخيص الحبير: (3/78)، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (1419هـ).
- 13- سورة النساء: 1.
- 14- سورة القصص: 18.
- 15 - ابن منظور، لسان العرب: (1/ 424-425)، وإسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح: (1/208)، تحقيق: أحمد عطار، دار العلم للملايين، بيروت.
- 16 - عبد الحميد البعلي، المدخل لفقه البنوك الإسلامية: (ص/153)، ط. الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة، 1983م.
- 17 - محمد رفعت عبد الوهاب: الإدارة العامة: (ص/345)، طبعة دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، (د.ت.).
- 18 - أحمد بن داود المزجاوي الأشعري: مقدمة في الإدارة العامة الإسلامية (ص/346)، ط. الشركة الخليجية للطباعة والتأليف، جدة، السعودية، سنة 2000م.
- 19 - أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية: (31/85)، جمع: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، ط. سنة 1398هـ.
- 20 - عبد الرحمن بن معمر السنوسي، دور الوقف في التنمية والحد من البطالة، بحث ألقى بمؤتمر الوقف والزكاة، جامعة الزيتونة، تونس، (4-6/ مايو سنة 2016م).
- 21 - الجويني، غياث الأمم عند التياث الظلم: (ص/268)، تحقيق: عبد العظيم الديب، ط. مطبعة نهضة مصر، القاهرة (1401هـ)، ابن عاشور، الوقف وآثاره في الإسلام: (ص/12) وما بعدها، ط. مطبعة الهداية الإسلامية، تونس (د.ت.)، محمد السلومي، القطاع الثالث والفرص السانحة: (ص/63)، وحمدى عبد العظيم، النتائج المترتبة على تهميش الوقف الإسلامي: (ص/255-259)، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالملكة العربية السعودية، حول: (الوقف الإسلامي: اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة)، الجامعة الإسلامية 1430هـ-2009م.
- 22 - Gaudiosi, Monica M., "The Influence of the Islamic Law of Waqf on the Development of the Trust in England: The Case of Merton College", University of Pennsylvania Law Review (University of Pennsylvania Law

Review, vol. 136, No. 4, April 1988: pp. 1231–1261., Gerber, Haim, "The Waqf Institution in Early Ottoman Edirne", Asian and African Studies, vol. 17, 1983, pp. 29-45., Al-Duaij N. & Al-Anzi E., 2009, "The Environmental Laws & Regulations in Islamic Waqf: Application to the Situation in Kuwait", p.1-34 [http://works.bepress.com/eisa\\_al\\_enizy/2](http://works.bepress.com/eisa_al_enizy/2) (consulté le 26/4/2012).

23 - سورة البقرة: 245.

24 - أخرجه البخاري: (982- رقم: 2586)، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، وفي كتاب الوصايا: (1019/3 - رقم: 2620)، باب الوقف كيف يكتب، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ط. دار ابن كثير، اليمامة، بيروت (1407هـ) ومسلم: (1255/3 - رقم: 1632)، كتاب الوصية، باب الوقف، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط. دار إحياء التراث العربي، بيروت (د.ت.).

25 - أخرجه النسائي: (232/6)، كتاب الإحباس، باب حبس المشاع، وابن ماجه: (801/2)، كتاب الصدقات، باب من وقف، وإسناده صحيح الإسناد على شرط الشيخين. وانظر: إرواء الغليل للألباني: (30/6 - رقم: 1583)، ط. المكتب الإسلامي، بيروت (1405هـ).

26 - النووي، شرح صحيح مسلم: (86/11)، ط. دار إحياء التراث العربي، بيروت (1392هـ).

27 - أخرجه البخاري: (1054/3 - رقم: 2718)، كتاب الجهاد، باب بغلة النبي ﷺ البيضاء، وأخرجه أيضا في كتاب الوصايا: (1005/3 - رقم: 2588) باب الوصايا وقول النبي ﷺ: (وصية الرجل مكتوبة عنده).

28 - أي: «بئر رومة» التي اشتراها من اليهودي، وهي اليوم تقع قريباً من حيّ الأزهر في المدينة النبوية.

29 - هو مال كان لعمر بن العاص رضي الله عنه بالطائف.

30 - أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى»: (24/7)، كتاب الوقف، باب الصدقات المحرمات، ط. دار الفكر في بيروت (1996م).

31 - أورده ابن قدامة في: «المغني»: (186/8).

32 - Marwah H. et Bolz A. K., "Waqfs and Trusts: a comparative study",

Trusts & Trustees, vol. 15, n° 10, December 2009, p. 811-816. DOI :

10.1093/tandt/ttp107., Deguilhem R., (dir.), 1995, Le waqf dans l'espace islamique: outil de pouvoir socio-politique, Institut Français de Damas, 336 p.

33 - أبو الحسن علي بن عمر الدارقطني، فضائل الصحابة ومناقبهم وقول بعضهم في بعض: (ص/46-45 / رقم: 19)، تحقيق: محمد بن خليفة الرياح، ط. مكتبة الغريب الأثرية، السعودية (1998م)، وأبو القاسم إسماعيل بن محمد بن الفضل الأصبهاني، الملحق بقوام السنة، الحجة في

بيان المحجة: (2/385 / رقم: 346)، تحقيق: محمد بن ربيع بن هادي عمير، ط. دار الراية، السعودية (1999م)، وأبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر، تاريخ دمشق: (343/44)، تحقيق: عمرو بن غرامة العمروي، ط. دار الفكر، بيروت (1995م)، الذهبي، وانظر

أيضا: ابن الأثير الجزري، الكامل في التاريخ، (2/ 362)، تحقيق: عمر عبد السلام تدمري، ط. دار الكتاب العربي، بيروت (1997م)، وابن كثير، البداية والنهاية: (7/ 78)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط. دار عالم الكتب، الرياض (1426هـ)، وابن خلكان، وفیات الأعيان: (407/5)، تحقيق: إحسان عباس، ط. دار صادر، بيروت (1398هـ).

34 - فخر الدين عثمان الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: (3/ 335)، ط. المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة (1313هـ)، والقراي، الذخيرة: (8/ 312)، تحقيق: محمد حجي وآخرين، ط. دار الغرب الإسلامي، بيروت (1994م)، وشمس الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: (5/ 385)، ط. مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر (1967م)، ومنصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع: (4/ 240)، ط. مكتبة النهضة الحديثة، الرياض (د.ت.).

35 - يرجع ذلك غالبا إلى أسس تنظيم العلاقة بين الرعية والسلطة الحاكمة في شؤون الاقتصاد والمال، ينظر في هذا الموضوع:

محمد بن أحمد بن عبد الله بن معيذ الحواش، منهج القرآن الكريم في تدبير دعائم الحكم والاقتصاد، مجلة العلوم الشرعية (عدد: محرم 1439هـ-سبتمبر 2017م/ المجلد: 11- العدد: 1): (ص/ 63-114)، تصدرها جامعة القصيم، المملكة العربية السعودية. (ISSN: 1658-4066).

36 - محمد علاء الدين أفندي الشهير بابن عابدين، حاشية رد المحتار: (4/ 389)، ط. دار الفكر، بيروت (2000م)، وانظر أيضا: خالد عبد الله الشعيب، النظارة على الوقف: (ص/ 334)، ط. الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، (2006م).

37 - الكندي، كتاب الولاية والقضاة: (ص/ 390)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، وأحمد فريد المزيدي، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (2003م).

38 - الكندي، كتاب الولاية والقضاة: (ص/ 395)، وانظر أيضا: فؤاد عبد الله العمر، وباسمة بنت عبد العزيز المعود، قواعد حوكمة الوقف: نظارة مؤسسة الوقف نموذجا: (ص/ 8)، مشروع بحثي ممول من كرسي الشيخ راشد بن دايل لدراسة الأوقاف بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، (2014م).

39 - الكندي، كتاب الولاية والقضاة: (ص/ 383).

40 - زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: (5/ 262)، ط. دار الكتاب الإسلامي (د.ت.)، وشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد المعروف بالحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل: (6/ 40)، ط. دار الفكر، بيروت (1982م)، وشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: (2/ 394)، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (1994م)، ومنصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: (3/ 485)، وخالد الشعيب، النظارة على الوقف: (ص/ 339).

41 - أبو عمر الكندي، كتاب الولاية والقضاة: (594).

- 42 - تقي الدين أحمد بن محمد المقرئ، المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار: (149/4)، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (1418هـ)، وانظر أيضا: الخطيب البغدادي، تاريخ بغداد وذيوله: (10/20)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (1417هـ)، وعبد الكريم بن محمد السمعاني، الأنساب: (366/6)، تحقيق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي وآخرين، ط. مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدرآباد (1962م).
- 43 - كتاب الولاة والقضاة: (ص/444).
- 44 - عبد الملك أحمد السيد، الدور الاجتماعي للوقف: (ص/216)، ط. المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة (1415هـ/1994م)، وعبد العزيز الدوري، تاريخ العراق الاقتصادي في القرن الرابع الهجري: (ص/59)، ط. مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت (1995م).
- 45 - حسام الدين السامرائي، المؤسسات الإدارية في الدولة العباسية خلال فترة (247-334هـ/861-945م): (ص/297-298)، ط. دار الفكر العربي، بيروت (1983م).
- 46 - شمس الدين محمد بن أحمد بن الذهبي، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام: (7/682-683)، تحقيق: بشار عواد معروف، ط. دار الغرب الإسلامي، بيروت (2003م).
- 47 - محمد بن علي بن طباطبا المعروف بابن الطقطقي، الفخري في الآداب السلطانية والدول الإسلامية: (ص/261)، تحقيق: عبد القادر محمد مايو، ط. دار القلم العربي، بيروت (1997م).
- 48 - السامرائي: المؤسسات الإدارية في الدولة العباسية: (ص/298).
- 49 - كتاب الولاة والقضاة: (ص/444).
- 50 - المصدر نفسه: (ص/444-445).
- 51 - المقرئ: الخطط: (2/295).
- (52) المقرئ: الخطط، 2/295. القلقشندي: صبح الأعشى، 3/567.
- 53 - عبد العزيز الدوري، تاريخ العراق الاقتصادي في القرن الرابع الهجري: (ص/57).
- 54 - انظر على سبيل المثال ما ورد لدى الذهبي، سير أعلام النبلاء: (5/541)، وابن العماد الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب: (3/240)، طبعة القدسي، القاهرة (1350هـ)، والقلقشندي، مآثر الإنافة في معالم الخلافة: (3/175)، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، ط. مطبعة حكومة الكويت، (1985م)، والنعمي، الدارس في تاريخ المدارس: (1/143)، تحقيق: إبراهيم شمس الدين، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (1410هـ).
- 55 - السخاوي، التحفة اللطيفة في تاريخ المدينة الشريفة: (1/35)، ط. دار الكتب العلمية، بيروت (1414هـ)، والمقرئ، الخطط: (2/294)، وأبو زهرة، محاضرات في الوقف: (ص/67)، ط. معهد الدراسات العربية العالية التابع لجامعة الدول العربية، مصر (1959م).
- 56 - الناصري، الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى: (1/111)، تحقيق: جعفر الناصري ومحمد الناصري، ط. دار الكتاب، الدار البيضاء (1408هـ). والمصادر السابقة نفسها.

- 57 - رقيّة بلمقدم، أوقاف مكناس في عهد مولاي إسماعيل (1082-1139هـ / 1672-1727م): (161/1)، ط. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية (1413هـ).
- 58 - محمد مكي الناصري، الأحباس الإسلامية في المملكة المغربية: (ص/47)، ط. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية (1412هـ). ينظر أيضاً:
- Смирнов Е. Сыр-Дарьинская область. Описание, составленное по официальным источникам Е.Смирновым. - СПб., 1887. - 355 с., Благовещенский В. П. К вопросу о вакуфах в Сыр-Дарьинской области. - Ташкент, 1889 - С. 7., СЗРИ.-Т.XI. Кн. V. Об управлении духовных дел Магометан. - Ст. 1240. -СПб., 1857. -С. 225.
- 59 - مصطفى حميد حسين، القيادة الإدارية وسيلة فعّالة للقضاء على الفساد الإداري والمالي، مجلة البحوث والدراسات الإسلامية (العدد: 50/السنة: 2017م): (ص/353-372)، تصدرها الهيئة العلمية الاستشارية/ ديوان الوقف السني.
- 60 - ابن العماد الحنبلي، شذرات الذهب: (2/359).
- 61 - ابن شاکر الکتبي، فوات الوفیات: (2/175)، تحقيق: إحسان عباس، ط. دار صادر، بيروت (1973/1974م)..
- 62 - ابن حجر، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة: (1/340)، بإشراف: محمد عبد المعيد ضان، ط. مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الهند (1392هـ).
- 63 - ابن السبكي، طبقات الشافعية الكبرى: (6/118)، تحقيق: محمود الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو، ط. هجر (1413هـ).
- 64 - الناصري، الاستقصا: (3/168).
- 65 - لقد روت المصادر التاريخية محاولات عديدة لبعض الملوك والولاة من أجل السيطرة على الأوقاف، سواء باحتكار إدارتها أو بتأميمها وفرض الضرائب عليها؛ على نحو ما وقع من الظاهر بيبرس حين أراد التقوي بذلك على نفقات الحروب وتعبئة الجيوش والحملات العسكرية؛ وقد عارضه كابر الفقهاء وشدّدوا عليه التّكثير في ذلك، وكان من أظهر المعارضين عليه في ذلك الإمام محي الدين النووي الفقيه الشافعي الكبير، وتكرر أمثال هذه المحاولات للاستيلاء على غلال الوقف في عصور شتى؛ لكنّها تحظى بمباركة المؤسسة الفقهيّة وسلطة القضاء. ينظر: السيوطي، حسن المناظرة في تاريخ مصر والقاهرة: (2/67-71)، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، ط. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه، مصر (1387هـ)، والمقريري، الخطط المقريرية: (4/86).
- 66 - ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة: (10/337)، ط. وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر (1963م)..
- 67 - الجبرتي، عجائب الآثار: (3/234-235).
- 68 - الطرسوسي: تحفة الترك، مصدر سابق، (ص/40، 82)، و(ص/101-105).

69 - الطرسوسي، إبراهيم بن علي، الفتاوى الطرسوسية: (ص/208-209)، ط. مطبعة الشرق، مصر (1344هـ)، ومحمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف: (ص/18).

70 - يلاحظ بعض الباحثين أنّ تاريخ الوقف الإسلامي لم يعرف فكرة الإدارة الجماعية للوقف من خلال مجلس إدارة أو مجموعة من الأشخاص الذين يشتركون في بلورة القرارات الإدارية للوقف؛ وإنّما ظلّ تولي هذا كله موكولاً إلى ناظر الوقف الذي كان يخضع لرقابة الجهات العليا التي يمثّلها في الغالب جهاز القضاء. ينظر: منذر قحف، الوقف الإسلامي، تطوره، إدارته، تاريخه: (ص/32).

71 - الميرزي، الخطط: (89/4).

72 - إنّ كون الوقف يكتسي شخصية اعتبارية يترتب عليه أمور عديدة أهمّها أن له: ذمة مالية مستقلة، حق التقاضي، وأهلية في الحدود التي يعيّن سنده إنشاء الوقف أو تلك التي يقرّها القانون، وأن يكون له وكيل عنه أو نائب عنه يعبر عن إرادته ويمثله عند الجهات القضائية والتنفيذية، وأن يكون له موطن مستقل طبقاً لما هو مبين في قانون الإجراءات المدنية، وهو ما يعني استقلال شخصية الوقف استقلالاً تاماً. عبد الرحمن المولى، الوقف في التشريعات القانونية: (ص/9)، ط. المعهد الإسلامي الدولي للوقف، سنة 2017م.

73 - Albert Devoulx. Les édifices religieux de l'ancien Alger. T. Bastide, Alger 1870, p. 349.

74 - ينظر:

Albert Devoulx, Notice sur les corporations religieuses d'Alger, accompagnées de documents authentiques et inédites, à Alger, 1912, P, p67., Gerard Busson Dejansens: les Wakfs dans l'islam contemporain, extrait de la revue des études islamiques, Paul Geuthner, Paris, 1952, p.34.

75 - ابن نجيم، الأشباه والنظائر: (ص/195).

76 - تاريخ الجبرتي: (4/143)، ينظر الفصل المعنون بـ «دور أتباع سان سيمون في مشروع محمد علي» من كتاب د. جمال بدوي، «محمد علي وأولاده: بناء مصر الحديثة» (ص/73-80)، ط. مهرجان القراءة للجميع، مصر سنة (1999م).

77 - محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف: (ص/28)، ط. معهد الدراسات العربية العالية التابع لجامعة الدول العربية، مصر سنة 1959م.

78 - الجبرتي، عجائب الآثار: (3/460).

79 - أبو زهرة، محاضرات في الوقف: (ص/29)، وانظر أيضاً: إبراهيم البيومي غانم، الأوقاف والسياسة في مصر، (ص/٣١٩)، ط. دار الشروق، القاهرة سنة (١٩٩8م)، وداهي الفاضلي، تحولات نظام الأوقاف، مائة عام من محاولات الهدم وتجارب الإصلاح: (ص/349)، دون معلومات يبدو من مجلة

- 80 - أبو زهرة، المصدر نفسه: (ص/34). ينظر أيضاً:
- عبد الرحمن بن حسن الجبرتي، عجائب الآثار في التراجم والأخبار: (478/3)، ط. دار الجيل، بيروت (1997م)، ومحمد طلعت عيسى، أتباع سان سيمون: فلسفتهم الاجتماعية وتطبيقاتها في مصر: (ص/113) وما بعدها، مطبوعات جامعة القاهرة (1957م)، وكتاب إبراهيم البيومي غانم، الأوقاف السياسية في مصر، ط. دار الشروق بالقاهرة (1999م).
- 81 - فؤاد كرم، النظارات والوزارات المصرية: (11/1، 35)، ط. مطبعة دار الكتب، مصر (1969م)، ومصطفى بركات، الألقاب والوظائف العثمانية: (ص/360)، ط. دار غريب، مصر (2000م).
- 82 - فيليب جلال، قاموس الإدارة والقضاء: (1127/6)، ط. الإسكندرية، (1890-1909م)، ومصطفى بركات، المرجع السابق: (ص/361).
- 83 - فيليب جلال، المرجع السابق: (4/221).
- 84 - نصر الدين سعيدوني : محاضرة تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، دورة إدارة الأوقاف، 1999/11/25م بإشراف وزارة الشؤون الدينية، الجزائر (1999م).
- 85 - مولود قاسم نايت بلقاسم، مجلة «الأصالة»، إصدار وزارة الشؤون الدينية، (العدد: 1981/89م/ص:100)، ط. مطبعة البعث، قسنطينة (1981م)، وانظر أيضاً:
- Blanqui L'Algere, Rapport sur la situation économique de nos possessions dans le nord de l'Afrique, Paris, 1840, p128.
- 86 - ينظر:
- Ernest Mercier: le code du habous ou ouakf selon la législation musulmane suivi de textes des bons auteurs et de pièces originales, Constantine, 1899, p91., et Jean Terras, Essais sur les biens Habous en Algérie et en Tunisie ryon, 1899, p122.
- 87 - كان من أول القوانين الصادرة في تنظيم شؤون الوقف: «قانون تنظيم الوقف» الذي صدر في مصر برقم (48) سنة 1946م.
- 88 - ينظر: عبد القادر الشخلي، دور القانون في مكافحة الفساد الإداري والمالي: (ص/347)، ط. المؤتمر العربي في القيادة الإبداعية والتجديد في ظل النزاهة والشفافية، بيروت (2002م)، وفنر مهدي درويش، دور الدولة في موارد بيت المال في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة العراقية (السنة: 2017 - العدد: 1-39): (ص/155-184)، تصدرها الجامعة العراقية، بغداد.
- 89 - تعرّف حوكمة الوقف بأنها: «مجموعة النظم والإجراءات والآليات التي تصمّم وتطبّق من أجل حكم صناديق الوقف»: فؤاد العمر وباسمة المعود، الرقابة الداخلية والخارجية للمؤسسات الوقفية العامة: (ص/06)، ط. (الندوة الرابعة لمجلة أوقاف بعنوان: حوكمة الوقف / مارس 2015م)، وقيل

في تعريفها بأنها: «مجموعة من القواعد والمبادئ والإجراءات التي تحكم العلاقات بين الأطراف المؤثرة في أداء مؤسسة الوقف، ويمكن من خلالها متابعة ومراقبة أداء مجلس النظارة والإدارة التنفيذية، وكفاءة استخدامهما الأمثل لمواردها؛ بما يحقق شروط الواقفين، ومنفعة جميع الأطراف ذوي المصلحة، ويساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع في إطار من الشفافية والعدالة والمساءلة والمسؤولية»، حسين عبد الله الأسرج، حوكمة الصناديق الوقفية بين النظرية والتطبيق: (ص/23)، ط. (سنة 2010م).

90 - بنبلغيث الشيباني، فصول في تاريخ الأوقاف في تونس من منتصف القرن 19 إلى سنة 1914م، ط. صفاقس (2003م)، وجمعة شيخة، الوقف بين التطوير والتطبيق والإلغاء: التجربة التونسية نموذجاً: (ص/15)، ورقة بحثية بجامعة تونس، وعباس حمزة محمد عجب، الوقف في السودان نشأته والقوانين المنظمة له والجهود المبذولة لتطويره، مجلة حوليات كليات الشريعة: (السنة: 1438هـ/2017م- العدد: 6): (ص/208-217)، تصدرها كلية الشريعة، جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، السودان (2017م).

91 - مركز دراسات الوحدة العربية، نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، ط. (2003م)، وانظر أيضاً: الرائد الرسمي، موسوعة التشريعات العربية، (المادة: 2، 3 / عدد: 04 / الصادر بتاريخ: 1956/6/1م، تونس)، ثم (ف5، 2، 1ب/2 / عدد: 58 / الصادر بتاريخ: 1957/7/19م). 92 - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: (العدد: 69 / الصادرة بتاريخ: 2000/11/21م).

93 - جمال برزنجي، الوقف الإسلامي وأثره في تنمية المجتمع: نماذج معاصرة لتطبيقاته في أمريكا الشمالية، أبحاث ندوة نحو دور تنموي للوقف: (ص/140)، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت (1993م).

94 - ينظر: سامي محمد الصلاحيات، إدارة الحوكمة في الأوقاف: (ص/7)، ط. المعهد الإسلامي الدولي للوقف، (2017م)، ومحمد مصطفى، حوكمة أسواق الأوراق المالية: (ص/98)، ط. (المجلة العلمية للاقتصاد والتجارة، العدد: 1، سنة 2012م)، وعبد الرحمن سليمان المولى، الوقف في التشريعات الإسلامية: (ص/13)، ط. المعهد الدولي للوقف الإسلامي (2017م)، وعلي محمد أبو العز، وعبدالرحمن إبراهيم زيد الكيلاني، حوكمة هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية: (المجلد: 32 / العدد: 2017/109)، يصدرها مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت (2017م). وانظر أيضاً:

Sean McCartney, Corporate governance and family business' performance, (University of London, Queen Mary), P6.

95 - أحمد صقر عاشور، قياس ودراسة الفساد في الدول العربية، ضمن كتاب مؤشرات الفساد في الأقطار العربية: إشكاليات القياس والمنهجية: (ص/42)، ط. المنظمة العربية لمكافحة الفساد، بيروت (2010م)، وعبد العزيز الياسين، الحوكمة الحكومية والآثار المؤسسية المترتبة على



تطبيقها في الأجهزة الحكومية: (ص/28-29)، ط. دولة الكويت، سنة 2013م، ومنتدى قضايا الوقف الفقهيّة الأول (المنعقد في عام 1424هـ-2003م).

96 - فؤاد العمر وباسمة المعود، قواعد حوكمة الوقف: (ص/11)، وكذا:

Abdulsoma Thoarlim, Md. Asadur Rahman & Anas Yanya 2017, "Cash Waqf in Bangladesh and Need for Innovative Approach towards Awqaf", International Journal of Academic Research in Business and Social Sciences Vol 7., No 4. ISSN 2222 :

## تموجات مسار العدالة الانتقالية في تونس

# Undulation of the process of transitional justice in Tunisia

وحيون كمال : مخبر دراسات وتحليل السياسات العامة في الجزائر

كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية

جامعة الجزائر 3-3

الأستاذة المشرقة على الدكتور : مغيث كنزة

تاريخ قبول المقال: 30/04/2019

تاريخ إرسال المقال: 14/02/2019

### الملخص

تهدف دراستنا إلى التطرق إلى التموجات التي عرفها مسار العدالة الانتقالية في تونس. حيث أنه بمجرد التطرق إلى مصطلح التموجات فإننا نوحى إلى أن هناك انحراف عن المسار الطبيعي للعدالة الانتقالية في تونس. جوهر الدراسة يكون من خلال التركيز على الكيفية التي تظهر من خلالها هذه التموجات، وهذا بالاعتماد بالأساس على دراسة متغيرين وهما التعامل مع النظام السياسي السابق، والتعويض الضحايا، ويكون هذا باستعمال مؤشرات لقياس النتائج التي توصلت إليها العدالة الانتقالية عن طرق إجراء مقارنة بين ما تحتويه العدالة الانتقالية من مبادئ من الناحية النظرية وما تم تجسيده في الواقع، وكذلك ما له علاقة بالقرارات التي تم اتخاذها في أول أيام مرحلة الانتقال الديمقراطي والتغييرات التي حدثت بعد ذلك من خلال تحليل تلك الديناميكية التي تسود الأوضاع في تونس، كما نتطرق إلى الأسباب التي أدت إلى بروز هذه التموجات لتحليل تلك الديناميكية. كما نختم دراستنا في شكل استنتاجات نحاول من خلالها معرفة درجة تأثير تموجات العدالة الانتقالية في مرحلة تجسيد الديمقراطية.

**الكلمات المفتاحية:** التموجات- المسار العدالة الانتقالية - الانتقال

الديمقراطي - تونس- النظام السياسي - تعويض الضحايا.

## Abstract

Our study aims to analyze the undulations of the process of transitional justice in Tunisia. As soon as we refer to the term "undulations", we think of the non-conformity with the theoretical foundations of transitional justice. The essence of the study is to rely on the manifest of these undulations, with the analysis of two variables, namely: treatment reserved for former members of the former political regime, and the management of the compensation file victims, using indicators to measure the outcomes of transitional justice by comparing them with its theoretical underpinnings, as well as between the decisions that were made in the early days of the democratic transition and the changes that followed, while continuing with the analyze the reasons that led to the emergence of these undulations. We conclude with the repercussions of transitional justice on the consolidation of democracy in Tunisia.

**Keywords:** Undulations - Transitional justice process - Democratic transition - Tunisia - Political regime - Compensation of victims.

## مقدمة

تعد عملية تقييم فعالية أداء العدالة الانتقالية من المسائل الجوهرية، حيث تعتبر مؤشرا قويا لقياس مسار الانتقال الديمقراطي والتبؤ من خلالها للسيناريوهات المتوقعة حدوثها في هذا الإطار. فتقييم مسار العدالة الانتقالية يكون من خلال النتائج المحققة على مستوى الأعمدة الأربعة التي تركز عليها وهي الكشف عن الحقيقة، وجبر الضرر، وبناء مؤسسات الدولة، وحفظ الذاكرة الجماعية.

هذه الأعمدة الرئيسية للعدالة الانتقالية تشترك فيها جميع التجارب التي عرفها العالم، لكن هذا من حيث الشكل، أما من حيث المضمون، فكل تجربة لها خصوصياتها وديناميكياتها الخاصة بها.

تونس وعلى غرار من العديد من التجارب التي عرفتها حوالي 100 دولة في مسألة تطبيق العدالة الانتقالية كآلية في مسار تحقيق المصالحة والانتقال الديمقراطي لم تتردد في اللجوء الى هذا الإجراء. لكن ما تم استخلاصه إلى حد الآن، هو أن التجربة التونسية في تطبيق العدالة الانتقالية تميزت بتموجات في شكل مؤشرات توحي بطريقة مباشرة وغير مباشرة بالانحراف نسبيا على المبادئ التي تعتمد عليها العدالة الانتقالية من الناحية النظرية، مما جعل الكثير يتساءل ويتخوف في نفس الوقت عن مصير عملية الانتقال الديمقراطي في تونس الذي يعد مكسبا للغالبية المواطنين التونسيين، ومرجعا للدول التي عرفت نفس الأوضاع في تلك الفترة.

فمن خلال هذه النقطة بالذات سوف نعالج دراستنا مرتكزين على الإشكالية التالية: ماهي مظاهر وأسباب تموجات مسار العدالة الانتقالية في تونس؟

### فرضيات الدراسة

- مظاهر تموج العدالة الانتقالية يبرز من خلال الكيفية التعامل مع النظام السابق.
- طريقة التكفل بالضحايا تعتبر مؤشرا قويا يعطينا صورة عن تموجات مسار العدالة الانتقالية.
- أسباب تموجات مسار العدالة الانتقالية في تونس يرجع بالأساس إلى التجاذبات السياسية وتداخل هياكلها.

### أهمية الدراسة

أهمية الدراسة هي إبراز المظاهر هذه التموجات من إخلال دراسة لمتغيرين أساسيين وهما التعامل مع النظام السابق وملف الضحايا، ثم البحث في الأسباب التي أدت إلى التموجات.

### المنهج المستخدم

نقوم باستخدام التحليل المقارن وهذا بالاعتماد على المقارنة العمودية، أي دراسة جغرافية التي تعتمد فيها على المقارنة بين أبرز الأحداث التي وقعت في الفترة ما بين 2010 إلى 2018 من أجل استخلاص التغيرات التي تمثل التموجات التي تهم دراستنا.

### تقسيم الدراسة

- لانجاز دراستنا، قمنا بتقسيمها إلى العناصر التالية:
- مظاهر تموجات مسار العدالة الانتقالية في تونس.
- أسباب تموجات مسار العدالة الانتقالية في تونس.
- الاستنتاجات.

### أولا: مظاهر تموجات مسار العدالة الانتقالية

مفهوم العدالة الانتقالية متعدد الأبعاد فهو يطرح سؤال محوري حسب أول منظرها، وهو عن الكيفية التي ينبغي أن تتعامل المجتمعات مع ماضيها؟ مسائل مرتبطة بإحلال نظام ديمقراطي يحل محل نظام تقليدي أو متسلط مهما كان نوعه. هنالك قواعد جديدة للحكم ولكن هنالك أيضا ارث يجب تصفيته مع المحافظة على استمرارية دواليب الدولة. ففي هذه الحالة هناك ثلاثة تساؤلات كبرى وهي:

- أ - مسألة تطرح في هذا الصدد هي عن ما هو مصير النظام السياسي السابق؟

ب- هل يجب انتزاع أملاك الأشخاص المقربين من السلطة والمرتشين والفاستدين الذين استغلوا نفوذ الدولة لأغراض شخصية؟

ج- كيفية التعامل مع ضحايا التجاوزات المرتكبة من طرف الأمنيين والعسكريين؟ للإجابة على هذه التساؤلات نركز في دراستنا من خلال استعمالنا لمتغير الأول المتعلق بكيفية التعامل مع النظام السياسي، ويكون باستعمال مؤشر العزل السياسي، وكذلك مؤشر المحاسبة على الرشوة والفساد لإبراز تموجات العدالة الانتقالية. أما المتغير الثاني فهو متعلق بكيفية التعامل مع الضحايا وهذا بإبراز مؤشر محاسبة المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان، وكذلك مؤشر التعويض عن الضرر لفائدة الضحايا.

## 1- التعامل مع النظام السياسي في تونس

### 1-1 العزل السياسي

فمن أهم العوامل التي تؤثر في نجاح الانتقال الديمقراطي هي الطريقة التي تستعمل في التعامل مع النظام السياسي السابق. هل يعاقب الجميع أو البعض؟ وأي نوع من العقاب؟ لم تعتمد مرحلة الانتقال الديمقراطي في تونس إلى استئصال النظام السابق بأكمله بل حرصت على أن تسيروها ضمن مسار يكون جزء منه براغماتي وجزء منه ارتجالي. ويمكن القول بأن التموج برز سياسيا في المنع الظرفي من النشاط إلى القبول. و لم يكن هناك ربط المسؤولية السياسية بالعقاب الجزائي لغياب آلية خاصة.

فبعد ستة أيام فقط من سقوط النظام، أعلنت الحكومة الانتقالية برئاسة محمد الغنوشي في 20 جانفي 2011 فصل الدولة عن الحزب ومصادرة الممتلكات المنقولة وغير المنقولة للحزب. كما استقال العديد من المسؤولين السامين في قيادة التجمع الدستوري الديمقراطي الحزب الحاكم. وكانت إحدى مطالب المجتمع المدني استقالة الوزراء المنتمين للتجمع. وهذا ما حصل خلال ما يسمى بحكومة الغنوشي "2" في 23 جانفي 2011، حيث أصبحت الحكومة مكونة أساسا من غير المتحيزين باستثناء ممثلين عن أحزاب المعارضة. وفي يوم 6 فيفري 2011، تم تعليق جميع نشاطات التجمع الدستوري الديمقراطي، إذ أصبحت جميع اجتماعاته ممنوعة قانونيا<sup>1</sup>.

وعلى أساس عريضة قدمت من طرف وزير الداخلية يوم 21 فيفري 2011 أصدرت الدائرة المدنية الثامنة بالمحكمة الابتدائية بتونس يوم 09 مارس 2011

قرارا بحل حزب التجمع الدستوري الديمقراطي وتصفية كافة أملاكه عن طريق وزارة المالية<sup>2</sup>.

لكن المتتبع للشأن السياسي التونسي، يلاحظ أن حل حزب التجمع الدستوري التونسي لم يغير الكثير في الخارطة السياسية، حيث استعاد هذا الأخير وجوده ونشاطه بعد قرار حله قضائيا من خلال اعتراف السلطة العمومية بما يقارب عشرين حزبا منبثقا من التجمع، وهذا اعتمادا إما على اعتراف مؤسسيه أو حسب انتسابهم سابقا للتجمع. وان اندرج الاعتراف ضمن السياسة الليبرالية المنتهجة من طرف حكومة الغنوشي، فان مسألة المشاركة في الانتخابات بقيت رهن ميزان القوى بين الأطراف المتنازعة.

أول صيغة لها كانت إقصاء التجمعيين من المشاركة في انتخابات 2011 إثر تنظيم انتخابات لتكوين مجلس وطني تأسيسي، يتولى إعداد دستور جديد للبلاد، يحترم إرادة الشعب التونسي، أعلن عنها الرئيس المؤقت فؤاد المبرع في كلمة توجه بها إلى الشعب التونسي بتاريخ الخميس 03 مارس 2011 ونوقشت في "الهيئة العليا لتحقيق أهداف الثورة والانتقال الديمقراطي والإصلاح السياسي" من خلال تضمين قانون انتخابات المجلس الوطني التأسيسي لفصل يمنع المسؤولين في النظام السابق من المشاركة في الانتخابات وتحمل مسؤوليات في الدولة، وهو ما أثار جدلا كبيرا. فالمناخ العام كان ثوريا وهو ما أسس لفكرة العزل السياسي.

وأقر المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 والمتعلق بانتخاب المجلس الوطني التأسيسي في فصله 15 أنه لا يمكن أن يترشح كل من<sup>3</sup>:

- تحمل مسؤولية صلب الحكومة في عهد الرئيس السابق باستثناء من لم ينتمي من أعضائها إلى التجمع الدستوري الديمقراطي، ومن تحمل مسؤولية في هياكل التجمع الدستوري الديمقراطي في عهد الرئيس السابق.
- من ناشد الرئيس السابق للترشح لمدة رئاسية جديدة لسنة 2014. وضبطت في ذلك قائمة من قبل "الهيئة العليا لتحقيق أهداف الثورة والإصلاح السياسي والانتقال الديمقراطي".

وتحدد المسؤوليات المعنية بأمر، وأوكل تحديد المسؤوليات إلى أمر رئاسي صدر في 3 أوت 2011 وتوسع في الإقصاء ليشمل من أعلى الهرم وهو رئيس الحزب إلى الأسفل من رؤساء الشعب المهنية والترايبية مروراً بالإدارة المركزية والجهوية<sup>4</sup>.

ولم يمنع هذا الإقصاء من مشاركة الأحزاب التجمعية والدستورية في الانتخابات بعناصر شابة أو غير معنية بالإقصاء وان لم يتحصل جُلها على أي مقعد إلا أن حزب "المبادرة" برئاسة مرجان الوزير السابق تحصل على خمس مقاعد بفضل أكبر البقايا.

دائماً في هذا الإطار، وبعد انتخابات 2011، هناك بعض الأطراف راودها تمديد الفصل 15 أو إصدار قانون جديد. فمن هنا كان منطلق فكرة مشروع قانون العزل السياسي. انتهت لجنة التشريع العام بالمجلس الوطني التأسيسي من مناقشة مشروع "قانون أساسي متعلق بالتحصين السياسي للثورة" الذي تقدمت به "حركة النهضة" وحركة "وفاة" و"حزب المؤتمر من أجل الجمهورية"، حيث ينص مشروع هذا القانون على منع كل من عمل مع النظام السابق من يوم 07 نوفمبر 1987 إلى 14 جانفي 2011، من النشاط السياسي لمدة سبع سنوات. وقد حدد المشروع المعنيين بالعزل، وهم كل من تحمل مسؤولية في حكومة الرئيس الأسبق بن علي أو ترشح لعضوية مجلس النواب، وأيضا كل من تحمل مسؤولية في هياكل التجمع الدستوري الديمقراطي كما حددها أمر 3 أوت 2011 السالف الذكر. ويهدف القانون إلى عزل رموز النظام السابق من المشاركة السياسية بما فيها الانتساب إلى حزب، وتحمل أي مسؤولية حكومية أو دبلوماسية أو عليا في صلب الدولة. وأوكل للهيئة العليا المستقلة للانتخابات ضبط القائمة وللمحكمة الإدارية البت في الطعون<sup>5</sup>.

لا يمثل هذا الإجراء شيء جديداً في مجال التجارب الانتقال الديمقراطي. فالعديد من البلدان التي خرجت من الشيوعية ووضعت قوانين أكثر صرامة البعض من التي تم وضعها في تونس، تم إلغائها من طرف المحاكم لعدم احترامها لبعض الإجراءات<sup>6</sup>.

ولاقى مشروع "قانون تحصين السياسي للثورة" معارضة شديدة من أغلب الكتل داخل المجلس الوطني التأسيسي لأسباب عديدة، فهناك من يرى أن العدالة الانتقالية وحدها هي المخولة للنظر في الأمر وتحديد المسؤوليات حول من ارتكب تجاوزات خلال مرحلة السابقة، وهناك طرف آخر يعتقد أن القضاء العادي هو الإطار الأسلم، واعتبر البعض الآخر أن الشعب وحده هو المخول للمعاقبة والحكم على من عمل في النظام السابق عن طريق الانتخابات وأن يكون

الانتخاب على الأفراد لا على القوائم حتى لا يحصل ما حصل في انتخابات المجلس الوطني التأسيسي.

ومن جهته غير حزب حركة النهضة الحائز على الأغلبية حينها موقفه، حيث أكد رئيس الحركة راشد الغنوشي في 13 مارس 2014 أن حزبه سيصوت ضد قانون تحصين الثورة باعتبار أن الحركة ضد أي إقصاء مهما كان، وأن هذا القانون فيه نوع من العقوبة الجماعية والجريمة بطبيعتها فردية.<sup>7</sup> هذا الموقف الجديد للحركة الأغلبية ساهم في إسقاط المشروع من قبل المجلس الوطني التأسيسي. واعتبر المجلس أن "تحصين الثورة" يحتاج إلى بلورة مشروع مجتمعي قادر أن يحقق أهداف "الثورة" وتفعيل العفو التشريعي العام. وبذلك أصبح باب المشاركة السياسية مفتوحا أمام الجميع ودون استثناء، بما في ذلك رموز النظام السابق والآلاف ممن كانوا يتقلدون مسؤوليات ضمن حزب التجمع الدستوري الديمقراطي المنحل، بما فيها في الحوار الوطني والمحادثات الواسعة بين الأحزاب والانتخابات التشريعية والرئاسية والحضور في وسائل الإعلام.

أما عن معالجة ملف رجال الأعمال ممنوعين من السفر والمئات من ملفات الفساد التي ضبطتها لجنة "تقصي الحقائق حول الرشوة والفساد" والتي حولت اليوم إلى القطب القضائي وهي تنتظر الحسم والمعالجة القضائية على صعوبتها وتعقدها.

## 1-2 محاسبة المسؤولين في النظام السابق على الرشوة والفساد

إن استبعاد العزل السياسي قانونا وقضاء ارتبط كذلك بعدم ممارسة المؤسسة القضائية لدور أساسي في محاكمة المسؤولين عن جرائم الماضي، فضلا عن غياب أية إجراءات خاصة للعزل الوظيفي وهو ما ساهم في الإبقاء على بنية النظام السابق دون عقاب. وهو ما تزامن مع إصدار القضاء التونسي بشقيه المدني والعسكري لأحكام مخففة بحق المتهمين من رموز النظام السابق وتبرئة بعضهم من جرائم اقتصادية متعلقة بقضايا فساد.

فملف الرشوة والفساد الذي عمدت العديد من الدول التي مرت بفترات انتقالية أثر حدوث حراك شعبي إلى مصادرة آملاك من كان رئيسا لها، إضافة إلى الحاشية المقربة منه والذين جمعوا ثروة نتيجة الرشوة والمحسوبية أو نتيجة



لاعتماد سياسة ابتزاز رجال الأعمال بحكم قربهم من سدة الحكم. ولم تكن تونس بمنأى عن هذا التوجه حيث عاشت هذه التجربة مرتين : الأولى ضد العائلة الحسينية يومين بعد تولي الرئيس الحبيب بورقيبة الحكم والثانية خلال المرحلة الانتقالية ابتداء من 2011. فتم تكوين لجنة تقصي الحقائق في مجال الرشوة والفساد في 2011 والتي تحيل بدورها الملفات للعدالة. ووقع مباشرة إصدار مرسوم متعلق بمصادرة الأملاك التابعة لعائلة وأقارب الرئيس السابق من عقارات ومنقولات وحقوق مالية. هذا المرسوم جاء تلبية لأحد أهم استحقاقات مطالب الشعب إلا وهو استرجاع ثروات الرئيس السابق. وعلى أساس هذا المرسوم تم اتخاذ قرارات مصادرة أموال بلغت إلى حد 10 جوان 2015 مبلغ 54.147.936.51 دينار تونسي<sup>8</sup>.

ولهذا الغرض تم إحداث اللجنة الوطنية للتصرف في الممتلكات والأموال المعنية بالمصادرة أو الاسترجاع التي تم بعثها بمقتضى المرسوم عدد 68 لسنة 2011 المؤرخ في 14 جويلية 2011. هذه اللجنة ليست لجنة استقصائية كما هو الشأن بالنسبة للجنة تقصي الحقائق ولا هي إدارية بسيطة، بل هي تتشكل من وزير المالية أو من ينوب عنه رئيسا وبعضوية، وزير العدل وأملاك الدولة والشؤون العقارية أو من ينوب عنهما، وممثل عن الوزارة الأولى ومحافظ البنك المركزي التونسي أو من ينوب عنه، ورئيس هيئة السوق المالية أو من ينوب عنه، وكذلك الوزراء المعنيين بالملفات المعروضة أو من ينوب عنهم. وقد تم دعم هذه اللجنة بمقتضى توصية من مجلس الوزراء في 17 مارس 2012 بأطراف أخرى لمزيد الإلمام بمختلف الملفات<sup>9</sup>.

ولكن رغم هذا ورغم خضوع أعمال التصرف والتسيير للشركات المصادرة للرقابة القضائية، فقد اتضح للمهتمين والمتابعين للشأن التونسي أن الأمور لا تسير كما ينبغي، فتم التوجه لمحاولة تنظيم التصرف في الشركات المصادرة دون غيرها في أواخر 2013، وذلك بإحداث دائرة لدى المحكمة الابتدائية بتونس مختصة في متابعة الشركات المصادرة التي هي تحت التصرف القضائي.

ومرة أخرى لم تشهد الملفات أي تقدم، وأصبحت أغلب الشركات والأموال المصادرة عموما تشكل عبئا على الدولة ومصدرا للمشاكل، وربما بؤرا جديدة لسوء التصرف المشوب بالفساد.

ومرت السنوات الأربع بعد مصادرة الأموال المنقولة والعقارية عن طريق المرسومين عدد 13 لسنة 2011، دون البت في الملفات ما تسبب في حصول خسائر كبيرة لعدم وضع الكفاءات القادرة على التصرف والتسيير.

أما إجراءات استرجاع الأموال الموجودة بالخارج والمكتسبة بصفة غير شرعية بمقتضى المرسوم عدد 15 لسنة 2011، فأخذت وقتا كثيرا لكونها يجب أن تتم وفق القوانين المعمول بها دوليا وحسب أحكام قضائية تقتضي إثبات عدم شرعية مصدر الأموال<sup>10</sup>.

لكن صدور قرار المحكمة الإدارية القاضي بإلغاء مرسوم المصادرة أعاد الجدل من جديد. حيث أصدرت الدائرة الابتدائية عدد 11 بالمحكمة الإدارية مؤخرا حكما يقضي بإلغاء المرسوم عدد 13 لسنة 2011 والمؤرخ في 14 مارس من نفس السنة المتعلق بالمصادرة وقد عللت قرارها بان هذه الوثيقة لم تخضع لمصادقة مجلس النواب المنحل في فيفري 2011 ولا المجلس الوطني التأسيسي وفق ما يقتضيه المرسوم عدد 5 الذي يخول لرئيس الجمهورية سلطة التشريع مشروطة بمبدأ المصادقة. وهو ما أحدث زلزا في تونس لان منظومة المصادرة بإمكانها أداء مهامها لأن تم تقليص صلاحيتها واستقلاليتها. فعدم شرعية مرسوم المصادرة يعني عدم شرعية كل القرارات الصادرة عن لجنة المصادرة ما يعني إلغاؤها لأنها اتخذت بدون وجه حق. علما وأن عدد قرارات المصادرة بلغ 1840 قرار ايجابي و 146 قرار سلبي أي بحفظ الملف لعدم توفر شروط المصادرة في المال<sup>11</sup>.

وللإشارة فإن الإشكال في مرسوم المصادرة هو توقيت اتخاذه. هذا المرسوم تم اتخاذه بعد تعالي الأصوات المنادية بتعليق العمل بدستور 1959 وقبل صدور التنظيم المؤقت للسلط والذي لا يفترض مصادقة نواب المجلس التأسيسي. فالمراسيم السابقة له تم اتخاذه بعد استصدار القانون عدد 5 لسنة 2011 المؤرخ في 09 فيفري 2011 المتعلق بالتفويض إلى رئيس الجمهورية المؤقت في اتخاذ مراسيم طبقا للفصل 28 من الدستور والتي تتطلب المصادقة عليها من قبل مجلس النواب، والمراسيم طبقا لدستور 1959 تمثل وسيلة استثنائية للتشريع، لا يقع اللجوء إليها إلا في حالات محددة من بينها الفراغ البرلماني<sup>12</sup>. وبالتالي كان ولا بد أن تقع المصادقة عليها في أول جلسة للسلطة التشريعية حتى تتمتع بالصفة التي تستحقها. غير أن الإطار التاريخي والسياسي في البلاد وحتى القانوني

مختلف كليا عن الإطار التقليدي الذي استندت إليه المحكمة الإدارية للخروج بمثل هذا القرار. ولذلك خلى المرسوم من السند القانوني إذ لم يقع تعليله بالرجوع الى دستور 1959 المعلق حينها، ولا الى التنظيم المؤقت للسلط لان المرسوم سبق صدور التنظيم المؤقت للسلط.

واحدث القرار إلغاء مرسوم المصادرة ردة فعل غير مسبقة بمستوى الزلازل الذي يهدد ما تحقق منذ 14 جانفي 2011 ونجم عنه جدل سياسي كبير داخل أروقة مجلس نواب الشعب اثر استماع" اللجنة الخاصة بالإصلاح الإداري الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد ومراقبة التصرف في المال العام" يوم 12 جوان 2015 لممثلين عن لجنة المصادرة. وتم على إثر جلسة الاستماع تحميل الحكومات المتعاقبة مسؤولية عدم إتمام إجراءات المصادقة على المرسوم، خاصة وأن المحكمة الإدارية وجهت 5 مراسلات في هذا الغرض الى الحكومات المتعاقبة وآخرها حكومة الحبيب الصيد، إضافة الى تغيب المكلف العام بنزاعات الدولة عن جلسة المرافعة<sup>13</sup>. وفي هذا الإطار وجه النائب منجي الرحوي التهمة الى الحكومة حيث أن الإشكال هو إشكال سياسي وليس قانوني معتبرا أن هناك رغبة في التغاضي عن هذا الملف في إطار المصالحة معتبرا إياه "تعسفا على العدالة الانتقالية، هناك شرعية ثورية لا تزال قائمة والشعب لم يتحصل على شيء من الثورة والثروة"، كما أن المحكمة الإدارية التي التجأت في قرار سابق الى "المشروعية الثورية" لتعلق جرايات أعضاء المجلس الوطني التونسي لم تعمل بهذا المبدأ المقاصدي المستحدث عند النظر في المطاعن المقدمة لإلغاء مرسوم المصادرة، بل تعاملت معه تعاملًا جامدا دون الرجوع الى المجريات السياسية التي سبقت اتخاذها<sup>14</sup>.

لم تستطيع الحكومات المتعاقبة استرجاع الأموال المودعة في الخارج لغياب سياسة حازمة فضلا عن تعقد الإجراءات الدولية ولم تحسن إدارة الأموال المصادرة لعدم الإرادة وغياب الكفاءة. واكتفت بمتابعة العديد من المسؤولين على أساس فصول المجلة الجزائية المتعلقة باستغلال النفوذ بدون وجه.

## 2 - التعويض الضحايا ومحاسبة المسؤولين الأمنيين والعسكريين عن انتهاكات حقوق الإنسان.

ملف الضحايا هو محل جدل ومساومة إلى حد اليوم. وله جانبين: قضائي وتعويضي.

الجانب القضائي يطرح مسألة تحديد المسؤولية الجزائية للمشرفين على الانتهاكات والتجاوزات ومنفذيها. ووقع التعامل مع هذا الجانب ببطء، أي حالة بحالة من طرف القضاء المدني أو العسكري بحكم القانون. ذلك أن المحاكم العسكرية خصت بالنظر في القضايا التي يكون أعوان قوات الأمن الداخلي طرفاً فيها، في نطاق مباشرة العمل ولها مساس بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي أو بحفظ النظام. وتمت إحالة أكثر من 182 قضية تخص الرئيس السابق ورجاله من القضاء المدني إلى القضاء العسكري بعد أن بدأت الأبحاث والتحقيقات فعلاً. ووقعت محاكمة بعض المورطين وإطلاق سراح آخرين بعدم سماع الدعوى كما أن هنالك قضايا جارية وأخرى يكتنفها الغموض أو عدم معرفة الجاني<sup>15</sup>.

ففي القضية الشهيرة المعروفة ببركة الساحل تم إصدار الحكم عدد 74937 مؤرخ في 29 نوفمبر 2011 من قبل المحكمة الابتدائية العسكرية الدائمة بتونس بالسجن غيابياً 5 سنوات على ابن علي و 5 أمنيين بنفس المدة وحضورياً على وزيريه السابقين محمد علي القنزوعي وعبد الله القلال بالسجن 4 سنوات. وعند الطعن فيه بالاستئناف في القضية عدد 334 مؤرخة في 07 أفريل 2012، تم التخفيض في الحكم على كل من عبد الله القلال ومحمد علي القنزوعي بسنتين سجن وإقرار الحكم الابتدائي على باقي المتهمين، ثم صدر القرار التعقيبي عدد 3358 المؤرخ في 24 أكتوبر 2012 برفض التعقيب في الأصل<sup>16</sup>. وفي قضية أخرى للقتلى وجرحى مدينتي الرقاب وسيدي بوزيد قضت المحكمة الابتدائية العسكرية الدائمة بصفاقس بتاريخ 28 جانفي 2013 في القضية عدد 7394 على أمنيين متهمين بالقتل العمدي بالسجن مدة تتراوح بين 10 و 20 سنة مع إلزام وزارة الداخلية بدفع تعويضات لغرم الضرر المعنوي تتراوح بين 3000 دت و 5000 دت بالنسبة لعائلات الضحايا و دفع مبالغ تتراوح بين 1600 دت و 15000 دت كتعويض عن الضرر البدني باحتساب نقطة السقوط الواحدة تساوي 800 دت لبقية الجرحى<sup>17</sup>.

أما في قضية ضحايا مدينة تونس الكبرى، قضت قبل المحكمة الابتدائية العسكرية الدائمة بتونس بتاريخ 19 جويلية 2011 تحت عدد 7119 على الرئيس السابق بن علي، وعلي السرياطي، وجلال بودريقة، و أحمد فريعة و 38 آخرون متهمين بالقتل العمدي ومحاولة القتل العمدي والقتل على وجه الخطأ ل 46 قتيل و 97 جريح بالسجن مدة تتراوح بين المؤبد، 20، 10، و 5 سنوات مع إلزام

وزارة الداخلية بدفع تعويضات لغرم الضرر المعنوي تتراوح بين 40000 دت و 5000 دت بالنسبة لعائلات القتلى و دفع مبالغ تتراوح بين 2000 دت و 220000 دت كتعويض عن الضرر البدني باحتساب نقطة السقوط الواحدة تساوي تتراوح بين 1000 دت و 200 دت هذا الى جانب التعويض المعنوي الذي تراوحت مبالغه بين 1000 دت و 100000 دت<sup>18</sup>.

أما بالنسبة لقضية قتلى وجرحى تالة والقصرين، فقد قضت المحكمة الابتدائية العسكرية الدائمة بالكاف بتاريخ 13 جوان 2012 تحت عدد 78655 على الرئيس السابق بن علي، وعلي السرياطي، جلال بودريقة، أحمد فريفة و 17 آخرين متهمين بالقتل العمد ومحاولة القتل العمد والقتل على وجه الخطأ ل 22 لمواطن و 616 جريح من مدة سجن تتراوح بين المؤبد، 20 سنة، و 5 سنوات و 6 أشهر مع إلزام وزارة الداخلية بدفع تعويضات لغرم الضرر المعنوي تتراوح بين 5000 دت و 30000 دت بالنسبة لعائلات الشهداء و دفع مبالغ تتراوح بين 6000 دت و 140000 دت كتعويض عن الضرر البدني باحتساب نقطة السقوط الواحدة تتراوح بين 1000 دت و 1500 دت، هذا إلى جانب التعويض المعنوي الذي تراوحت مبالغه بين 1000 دت و 50000 دت<sup>19</sup>.

لكن هذه الحكام ليست نهائية حيث أنها معرضة للطعن بالاستئناف. هذه الطعون يمكن أن تؤدي الى إفراغ الأحكام الابتدائية من محتواها، ومن أمثلة ذلك أن حكم المحكمة العسكرية المتعلق بالقتلى وجرحى بالعاصمة تونس تحت عدد 1822 صدر نهائيا بنقض الحكم الابتدائي فيما قضى به في حق متهمين من بينهم وزير الداخلية الأسبق أحمد فريفة والقضاء من جديد بثبوت إدانتهم وسجن كل واحد منهم مدة عامين اثنين مع إسعافهم بتأجيل العقاب<sup>20</sup>. وغيرها من القضايا الأخرى التي انتهت الى تبرئة أو التخفيض في الحكام ضد المتهمين. إضافة لبعض الأحكام المثيرة للجدل التي أصدرها القضاء العسكري في قضايا القتلى والجرحى، وأبرزها الأحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة الاستئناف العسكرية بتونس بتاريخ 11 أفريل 2014 التي اتجهت الى التخفيف من العقوبات الصادرة في حق عدد من رموز النظام السابق والموظفين السامين والقيادات الأمنية وتبرئة بعضهم في عدد من القضايا المتعلقة بقتل متظاهرين أو محاولة قتلهم<sup>21</sup>.

يرجح الكثيرون بأن التقصي من العقاب يرجع الى كون الجرائم التي ارتكبوها هي جرائم سياسية بالأساس ولذلك برأهم القضاء لغياب الصبغة الجنائية. وقد أحيل جل السياسيين على أساس الفصل 96 من المجلة الجزائية (نقح بالقانون عدد 85 لسنة 1985 المؤرخ في 11 أوت والذي (1985) الذي يعاقب بالسجن مدة عشرة أعوام وبخطية تساوي قيمة المنفعة المتحصل عليها الموظف العمومي الذي استغل صفته لاستخلاص فائدة لا وجه لها لنفسه أو لغيره أو للإضرار بالإدارة أو خالف التراتيب المنطبقة على تلك العمليات لتحقيق الفائدة أو إلحاق الضرر المشار إليهما. وأحيل البعض منهم على أساس جرائم.

الحق العام خاصة وأن القانون الجنائي لا ينص على الجريمة السياسية<sup>22</sup>. وفي المحصلة لم تقع محاسبة السياسيين لغياب آلية انتقالية خاصة بالمسؤولية السياسية. وخرج كل عناصر النظام السابق من السجن بعد قضاء سنوات سجن البعض منهم بدون محاكمة والآخر أفرج عنه لعدم سماع الدعوى. وأمكن للبعض منهم فرادا أو مجموعات المشاركة في الانتخابات التشريعية والرئاسية لسنة 2014. أما ما له علاقة بملف الضحايا، فإن عائلات الضحايا ترى أن هذه الأحكام لا تتناسب وجسامة الجرائم المرتكبة من قتل وإحداث إعاقات وسقوط بدني. كما أن طول إجراءات التقاضي أرهق العائلات التي طالبت ببثها على المباشر. وخلف هذا التعامل غير المعقلن استياء شديدا من طرف عائلات الضحايا. وطالبت العائلات بتحويل الملفات من المحاكم العسكرية الى القضاء المدني لكن بدون جدوى، وساندتهم في ذلك المجلس التأسيسي بدون نتيجة والذي لم يرى، في وقت سابق، بدا إلا بمنع تكوين محاكم استثنائية.

أما الجانب المتعلق بالتعويضات، فحسب عائلات الضحايا، قد وقع فيه جبر الضرر بمقابل مبلغ زهيد اعتمادا على مرسوم خاص. وأضاف المرسوم عدد 97 لسنة 2011 حول "تعويض شهداء ثورة الحرية والكرامة" المنقح سنة 2012 لأولي الحق من "الشهداء" (القرين وأبناء الشهيد ووالده وإخوته وأخواته) والجرحى أنفسهم منافع تتمثل في منح شهرية والحق في مجانية العلاج والتنقل. أما التعويضات الرمزية فتتمثل في إحداث متحف خاص للشهداء وإسناد أسماء الشهداء بالشوارع والساحات العمومية وإدراج مادة تعليمية حول "ثورة الحرية والكرامة"<sup>23</sup>.

ولم يرضى ذوي الحقوق بالتهاون بحقهم، وبالتعويضات غير الكافية وبعدم ملاحقة الجناة. وتقوم جمعيات عدة مثل "جمعية عائلات شهداء وجرحى الثورة أوفياء" و "جمعية شهداء وجرحى الثورة كرامة" و "حركة وفاء لدماء الشهداء" بالعديد من التحركات لعل آخرها احتجاج عائلات الضحايا في قصر قرطاج يوم 14 جانفي 2015 حيث رفعوا خلال موكب توسيم رئيس الدولة للرابعي الراعي للحوار شعارات تنادي بالكشف عن قتلة أبنائهم واستاءوا من عدم توسيمهم. وعرف الملف مزايدات عدة، منها غياب تحديد القائمة النهائية لضحايا لا من طرف "اللجنة الخاصة بشهداء وجرحى الثورة" بالمجلس الوطني التأسيسي ولا من طرف "لجنة الشهداء الثورة ومصابها" لدى الهيئة العليا لحقوق الإنسان والحريات الأساسية والتي يحدد تركيبتها المرسوم 97 المنقح في 2012. كما شهدت القائمة المعدة من طرف لجنة استقصاء الحقائق 338 حالة وفاة و 2147 جرحى.

إضافة الى ما يقدر ب 1000 جريح وبعض المفقودين، مما شكك في جدية ادعاءات البعض ممن أصيبوا بجروح<sup>24</sup>. كما اعتبرت مصالح الجيش والأمن الوطني الذين سقطوا أداء للواجب من أسلاكها شهداء وأصدرت قوائم خاصة بهم. ويطالب أهالي الجنوب إضافة قتلى وجرحى انتفاضة الحوض المنجمي لسنة 2008 لقائمة المتنفعين بالتعويضات.

### ثانياً: أسباب تموجات مسار العدالة الانتقالية

التعامل بواقعية يصنف هذه المبادئ إلا جزءاً من العدالة الانتقالية وبالتحديد الجزء الخاص بالتعامل مع النظام السابق وكذلك المتعلق بالضحايا والحقوق الإنسان. ولكن مفهوم العدالة الانتقالية أشمل، فهو متعدد الأبعاد، مما يجعله، من خلال الوقائع والتجارب التي عرفتتها العديد من الدول نستخلص أن الظروف الراهنة الداخلية والخارجية تجبر العدالة الانتقالية على الانحراف بشكل نسبي أو كلي في بعض الأحيان عن مسارها المتعارف عليه.

وفي هذا الإطار المتعلق بالتجربة التونسية في الانتقال الديمقراطي لاسيما في اللجوء إلى تطبيق مبادئ العدالة الانتقالية فإننا نقول أنه بقدر ما حقق المسار السياسي نجاحات عدة بقدر ما تعثر مسار العدالة الانتقالية في شكل تموجات من جراء العديد من الأسباب أهمها: التجاذبات السياسية وتداخل هياكل العدالة الانتقالية.

أ - **التجذبات السياسية:** بين من يريد غلق الملف بأقل التكاليف ومن يسهر على استكمال المسار السياسي بعدالة انتقالية منصفة. وتتداخل في الملف محاولات الإفلات من العقاب ومصالح اقتصادية كبرى، فضلا عن الإرادة السياسية في التعامل مع الأطراف الثلاث المسؤولة (النظام السياسي، المسؤولون عن الانتهاكات، والمرتشون). ويمكن أن نلخص التجذبات التي عرفها مسار العدالة الانتقالية في ثلاثة نقاط أساسية كبرى وهي :

**النقطة الأولى:** بين من يتصور أن الثورة انتهت وبين من ينادي بمواصلتها، وبالتحديد بين من يريد غلق ملف العدالة الانتقالية عبر المصالحة وبين من يريد المحاسبة أولا.

**النقطة الثانية:** بين الحكومات المتعاقبة والمعارضة مع تبادل الأدوار بحيث ما تطالب به المعارضة اليوم لم تقم به عندما كانت في السلطة.

النقطة الثالثة: التذبذب بين الإسلاميين والعلمانيين الذين يسامون على القضية.

### ب - تداخل هيكل العدالة الانتقالية

لقد تعددت الهياكل المخصصة في مجال العدالة الانتقالية في تونس لا فقط نظرا لتشعب الملفات التي طرحتها هذه الأخيرة، ولكن كذلك بتوالي الحكومات واختلاف توجهاتها، وكذلك لغياب إستراتيجية واضحة منذ البداية في كيفية التعامل مع منظومة العدالة الانتقالية ككل نظرا لكونها أول تجربة لهذه الدولة.

فتعدد هذه الهياكل اتسمت ملامحها بفسيفسائية اللجان وتداخل مهامها التي انبثقت بعد الحراك الشعبي وكذلك بكثرة هياكل ما بعد انتخابات 2011.

### أ - لجان ما قبل انتخابات 2011

انطلق مسار العدالة الانتقالية بعد مغادرة الرئيس السابق بن علي تونس، وهذا ببعث ثلاث لجان يوم 17 جانفي 2011، حيث باشرت عملها قبل أن يقع إصدار مراسيم قانونية خاصة بها في فيفري 2011 وهي "الهيئة العليا لتحقيق أهداف الثورة والإصلاح السياسي والانتقال الديمقراطي"؛ و"اللجنة الوطنية لاستقصاء الحقائق في التجاوزات والانتهاكات المسجلة خلال الفترة الممتدة من 17 ديسمبر 2010 الى حين زوال موجبها"؛ و"اللجنة الوطنية لتقصي الحقائق حول الرشوة والفساد." وقد أذن بتأسيسهم، في 17 ديسمبر 2011، رئيس الحكومة حينذاك محمد الغنوشي.



**ب - هياكل ما بعد انتخابات 2011**

لم تكن الهياكل التي تم إحداثها بعد الحراك الشعبي هي الوحيدة المتداخلة في عملية الانتقال الديمقراطي بل شهدت فترة ما بعد انتخابات المجلس الوطني التأسيسي في 2011 ظهور هياكل جديدة أهمها إحداث "وزارة العدل وحقوق الإنسان والعدالة الانتقالية"، الى جانب "هيئة الرشوة والفساد وهيئة الحقيقة والكرامة". ويمكن تقسيم فترة ما بعد الانتخابات 2011 إلى مرحلتين ومهما:

**المرحلة الأولى:** (2011) اتسمت بازدواجية الآليات أي بعث لجان خاصة مع المحافظة على صلاحيات العدالة التقليدية من محاكم حق عام ومحاكم عسكرية، واتخاذ إجراءات حول بعض الملفات مثل العفو التشريعي العام وملف الضحايا ومصادرة أملاك العائلات المقربة من الرئيس السابق.

**المرحلة الثانية:** (2012-2014) لم تقطع مع هذا التماشي بالرغم من تغير الأغلبية السياسية مرتين (2011 و 2014). وواصلت الحكومات المتعاقبة إدارة الملفات بنفس الانتقائية الى حد إنشاء هيئة الحقيقة والكرامة في ديسمبر 2013 وتغيير الأغلبية الحكومية في ديسمبر 2014 وعلى امتداد الأربع سنوات تكاثرت الهيئات والمؤسسات المناط بعهدتها مهام العدالة الانتقالية وتداخلت الوظائف وتشعبت مما عقد الأمور وآخر الحلول.

هناك إذن نوع من الاستمرارية في تصور العدالة الانتقالية والتي تعكس بدورها التماشي السياسي المرن الذي توخاه الانتقال الديمقراطي في تونس الى درجة أنه قد تضيع العدالة الانتقالية. وهذا ليس بعد ما لوح العديد بمصالحة وطنية بين أطراف النظام من طاقم سياسي ورجال أعمال، وان كان هذا العرض محل جدل إلا أنه قد يكون امتدادا للمصالحة السياسية بين العلمانيين والإسلاميين خاصة وأن البلاد تتخبط في أزمة اقتصادية أحد أسبابها تعطل الاستثمار وتحفظات الصناعيين.

**ثالثا: الاستنتاجات**

تعتبر العدالة الانتقالية إحدى المحطات الكبرى في مسار عملية الانتقال الديمقراطي، إلا أنه لا يوجد مسار واحد ولا وصفة جاهزة. فكل تجربة لها طريقة خاصة بها، وفي هناك عدة حالات تكون الحلول ارتجالية وتدرجية، وان كان شرط الإرادة السياسية ضروري إلا أنه بدوره رهن لميزان القوى السياسية

بين قوى الشد الى الوراء وقوى التوافق الى الأمام. وقد يطول المسار الانتقالي الديمقراطي إلا أن مسار العدالة الانتقالية أطول. فهو لا يزال جاريا في الأرجنتين والبرازيل منذ ثلاثين سنة. ولا تشذ تونس عن هذه القاعدة.

وان أردنا أن نختزل المحطات الكبرى لمسار العدالة الانتقالية يمكننا القول أن ما يميزه أولا هو ازدواجية المسارات بين العدالة العادية والعدالة الانتقالية. فمنذ الوهلة الأولى الى جانب وجود هيئة الحقيقة والكرامة، هنالك مبادئ وهياكل وإجراءات معتمدة في العدالة العادية وأخرى في العدالة الانتقالية. فمثلا، ما جدوى بعث هيئات ما بعد 14 جانفي لتقصي الحقائق والرشوة إذا لم يكن لها صلاحيات قضائية؟ ثم تكاثرت الهياكل بين سياسية ومدنية، ذات مهام عامة أو مختصة، مؤسسات دولة أو هيئات مستقلة (ذات الصبغة العمومية)، وتداخلت مهامها وأصبحت محور صراع دائم بين من يريد الإفلات من العقاب وبين من يريد معاقبة الجميع بدون استثناء، وبين الحكم والمعارضة من الجانب السياسي، وبين الإسلاميين والعلمانيين من الجانب العقائدي. ثلاث تجاذبات اخترقت المسار من البداية الى الآن.

فالإشكال يتجاوز إذن المحاسبة. فمن جهة هي ليست بانتقام بل إنصاف للضحايا. وهي ضرورية لأنها وسيلة كشف لحقيقة انتهاج السلطة وقياداتها الأمنية والسياسية لمنهج العنف والاستبداد. وهو ما استوجب إعادة النظر في كل القوانين التي من شأنها تبديد عمل العدالة الانتقالية. وعلى سبيل المثال فان مفهوم المحاسبة في قانون العدالة الانتقالية يقطع مع القوانين العادية في تونس التي تقر بسقوط جريمة التعذيب بعد مرور 15 سنة ولا يأخذ بها. وباستيفاء المحاسبة تبدأ مرحلة المصالحة الوطنية كنتيجة حتمية للمقاربة التي أتت بها العدالة الانتقالية، والتي من شأنها تدعيم السلم الاجتماعي بتجاوز الماضي من خلال محاسبة أو التسامح من خلال إنصاف الضحية. فالمصالحة هي مسألة تأليفية، وبالتالي فهي مرحلة مواكبة ومتزامنة مع كل مراحل العدالة الانتقالية لكنها غير محددة بزمان معين، وتستنتج من خلال مؤشرات مجتمعية.

ويمكن اعتبار تحقيق المصالحة دليلا ومؤشرا قويا لقياس مدى نجاح مسار العدالة الانتقالية، وهذا يستوجب عقلنة المسارات. فان أغلق ملف العزل السياسي

إلا أن المسؤولية السياسية والأخلاقية لم تنتفي بعد. كما أن ملف المسؤولية الجزائية لكل من تورط في انتهاكات حقوق الإنسان وفساد لا يزال مفتوحا. وان لم تهدي تونس لإرساء منظومة متكاملة ومتناسقة للعدالة الانتقالية، إلا أن الصلاحيات التي منحت لهيئة الحقيقة والكرامة أكثر مما يتحمله هيكل واحد لمدة محددة من أربع إلى خمس سنوات، كما أن المشرع أخطأ بفتح الحق في التشكي من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان منذ سنة 1955 جاعلا من الهيئة "مؤرخا" و"مصفيا" لتركبة الماضي. وهذا الجانب الرمزي أزعج حزب نداء تونس الذي يعتبر نفسه امتدادا للدولة الوطنية. فضلا عن ضرورة إرجاع الثقة للمستثمرين، وفي هذا الصدد قد يكمن الحل الوسط في "مصالحة" ذات صبغة مالية مع من برأهم القضاء لمجابهة الوضع الاقتصادي والحفاظ على بقية مسارات العدالة الانتقالية.

1 -Chokri Khamir, **la reconstitution du mouvement destourien, in la transition démocratique en Tunisie**, Tunis : Edition Diwen 2012, pp.30-34

2 -Chokri Khamir, pp. 35-43

3 - المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 المتعلق بانتخابات المجلس التأسيسي  
[http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-35-du-10-05-2011-jort-2011-033\\_\\_2011033000352](http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-35-du-10-05-2011-jort-2011-033__2011033000352)

4- أمر عدد 1089 مؤرخ في 03 أوت 2011 يتعلق بتحديد المسؤوليات صلب هياكل التجمع الدستوري الديمقراطي طبقا للفصل 15 من المرسوم عدد 35 المؤرخ في 10 ماي 2011 المتعلق بانتخاب المجلس التأسيسي.  
[http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-35-du-10-05-2011-jort-2011-033\\_\\_2011033000352](http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-35-du-10-05-2011-jort-2011-033__2011033000352)

5- الفصلان الثاني والثالث من مشروع قانون أساسي متعلق بالتحصين السياسي للثورة.  
<https://www.turess.com/alchourouk/625447>

6 - rian K. GRODSKY, **the Costs of Justice : how new leaders respond to previous rights abuses**, university of notre dame press, 2010 pp 51

7- اللجنة الأوروبية للديمقراطية وحقوق الإنسان- تقرير لجنة البندقية -  
<https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=C-DL-AD%282014%29044-f>

8- المرسوم عدد 13 لسنة 2011 المؤرخ في 14 مارس 2011 المتعلق بالمصادرة أموال وممتلكات منقولة وعقارية  
[http://www.legislation.tn/detailtexte/d%C3%A9cret-loi-num-2011-13-du-14-03-2011-jort-2011-018\\_\\_2011018000132](http://www.legislation.tn/detailtexte/d%C3%A9cret-loi-num-2011-13-du-14-03-2011-jort-2011-018__2011018000132)

9- المرسوم 68 لسنة 2011 المؤرخ في 14 جويلية 2011 المتعلق بإنشاء اللجنة الوطنية للتصرف في الممتلكات والأموال المعنية بالمصادرة أو الاسترجاع.  
[http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-68-du-14-07-2011-jort-2011-052\\_\\_2011052000682](http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-68-du-14-07-2011-jort-2011-052__2011052000682)

10- مرسوم عدد 15 لسنة 2011 مؤرخ في 26 مارس 2011 يتعلق بإحداث لجنة وطنية لاسترجاع الأموال الموجودة بالخارج والمكتسبة بصورة غير مشروعة

[http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-15-du-26-03-2011-jort-2011-021\\_\\_2011021000152](http://www.legislation.tn/detailtexte/D%C3%A9cret-loi-num-2011-15-du-26-03-2011-jort-2011-021__2011021000152)

11- رنا العاشور السعدي، **التجربة الديمقراطية في تونس: هاجس متنازل ومسار متعثر**، مجلة المستقبل العربي، العدد 434 2015، ص 12.

12 -قانون عدد 5 لسنة 2011 مؤرخ في 9 فيفري 2011 يتعلق بالتفويض إلى رئيس الجمهورية المؤقت في اتخاذ مراسيم طبقا للفصل 28 من الدستور.

[http://www.legislation.tn/detailtexte/Loi-num-2011-5-du-09-01-2011-jort-2011-010\\_\\_2011010000051](http://www.legislation.tn/detailtexte/Loi-num-2011-5-du-09-01-2011-jort-2011-010__2011010000051)

- 13 -رنا العاشور السعدي، المرجع السابق الذكر، ص 14
- 14 -رنا العاشور السعدي، المرجع السابق الذكر، ص 16
- 15 -أنور الجمعاوي، **المشهد السياسي في تونس: الدرب الطويل نحو التوافق**، الدوحة: المركز العربي للأبحاث والدراسة السياسات، 2014، ص 11
- 16 -عزمي بشاره، **الثورة التونسية المجيدة: بنية الثورة وصيرورتها من خلال يومياتها**، ط1، الدوحة: المركز العربي للأبحاث والدراسة السياسات، 2012 ص 25.
- 17 -عزمي بشاره الموجع السابق الذكر ص 55.
- 18 -احمد مالكي وآخرون، **ثورة تونس: الأسباب والسياقات والتحديات**، ط1 الدوحة: المركز العربي للأبحاث والدراسة السياسات 2012 ص 71
- 19 -احمد مالكي وآخرون، المرجع السابق الذكر، ص 73
- 20 -احمد مالكي وآخرون، المرجع السابق الذكر، ص 75
- 21-رنا العاشور السعدي، المرجع السابق الذكر، ص 17
- 22 -رنا العاشور السعدي، المرجع السابق الذكر، ص 19
- 23- المرسوم 97 حول "تعويض شهداء ثورة الحرية والكرامة
- <http://www.kadhanews.com/index.php/1/item/397-97-2011-24-2011-17-2010-14-2011>
- 24- محرك بحث تورس

<https://www.turess.com/search/%D8%AA%D9%86%D9%82%D9%8A%D8%AD+%D9%85%D8%B1%D8%B3%D9%88%D9%85+%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D9%88%D9%8A%D8%B6+%D9%84%D8%B4%D9%87%D8%AF%D8%A7%D8%A1+%D9%88%D8%AC%D8%B1%D8%AD%D9%89+%D8%A7%D9%84%D8%AB%D9%88%D8%B1%D8%A9>

## البعد السياسي في نشاط جمعية العلماء المسلمين الجزائريين: المفهوم والمنهج

معروفي أحمد: أستاذ محاضر "أ"  
كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية  
جامعة الجزائر 3

تاريخ قبول المقال: 2019/06/16

تاريخ إرسال المقال: 2018/11/28

### ملخص

تهدف الدراسة الى الكشف عن الدور السياسي لجمعية العلماء المسلمين الجزائريين في ظل الاحتلال الفرنسي للجزائر، وهذا رغم الجدل الحاد الذي ما زال يطبع النقاش الى يوم الناس هذا بين الدارسين والكتاب حول الموضوع، فمنهم من أنكر على الجمعية تعاطيها للسياسة واقتصرها على النشاط الاجتماعي والتربوي فقط، في حين أن آخرين أقروا باشتغالها بالمسائل السياسية واستدلوا في ذلك مشاركتها كطرف فاعل الى جانب الحركات الوطنية الأخرى في عدة محطات خصصت لمناقشة قضايا الأمة السياسية.

انطلاق الجمعية في نشاطها الوطني متعدد الأبعاد من منطلق أن احتلال فرنسا للجزائر كان شاملا، مس الأرض والإنسان والمعتقد، فحتمًا تكون المواجهة معه، بمنظور أعلام الجمعية، مواجهة شاملة تتعدى المجال الديني والتربوي المحض لتشمل الميدان السياسي.

خلصت الجمعية بعد قرأتها للواقع الجزائري ومشكلاته التي حالت دون تحرر الشعب الجزائري من قيد الاستعمار، بعد مضي قرن من الاحتلال الفرنسي للجزائر (1830/1931)، الى النتيجة مفادها أن مكنم الداء وعلاجه يمر حتمًا عبر نشر لحركة إصلاحية شاملة متعددة الجبهات والأهداف، لا تفريق فيها بين الدين والعلم، وبين التربية والأخلاق، وبين السياسة والاجتماع، أي العمل بأفق ترسيم لمشروع نهضوي شامل يهدف

إلى تجهيز جيل متأصل بمقومات هويته الوطنية، متشبع بالروح الوطنية، متعطش للحرية والاستقلال ومهيئ لرفع التحدي عندما تحين ساعة مواجهة المستعمر الحاسمة. **الكلمات المفتاحية:** جمعية العلماء المسلمين الجزائريين - السياسة - النهضة - الهوية الوطنية - الوطن الجزائري - الاستعمار - المنهج - الواقعية - المرحلية.

## Abstract

The study aimed to reveal the role of Politics Algerian Islamic Oulemas Association on the French colonization of Algiers, and this is despite the controversy between the scholars and writers on this subject. Some declare that the organization's major role is education and social activities; others believe that it occupies many politics subjects as it has a big part alongside other national movements.

The association began its multi-dimensional national activity from the standpoint that France's occupation of Algeria was global. It touched the environment, human being and religious. So definitely, the confrontation will be beyond the religious and education field to include the politics sphere.

The duration of the organization maintained from 1830 to 1931 by spreading a comprehensive reform movement in order to aware the young people and forms a generation that adheres to its national identity, be saturated with the national spirit, and fight for freedom and independence.

**Key words:** Association of Algerian Muslim Scholars - Politics - Renaissance - National Identity - Algerian homeland - Colonization - Methodology - Realism – Periodicity.

## مقدمة

باطلاعنا على ما كتب عن جمعية العلماء المسلمين الجزائريين (1931-1956) إلى يوم الناس هذا، نجد الكثير منها يركز أصحابها على نشاطها الديني والتربوي حصريا دون الاهتمام بنشاطها السياسي الذي ما زال لم يأخذ حقه من البحث والدراسة في تقديرنا، وذلك بسبب الغموض الذي يلف هذا الموضوع بين الباحثين والمؤرخين الذين تفرقوا إلى فرق في مسألة مدى تعاطي الجمعية للنشاط السياسي بأن الاحتلال الفرنسي للجزائر وما دورها في العمل الثوري؟

بيد أنه يوجد من بين هذه الفرق من ينكر على جمعية العلماء المسلمين تعاطيها للنشاط السياسي وذلك بحجة أنها جمعية إصلاحية اقتصر اهتمامها ونشاطها في المجال التربوي والثقافي حصريا ولا امتداد لها في المجال السياسي قط، بل ذهب بعضها إلى أبعد من ذلك حين أنكر أصحابها على الجمعية وقوفها إلى جانب الثورة التحريرية

المباركة واتهموا أعلامها بالتقاعس والسلبية تجاهها. هؤلاء نسوا أو تناسوا بأن الثورة الجزائرية قبل أن تتجسد إلى نزال مسلح تحت قيادة جيش التحرير الوطني تبلورت ونضجت كفكر وفلسفة ومرجعية في أحضان الحركة الوطنية في مجموعها، حتى صارت في ظلها مشروعا ثوريا حضاريا قابلا للتجسيد على أرض الواقع. وتعد جمعية العلماء المسلمين الجزائريين، باعتبارها فاعل من فواعل الحركة الوطنية الأساسيين آنذاك بفضل نشاطها متعدد الأبعاد والأهداف كما سنبين تلاحقا، واحدة من أكبر المساهمين في بلورة المشروع الثوري الذي ترسم في بيان أول نوفمبر 54 المخلد لانطلاق الثورة التحريرية، (حيث كان لها الفضل في أحداث ثورة في الأفكار وتغييرا في العقول، ويقتطع في النفوس). فما كان للثورة الجزائرية أن يكتب لها النجاح برأي المختصين، لولا حمل هذه الأخيرة لمرجعية وطنية أصيلة وأهداف سياسية محددة، وأبعاد حضارية واضحة المعالم واستعداد النفوس لها، حيث باركتها والتفت حولها كل القوى الحية للمجتمع الجزائري. وهذه ليست قاعدة خاصة بالثورة الجزائرية بذاتها بقدر ما هي قاعدة عالمية ميزت كل الثورات العالمية الكبرى التي شهدتها العالم قديما وحديثا، مثل الثورة الفرنسية، والثورة البولشفية، والثورة الصينية، والكوبية... حيث سبقتها ثورات معرفية فلسفية نهضوية نظرت لها وأطرت مسارها وحددت مراحلها وأهدافها. وعليه، فالمشروع الحضاري الذي تبنته الجمعية في عهدها وحظيت بتجسيده بعقلانية ومنهجية على مراحل على أرض الواقع، يمثل من وجهة مؤيدي مسارها النضالي، جزء من المشروع الثوري التحرري الذي جسده جبهة التحرير الوطني ميدانيا بداية من نوفمبر 1954 الرمز. فالجبهة في هذه الحالة وبالأحرى (مشروعها الثوري التحرري) بوصف المناضل ابن طوبال "لا تمثل سوى تلك الاستمرارية التاريخية لنضال الحركة الوطنية في مجموعها وخاصة حزب الشعب / حركة انتصار الحريات الديمقراطية التي ورثت عنه الرجال والمبادئ والشعارات والمنهاج والممارسة".<sup>1</sup> وتأسيسا على هذا المعطى، نعتبر أن جبهة التحرير الوطني الرمز لم تتبثق من فراغ في الميدانين الفلسفي والسياسي عند تأسيسها، بل هي نتاج محصلة مرحلة مهمة في مسيرة النضال الوطني الطويل، ولحظة دالة على وعي نخبات الحركة الوطنية الجزائرية بمكوناتها واتجاهاتها المختلفة اتجاه التاريخ وتحدياته الجديدة، حيث أثمرت معالمة في الحصول على إجماع شبه مطلق لهذه النخب على مطلب التحرر والاستقلال لا سيما بعد مجازر الثامن ماي 1945 الرمز،<sup>1</sup> حتى وآن تفاوتت حدة الدعوة إليه وتباينت سبل وطرق إنجازها من تيار سياسي إلى آخر.



وعليه، وبناء على ما سبق، يتضح أنه من بين القضايا الشائكة التي لا تزال محل نقاش ولم يفصل فيها بعد بين الدارسين والمهتمين بتاريخ الجزائر الحديث، إشكالية مدى تعاطي الجمعية للسياسة؟ ومدى مساهمتها في الكفاح الثوري؟

وتفكيكا لخيوط الإشكالية وتعقيداتها، نستعين بجملة من التساؤلات الفرعية يليها مجموعة من المنطلقات تحمل صبغة الفرضيات ونصبتها جميعا بالتتابع كالتالي:

### التساؤلات

ما هو مدلول السياسة وما مكانتها في أدبيات جمعية العلماء المسلمين الجزائريين؟ وما هي القضايا التي شغلت اهتمام علمائها وأولتها الصدارة ضمن نشاطها؟ وكيف نقرأ قراءة صحيحة لمنهجها النضالي؟ وكيف نقيم دورها السياسي والتربوي في عملية التحرر والاستقلال؟

### المنطلقات

- ننطلق من كون أن جمعية العلماء المسلمين الجزائريين في تعاطيها للنشاط الإصلاحي تجاوزت إشكالية العلاقة بين الدين والسياسة كما هي مطروحة عند الغرب المسيحي. فالإسلام عند المسلمين العرب وغير العرب لا يفرق بين السلطة الروحية والسلطة الزمنية، فهو دين ودنيا معا. فالسياسة في هذه الحالة هي جزء من الدين وفرع من فروعها، فالجمعية بنشاطها الديني التربوي المركز تتعاطى في ثنائه العمل السياسي بطريقة أو بآخرى.

- ننطلق من القاعدة التي أضحت الآن من المسلمات بأن السيادة الوطنية المغتصبة بفعل الاحتلال الفرنسي للجزائر في ذلك التاريخ المشؤوم (1830/07/05) بنيت على مجموعة من الثوابت أهمها الأرض والدين الإسلامي واللغة العربية باعتبارهم رموز الشخصية الجزائرية الأصيلة، وأن السلطات الاستعمارية لضمان وجودها الأزلي في الجزائر، انصب عملها في اتجاه محو وإلغاء هذه الموز، وعليه، فنشاط الجمعية سينصب بالدرجة الأولى نحو استرجاع هذه الرموز وإعادة تأهيلها باعتبارها تمثل سدا حائلا ضد الفرنسة والتمسيح.

- ننطلق أيضا من كون أن جمعية العلماء المسلمين الجزائريين بعملها الإصلاحي الذي انتهجته ووضعت في سبيله معظم جهودها، وهو التربية والتعليم وصيانة الدين الإسلامي ومحاربة الآفات الاجتماعية، يعد من صميم النضال السياسي التحرري.

- ننطلق أخيرا من كون أن دفاع الجمعية عن مقومات الشخصية الجزائرية من دين ولغة وتاريخ وحب الوطن، وباعتمادها على منهجية ترتيب الأولويات، قد ساهم بشكل كبير في تشكل الأرضية (المرجعية) التي على أساسها انطلقت الثورة التحريرية.

## السياسة في أدبيات جمعية العلماء المسلمين الجزائريين

على النقيض من رؤية الفكر الغربي الذي يفصل بين السياسة والدين إلى درجة أنه راح يصف الدول الغربية بدول السياسة العلمانية التي تقوم على أساس العقل والعقل وحده وفق تصنيف ابن خلدون، فإن الفكر الإسلامي، وهو الحال بالنسبة لرواد جمعية العلماء المسلمين الجزائريين يرى عكس ذلك، أي أن الدين والسياسة يمثلان وجهان لعملة واحدة، فلا حدود تفرق بينهما، فالدين هو الإطار الكلي الجامع الذي جاء ينظم حياة الإنسان في بعديها المادي والروحي، الدنيوي والآخرين، المدني والسياسي، وعليه، فالسياسة في الفكر الإسلامي ليست سوى جزء من هذا الكل امتثالاً لأية القرآنية: "قل أن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين." {الأنعام 162}

وفي تبريره لمبدأ الجمع بين الدين والسياسة كمرجعية وممارسة في أدبيات الجمعية يقول البشير الإبراهيمي في هذا الشأن "إذا كان الإسلام ديناً وسياسة فجمعية العلماء دينية سياسية، وهذه المسألة لا تحتاج إلى سؤال ولا إلى جواب، وجمعية العلماء ترى أن العالم الديني، إذا لم يكن عالماً بالسياسية، ولا عاملاً لها، فليس بعالم، وإذا تخلّى العالم الديني عن السياسة فمن يصرفها ويديرها؟"<sup>2</sup>

ويضيف الراوي في معرض حديثه عن إشكالية السياسة ومفاهيمها ومدلولاتها في أدبيات جمعية العلماء فيقول: "إن جمعية العلماء تعمل لسياسة التربية لأنها الأصل، وبعض ساساتها ( يقصد قادة الأحزاب الوطنية دون ذكر الاتجاه بحد ذاته ) مع الأسف، يعملون لتربية السياسة، ولا يعلمون أنها فرع لا يقوم آلا على أصله، وأي عاقل لا يدرك أن الأصول مقدمة على الفروع، وأن الاستعمار لأفقه وأقوى ذكاء، وأصدق حدساً من هؤلاء حين يسمي أعمال جمعية العلماء سياسة، وما هي بالسياسة في معناها التقليدي ولا قريبة منه، ولكنه يسميها كذلك لأنه يعرف نتائجها وأثارها."<sup>3</sup> وعليه، فالمشروع الإصلاحي للجمعية بحكم خصوصيته الفكرية والفلسفية المستمدة من رسالة الدين الإسلامي السمحاء (الكتاب والسنة) لم يفصل بين الجانب الاجتماعي جهة وبين الجانب السياسي من جهة أخرى، وذلك اعتباراً أن الإسلام منهج حياة، به تنهض الأمة الإسلامية وتزدهر حيث يسمح للإنسان في كنفه بتدبير شؤونه الدنيوية والدنيوية معاً امتثالاً لحديث الرسول (صلى): "فما كان من أمر دينكم فآلي، وما كان من أمر دنياكم فشأنكم به، وأنتم أعلم بشؤون دنياكم". وبهذا الاعتبار والتقرير المستمد من روح العقيدة الإسلامية، لا وجود لحدود بينة تفرق بين الدين والسياسة في أدبيات جمعية العلماء المسلمين الجزائريين. فالعمل الاجتماعي بمفهومه

الشامل هو عمل سياسي في حقيقته، والعمل السياسي مجاله وفضائه الأول هو المجتمع، وكلاهما يهدفان إلى خدمة الأمة بصدق وإخلاص والنهوض بها إلى بر الأمان. وعليه، فالجمعية قدمت الإصلاح الديني والتربوي باعتباره الأصل، وجعلته كمدخل أساسي للإصلاح السياسي والمدني، وبصورة أخرى، المنطلق المبدئي في علاج مشكلات الأمة ونهضتها، وهذا ما يتوافق كلياً مع مدلول "السياسة" في الفكر الغربي المعاصر الذي يعرفها بأنها "فن إدارة المجتمعات الإنسانية والسهر على رقيها المادي والمعنوي"، أو هي "القيام على الشيء بما يصلحه"<sup>4</sup>.

تعاملت الجمعية مع تحديات المرحلة الاستعمارية بواقعية وعقلانية وبعد النظر، وجعلت من الإصلاح الديني والتربوي المدخل الأساسي للإصلاح السياسي والمدني تأثراً بالحركة الفكرية والإصلاحية في المشرق العربي عموماً وبالنهضة المصرية خصوصاً.<sup>5</sup>

وقد تجلت واقعية جمعية العلماء في مبدأ الاقتداء بما عرفته أوروبا في القرن الثامن عشر (عصرًا لنهضة) حيث شهدت مجتمعاتها، بفضل ثلة من نخبتها المتنورين، قيام ثورة شاملة على النظام القديم (العصور الوسطى) في تجلياته الفكرية والفلسفية والثقافية والاجتماعية والسياسية، ومن أثارها أنها أوصلت المجتمعات الغربية إلى ما هي عليه الآن من حيث التمدن السياسي والحضاري وقيام الدولة الحديثة. وقد أطلق على هذه المرحلة في أدبيات الفكر الغربي "بعصر التنوير".<sup>6</sup>

واستثناساً بتجربة النهضة الأوروبية وما أفرزته من تحولات عميقة في بنى المجتمع الفكرية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية كان فضلها عظيم كما أسلفنا الذكر، في انتقال المجتمعات الأوروبية من عصر الانحطاط والظلام إلى عصر الأنوار والحداثة، بادرت جمعية العلماء المسلمين الجزائريين من جهتها وذلك عبر روادها الميامين، إلى تحديد المشكلات التي حالت دون تحرر الشعب الجزائري من السيطرة الاستعمارية لا سيما بعد مضي قرن من الاحتلال الفرنسي للجزائر (1830/1931)، وخلصت بعد قرأتها للواقع، قراءة مبصرة بالوصف والمقارنة، وفهمها بعمق لأبعاد المشكلة وسبل حلها، إلى النتيجة مفادها أن مكمن الداء وعلاجه يمر حتماً عبر نشر لحركة إصلاحية شاملة متعددة الجبهات والأهداف، لا تفريق فيها بين الدين والعلم، وبين التربية والأخلاق، وبين السياسة والاجتماع، أي العمل بأفق ترسيم لمشروع نهضوي شامل يهدف بالأساس إلى إعادة آحيا لمقومات الشعب الجزائري من دين ولغة وأخلاق وتاريخ وتقاليد التي ماتت أو ضعفت أو تراخت بسبب "تسلط الاستعمارين"<sup>7</sup> بسياسيتهما على رقاب الأمة الجزائرية المسلمة بتعبير

البشير الإبراهيمي نائب رئيس الجمعية وصفوه القول في هذا المحور، إن السياسة في خطاب الجمعية طغى عليها البعد الشمولي حيث يشمل مدلولها كل جوانب الحياة الدينية والدنيوية، الزمنية والروحية، وما التركيز على العامل الديني والتربوي في نشاط الجمعية إلا كونه يمثل الوصفة المثلى في تقدير علمائها لعلاج مظاهر التخلف والانحطاط التي سكنتا لمجتمع الجزائري بفعل الثالث المدمر: الفقر والجهل والتنصير الذي حملته مخطط فرنسا الاستعمارية وكرسته إدارته واقعيا على الشعب الجزائري بجمعية رجال الطرق الصوفية الذين أصبحوا أداة طيعة في أيدي الإدارة الاستعمارية، وحراس آمنين لمصالحها في الجزائر. وهذا ما جاء تأكده من طرف رائد الإصلاح وقائد الجمعية عبد الحميد بن باديس حيث يقول في هذا الصدد: "مبدؤنا في الإصلاح السياسي هو المحافظة التامة على جميع مقوماتنا ومميزاتها كأمة لها مقوماتها ومميزاتها، والمطالبة بجميع حقوقها السياسية والاجتماعية لجميع طبقاتنا دون الرضا بأي نقيض أو تمييز".<sup>8</sup> وهذا الذي قرره ابن باديس عن مفهومه للعمل السياسي يؤكد أنه نائبه في إدارة الجمعية البشير الإبراهيمي بأوضح بيان ومعان شارحا مبدأ التدرج في العمل والنضال، كونا لسياسة عنده هي نضال واستماتة وتضحية بمنطق انتهاج مبدأ المرحلية والتدرج في المطالب بداية بـ "إحياء للمقومات التي ماتت أو ضعفت أو تراخت من دين ولغة وأخلاق وتاريخ وتقاليد وتصحيح قواعدها في النفوس، ثم المطالبة بالحقوق الضائعة في منطق وإيمان، ثم الإصرار على المطالبة في قوة وشدة، ثم التصلب في الإصرار واستماتة وتضحية".<sup>9</sup>

وبناء على هذا المفهوم للسياسة عند رواد الجمعية ومنطق تفعيل دوره في نشاطها، نستخلص أن المقاربة التي اعتمدتها الجمعية في سبيل إصلاح ونهضة المجتمع الجزائري وتحرره من قيد الاستعمار، تتعدى الجانب الاجتماعي التربوي المحض لتشمل الجانب السياسي الذي يمثل جزء من العمل الإصلاحي الشامل حيث يدور في فلكه ويتوخى مقاصده وأهدافه.

والحق أنه لا يمكن حصر أهداف الجمعية في اتجاه واحد، فقاداتها كانوا يتظاهرون بأنها جمعية دينية تهذيبية لا غاية لها سوى تهذيب الشعب الجزائري المسلم وتربيته تربية إسلامية تتماشى مع المدنية الفرنسية ولا تعاديها، لكن في واقع الأمر، جل أعمالها لا تخلو من البعد السياسي التحرري كما سيأتي تبيانها لاحقا.<sup>10</sup>

### إخفاء البعد السياسي عن نشاط الجمعية

أن معظم الكتاب يتفقون على أن الجمعية ولدت كجمعية دينية لا سياسية، وحجتهم في ذلك أنها لم تشير في قانونها الأساسي إلى أي بند يخص تعاطيها للسياسة

بصورة صريحة وعلنية ، بل وأبعد من ذلك ، حيث ورد في قانونها التأسيسي (البند الرابع) نفيها القاطع للخوض في المسائل السياسية أو الاشتغال بها ، وهذا نصه " لا يسوغ لهذه الجمعية بأي حال من الأحوال أن تخوض أو تتدخل في المسائل السياسية ولا تشتغل بها " ولكن هذا النفي القطعي بعدم الخوض في المسائل السياسية كما ورد في قانون الجمعية لم يكن بحسب العارفين بخبايا الجمعية ونوايا روادها ، سوى غطاء وتمويه تخفي وراءه الأهداف الحقيقية التي كانت في جوهرها سياسية وطنية. وهذا ما أكدته ووضحه البشير الإبراهيمي في قوله: " لقد وضع هذا القانون على قواعد من العلم والدين لا تثير شكاً ، ولا تخيف ، وكانت الحكومة الفرنسية في ذلك الوقت تستهين بأعمال العالم المسلم ، وتعتقد أننا لا نضطلع بالأعمال العظيمة فخبينا ظنها والحمد لله." <sup>11</sup>

وفعلاً ، كثيراً ما تمثلت الاهتمامات السياسية في شكل رسائل مشفرة يتضمنها الخطاب الديني والتربوي الصادر عن الجمعية ، فجل خطاباتها على سبيل المثال ، لا تكاد تخلو من عبارات الوطنية والهوية والتاريخ والحرية تمجيداً وتخليداً ، كما لا تخلو من عبارات الاستعمار والظلم والاستبداد والتفريق بين فرنسا الديمقراطية وفرنسا الاستعمارية ، ومحاولة توظيف هذا التناقض في داخل المؤسسة الكولونيالية بذاتها في خدمة القضايا الوطنية. وليس من باب السذاجة السياسية بأن اتخذ ابن باديس في هذا المقام ، شعاراً بارزاً لصحيفة المنتقد فحواه: " سعادة الأمة الجزائرية بمساعدة فرنسا الديمقراطية " سالكا بذلك مسلك المهادنة والمراوغة السياسية. وقد لاحظ المعاصرون الفرنسيون أن العلماء ، بهذه الطريقة (عدم الجهر بانشغال الجمعية بالسياسة) ، قد أدخلوا " بيداغوجية وطنية " جديدة في نشاطها الديني والتربوي ، وهذا ما ذهب إليه المؤرخ الفرنسي " ديبارمي (Deparmey) " حيث قال: " ابن باديس استعمل هذه الطريقة الجديدة (البيداغوجية الوطنية) في محاضراته في الجامع الأخضر لكي يعد طلابه لمسؤوليتهم الوطنية." <sup>12</sup>

ويسير أندري نوشي (André Nouschi) المؤرخ الفرنسي بدوره في نفس اتجاه ديبارمي بخصوص إخفاء البعد السياسي عن نشاط الجمعية ، حيث ذكر في كتابه بعنوان " ميلاد الوطنية الجزائرية من 1914 حتى 1954 «بأن» برنامج التعليم الذي وضعته الجمعية يؤدي بطريقة أو بأخرى الى إحياء الفكرة الوطنية لدى الجزائريين ، رغم أنه لا يؤكد صراحة على أن الجمعية كانت تعمل على استقلال الجزائر عن فرنسا." <sup>13</sup>

ونفس الرأي طرحته الكاتبة الأمريكية جوان غيلسبي (GillespieJoan) في مؤلفها بعنوان "الجزائر الثائرة" حيث كتبت في هذا الصدد تقول: "أن عقيدة العلماء كانت دينية في أساسها ولكن بمفاهيمها السياسية، عملت على أيقاظ المشاعر الوطنية عند جماهير الجزائريين" <sup>14</sup>.

وتأسيسا على ما تم طرحه سلفا، نستخلص بأن الإصلاح الديني والتربوي الذي قدمته الجمعية في سلم أولوياتها ضمن مشروع الإصلاح الشامل، يحمل في طياته البعد السياسي التحرري الذي كانت تهدف إليه من وراء المقاصد الدينية والثقافية. فعلماء الجمعية، بهذا المنطق، ظلوا يؤكدون بأن النهضة العلمية والدينية في الجزائر لا يمكن أن تكون بمعزل عن السياسة، وها هي تقارير الشرطة ومصالح الشؤون الأهلية الاستعمارية نفسها تعترف بانشغال الجمعية بالمسائل السياسية تحت غطاء النشاط الديني والتربوي، واتهام أعلامها بالارتباط الخارجي لاسيما برواد الجامعة الإسلامية والعربية وتأثيراتهم أمثال (جمال الدين الأفغاني، محمد عبده، رشيد رضا، شكيب أرسلان ...) وعن تخوف الأوساط الاستعمارية من نشاط الجمعية وأهدافها ذات البعد السياسي، يقول البشير الإبراهيمي، معلقا على ما جاء في تقارير المستعمر ما يلي: "يقول الاستعمار في معرض التبرم والسخط عليها، أنها جمعية سياسية في ثوب ديني، وأنها تتستر القومية بستار الدين، وتخفي الوطنية بخفاء العلم والعربية" الى أن يقول في الأخير: "أنها تستخدم سياسة أجنبية وتعمل للجامعة العربية أو الإسلامية". <sup>15</sup>

ها هو ابن باديس رائد الجمعية وقائدها يعترف بنفسه بهذه المزاوجة بين الإصلاح الديني والتربوي وبين الإصلاح السياسي التي تتميز بها الجمعية في نشاطها الدؤوب، وذلك في رده على تصريحات الوالي العام الفرنسي في الجزائر الذي اتهم جمعية العلماء بأنها تمارس السياسة، وبهذا العمل يضيف الوالي، "فقد خرجت عن وظيفتها الدينية والاجتماعية". وجاء الرد من ابن باديس في شكل أسئلة استنكارية نقلتها صحيفة "الصراط السوي" لسان حال جمعية العلماء وهذا نصه: "ما هذا العيب الذي يعاب به العلماء المسلمون إذا شاركوا في السياسة؟ فهل خلت المجالس النيابية الكبرى والصغرى من رجال الديانات الأخرى؟ وهل كانت الأكاديمية الفرنسية خالية من آثار الوزير القسيس ريشليو؟ أفيجوز الشيء ويحسن إذا كان من هناك ويحرم ويقبح إذا كان من هنا؟" ثم يجيب ابن باديس عن هذه الأسئلة

الاستنكارية: "كلا، لا عيب ولا ملامة وإنما لكل أمرئ ما اختار، ويمدح ويذم على حسب سلوكه في اختياره."<sup>16</sup>

### مظاهر تعاطي الجمعية للعمل السياسي

أن المتمعن في المشروع النهضوي للجمعية وما جسده أعضائها من أقوال وأعمال في سبيل نهضة الأمة الجزائرية، يجد أنها تعاطت السياسة بمفهومها وأساليبها الخاصة كما أسلفنا الذكر. فمن منطلق أن احتلال فرنسا للجزائر كان شاملا، مس الأرض والإنسان والمعتقد، فحتما تكون المواجهة معه، بمنظور أعلام الجمعية، مواجهة شاملة تتعدى المجال الديني والتربوي المحض لتشمل الميدان السياسي لكن دون الجهر بهامشية من تعرضها للحل، وبالتالي تحرم مئات الآلاف من الأطفال الجزائريين من التعليم والتربية الوطنية ببعديها الإسلامي والعربي، لاسيما وأن الرهان كله منصب على إعداد جيل من الشباب الجزائري متعلم، واعي ومعتز بهويته وانتمائه للحضارة العربية الإسلامية، ومتشبع بالروح الوطنية.

### 1/ إعادة بعث عناصر الهوية الجزائرية

لقد حضي بعد الدفاع عن الهوية الجزائرية في خطابات ونشاط الجمعية بمكانة متميزة طمس أحد معالم الهوية إن السياسة هي القدرة على التكيف مع مقتضيات الواقع، والقدرة على إيجاد البدائل الناجعة للمشكلات المجتمعية، وهذا يستوجب بالضرورة مستوى راقيا من الأداء السياسي في جميع الأحوال والظروف. ونستشف من قول الإبراهيمي أن الجمعية كانت واعية بتحديات المرحلة ورهاناتها وسبل مواجهة مشكلاتها، فالتحرر من السيطرة الاستعمارية بمنظور روادها، يمر حتما بإعادة بعث لمقومات الشخصية الجزائرية وصيانتها التي جندت فرنسا كل طاقاتها في سبيل محوها من الوجود بمنطق أن "الجزائر هي قطعة من فرنسا"، وأنها جاءت إلى الجزائر بعقلية الاستيطان فيها، وتثبيت أركانها ولغتها وديانها وعاداتها وكل ما يتصل بهويتها القومية، وذلك على حساب هوية ومقومات الشعب الجزائري المسلم.

والمؤكد أن العمل من أجل اختراق الإنسان الجزائري والمس بقيمه التاريخية، قد شكل مقوما أساسيا من مقومات تفكير الاستعمار الفرنسي وممارساته، وذلك بمنطق أن احتلال فرنسا للجزائر لم يكن أحادي الأبعاد، بل كان احتلال شاملا مس الإنسان والأرض وديانة شعب ولغته وتاريخه وذكريته... ونلتمس هذه الشمولية للاستعمار الفرنسي للجزائر في طبيعة المشاريع التربوية والتعليمية المعتمدة من قبله في الجزائر في عهده (تعليم علماني ذو خلفية مسيحية) حيث تعد المدرسة ثالث ركيزة اعتمد عليها المستعمر الفرنسي بعد الغزو العسكري ومصادرة الأرض بهدف اكتمال

بنائه وتحقيق مشروعه الاستيطاني . وعن دور المدرسة في العملية الاستعمارية يقول النائب روزي (Rozié): " اسمحو لي أن أخبركم أن المهمة التي يقوم بها المدرس الذي بعثتموه هناك يقصد (الجزائر) تتحدد في هدفين: الأول له طابع تعليمي محض، أما الثاني، فهو الذي أسميه بالمهمة الدعائية ذات النفوذ والتأثير الاستعماريين"<sup>17</sup>

وليس من باب الصدف بأن صادف ميلاد الجمعية مع تنظيم فرنسا بمناسبة مرور قرن كامل على احتلالها للجزائر (1830-1930) احتفالات ضخمة، أظهرت خلالها حقدها واستفزازها للأمة الجزائرية عبر إعلانها أنها طمست وللأبد " معالم الهوية للشخصية الجزائرية " لتحل محلها " الهوية الفرنسية الصليبية"، وهذا ما ورد عبر لسان قادتها بالمناسبة " أن احتفالنا اليوم ليس احتفالا بمرور مائة عام على احتلالنا الجزائر، ولكنه احتفالا بتشييع جنازة الإسلام فيها."<sup>18</sup>

وفعلا، مست هذه الاحتفالات الاستفزازية بالدرجة الأولى، مشاعر شريحة العلماء وأذكت فيهم روح الإحساس بالمسؤولية تجاه الأمة والوطن، ووعتهم بضرورة التحرك والتصدي للمشروع الاستعماري الفرنسي وأنقاض الأمة الجزائرية من الذوبان. لذلك سارع هؤلاء الى تأسيس جمعية بدل حزب سياسي، اعتبارا أن الحيز الذي تتحرك فيه الجمعية يكون أوسع وأشمل من نطاق الحزب، ثم أن الجمعية بتحديد أهداف إصلاحية بحتة وإخفاء تعاطيها للسياسة في قانونها الأساسي كما سبقا لإشارة إليه سلفا، قد يحرر نشاطها متعدد الأبعاد والغايات من المراقبة للصيقة ومضايقات أجهزة الإدارة الاستعمارية، بخلاف لو أقحمت نفسها في تعاطيها جهرا للمسائل السياسية أو تشكلت في شكل حزب سياسي كباقى الأحزاب الوطنية على اختلاف توجهاتهم الأيديولوجية والسياسة، ثموعيمهم التام بأن سبيل الخلاص والتحرر من السيطرة الاستعمارية، أن أجلا أم عاجلا، يمر حتما عبر إرساء نهضة شاملة يكون مدخلها الإصلاح الديني والتربوي، بداية بإعادة بعث عناصر الهوية الوطنية وترقيتها. هذه العناصر التي جمعها رائد الجمعية ابن باديس في الشعار المأثور عنه "الإسلام ديننا والعربية لغتنا والجزائر بلدنا". ويمثل الشعار المقومات (الثوابت) الأساسية للشخصية الجزائرية التي حاول المستعمر الفرنسي طمسها وإفراغها من محتواها، فحل محل اللغة العربية اللغة الفرنسية، والعقيدة الإسلامية باتت اسم بلا مضمون في صدور أهل البلد، وحل محل تدريس التاريخ العربي والإسلامي في المدارس، تاريخ فرنسا بشكل خاص وتاريخ أوروبا بشكل عام، وأدراكا من الجمعية لمكانة اللغة العربية في حفظ كيان الشعب الجزائري، فقد أولتها اهتماما كبيرا،



كون العربية لغة القرآن وما تحويه من حضارة وثقافة ولسان الأمة فهي تمثل سدا منيعا ضد فرض سياسة الفرنسة والتغريب على الشعب الجزائري. "أن الأمة التي تفقد لغتها بتعبير العلامة البشير الإبراهيمي، تفقد معها ثقافتها، وشخصيتها، بل وجودها كأمة متميزة".<sup>19</sup>

وافق ابن باديس دفاعه عن عناصر هوية الشعب الجزائري ثلاثية الأبعاد المجسدة في الشعار: "الإسلام ديننا والعربية لغتنا والجزائر وطننا" بتحريره للنشيد بعنوان "شعب الجزائر مسلم" الذي نال شهرة واسعة على المستوى الوطني، حيث صار ينشد في مدارسنا الى يوم الناس هذا (سوف نورد بعض من مقاطعه أدناه)، وقد بين فيه صاحبه مدى تمسك الجمعية بقضية الهوية الوطنية، وحرصها الكبير على عدم تفريط الشعب الجزائري في هويته، كما يعبر تعبيراً صادقاً عن نهجها في النضال الوطني، ومما جاء فيه:

شعب الجزائري مسلم      وإلى العروبة ينتسب  
من قال حاد عن أصله      أو قال مات فقد كذب  
أورام إدماج له      رام المحل من الطلب....

أن التركيز على رمزية الإسلام في هذا النشيد ودعوة الشعب الجزائري على التمسك به وعدم التفريط في دينه القويم يشكل في حد ذاته شكل من أشكال المقاومة ضد الاستعمار والتصدي لمخططاته الدنيئة، وذلك إدراكاً من رئيس الجمعية ابن باديس لمكانة الإسلام في حفظ كيان الشعب الجزائري وحمايته من خطر الذوبان أو الإدماج أو الفرنسة. وليس هناك ما هو ابغ للدلالة على حرص الجمعية في الدفاع عن مقومات الشخصية الجزائرية لاسيما رمزية المعتقد "الإسلام" وذلك عند إصدارها للفتوى الدينية التي وصفت كل متجنس من الجزائريين المسلمين بالجنسية الفرنسية بـ «المرتد» عن عقيدته الإسلام، وفي هذه الحالة، يحرم من الصلاة عليه عند موته وحتى دفنه في مقابر المسلمين،<sup>20</sup> وكل ذلك من أجل المحافظة على عروبة الجزائر وإسلامها ومن ثمة كيانها السياسي.

## 2/ تمجيد الوطن الجزائري

يحتل الوطن في قاموس الجمعية مكانة خاصة كونه يمثل هوية الأمة وماهية وجودها وتميزها عن الأمم الأخرى، وإدراك ساكنيه لمعنى الوطن يعني إدراكهم لذواتهم التي لا شأن لها إلا به وفيه كما يشير إلى ذلك العلامة محمد عبده في قوله: "لا حقيقة له (أي الوطن) إلا بهم وفيهم، ولا رفعة فيه إلا ومنهم ولهم".<sup>21</sup>

بهذا المعنى، يرمز الوطن لدى رواد الجمعية إلى وحدة الجزائريين التي تجمعهم نفس الخصائص والصفات التي تجعلهم يشكلون أمة متميزة عن سائر الأمم الأخرى. وأن الفرد لا يعلو شأنه حسب التعبير المشاع، إلا بمقدار اعتزازه بهوية ومقومات أمته والانتساب إليها، حيث "ان الأمة التي لا تحترم مقوماتها من جنسها ولغتها ودينها وتاريخها لا تعد أمة بين الأمم".<sup>22</sup> وتأسيسا على هذا المبدأ، فمن واجبات أفراد الوطن الواحد في هذه الحالة، حماية وصيانة صرح الوطن من دسائس الاستعمار ومخططاته. ونسوق في هذا المقام معنى ومكانة الوطن لدى رائد النهضة والإصلاح عبد الحميد ابن باديس حيث ورد عته في هذا الصدد قوله: "الجزائر هي وطننا الخالص الذي تربطنا بأهله روابط في الماضي والحاضر والمستقبل بوجه خاص، وتفرض علينا تلك الروابط لأجله فروضا خاصة، لأننا نشعر أن كل مقوماتنا الشخصية مستمدة منه مباشرة" ويضيف ابن باديس في موضوع تمجيده "للوطن الجزائري" يقول: "أنما ينسب للوطن أفراداه الذين تربطهم ذكريات الماضي ومصالح الحاضر وأمال المستقبل، والانتساب للوطن توجب على أفراداه العلم بتاريخه، والقيام بواجباته من نهضة علمية واقتصادية وعمرانية، والمحافظة على شرف اسمه وسمعة بنيته، فلا شرف لمن لا يحافظ على شرف وطنه، ولا سمعة لمن لا سمعة لقومه..." ويختتم ابن باديس تشريحه للمبدأ "الجزائر وطننا" يقول: "وأننا نحب الإنسانية ونعبرها كلا، ونحب وطننا ونعبره منها جزءا، ونحب من يحب الإنسانية ويخدمها، ونبغض من يبغضها ويظلمها، وبالأحرى نحب من يحب وطننا ويخدمه، ونبغض من يبغضه ويظلمه".<sup>23</sup>

بل وذهب رواد الجمعية الى أبعد من ذلك في تعاطيهم للمسائل السياسية والجهر بها في موضوع الوطن وتمجيده، وذلك بتبشيثهم بهوية الوطن الجزائري وخصوصيته، ومجاهرين "بأن الجزائر ليست هي فرنسا، ولن تكون فرنسا، ولا تستطيع أن تكون فرنسا ولو أرادت، بل هي بعيدة عن فرنسا كل البعد، في لغتها وأخلاقها، وفي عنصرها ودينها، لا تريد أن تندمج، ولها وطن محدد معين، هو الوطن الجزائري بحدوده المعروفة".<sup>24</sup>

أكدت الجمعية من خلال جهرها بهذا الوصف، إنها تؤمن حق الإيمان بفكرة الوطن الجزائري المتميز عن الوطن الفرنسي، لذلك فقد جعلت كل نشاطها الإصلاحي مرتبط ببهذه الفكرة قاصدة أثبات الكيان الشخصي والسياسي للأمة الجزائرية كونها أمة لها أصول تاريخية وقومية عريقة لا تربطها أي رابطة بالقومية الفرنسية.

ويعترف الكاتب الفرنسي تيان لا كوتير (LACOSTIERE.T) للجمعية فضلها في أحياء مجد الوطن لدى شريحة واسعة من الشعب الجزائري لاسيما شريحة الشباب حيث يقول: " أن مجدي فكرة الوطن الجزائري هم بالأحرى الذين أسسوا جمعية العلماء، ويمكن أن نجد بيان هذا المذهب في رد ابن باديس على مقال فرحات عباس: (لو انني عثرت على الوطن الجزائري لكنت وطنيا...) <sup>25</sup>

ومن علامات تعاظم الجمعية للمسائل السياسية وبطريقة علنية في بعض الأحيان، كثرة المقالات ذات الطابع السياسي التحريضي التي كان يصدرها رجالها من حين لآخر في صحفها خاصة " البصائر" مما جعل كثيرا منهم يتعرضون الى عقاب السجن أو النفي أو حتى التصفية الجسدية كما حصل مع أحمد رضا حوحو، والشيخ العربي التبسي، والربيع بوشامة وآخرون لا يتسع المقام لذكرهم جميعا... ففي مقال للشيخ العربي التبسي على سبيل التذليل، الصادر في صحيفة "البصائر" يقول فيه: " القضية أيها السادة هي قضية انقلاب كامل، لا قضية إصلاحات جزئية، قضية شعب يريد دولة وحكومة وديمقراطية صحيحة، ودستورا يحقق سيادة الأمة، كل الأمة، لا يريد لقمة خبز لإسكات الجياع وحفنة من الرماد تذر في العيون." <sup>26</sup>

وليس هناك ما هو ابلغ للدلالة على تعاظم الجمعية للشأن السياسي جهرا، مشاركتها كحركة فاعلة في المؤتمر الإسلامي الذي تم عقده في 1936/06/07 بالجزائر (قاعة السينما الأطلس حاليا) بمعية النواب، والحركة الشيوعية الجزائرية، والشباب المسلم، حيث خرج المؤتمر بلائحة مطالب أحداها تعكس ما قامت من أجله الجمعية وهو الدفاع عن معالم الشخصية الجزائرية من دين ولغة وتاريخ وصيانتها، ورفض مبدأ التجنس بالجنسية الفرنسية حفاظا على الجزائر العربية المسلمة. هذا بالإضافة الى انضمامها الى كتل "أحباب البيان والحرية" الذي تأسس في ربيع عام 1944 بمعية النواب وحزب الشعب الجزائري، ومطالبه فاقت مطالب المؤتمر الإسلامي في الجانب السياسي حيث طرح مطلب الاستقلال بأقصى معانيه. <sup>27</sup>

ونستخلص مما سبق، أن الفكر التحرري الاستقلالي كان محل اهتمام ومسعى أغلب قادة الجمعية منذ تأسيسها، بل أن التأسيس نفسه جاء لهذا الغرض كما جاء تبيان سلفا. ونستشف هذا الفكر من خلال التصريحات الكثيرة والمواقف الصادرة عن رواد الجمعية في هذا المجال، وهذا بشهادة الكاتب محمد صالح رمضان الذي قال فيهم: " لقد اتفق رواد الجمعية الأوائل، بل المؤسسون لها على إخفاء البعد السياسي الثوري الذي يهدفون إليه وراء المقاصد الدينية والثقافية التي أعلنوها في قانونها الأساسي، وعملوا بها جهارا نهارا بحكمة في دائرة القانون الجاري به وقتئذ." <sup>28</sup>

وأبلغ شهادة في هذا المقام، فآن ابن باديس نفسه كان يؤمن آيمانا راسخا بحتمية استقلال الجزائر آن أجلا أو عاجلا، وقد ورد عنه في هذا الموضوع قوله: "آن الاستقلال حق طبيعي لكل أمة من أمم الدنيا، وقد استقلت أمم كانت دوننا في القوة والعلم والحضارة... وستصبح البلاد الجزائرية مستقلة استقلالاً واسعاً تعتمد عليها فرنسا اعتماد الحر على الحر".<sup>29</sup> ونفس القناعة تحلى بها معظم رفقاء ابن باديس ومنهم الشيخ العربي التبسي على سبيل الذكر الذي حكى عنه أنه خاطب في أحد مساجد مدينة وهران في يوم 20 فيفري 1954 أي قبل اندلاع ثورة التحرير بشهور قائلاً: "سوف يأتي يوم تضطر فيه فرنسا إلى الرحيل وعلى المسلمين أن يتوحدوا لبلوغ الهدف".<sup>30</sup>

وهكذا، وتحت ستار العمل الديني البحث، ونشر التعليم والتهديب بين أطفال الجزائر، ودروس الوعظ والإرشاد للكبار، اقتحمت جمعية العلماء ميادين السياسة وذلك بتوجيه الشعب الجزائري توجيهاً عربياً إسلامياً وطنياً يناقض سياسة الاحتلال ويناهض أساليبها. ولا نبالغ إذا أكدنا أن تمسك الشعب الجزائري بقيمه الثقافية الأصيلة وركائز انتمائه الحضاري العربي الإسلامي العريق والدرجة الرفيعة في وعيه السياسي، هو الذي مكن طليعته المجاهدين من مقاومة الاحتلال الفرنسي طوال نصف قرن بدءاً بالمقاومة السياسية وانتهاء بالثورة التحريرية. وهذه هي قناعة المؤرخ الأستاذ ناصر سعيدوني الذي ورد عنه في هذا المقام قوله "وإذا كان الجناح الاستقلالي قد رفع راية الاستقلال، فآن جمعية العلماء وضعت الأسس التي يقوم عليها الاستقلال، وهو آحياء الشعب الجزائري في إطار العربي الإسلامي، وأنه من السهل إقامة دول، لكن من الصعب آحياء أمم، وهذا الصعب هو ما قامت به جمعية العلماء".<sup>31</sup>

### المنهج الإصلاحي الباديسي

استوعبت جمعية العلماء عبر رائدها وقائدها ابن باديس الواقع الجزائري بكل تجلياته واستوحت من خلاله الحلول الممكنة وآلياته لتخليص الشعب الجزائري من التسلط الاستعماري ذات الرأسين (أجنبي من جهة، ومحلي من جهة أخرى) كما جاء في توصيف البشير الإبراهيمي في هذا الشأن، وقد سبق وأن أشرنا إلى ذلك سلفاً.<sup>32</sup>

وبناء على تشخيصها لهذا الواقع، تعاملت الجمعية مع تحدياته بواقعية براغماتية، وعقلانية وبعد النظر، حيث جعلت من الإصلاح الديني والتربوي المدخل الأساسي للإصلاح السياسي والمدني تأثراً بالحركة الفكرية والإصلاحية في المشرق العربي عموماً وبالنهضة المصرية والأنموذج الأوروبي خاصة وقد سبق ذكره سلفاً. واستئناساً بهذه التجربة (النهضة العربية والأوروبية) سارت الجمعية على هذا النهج، حيث وجهت كل نشاطها نحو بناء القاعدة الصلبة أي بناء الإنسان الواعي

المتعلم المتمسك بخصوصيته الدينية واللغوية والثقافية وحبه للوطن. وبعبارة أخرى سارت الجمعية في عملها الإصلاحية على مراحل، بدءا بتحرير العقول والأرواح من الجهل والشعوذة قبل الوصول الى تحرير الأوطان والأبدان من الاستبداد والاستعمار كما سيأتي تبياناه لاحقا. وعليه، وبناء على هذه المقدمة، يتضح أن الجمعية قد بنت فلسفتها الإصلاحية على متغيرين أساسيين وهما: الواقعية والمرحلية.

### 1/ الواقعية

نقصد بالواقعية انطلاق الجمعية من الواقع الجزائري محاولة تشخيص اللعل التي يشكو منها المجتمع الجزائري، حيث أدركت أن علة اللعل التي تحول دون تحرير الجزائر من قيد الاستعمار وتعيق سيرورة المجتمع الجزائري نحو تحقيق هذا الهدف، تكمن فيما يسمى "بقابلية الاستعمار" بالتعبير المالكى (مالك ابن نبي) نظير الفساد الذي حل بالمجتمع، أحد أسبابه اشتداد الحركات الصوفية المنحرفة في الجزائر، وازدياد نشاطها وتكاثر طرائقها الملوثة بالشوائب والبدع والخرافات، مستغلة ظاهرة شيوع الجهل والأمية في الوسط الشعبي بفعل سياسة التجهيل العمدي المكروسة من قبل المحتل الفرنسي، بحيث وصلت نسبة الأمية بعد مرور قرن من الاحتلال باعتراف الرسميين الفرنسيين أنفسهم إلى رقم مذهل ثمانين بالمائة في أوساط الجزائريين من صنف الذكور، ناهيك عن صنف الإناث من الجزائريات. وهذا بعد ما كانت الأمية شبه منعدمة في الوسط الشعبي قبل الاحتلال، وهذا بشهادة الكتاب الفرنسيين أنفسهم.<sup>33</sup> وعليه، فالعلاج القويم والعاجل في هذه الحالة في نظر رواد الجمعية، يتمثل في القضاء على تلك العلة من أساسها، علة التخلف والجهل والجمود التي سكنت الفرد الجزائري وعطلت نهضته وتحرره، فلا يمكن لمجتمع يعيش أفراده كل مظاهر التخلف والانحطاط أن يخوض غمار الثورة ويصبو الى تحرره واستقلاله. فالتغيير السياسي بمعناه الشامل لن يتم الا عن طريق إرساء لنهضة تربوية فكرية وثقافية تحرر العقول وتنورها، وهو ما عبر عنه مالك بن نبي بقوله: "أن القضية عندنا منوطة أولا بتخلصنا مما يستغله الاستعمار في أنفسنا من استعداد لخدمته." أو كما قال أحد المصلحين: "أخرجوا المستعمر من أنفسكم يخرج من أرضكم."<sup>34</sup>

وعليه، فالرهان الذي حددته الجمعية ضمن أجندتها يتمثل في بناء نخبة جزائرية واعية بمركزها ودورها كطليعة للمجتمع الجزائري حاملة لرسالة العلم ونشره على أوسع نطاق مجسدة بذلك شعار الجمعية "الإسلام ديننا والعربية لغتنا والجزائر وطننا". ويوضح الإمام ابن باديس في خطاب وجهه لثلة من العلماء يشرح حالة البلاد والعباد في ظل سياسة الاستعمار ويبث فيهم أفكار ثورية ناقدة للوضع

ويشعرهم بمسؤوليتهم تجاه الأمة والوطن معا ومما جاء فيه "... قد شاء الله أن يهيئكم ويذخركم لهذا الظرف لتتحملوا مسؤوليتكم بكل شجاعة وتضحية ، وأن يومكم هذا لشبيه بذلك اليوم الذي وقف فيه البطل المجاهد طارق بن زياد خطيبا في جيش المجاهدين المرابطين على ربوة جبل طارق بعد أن أحرق سفنهم التي حملتهم الى الجهاد في الأندلس ، وقال قولته المشهورة " أيها الناس أين المفر؟ البحر من ورائكم والعدو أمامكم وليس لكم غير الموت أو النصر. " <sup>35</sup>

وقد كان رواد الجمعية واعين كل الوعي بما تخبئه فرنسا الاستعمارية وما كانت تخطئه في سبيل محو وجود الكيان الجزائري الأصيل ، وذلك عبر الطعن في هوية وقومية الشعب الجزائري واستبدالها بهوية وقومية الكيان الفرنسي.

## 2/ المرحلة

وضعت الجمعية "المشكلة الحضارية" كما أسلفنا الذكر ، ضمن اهتماماتها الأولية ، واعتمدت في سبيل معالجتها على مبدأ التدرج والمرحلة إدراكا منها لخصوصية الواقع الجزائري وتحدياته في ظل الاحتلال الفرنسي.

والقصد بالمرحلة في قاموس الجمعية النهضوي هو الأخذ بمبدأ ترتيب الأولويات في نشاطها متعدد الأبعاد والأهداف ، وقد لخصها رواد الجمعية بالفكرة التي مفادها أن " تحرير الأبدان والأوطان من الاستعمار لن يتم الا بتحرير العقول والنفوس ". فالأول هو أمل للثاني ، بحيث لا يمكن للجزائر في تقدير علماء الجمعية أن تتحرر وتستقل من السيطرة الاستعمارية ألا إذا تحرر الشعب الجزائري من الأوهام والبدع اللتين تغذا بهما طيلة قرن من الزمن بفعل نشاط الطرق الصوفية الضالة. فالإصلاح في قاموس الجمعية هو الانقلاب على المفاهيم الخاطئة والسلوكيات الفاسدة السائدة آنذاك في وسط المجتمع الجزائري بفعل سياسة التهديم لأهم البنى التي مارسها المستعمر الفرنسي منذ احتلاله للجزائر وكمرستها الطرق الصوفية المنحرفة بوعي أو بغير وعي. قراءة الجمعية للواقع بنظرة براغماتية استشرافية تنويرية ، حيث اقتنع روادها بأن تخليص الشعب الجزائري من معاناة الواقع ومشكلاته ينطلق من داخل الأمة نفسها وذلك بالتشبع بوطنيته وقوميته العربية والإسلامية وماساحبها من دين ولغة وتاريخ مشترك وعادات وتقاليد مميزة ، فالتغيير الذي تشده الجمعية يبدأ من الذات نفسها ، فإذا ما تحقق للشعب الجزائري الاستعداد الداخلي للتغيير أو بعبارة المفكر مالك بن نبي ، التخلص من " القابلية للاستعمار " يمكنه عندها كسب معركة التحرير بشقيها المعنوي والمادي اقتداء بالأية الكريمة " ان الله لا يغير ما بقوم

حتى يغيروا ما بأنفسهم." (الرعد، 11) فالجسم المريض لا يمكنه أن يتحرر خارجيا إلا إذا تحرر داخليا كما يقال. ويصف ابن باديس هذا العمل المنهج الذي اعتمدته الجمعية في نشاطها متعدد الأهداف، بأنه يتدرج ضمن العمل التحرري بمعناه السياسي حيث يقول في هذا الصدد: "أنني أحارب الاستعمار لأنني أعلم وأهذب ومتى انتشر التعليم والتهذيب في أرض أجذبت على الاستعمار وشعر بسوء المصير." <sup>36</sup> ونقل عنه أنه قال في محادثة شخصية بخصوص مبدأ الاستقلال وكيفية تحقيقه هذا نصه: "لعنة الله على من لا يعمل للاستقلال، أننا نعمل للاستقلال بالطرق الناجحة والمفيدة، أما الدعوة إليه مع الجهل فأنها تخب ولا تنجح، لأن السلطة الفرنسية تجد مبتغاها مع الجاهلين، أذ يسهل عليها تفريقهم عن الداعي." <sup>37</sup> ولم يكن الاحتلال الفرنسي في غفلة عن ذلك الدور، بل كانت أعينه السياسية والبوليسية والإعلامية تراقب أعمال الجمعية عن قرب، وذلك منذ تأسيسها لشعوره بخطورة الرسالة التي تؤديها، وأهمية الدور النهضوي والتعبوي التي كانت تقوم به، وخطر كل ذلك على الوجود الفرنسي في الجزائر، وقد عبرت عن ذلك صحيفة "L'éco de paris" الفرنسية ونقلته صحيفة "البصائر لسان حال جمعية العلماء آنذاك حيث جاء فيها "أن الحركة التي يقوم بها العلماء المسلمين الجزائريين تشكل أكثر خطرا من جميع الحركات التي قامت الى الآن، لأن العلماء المسلمون يهدفون من وراء حركتهم هذه الى هدفين كبيرين : أوله سياسي والثاني ديني. فهم لا يسعون الى أفشال سياستنا لأدماج الجزائر بفرنسا فقط، بل يفتشون في القرآن عن مبادئ استقلالهم السياسي." <sup>38</sup> ونفس الملاحظة خرجت بها التقارير السرية للبوليس الاستعمار يحول نشاط الجمعية الذي وصف بالخطر على الوجود الفرنسي في الجزائر، حيث نقرأ في أحدها في أوائل الخمسينات ما يلي: "أن العلماء أصبحوا يمثلون أكبر خطر على الفكرة الفرنسية في الجزائر، فشعب (جمع شعبية) مدارسهم عبارة عن خلايا سياسية، والإسلام الذي يمارسونه هو مدرسة حقيقية للوطنية، وأنهم يجدون تأثيرهم الأكثر لدى الأثرياء والعائلات الكبيرة وأصحاب المال، وأن أكثر من 40% من السكان معهم، وأن دل هذا على شيء فأنما يدل على مدى تأثير العلماء على الجماهير الجزائرية..." <sup>39</sup>

وفعلا، فقد شمل نشاط الجمعية متعدد الأبعاد إنشاء المدارس التي فاق عددها 181 مدرسة تستقطب ما يقرب 40.000 طالب بما فيها المعاهد العليا كمعهد عبد الحميد ابن باديس، ومعهد الكتاني بقسنطينة، ودار الحديث بتلمسان... ناهيك عن تأسيس فروع للكشافة الإسلامية التي تعد بحق مدارس للوطنية، حيث تكمن رسالتها في استقطاب عدد كبير من الشباب والقيام بعملية زرع في الناشئة حب الوطن

وتلقينهم مبادئ الحياة العسكرية، وفي هذا يقول أحد المنخرطين فيها: "كنا ندرس في الكشافة عند الطيب العقبي، وكان يخرج العلم ويقول: هذا هو العلم الجزائري بألوانه الثلاثة: الأخضر للإسلام والأبيض قلوبنا والأحمر الجهاد..." وحتى الأناشيد التي كان الشباب ينشدونها في ظل النشاط الكشفي كانت تتضمن كلمات محظورة تداولها في عهد الاحتلال حيث كان بعضها ينتهي بعبارة (فإذا هلك فصيحتي تحيا الجزائر والعرب).<sup>40</sup>

## الخاتمة

سمحت لنا هذه الدراسة التي خصصناها لتشريح مدى تعاطي جمعية العلماء المسلمين الجزائريين للعمل السياسي في ظل الاحتلال الفرنسي للجزائر، وطريقة التعامل التي انتهجتها في سبيل أرساء نهضة شاملة تعيد إصلاح وبناء مجتمع متجدد وقوي، متسلح بالعلوم العصرية ومتشبع بالثقافة العربية الإسلامية والمبادئ الوطنية وبالفكر التحرري، ومتطهر من كل الأمراض الاجتماعية والبدع، وخرافات الدروشة التي حالت دون يقضته وتحرره من قيد الاستعمار. تعاملت الجمعية مع واقع المجتمع الجزائري السائد آنذاك بحكمة وتبصر، وانتهجت في ظل هذا الواقع على مقارنة نفعية براغماتية لعلها تساهم في حل إشكالية الإصلاح الشامل، حيث اعتمدت في سبيل ذلك على منهجية ترتيب الأولويات، وجعلت من الإصلاح الديني والتربوي المدخل الأساسي للإصلاح السياسي والمدني المنشود.

أولت الجمعية المسألة الدينية والتربوية أولوية مطلقة. فعلمائها أدركوا أن تفعيل النشاط الديني والتربوي قادر وحده على إنشاء جيل جديد متشبع بقيم مجتمعه ومتأصل بقيم ورموز وطنه ومستعد للتضحية في سبيل حرية واستقلال وطنه. ويكفي الجمعية فخرا أنها نجحت بفضل نشاطها متعدد الأهداف في صناعة هذا الجيل من الشباب المسلم الذي حمل على عاتقه واجب التضحية في سبيل وطنه.

ونختتم دراستنا بسرد ما قاله أحد الكتاب (محمد بومشرة) في حق هؤلاء العلماء الذين جاهدوا بالكلمة والقلم في سبيل نهضة الأمة الجزائرية بمعناها الشامل ومما ورد عنه قوله: "...وواجب الشكر والثناء الحسن لعلماء الجمعية معقود بنواصي الأجيال المتلاحقة للأمة الجزائرية على ما بذلوه من جهد، علموا الجاهل، وأرشدوا التائه، وألجموا المغتر، وحرروا المستعبد، وشحذوا الهمم، فجاء رجال آخرون، قطفوا الثمرة، وأعلنوا الثورة، فرحم الله الأولين بما زرعوا، وجزى الآخرين بما حصدوا، وكلا وعد الله الحسنى".<sup>41</sup>



## الهوامش

- 1 - المجاهد الأسبوعي "حوار مع المناضل ابن طوبال" عدد 1517، نوفمبر 1989، ص 52.
- \* رمزية الحدث هنا يتمثل في بداية النهاية للوجود الاستعماري في الجزائر، حيث بدأ التفكير الجدي في التحضير للعمل الثوري كخيار استراتيجي للوصول الى هدف استرجاع السيادة الوطنية المسلوبة. لهذا الغرض تم تأسيس " المنظمة الخاصة " الجناح العسكري لحزب الشعب /حركة انتصار الحريات الديمقراطية وذلك عام 1947، مهمتها التحضير الفعلي للعمل المسلح.
- 2-البشير الإبراهيمي أثار الإمام الإبراهيمي - من جمع وتقديم نجله احمد طالب الإبراهيمي ج 4 دار المغرب الإسلامي، بيروت، 1997 ص 170.
- 3-البشير الإبراهيمي: عيون البصائر، الجزائر، دار الأمة للنشر والتوزيع، 2007، ص 45.
- 4-موسوعة العلوم السياسية، جامعة الكويت نقلا عن معجم روبر
- 5- شهدت منطقة المشرق العربي مع بداية القرن العشرين حركة إصلاحية نشطة كان لها الفضل في زرع للأفكار النهضةية التحررية والمبادئ الإصلاحية في عموم البلاد الإسلامية. ويذكر محمد دبوز في هذا الصدد "أن نهضة مصر، وصدى زعمائها مثل الأفغاني ومحمد عبده ورشيد رضا كان لها أبلغ الأثر في نفوس الجزائريين، وأهل المغرب عموما، أذ اعتبر هؤلاء نهضة مصر بمثابة نهضة الإسلام كله وجهادا للعدو المشترك، وكونهم كانوا يقرؤون في نشوة وحماس جرائد مصر ومجلاتها، فقد وجدوا فيها تعبيراً عن رغباتهم وأحاسيسهم وآمالهم وألهمهم".
- 6 - يعرف "عصر التنوير" على أنه "حركة سياسية واجتماعية وثقافية وفلسفية واسعة ظهرت خلال القرن الثامن عشر في أوروبا، هدفها تنوير العقول من الظلام والجهل والخرافة معتمدة على الاستخدام الصحيح للعقل. شكلت هذه الحركة الإطار الفكري والفلسفي للثورة الفرنسية وللثورة الأمريكية، كما مهدت هذه الحركة التنويرية لنشؤ الرأسمالية ثم الاشتراكية...تعريف ويكيبيديا " الموسوعة الحرة".
- 7- يقصد البشير الإبراهيمي بمفهوم "تسلط الاستعمارين" الاستعمار الأجنبي أو المحتل الفرنسي ومشاريعه الهدامة لكيان الوطن الجزائري ولخصوصية الشعب الجزائري العربي المسلم، والاستعمار المحلي الذي تمثله الطرق الصوفية الضالة واعتبارها علة الغلل في الفساد ومنبع كل الشرور بالتعبير الخطابى للجمعية. طالع كمال عجاني: "مساهمة جمعية العلماء المسلمين الجزائريين في الحفاظ على الهوية الوطنية." مجلة العلوم الإنسانية، عدد 16 ديسمبر 2001، جامعة منتوري، قسنطينة، ص103. وأيضا عبد الكريم بوصفصاف: جمعية العلماء المسلمين الجزائريين وعلاقتها بالحركات الجزائرية الأخرى (1931-1945) الجزائر، دار بهاء الدين للنشر والتوزيع، 2013 ص278.
- 8- عيون البصائر، ط2، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، ص39.
- 9- وزارة الشؤون الدينية: آثار ابن باديس، قسنطينة، دار البعث، 1982، ص158.
- 10- ابن باديس: الشهاب، المجلد 11 الجزء 3، قسنطينة نجوان 1935، ص63. عبد الكريم بوصفصاف المرجع السابق ص147
- 11 - عبد الكريم بوصفصاف المرجع السابق، ص 138

- 12- أبو القاسم سعد الله: الحركة الوطنية الجزائرية. ط3. ج2. الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع. 1983. ص424.
- 13- عبد الكريم بوالصفصاف، المرجع نفسه، ص18.
- 14- عبد الكريم بوالصفصاف: جمعية العلماء المسلمين الجزائريين ودورها في تطور الحركة الوطنية الجزائرية 1931-1945، الجزائر، عالم المعرفة، الطبعة الأولى، 2008، ص18
- 15- البشير الإبراهيمي: "عيون البصائر" الجزائر، دار الأمة، 2007 ص40-41.
- 16- "الصراط السوي" ال عدد15، 25 ديسمبر 1933.
- 17 - عبد القادر حلو: الدور الاستعماري للمدرسة الفرنسية في الجزائر أثناء الاحتلال، مجلة الذاكرة، العدد الخامس، أوت 1996، المتحف الوطني للمجاهد، الجزائر، ص80.
- 18 --نبيل أحمد بلاس: "الاتجاه العربي الإسلامي ودوره في تحرير الجزائر" القاهرة، جامعة الزقازيق، الهيئة المصرية للكتاب، 1990، ص57.
- 19-تركي رابح:التعليم القومي والشخصية الوطنية، الجزائر، الشركة الوطنية والتوزيع، 1975، ص327.
- 20- طالع جريدة البصائر، عدد 194، قسنطينة 7 جانفي 1938، ص2.
- 21-محمد عمارة: محمد عبده: الأعمال الكاملة، بيروت، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، ج1، 1972، ص.
- 22 عبد الله شريط: مشكلة الحكم في دولة الأمير ونظرية ابن باديس، مجلة الثقافة، وزارة الثقافة، الجزائر، العدد 75، جوان 1983، ص249.
- 23-محمد محمد حسين: الاتجاهات الوطنية في الأدب المعاصر. بيروت، مؤسسة الرسالة، ط6، 1983، ص82.
- 24-محمد محمد حسين: نفسه. ص82.
- 25-عبد الحميد ابن باديس ردا على المقال الذي كتبه فرحات عباس في الثلاثينات من القرن الماضي أنكر فيه وجود الأمة الجزائرية كشخصية مستقلة وتمييزة عن شخصية الأمة الفرنسية ووطن جزائري مستقل عن الوطن الفرنسي. طالع النص الكامل للمقالين في مجلة "الشهاب" م12، ج1، قسنطينة، أفريل 1936، ص43-44. أو طالع في هذا الصدد رابح تركي: "الشيخ عبد الحميد بن باديس: رائد الإصلاح الإسلامي والتربية"، الجزائر، منشورات المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، 2001، ص289
- 26-بوالصفصاف مرجع سابق. ص86
- 27- تشكل أحباب البيان والحرية ردا على رفض الحكومة الفرنسية لمطالب النخبة الجزائرية التي تضمنها "بيان الشعب الجزائري" الذي حرره فرحات عباس في 1 فيفري 1943 ووجهه الى كل من الجنرال ديغول والرئيسين الأمريكي روزفلت، والإنجليزي تشرشل. وتضمن البيان مقدمة وأربعة فصول، وهذا ملخصه: وتضمن البيان مقدمة وأربعة فصول، وهذا ملخصه:
- آدانة الاستعمار وتحطيمه، أي القضاء على كل مظاهر الاستغلال للشعب الجزائري،
- المطالبة بتطبيق مبدأ تقرير المصير لكل الشعوب الكبيرة والصغيرة،
- إعطاء الجزائر دستورا خاصا بها يضمن لها الحرية والمساواة المطلقة بين جميع سكانها بدون تفريق في العنصر أو الدين.

ورداً على مطالب البيان، أصدرت الحكومة الفرنسية (اللجنة الوطنية للتحرير الوطني برئاسة الجنرال ديغول) ال 7 مارس 1944 الذي يشبه في مضمونه ما تضمنه مشروع بلوم فيوليت لعام 1936، حيث أعطى حق اكتساب الجنسية الفرنسية لبعض الفئات الجزائرية، ولم يجب على مطالب البيان. وكان رد فعل ممثلي التيارات الوطنية (فرحات عباس والبشير الإبراهيمي ومصالي حاج) أن اتفقوا على تأسيس تكتل وطني أسموه أحباب البيان والحرية وذلك يوم 14 مارس 1944 أي بعد صدور الأمر 7 مارس المذكور أعلاه بأسبوع.

28- محمد الصالح رمضان جمعية العلماء ودورها العقائدي والاجتماعي والثقافي، مجلة الثقافة، عدد 83، سبتمبر-أكتوبر 1984 ص 360.

29 - بوالصفصاف، مرجع سابق، ص 321.

30- بشير سعيدوني، مرجع سابق، ص 275.

31- المجلس الأعلى للغة العربية: دور جمعية العلماء المسلمين الجزائريين في الحفاظ على اللغة العربية. أعمال ندوة، الجزء الأول، منشورات المجلس، 2016، ص 279.

32- راجع محور "السياسة في أدبيات جمعية العلماء المسلمين الجزائريين".

33 - طالع في هذا الصدد تركي رابح: التعليم القومي والشخصية الوطنية، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1975.

34- عبد الكريم بوالصفصاف، الطبعة الأولى، مرجع سابق، ص 102-103.

35- البشير الإبراهيمي: "عيون البصائر" الجزائر، دار الأمة، 2007 ص 40.

36- شهدت منطقة المشرق العربي مع بداية القرن العشرين حركة إصلاحية نشطة كان لها الفضل في زرع للأفكار النهضة الوطنية والمبادئ الإصلاحية في عموم البلاد الإسلامية. ويذكر محمد دبور في هذا الصدد "أن نهضة مصر، وصدى زعمائها مثل الأفغاني ومحمد عبده ورشيد رضا كان لها أبلغ الأثر في نفوس الجزائريين، وأهل المغرب عموماً، إذ اعتبر هؤلاء نهضة مصر نهضة الإسلام كله وجهاداً للعدو المشترك، وكونهم كانوا يقرؤون في نشوة وحماس جرائد مصر ومجلاتها وجدوا فيها تعبيراً عن رغباتهم وأحاسيسهم وآمالهم وآلامهم". طالع في هذا الصدد: محور «بواذر النهضة وأصول الحركة الإصلاحية في الجزائر» للكاتب عبد الكريم بوالصفصاف، المرجع السابق، ص 51-78

37- عبد اللطيف بن علي السلطاني، محادثة شخصية، الجزائر، 8 ماي 1936. نقلاً عن بوالصفصاف: جمعية العلماء المسلمين الجزائريين ودورها في تطور الحركة الوطنية الجزائرية 1931-1945، الجزائر، عالم المعرفة. 2009. ص 300-301.

38- بشير سعدون، مرجع سابق، ص 280. (البصائر العدد 61 2 أفريل 1957 ص 2)

39- أبو القاسم سعد الله، مرجع سابق، ص 101.

40- مؤسسة مفدي زكرياء، العلم الوطني: تاريخ ومسار، مطبوعة الفنون الجميلة، الجزائر، 2012 ص 52.

41- محمد بومشرة، محاضرة بعنوان: "رسالة جمعية العلماء المسلمين الجزائريين أقيمت يوم العلم بتاريخ 16/04/2010 نقلاً عن بشير سعدوني، مرجع سابق، ص 286.

## المعيش النفسي للمراهقات ضحايا زنا المحارم (دراسة عيادية)

### Psychological pension for adolescent victims of incest (Clinical Study)

حفصي سعاد : طالبة دكتوراه

علم النفس العيادي

عاشوري صونيا : شهادة التأهيل الجامعي

جامعة باجي مختار عنابة

تاريخ قبول المقال: 24/05/2019

تاريخ إرسال المقال: 17/ 09/ 2018

#### الملخص

جاءت الدراسة الحالية محاولة لمعرفة المعيش النفسي للمراهقات ضحايا زنا المحارم، فهذه الظاهرة من أخطر الجرائم الجنسية التي عرفت البشرية قديما و لا تزال تهدد صحة الفرد و المجتمع لما تخلفه من آثار نفسية واجتماعية يصعب علاجها، و لإنجاز الدراسة استخدمنا المنهج العيادي بواسطة تقنية دراسة الحالة على عينة قصدية لمراهقتين تعرضتا للاعتداء الجنسي واحدة من طرف الأب البيولوجي و الأخرى من طرف العم، شملت الدراسة على أداتين مهمتين في البحث السيكلولوجي تمثلت الأداة الأولى في المقابلة العيادية و الثانية في اختبار تفهم الموضوع، أجريت الدراسة بعيادة نور الأمل للعلاج النفسي بولاية سوق أهراس خلال الفترة الممتدة من 16 جوان 2017 إلى غاية 12 مارس 2018 و قد بينت نتائج الدراسة معاناة الضحايا من معيش نفسي مرضي حيث دلت استجابات الحاليتين سيطرة أعراض مرضية من نوع اضطراب الشدة عقب الصدمة و اضطراب الاكتئاب.

**الكلمات المفتاحية:** المعيش النفسي ، المراهقة، الضحية، زنا المحارم.

**Abstract :** the present study is an attempt to discuss the psychological pension of adolescents victims of incest. This phénomène is one of the most serious sexual crimes known to mankind in ancient times and continues to threaten the health of the individual and society because of the psychological and social effects that are difficult to cure. In order to complete the study, we used the clinical method by means of the technique of case study by an intentional sample of two adolescents who were sexually assaulted by one of the biological father and the other by the uncle. The study included two important tools in the psychological research, which was the first tool in the clinical interview and the second in the test of understanding the subject. The study was conducted in Nour El Amal clinic for psychological treatment in Souq Ahras city during the period from 16 June 2017 to 12 March 2018. The results of the study showed the suffering of the victims of psychological disorder, where the two responses showed the control of symptoms of the type of post-traumatic stress disorder and depression.

**key words:** Psychological pension — Adolescents—Victims — Incest.

### المقدمة

تنتشر في المجتمعات الإنسانية جرائم مختلفة حسب درجة خطورتها، نوع الجريمة و الضرر الذي تلحقه بالضحية و إمكانية تعويضها و معالجتها، و يعتبر زنا المحارم من أبشع الجرائم الجنسية التي تشهدا البشرية.

و المؤسف أن هذه الجريمة تقع داخل الأسرة التي تعتبر الجماعة المرجعية الأولى للإنسان و توفر له الشعور بالأمن و الاطمئنان الأمر الذي يدعم نموه السوي و بناء شخصية صحية منتجة اجتماعيا.

وقوع الفتاة كضحية لهذه الجريمة البشعة يشوه بداخلها معاني الأبوة و الأخوة و مختلف معاني القرابة، ففي الحالة السوية تتوقع الفتاة من الأب أو الخال و غيرها المداعبة الرقيقة، مشاعر الحب و العطف الخالية من كل النوايا الرامية إلى ممارسات جنسية لا أخلاقية، ثم تفاجيء الفتاة التي كانت تعتبر والدها أو أخوها هو من يحميها و يحمي شرفها يعتدي عليها و أحيانا باستخدام العنف و التهديد و بذلك تظل تعاني في صمت من آثار الاعتداء الجنسي و تجبر عن كتم الجريمة و التستر عن المعتدي إما خوفا من التعنيف أو خوفا من المجتمع الذي يحمل الضحية مسؤولية وقوعها كضحية و يعتبر أن لها دور فيما حصل لها.

انطلاقا مما سبق سنحاول في هذه الدراسة المساهمة في الكشف عن المعاش النفسي للمراهقة ضحية زنا المحارم من خلال دراسة ميدانية باستخدام المنهج العيادي لحالات تعرضوا للاعتداء الجنسي من طرف أحد أفراد الأسرة.

**إشكالية الدراسة:** لم يكن موضوع الإساءة الجنسية و زنا المحارم (Incest) حديث العهد في المجتمعات المعاصرة فهذه المشكلة موجودة منذ القدم، ففي

الحضارة الفرعونية سمحوا بتزويج الأخ و الأخت حفاظا على الدم الملكي و كل الأفعال الجنسية بين أفراد الأسرة يتم إدراكها بشكل سوي، فقد تزوج بعض الملوك من بناتهم و تزوج البعض الآخر من أخواتهم مثل الملك سنفور الذي تزوج ابنته الكبرى، تزوج الملوك من أقاربهم في مصر القديمة عادة انتقلت لهم من بلاد الإغريق. كما كان زنا المحارم منتشرا لدى العديد من القبائل و الجماعات البدائية وفي بعض مناطق الهند يتزوج أحد الإخوة الفتاة (الأخت) و يشترك في مضاجعتها إخوته، و عندما يصاب الزوج بعجز جنسي فإن أخاه يحل محله بتشجيع من الأسرة. في اليابان لا يزال في بعض المناطق الريفية يتزوج فيها الآباء من بناتهم إذا ماتت الزوجات أو أصبحن غير قادرات على تلبية مطالب الأزواج و ذلك بموافقة أو من دون موافقة البنات<sup>1</sup>.

أما قبائل البوشمن في افريقيا فلهم تقاليد خاصة بالزواج لاسيما إذا تعلق الأمر بزواج الأقارب، فالمحارم عند البوشمن يقتضون على الأم و الأخت، أما العمات و الخالات فلا يعدون من المحارم و يمكن الاتصال الجنسي بهم سواء بموافقتهم أو بدون موافقة<sup>2</sup>.

لكن بعض الحضارات القديمة كان يحرم أهلها زنا المحارم، و يذكر فرويد في كتابه الطوطم و الحرام أن شعوب استراليا يفرضون على أنفسهم تحظير بالغ للعلاقات الجنسية المحرمة Incestueux كما أن تنظيمهم الاجتماعي مرهون بهذا القصد و لذلك تميزوا بنظام الطوطمية حيث تنقسم القبائل إلى عشائر و تحمل كل واحدة اسم طوطمها، و الطوطم حيوان و في المقام الأول سلف العشيرة و في المقام الثاني روحها الحامي الذي يبعث إليها بالتنبؤات و يجبر أفراد العشيرة على اعتبار الطوطم مقدس و يعاقب كل من يؤذيه.

ينتقل الطوطم وراثيا و التبعية الطوطمية هي أساس كل الالتزامات الاجتماعية و ينص هذا النظام على أن أعضاء الطوطم لا يجوز لهم أن يقيموا فيما بينهم علاقة جنسية و يعاقب بالقتل من يأتي بهذا الفعل رجل أو امرأة فإذا كان رجلا ينتمي إلى قبيلة طوطمها هو الكنغر و تزوج امرأة طوطمها هو طائر الأمو، الابن الذي ينجب من هذا الزواج محالا عليه أن يقيم علاقة جنسية مع أمه أو أخته الأمومته<sup>3</sup>.

ثم جاءت الديانة الإسلامية و حرمت بوضوح كل شكل من أشكال الاتصال الجنسي بين المحارم حتى و لو كان ذلك بالرضا يقول الله سبحانه و تعالى " **يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَ خَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَ بَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَ نِسَاءً وَ اتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَ الْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا** " (النساء 1)

و في هذه الآية دلالة واضحة على تحريم الزنا بالمحارم و اعتباره جريمة أخلاقية و جنسية، و لم تكتفي الشريعة الإسلامية بالوقوف عند حد التحريم بل حددت بوضوح و بدقة الأطراف الذين لا يجوز إقامة أي علاقة جنسية بينهم بالرضا أو من

دون رضا لقوله تعالى " ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنه كان فاحشة ومقتا و ساء سبيلا (22) حرمت عليكم امهاتكم و بناتكم و اخواتكم و عماتكم و خالاتكم و بنات الأخ و بنات الأخت و امهاتكم التي أرضعنكم و أخواتكم من الرضاعة و أمهات نسائكم و ربائبكم التي في حجوركم من نسائكم التي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم و خلائل أبناءكم الذين من أصلابكم أن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف إن الله كان عفورا رحيمًا (23) " (النساء)

تبين هذه الآية طبقات المحارم و في الحقيقة فإن أساس هذا التحريم يرجع إلى القرابة و صلة الدم الموجودة بين هؤلاء الأطراف و يمكن تصنيف المحارم انطلاقا من الآية السابقة إلى أقسام ثلاث.

**\*المحركات بسبب النسب:** و هن الأمهات ، البنات ، الأخوات ، العمات ، الخالات ، بنات الأخ و بنات الأخت.

**\*المحرمات بسبب المصاهرة:** يحرم نكاح بعض من لهن علاقة بالزوجة على الرجل أو بعض من لهم علاقة بالرجل و يندرج تحت هذا القسم أربعة أنواع من المحرمات هن: زوجة الأب، أصول الزوجة حيث يحرم نكاح أمهما و كل أم لها بالرضاعة ، الرائب أي بنت الزوجة من رجل غيره حتى ولو كانت ابنتها بالرضاعة ، و أخيرا يحرم نكاح حليمة الابن هي كل من تزوجها أحد من بنيه أو من بني أولاده أو أولاد البنين أو البنات من نسب أو رضاع ، و تحرم حليمة الابن بمجرد العقد حتى و إن لم يدخل.

**\*المحرمات بسبب الرضاعة:** في قوله " يحرم بالرضاع ما يحرم من النسب " يدل الحديث على أن الرضاع من أسباب التحريم و أنه بمنزلة النسب في ثبوت الحرمة ، وبذلك تحرم البنات و بنات الإخوة و بنات الأخوات و أخوات المرضعة و أمهات صاحب اللبن و أخواته و كل امرأة من أنسابه أو من أنساب المرضعة كعمته و عمته و خالته و خالتها<sup>4</sup>. لكن رغم التحريم الواضح لزنا المحارم و هو تحريم تتفق عليه جميع الديانات في عصرنا الحالي إلا أن ما نشهده اليوم هو انتهاك واضح لصلة القرابة حسب ما تشير إليه العديد من الدراسات و الإحصائيات.

تبين الدراسة التي أجراها **Robin & al (1997)** على 582 حالة من الهنود الحمر بواسطة مقابلة مقننة وجد أن 49% من السيدات و 14% من الرجال تعرضوا لإساءة جنسية في الطفولة و أن 78% من الجناة كانوا من داخل العائلة<sup>5</sup>.

أما دراسة **فهيمي وآخرون (1995)** التي شملت 627 مريض عن تاريخ تعرضهم للعنف الجنسي داخل الأسرة وجد أن 69.2% من الإناث و 30% من الذكور تعرضوا للاعتداء الجنسي<sup>6</sup>.

و تشير دراسة **الجلواني وآخرون (2001)** حول حالات العنف المسجلة بستة مستشفيات حكومية من عام 1990 إلى غاية 2000 أن 18% من المترددين على

المستشفيات هم ضحايا لزنا المحارم وأن الذكور المتعرضين للعنف أقل من الإناث (44%، 55% على التوالي) و عادة ما يكون المعتدي هو أحد الوالدين<sup>7</sup>.

في الجزائر تشير إحصائيات قوات الدرك الوطني خلال الفترة الممتدة من سنة 2000 إلى عام 2006 تسجيل ما يقارب 2969 ضحية بينما بلغ نسبة الإختطافات المتبوعة بإعتداء جنسي ما يقارب 4000 ضحية و من بين الضحايا أثبتت قوات الدرك أن 80% من الحالات تعرضن لعلاقة جنسية مع آبائهن وفي نفس السنة سجلت المصالح الاستشفائية محاولة إنتحار 113 مراهقة بسبب تعرضهن لعلاقات جنسية غير شرعية مع محارمهن<sup>8</sup>.

وقد كتبت جريدة وقت الجزائر بتاريخ 10 اوت 2015 على أن زنا المحارم يأخذ منحى خطير خاصة بولاية وهران حيث سجلت مصالح الطب الشرعي 70 حالة مؤكدة منذ بداية السنة، 12 حالة اقترنت بالحمل، و من بين الضحايا من يعانون من اضطرابات عقلية، ثم كشفت مصادر الطب الشرعي لوقت الجزائر أن هذا النوع من القضايا لايزال يعرف ارتفاعا في الحصيلة من سنة إلى أخرى وأن اغلب القضايا تم تشخيصها بناء على طلب المصالح الأمنية<sup>9</sup>.

ثم ندت اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان باستمرار العنف ضد النساء، حيث كشفت عبر وكالة الأنباء الجزائرية بتاريخ 28 جوان 2016 تعرض 663 امرأة للعنف من بينهم تعرض 10 حالات لزنا المحارم<sup>10</sup>.

وفي دراسات أخرى يتضح أن المراهقات من ابرز ضحايا الاعتداء الجنسي حيث اوضح خلقي (1990) في دراسته حول "العلاقة بين الإساءة الجسدية والجنسية للطفل وبعض المتغيرات الديمغرافية المتعلقة بالأسرة" أن الفئة العمرية من 11 إلى 16 سنة هي الأكثر تعرضا لاغتصاب المحارم<sup>11</sup>.

و عن أسباب وقوع المراهقات كضحايا لزنا المحارم فإن لهذه المرحلة العمرية ما يميزها من خصائص، فمن الناحية الجسدية تحدث تحولات عضوية تغير البنية الفيزيولوجية للمراهق جذريا وتقله من الطفولة إلى الرشد، تمس هذه التحولات البنية الجسدية، التناسلية، بنية الوجه و البنية العصبية الدماغية.

من بين التحولات العضوية التي تلحق على المراهق النمو العضلي السريع مثل اتساع الكتفين وظهور شعر الوجه، الإبط والعانة، و تغير نبرة الصوت وملامح الوجه.

أما فيما يخص البنت المراهقة فتكون زيادة واضحة في الوزن مقارنة بالذكور، و يبدأ ذلك تقريبا في سن الحادية عشر أو الثانية عشر حسب الفروقات الفيزيولوجية بينهن و يتجسد عندها البلوغ في وقت مبكر مقارنة بالذكور و ذلك من خلال ظهور الطمث، كما تتميز الفتاة المراهقة بإطراد نموها السريع جسديا و عضويا من خلال نمو و زيادة واضحة لعضلات الحوض، و زيادة حجم الثديين شيئا فشيئا، فتصبح بذلك قابلة للإخصاب والإنجاب.



مع هذا النمو الفيزيولوجي تحاول الفتاة المراهقة القيام بدور الأم من خلال تقليدها في تدبيرها لشؤون المنزل و الاعتناء بالأب خاصة في غيابها، ففي المراهقة يتخلّى المراهق عن التمرکز الذاتي إلى اللاتمرکز فتتسع دائرته الاجتماعية بدءاً بالأسرة، هذه التغيرات تدعم النمو الصحيح للهوية عند البنت المراهقة، لكن في ظل بعض المتغيرات مثل عمل المرأة الغير مناسب، الصراع و العنف الزوجي إلى جانب الاضطرابات التي يعاني منها المعتدي مثل الأمراض النفسية و العقلية و تعاطيه للمخدرات من الممكن أن يجعل منها ضحية زنا المحارم<sup>12</sup>.

عندما تتعرض الفتاة المراهقة للاغتصاب من طرف احد أفراد الأسرة فذلك يترك أثار نفسية و خيمة قد تخفي الآلام الجسدية لكنها يصعب أن تتخلص من الألم النفسي، و تزداد معاناة الفتاة المراهقة لأنها مضطرة لكتّم مشاعرها و التستر عن الحقيقة فالمعتدي هو الوالد أو الأخ و مهما كانت درجة القرابة إلا أن النتيجة واحدة هي انهيار الأسرة و العائلة مما يزيد من شعورها بالذنب و اعتقادها أنها تستحق ما حدث لها. هناك تغيرات عديدة تطرأ على ضحية زنا المحارم فبدءاً تفقد الثقة في نفسها و في الآخرين فالمعتدي عليها من الأسرة و تعرضها لهذه الخبرة المؤلمة يجعلها تعاني من صدمة الاعتداء الجنسي إلى جانب هذا الشعور المؤلم الذي يتجسد من خلال الخوف، القلق و الشعور بالغضب، تظهر مشاعر أخرى مؤلمة تمس الأبعاد المعرفية، السلوكية، الانفعالية و السيکوسوماتية، فهي تفضل العزلة، و تخشى دوماً من الوقوع مرة ثانية كضحية اعتداء جنسي مما يعيق تفاعلها الاجتماعي السوي خاصة مع الجنس الآخر، و كل ما يثير ذكرى الاعتداء الجنسي يسبب للضحية الخوف و الفزع. بعض المتغيرات الأخرى تزيد المعيش النفسي لضحايا الاعتداء الجنسي ألماً فمدة الإساءة، معدل تكرارها، علاقة المعتدي بالضحية، استخدام العنف و التهديد و سن الضحية، طبيعة الإساءة أو نوع النشاط الجنسي الذي تعرضت له الضحية من حيث هو أفعال جنسية فمية أو إستينية أو اختراق مهبل و تتفاعل هذه المتغيرات مع متغيرات أخرى تتعلق بشخصية الضحية مثل درجة الذكاء قدرة الضحية على الدفاع عن نفسها<sup>13</sup>.

و بذلك المعيش النفسي لضحايا زنا المحارم و استجاباتهم الانفعالية والاجتماعية تختلف باختلاف خصائص الموقف المسيء إلى جانب خصائص الأسرة و كل من المعتدي و الضحية و هم ما يصنع الفروقات الفردية بينهم في الاستجابة للاعتداء الجنسي.

**ففي دراسة Sarbo (1984) حول "الإساءة الجنسية في الطفولة و ما مدى تأثير ذلك في الشخصية عند الرشد"** أظهرت النتائج وجود تأثيرات بعيدة المدى على الشخصية و الإدراك النفسي و قد اختلفت هذه الخصائص ما بين البنين و البنات، أظهر الذكور درجات عالية من العنف و العدوان و ردود أفعال شديدة تجاه الآخرين كنتيجة

للإساءة بينما أظهرت الفتيات درجات عالية من سوء الظن و المراهقة كما تميزن بالإحساس الشديد بالألم النفسي و شعور قوي بعدم وجود السند الأسري في الطفولة . وقد أظهرت المجموعتين خصائص مشتركة أهمها الشعور بالشك، عدم الاستقرار الانفعالي و درجات عالية من الاكتئاب و الاضطرابات الانفعالية و العقلية<sup>14</sup> .

أما دراسة Danial (1998) عن "الأبعاد المعرفية و المرضية للأطفال ضحايا الإساءة الجنسية" توصلت الباحثة إلى أن هناك العديد من مظاهر اضطرابات الشخصية بالنسبة للأطفال المساء إليهم أهمها : قصور الانتباه ، ضعف القدرة اللفظية ، نقص شديد في مهارات الذكاء ، الميل الشديد للعدوان اللفظي و المادي ، الشعور الدائم بالقلق . بينت الدراسة كذلك أن هناك علاقة بين الإساءة الجنسية في الطفولة و بين الميل نحو العنف الاجرامي في المراحل التالية من العمر.<sup>15</sup>

في الجزائر و نظرا لقلة الدراسات التي تطرقت لموضوع زنا المحارم فالموضوع من الطابوهات خاصة و أنه يتعلق بالأسرة و بموضوع الشرف الذي يكتسي أهمية بالغة في مجتمعنا ، و نظرا لحاجتنا لمعرفة معاناة المراهقة من آثار الاعتداء الجنسي سواء للباحثين أو الأخصائيين النفسانيين الممارسين سنحاول من خلال دراستنا الحالية الإجابة على التساؤل التالي: هل يظهر المعيش النفسي أعراض مرضية عند المراهقات ضحايا زنا المحارم؟

و جاءت الأسئلة الفرعية للدراسة كما يلي:

\*هل يظهر المعيش النفسي أعراض مرضية من نوع اضطراب الشدة عقب الصدمة عند المراهقات ضحايا زنا المحارم؟

\*هل يظهر المعيش أعراض مرضية من نوع اضطراب الاكتئاب عند المراهقات ضحايا زنا المحارم؟

### \*فرضيات الدراسة

- الفرضية الرئيسية: يظهر المعيش النفسي أعراض مرضية عند المراهقات ضحايا زنا المحارم.

### \*الفرضيات الجزئية

- يظهر المعيش النفسي أعراض مرضية من نوع اضطراب الشدة عقب عند المراهقات ضحايا زنا المحارم.

- يظهر المعيش النفسي أعراض مرضية من نوع اضطراب الاكتئاب عند المراهقات ضحايا زنا المحارم.

\*التحديد الإجرائي لمصطلحات الدراسة - المعيش النفسي: تقصد الباحثة بالمعيش النفسي الحالة السيكومترية المستخلصة من دراسة مراهقتين تعرضتا لزنا المحارم

باستخدام المقابلة العيادية و اختبار تفهم الموضوع، و التي تبين معاناتهم من اعراض مرضية بسبب ما تعرضوا له من اعتداء جنسي.

- **المراهقة:** تحدد المراهقة في هذه الدراسة من خلال عنصرين:

✓ **الجنس:** اقتصرت الدراسة على فئة الإناث فقط.

✓ **السن:** حالات الدراسة تتراوح أعمارهم من 16 إلى 18 سنة.

- **الضحية:** هي المراهقة التي أجبرت على ممارسة نشاط جنسي مع المحارم.

- **زنا المحارم:** الزنا بالمحارم في هذه الدراسة هو الاتصال الجنسي الكامل

تحت الإكراه و التهديد بين الأطراف التالية:

✓ الأب بيولوجي / بنت

✓ عم / بنت

**\*أهداف الدراسة**

تهدف الدراسة الحالية إلى اكتشاف طبيعة الأعراض المرضية التي تظهرها المراهقة ضحية زنا المحارم و التي تشكل المعيش النفسي لها، خاصة و أن زنا المحارم من الموضوعات التي يقل البحث فيها في الوطن العربي و الجزائر.

**\*أهمية الدراسة**

بعد انجاز الباحثة لتقرير تربص لنيل شهادة الليسانس و مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر حول زنا المحارم و العنف الأسري، و بعد اطلاقنا على بعض المراجع العلمية التي تناولت موضوع الدراسة توصلت الباحثة أن المجتمع الجزائري و سائر المجتمعات بحاجة إلى البحث في الظاهرة و تسليط الضوء على ضحايا زنا المحارم و ما يعانونه من ألم نفسي في صمت، و لذلك سنحاول من خلال بحثنا تقديم المساهمة العلمية اللازمة سواء للباحثين أو للاخصائيين النفسيين العاملين من اجل التعرف أكثر على المعيش النفسي للمراهقات ضحايا زنا المحارم.

## 1- الخطوات والإجراءات المنهجية للدراسة

**1-1 المنهج:** المنهج هو مجموعة من الخطوات المنظمة التي تقود الباحث للوصول إلى الحقيقة و هي غاية كل دراسة و هدفها الأساسي. و حسب خصوصية الدراسة التي بحوزتنا اخترنا المنهج العيادي.

المنهج العيادي يتضمن دراسة السلوك في إطاره الحقيقي و في الحالة السوية أو المرضية، و يكشف بكل أمانة علمية ممكنة عن طرق التعايش و التفاعل لكائن بشري محسوس ضمن وضعية ما، و إظهار الصراع الذي يعيشه، حيث يتم البحث في التاريخ المرضي للحالة من مختلف جوانبه و محاولة الوصول إلى وضع تشخيص سليم.

و تستخدم الباحثة في المنهج العيادي تقنية دراسة الحالة باعتبار أنها الوسيلة التي تسمح للباحث السيكلوجي من جمع المعلومات المتعلقة بالفرد باستخدام أدوات مختلفة تمكن من معرفة حالة الفرد الصحية و الظروف الاجتماعية التي يتفاعل في

خضّمها ، و تنسيق المعلومات لإيجاد علاقة بين الأعراض المرضية ثم اقتراح خطة العلاج المناسبة<sup>16</sup>.

**1-2 أدوات الدراسة:** إذا كان الباحث يختار المنهج حسب أهداف الدراسة فعليه أن يختار الأدوات التي تتناسب مع المنهج المتبع و تسمح له في نفس الوقت من اختبار فرضياته و دراستها إجرائيا ، و لذلك اخترنا الأدوات التالية:

**\*المقابلة العيادية:** تشكل المقابلة موقف تفاعلي إنساني عن طريق محادثة موجهة يجريها فرد مع فرد آخر أو مجموعة من الأفراد فضلا عن كونها من أهم أدوات البحث العلمي و السيكلوجي.

يعرف **Bingham & Moore** ( 1959 ) المقابلة بأنها محادثة و مواجهة لتحقيق هدف معين، تتم المقابلة بين طرفين في صورة عملية تتميز بالتفاعل بينهم، و قد تستخدم في الحصول على معلومات، اعطاء معلومات، و التأثير في سلوك الأفراد بشكل معين.<sup>17</sup>

و قد اختارت الباحثة المقابلة العيادية كونها الأداة المناسبة للمنهج العيادي و من جهة أخرى فهي تمكن الباحث من الحصول على معلومات و ملاحظة انفعال المفحوص، و يمكن للباحث تعديل صياغة الأسئلة حسب خصوصية المبحوث.

**\*اختبار تفهم الموضوع:** نشر اختبار تفهم الموضوع **Thematic Aperception**

**Test** في شكله الاول من طرف **Murray & Morgan** سنة 1935 و ذلك بعد محاولات اولية لدراسة التخيل، و هو في الاصل مستوحى من القصص الحرة التي كانت مستعملة بالموازاة مع الرسم لدى الاطفال في اطار التربية خلال الفترة الممتدة من 1920 إلى غاية 1930.<sup>18</sup>

يتكون اختبار تفهم الموضوع من 31 لوحة فيها صور و رسومات، تمثل 12 لوحة منها صور مبهمه، 15 لوحة تمثل أشخاص، و تعرض ثلاث لوحات مشاهد طبييعية مختلفة بالإضافة إلى اللوحة البيضاء و هي اللوحة رقم 16.

تحمل هذه اللوحات أرقاما على ظهرها من واحد إلى عشرين لأنها غير موجهة في مجملها إلى نفس الفئات، الأجناس و الأعمار، فمنها ما هو مشترك بين جميع الفئات و هي عادة تحمل رقم و عددها 11 لوحة أما اللوحات الباقية فهي متغيرة حسب السن و الجنس، و يكون الرقم التسلسلي مصحوبا بالحرف الأول من الكلمة اللاتينية كما يلي: (B ولد - G بنت - M رجل - F امرأة).

على الفاحص اختيار 20 لوحة تعرض في حصتين بمعدل 10 بطاقات لكل حصة لأن تقديم مجموعة الصور في جلسة واحدة يسبب تعب المفحوص و ملله. وتكون تعليمات الاختبار كما يلي:

**\*التعليمية الخاصة بالوحدة الأولى:** تتمثل تعليمية الوحدة الأولى في "إن هذا

الاختبار يقوم بفحص مخيلتك سأعرض عليك بعض البطاقات الواحدة تلو الأخرى، و عليك أن تختار قصة لكل منها عليك أن تبين فيها الأمر التي أدت إلى الحالة التي تبدو في الصورة، و تصف ما يجري فيها، و بماذا يشكو و يفكر أشخاص الصورة، ثم عليك أن تتخيل نهاية القصة اذكر الأفكار التي ترد على خاطرك".

**\*التعليمية الخاصة بالوحدة الثانية:** و هي "إن ما سأطلبه منك اليوم هو نفسه ما

طلبناه في الوحدة السابقة، إنما تستطيع أن تدع مطلق الحرية لمخيلتك، لقد كانت قصصك السابقة ممتازة لكنها كلها تقريبا تتعلق بالحياة الجارية، كل ما نريده اليوم هو أن قدرتك على التحرر و وقائع الحياة الجارية و ترك الحرية و ترك مخيلتك للخيال و الإبداع".

**\*التعليمية الخاصة بالبطاقة رقم 16:** هي بطاقة بيضاء تماما و تعليمتها هي "

انظر ما يمكن أن تراه في هذه البطاقة البيضاء تخيل أية صور تخطر على بالك، وصفها لي بكل تفاصيلها"<sup>19</sup>.

و قد اختارت الباحثة اختبار تفهم الموضوع لأنه يكشف عن الصراع النفسي للمفحوص و علاقاته مع بيئته و الضغوطات التي يعاني منه و بذلك يمكن فهم الألم النفسي الذي يعاني منه.

**1-3 العينة:** يعتبر استخدام العينة من الخطوات المنهجية المهمة في مجال

البحوث العلمية، و العينة هي عبارة عن مجموعة جزئية من الأفراد أو المشاهدات أو الظواهر التي تشكل مجتمع الدراسة الأصلي فبدلاً من إجراء البحث على كامل مفردات المجتمع يتم اختيار جزء منه ثم يعمم على المجتمع ككل، و في الدراسة التي بحوزتنا اخترنا العينة القصدية أو العمدية.

العينة القصدية أو المقصودة هي التي يتم انتقاء أفرادها بشكل مقصود من طرف الباحث نظراً لتوفر بعض الخصائص في أولئك الأفراد دون غيرهم، و لكون تلك الخصائص من الأمور الهامة بالنسبة للدراسة، كما يتم اللجوء لهذا النوع من العينات في حالة توفر البيانات اللازمة عن المتغيرات التي يريد الباحث دراستها<sup>20</sup>

و قد اخترنا العينة القصدية كونها تتماشى مع خصوصية المنهج العيادي وطبيعة الدراسة التي بحوزتنا.

**1-4 حدود الدراسة****\*الحدود المكانية:** أجريت الدراسة بالعيادة النفسانية الخاصة المسماة نور بولاية

سوق أهراس، و هي عيادة نفسانية مختصة في علاج اضطرابات الأطفال و المراهقين.

**\*الحدود الزمنية:** أجريت الدراسة خلال الفترة الممتدة من 16 جوان 2017 إلى غاية 12 مارس 2018 .

**\*الحدود البشرية:** شملت الدراسة على حالتين تعرضتا لإعتداء جنسي، وفي ما يلي خصائص حالات الدراسة :

#### الجدول 1: خصائص حالات الدراسة

| الخصائص حالات الدراسة    |  | الحالة الاولى      |      | الحالة الثانية |      |
|--------------------------|--|--------------------|------|----------------|------|
| السن                     |  | 16                 |      | 18             |      |
| المستوى التعليمي للضحية  |  | اولى ثانوي         |      | ثانية ثانوي    |      |
| المستوى التعليمي للمعتدي |  | ثانوي              |      | جامعي          |      |
| المستوى التعليمي للأم    |  | جامعي              |      | جامعي          |      |
| مهنة المعتدي             |  | عامل يومي          |      | موظف بشركة     |      |
| مهنة الام                |  | موظفة بسلك التعليم |      | موظفة بقطاع    |      |
| السكن                    |  | سكن مستأجر         |      | سكن اجتماعي    |      |
| عدد الغرف                |  | غرفتين             |      | أربعة غرف      |      |
| عدد أفراد العائلة        |  | ذكور               | اناث | ذكور           | اناث |
|                          |  | 00                 | 02   | 02             | 01   |
| الصلة بالمعتدي           |  | الأب البيولوجي     |      | العم           |      |

يبين الجدول أعلاه خصائص عينة الدراسة و التي تشمل على فتاتين مراهقتين تعرضا للاعتداء الجنسي الأولى تبلغ من العمر 16 سنة اعتدي عليها والدها البيولوجي أما الثانية فتبلغ من العمر 18 سنة و اعتدي عليها عمها .

## 2- عرض و مناقشة النتائج في ضوء فرضيات الدراسة

### 2-1 عرض حالات الدراسة

**\*الحالة الأولى:** تعيش هذه الحالة في كنف أسرة مهددة بالطلاق و التشتت و ذلك بسبب التدهور الأخلاقي لولدها الذي لم يكتفي حسب الحالة بإهدار أمواله في شرب الخمر و تعاطي المخدرات بل أصبح يعتدي على زوجته و أولاده و لأن مهنته لا تدر عليه دخلا محترما فإذا لم يأخذ الأموال من عند زوجته لشراء المخدر و الشرب فإن المنزل سيتحول إلى حلبة صراع و لن يسلم منها احد ، و لذلك فهي مضطرة لدفع تكاليف المخدرات مقابل التقصير في توفير حاجات ابنتها .

و تضيف قائلة أن والدها شخص عنيف و لا يحب أحدا و لا يهتم لأمر بناته، فهي لا تحمل ذكريات جميلة عن والدها و لا ترغب في تذكر ما عاشته معه فهو رجل مهممل و هي الفتاة الغير محظوظة كونها تعيش في ظل أسرة غير محترمة و أمها هي المرأة المضطربة للتضحية من أجل الحفاظ على بيت سوف ينهار عاجلا أم آجلا، هي موضوعات سيطرة على استجاباتها الاسقاطية و مشاعر أخرى برزت بوضوح خاصة التشاؤم و الخوف من المستقبل.

تعرضت الحالة إلى الاعتداء من طرف والدها الذي كان تحت تأثير المخدر منذ سنة تقريبا، و عندها توقفت عن الدراسة بسبب الصدمة التي عاشتها، و رغم أن الجاني قد نال الجزاء المناسب لجريمته لكن هذا لم يكن كافيا لشفاؤها واستمرارها في الحياة، فمن خلال المقابلة لا تزال الحالة تذكر أحداث الاعتداء الجنسي بكل تفاصيله و الأسوء من ذلك أنها لا تستطيع نسيان ما حدث لها فهي تعتقد أن والدها سيخرج يوما ما من السجن، و أن شخص ما من أسرتها سيعتدي عليها و هي تقول خالي أو عمي.

و عن الأعراض التي لازالت تشتكي منها فتخبرنا أنها تعاني بشدة من كوابيس و أحلام مزعجة ثم نقلت لنا تفاصيل تلك الأحلام متجسدة في رجل يجري وراءها محاولا اغتصابها، أو رجلا قد قيدها بالسلاسل لذات السبب و أنها لا تستطيع النوم لوحدها مهما حاولت و جسدت ذلك من خلال اختبار تفهم الموضوع حيث حملت إسقاطاتها قصة فتاة طيبة و بريئة يبحث عندها والدها حتى يغتصبها وهو الشخصية الشريرة التي تستحق الموت و العذاب و حتى تهرب من هذا الشرير يجب عليها الهجرة أو الانتحار هذا الأخير سلوك حاولت تجسيده في الواقع لكنها لم تنجح لأن في كل مرة يتدخل أحدا لينقضها، ففي المرة الأولى فضلت شرب مواد التنظيف " الجافيل" لكن خالتها منعتها، في المرة الثانية قامت بصنع خليط من سم الفئران و الماء و نجت بفضل سرعة الاستجالات الطبية، و رغم صعوبة كلا التجربتين تعتقد الحالة أنه يجب أن تموت فهي تحس أن حياتها لا نفع منها بعد تركها للدراسة خجلا من مواجهة المجتمع الذي لم تعد تستطيع التكيف مع نظامه المعهود، فالأسرة بالنسبة لها المكان الذي تغتصب فيها البنت و سوف تنتظر لها العائلة فيما بعد نظرة مختلفة فحواها أنها حتى و لو لم تكن مسؤولة عما حدث لها لكن كان بإمكانها النجاة و هي ضغوطات البيئة الأسرية المحيطة بها التي تجلت من خلال إسقاطاتها.

من جهة أخرى تخبرنا أنها فتاة مذنبة بشدة و غير محظوظة في الحياة و تقرر أن هذه الأحاسيس جعلتها تقريبا لا تستطيع الفرح أو الاستمتاع مع أي احد حتى أصدقائها عبر مواقع التواصل الاجتماعي لا تفضل الحديث معهم كونهم يطرحون عليها نفس السؤال حول الأمور الجديد التي قامت بها و في كل مرة لا تجد ما تخبرهم إذ لا تصنع أي شيء جديد و لا تستطيع التفكير بأي شيء سوى حقيقة أنها فتاة اعتدي عليها والدها الذي تعتبره أكثر شخص لابد أن يحميها و يحافظ على

شرفها و كان يجدر به التوقف عن الشرب منذ زمن حتى يكون أب جيد و اعتذاره الآن لن ينفعها.

و ثم تسترسل الحالة حديثها و تضيف قائلة أنها تشعر دائما بالوهن و أوجاع في الرأس غير محددة السبب (لم يقدم لها الأطباء تفسير عضوي لما يحدث لها) و فقدان واضح في الوزن إلى جانب تذبذب في فترة الحيض ، فهي تعب طوال الوقت و لا تستطيع القيام بشيء يخلصها من حالتها الصعبة و قد بينت ملامحها شعورا عميقا بالحزن و الحصرة و تشعر أن المستقبل مسدود في وجهها ، فلم نلمس من خلال المقابلة إحساسا بالتفاؤل و كذلك من خلال قصص اختبار تفهم الموضوع التي روتها الضحية و جل نهايات البطل فيها الموت و الانتحار.

و تضيف قائلة أنها من لم تعد قادرة على مشاركة الأسرة المناسبات السعيدة فالعيد عندها مثل بقية الأيام فهي ليس لديها الحق للفرح كونها فتاة مغتصبة ، و قد أظهرت البطاقة 16 ذلك إذ تروي الحالة قصة فتاة اعتدي عليها والدها و هي تعيش مثل السجين في البيت تغشى مواجهة الناس و لا يمكنها الشعور بالسعادة تلك الفتاة تقول أنها لم تجد من يحميها و هي تخاف من الوقوع مرة ثانية ضحية لنفس الشخص و أن هذه الفتاة المسكينة حسب قصتها لا يمكنها الفرح و عللت ذلك من خلال المقابلة معتبرة أن الأشياء التي تجعلها تفرح لم تعد موجودة فالدراسة تركتها و حظها في الزواج و بناء أسرة قد تلاشي تماما ، ثم تخبرنا أنها تنزعج بشدة و تغضب إذا حاول أحد مواساتها أو تقديم الدعم السيكولوجي لها لأن مقتنعة أن لا شيء سيتغير في حياتها.

تقول الحالة كذلك أنها لا تستطيع الهدوء فهي دائمة الحذر ، و عليها أن تتأكد دوما من عدم وجود معتدي قريب منها و أن أعمامها يحتمل أن يكونوا مثل والدها لذلك إذا جاء أحدهم فهي لا تفتح الباب إلا إذا كان هناك من يحميها ، و بمجرد دخول عمها و أحيانا خالها تشعر بتعرق شديد و ارتفاع في درجة الحرارة و تسترجع مباشرة ذكرى الاعتداء الجنسي.

### \*الحالة الثانية: لا تختلف قصة الحالة الثانية كثيرا عن الأولى إلا أن المعتدي

هو عم الضحية و لم يقم بالاعتداء تحت تأثير المخدر بل كان واعيا ، و متأكدا تماما من نتائج فعلته مع ذلك اسر على الاعتداء على ابنة أخيه و هو الذي جاء إلى بيتها ليحميها في ظل غياب والدها الذي يعمل بشركة تجارية خارج الولاية.

تخبرنا الفتاة عن ظروف الاعتداء قائلة أن والدها كان يترك المنزل من حين لآخر من أجل العمل و كانت هي و أخوها الصغير و أمها يضطروا للبقاء لوحدهم في المنزل.

تذكر الحالة أن يوم الاعتداء عليها كان ليلة الخميس و تقول أنه يوم لا يمكن نسيانه أبدا في تلك الليلة كانت تتحدث مع صديقتها عبر مواقع التواصل الاجتماعي عندما جاء عمها و الساعة هي العاشرة ليلا و طلب منها إحضار العشاء



عندها تدخلت والدتها وطلبت منها البقاء في غرفتها وعدم الخروج منها ، فتسلل المعتدي إلى غرفة الضحية و تحديدًا على الساعة الثامنة صباحًا عندما خرج المعتدي من المنزل مع زوجة أخيه لمرافقتها إلى العمل ، ثم رجع إلى المنزل وقام بضرب أبنيت أخيه وتعنيفها والاعتداء عليها جنسياً أمام أخويها وعندما تدخل الجيران قاموا بالاتصال بالشرطة التي فتحت تحقيقاً في القضية وأرسل الجاني إلى السجن لينال العقاب المناسب.

مع ذلك لم تخفي الحالة شعورها العميق بالحزن هي و عائلتها ليس فقط بسبب ما حصل لها بل و كذلك لأن والدها أصيب بمرض السكري بفعل الصدمة التي عاشتها الأسرة و هو يشعر بالخجل اتجاه ابنته و يشعر أنه السبب فيما حدث لها لأنه أمن عائلته و وضع أولاده بين يدي شخص مجرم.

تقول الحالة أن حياتها تغيرت تماماً فلم تعد تستطيع الدراسة مثل باقي الفتيات و لا تستطيع القيام بشيء يجعلها تشعر بالسعادة و أن لا مستقبل ينتظرها سوى البقاء على ما هي عليه الآن و هي وضعية جسدها بوضوح خاصة في البطاقة رقم 01 من اختبار تفهم الموضوع حيث تروي قصة فتاة جميلة اعتدي عليها عمها الوحيد الذي كانت تعتبره الشخص الذي يحميها في غياب والدها وأنها مجبرة على الاستمرار في هذا الوضع السيئ مثلما وصفته وتنتهي حياته بالموت دون انجاز أي شيء و هي الآن تتذكر فقط الأوقات السعيدة و الجميلة التي قضتها في طفولتها.

و تخبرنا من خلال المقابلة و اختبار تفهم الموضوع أن ما حدث لها يشبه الصاعقة التي تضرب الأرض الخصبة الغنية بالزروع فتحوّلها إلى رماد و فحم ثم تموت تلك الأرض و تختفي ، كما عبرت عن معاشها النفسي و الألم الذي تشعر به فهي حزينة لأن العام القادم زميلاتها يجربن امتحان شهادة البكالوريا و هي لا تستطيع حتى التفكير في مستقبلها الذي تراه مستقبل قد تحطم و انتهى رغم الدعم الكبير الذي تتلقاه من طرف والديها الذي تعتبره شفقة لا أكثر و تقول أنهما يتمنيا موتها لكن لا يظهران ذلك ثم تعلل كلامها بأن لا يوجد أب يحب ابنته المغتصبة و أنهما مضطران لتحملها فقط خوفاً من كلام الناس أو أن يجلب لهم العار بسببها.

تتذكر الفتاة تفاصيل الحدث الصدمي مصحوبة ببكاء شديد و مشاعر الحصرة خاصة مع شعورها العميق بأن حياتها انتزعت منها و أنها لا تستحق ما حدث لها و دائماً تطرح نفس السؤال عن السبب الذي جعلها هي بالذات تقع ضحية لزنا المحارم و الاغتصاب ، و لم تخفي الحالة رغم عدم محاولاتها الانتحار الأفكار التي تراودها من حين لآخر حول الموت و رغبتها في ذلك كونها تشعر بالفراغ في حياتها وليس لديها ما تصنعه.

تحس الحالة بالتعب و الإرهاق و عجز في النوم لأن أفكار الحادث الصدمي تقريبا لا تفارقها و أنها كلما رأت والدها يثير فيها ذكرى عمها الذي كان بمثابة أب لها و كان أهل للثقة ، و معظم اليوم تقضيه جالسة دون القيام بأي عمل ، و مهما

حاولت التخلص من ذكرياته لن تستطيع فهي ترى أن ذلك يتطلب تغيير البيت، العم ومهنة الأب و كل الماضي وأن تكون لعائلة غير عائلتها وهذا مستحيل وبذلك لا داع لمحاولة النسيان فذلك لن يكون، و تشير قائلة هو أن اكبر شيئا حطمها وجعلها منهارة ذكرياتها مع عمها الذي كان يشتري لها الحلوى ويأخذها إلى المدرسة في غياب والدها و ذكرياتها عندما كانت تلعب معه، و تأخذ الحلوى من جيبه و فجأة يعتدي عليها، تذكرها لهذه الأحداث المتناقضة يجعلها تبكي — مثلما حدث أثناء المقابلة — فتشعر بالغضب ثم البكاء و تجبر نفسها على البقاء حذرة حتى لا يعتدي عليها رجلا آخر.

هذا المعيش النفسي الذي نقلته الحالة بين ذكرياتها الجميلة و الصدمية التي صنعها عمها و عجزها عن نسيان الحدث الصدمي مهما تجنبته مثيراته بدى واضحا من خلال اختبار تفهم الموضوع فالبطل في أغلب القصص فتاة حزينة و منهارة ونهايتها المؤسفة تتمثل في الانتحار و هي رغبة لم تخفيها الحالة، و هذا البطل — اي الفتاة المغتصبة — لن تجد شيئا يعوضها خاصة عن دراستها فهي بحاجة إلى أن تكون مثل باقي الفتيات لكنها لن تستطيع أن يرجع بها الزمن و تكون فتاة غير مغتصبة، وبذلك سيطر عليها الشعور بالتشائم من الحياة و المستقبل وأن عليها أن لا تثق في أحد.

## 2-2 مناقشة نتائج الدراسة

\*مناقشة الفرضية الجزئية الأولى " يظهر المعيش النفسي أعراض مرضية من نوع

اضطراب الشدة عقب الصدمة عند المراهقات ضحايا زنا المحارم"

من خلال دراسة الحالة الأولى و الثانية باستخدام المقابلة العيادية و اختبار تفهم الموضوع حول الأعراض المرضية الخاصة باضطراب الشدة عقب الصدمة يظهر المعيش النفسي لكلا المراهقتين صعوبات في نسيان الحدث الصدمي وتذكر تفاصيله إلى جانب محاولات واضحة لتجنب المثيرات التي تتعلق بالحدث الصدمي. انطلاقا من الدليل التشخيصي للاضطراب العقلية DSM<sub>4</sub> تشكل هذه الأعراض اضطراب الشدة عقب الصدمة و تقسم إلى ثلاث أقسام:

\*إعادة تكرار الحدث الصدمي (تناذر التكرار): و يعني إعادة تكرار الحدث

الصدمي بأشكال مختلفة إما على شكل كوابيس و أحلام مزعجة خاصة بالنسبة للحالة الأولى، إلى جانب تكرار الذكريات التي تتعلق بالخبرة الصدمية وشعورهن و كأن الحدث سيعاود الظهور و أنهن سيتعرضن لاغتصاب من جديد، مما جعلهن يخبرن أحاسيس تتعلق بالانزعاج الانفعالي.

\*السلوك التجنبي (تناذر التجنب): و أظهرت كلا الحالتين أعراض تجنبية

واضحة من خلال محاولة تفادي الأفكار و المواقف المثيرة لذكرى الاعتداء الجنسي، صعوبة الإحساس بالسعادة، انعدام الرغبة في التعامل مع المستقبل وتراجع الاهتمام بالنشاطات التي كانت قبل الحدث الصدمي و ما لاحظناه عدم قدرة الحالتين على

الدراسة كمؤشر على فقدان الاهتمام بالنشاطات المهمة في الحياة، إلى جانب عدم القدرة على مزاوله أي نشاط معرّف أو اجتماعي للخروج من العزلة التي تعاني منها كلا المراهقتين.

### \*أعراض فرط الاستشارة: تعاني كلا الحالتين من صعوبات في الاسترخاء والتركيز

إلى جانب سلوك الغضب و يظهر أكثر عند الحالة الأولى في مشكلات في النوم. بعد تصنيف الأعراض من خلال استجابة الضحيتين و هي أعراض اضطراب الشدة عقب الصدمة يمكن القول أن تعرضهن للاغتصاب هو حادث صدمي باعتبار خبرة الحزن و الألم التي عايشنها فإذا كانت الصدمة النفسية تدل على " جرح نفسي أو جسدي شديد يصيب الجسم عن طريق قوي خارجية أو يترك آثار نفسية شديدة على صحة الإنسان"<sup>21</sup> فإن زنا المحارم شكل من أشكال الاغتصاب الذي يسبب ألم جسدي من خلال الاختراق المهبل و الذي يكون أحيانا مصحوب بالعنف و ألم نفسي لأن هذا الفعل كان مفاجئ لكلا الحالتين حيث لم يذكرن سلوكيات قام بها المعتدي تمهد للحدث مما سبب لهن الشعور بالخوف و الحزن فقبل كل شيء هو فعل مسيء كونه " تفاعل جنسي بين طفل أو مراهق و بين أفراد راشدين يتوقع منهم الحماية و الحب"<sup>22</sup>

إن مشكلة صدمة الإساءة الجنسية و زنا المحارم لم تنتهي بانتهاء المعتدي من فعلته، فرغم مرور فترة زمنية تزيد عن السنة بالنسبة ل كليهما مع ذلك فإنهن لازلت يعايشن صدمة الاعتداء الجنسي، و يمكن تفسير ذلك بأن زنا المحارم هو إثارة قوية يصعب على الجهاز العصبي و القدرات المعرفية للإنسان تمثلها و تفسيرها، لأن المنبهات التي تأتي إلى الدماغ جزء منه يمكن تفسيره و هذا الجزء يشكل كل الخبرات المألوفة و السوية و هي خبرات تتماشى مع ما يفرضه المجتمع من معايير، أما الجزء الآخر الذي لا يستطيع أن يتمثله الإنسان يشكل خبرات صدمية أو مرضية و هي مثيرات غير سوية فإما أن تكون غير صحيحة و غير معقولة و إما أن تكون ناقصة أو غير قابلة للتفسير أو كونها طارئة جدا و مفاجئة. و هذه المثيرات لا تتماشى مع الخبرات التي يعتبرها الإنسان عادية و سوية، فكل الحالتين قبل الاعتداء الجنسي كان لديهما تمثل سوي لمفهوم الأب و العم، لا يتعدى ذلك المفهوم حدود القرابة أو رابطة الدم و ما تفرضه من مشاعر الحب و المودة الخالية من كل السلوكيات الجنسية و هي نماذج معرفية عادية، و تعرضهما لزنا المحارم إثارة غير سوية و غير قابلة للتفسير كونها تتخطى الحدود الإنسانية، مما يسبب تشوه كبير لمعاني صلة الرحم - أي مفهوم الأب و مفهوم العم - مهما كانت أطراف العلاقة بين المحارم و هذا التشوه يحدث خلل كبير في معالجة الخبرات الجديدة و في دراستها هذه تمثلت في خبرة الاعتداء الجنسي زنا المحارم و بذلك تبقى الخبرة الصدمية نشطة لأن مثيراتها تظل و كأنها عائمة على مستوى معرّف فتعجز الضحية عن تمثلها و إيجاد

تفسير منطقي لفكرة أن تكون ضحية زنا المحارم، و بسبب هذا العجز فإن المعيش النفسي لكلا الحالتين يظهر اعراض من نوع اضطراب الشدة عقب<sup>23</sup>.

و بذلك آثار الاعتداء الجنسي تظهر على مدى بعيد في شكل ضغوط ما بعد الصدمة خاصة و أن الإساءة حدثت في ظروف يحيطها التخويف و التهديد الأمر الذي يجعل الضحية تشكل ذاكرة مرضية تستدعي مجريات الحدث الصدمي فيبدو وكأنه يتكرر في شكل أحلام أو في شكل أفكار اقتحامية خارج عن نطاق الضحية فتذكرهما للحدث الصدمي هو إعادة لذكر مؤلمة لا يمكن تمثيلها في شكل صورة من الماضي تقفز إلى الحاضر بطريقة لا ارادية و قد يستمر ذلك لسنوات طويلة بعد تعرضهن للاغتصاب.

و بسبب تذكرهن الدائم لأحداث الاعتداء الجنسي فإنهن يعانين من الضيق والانزعاج الشديد و بذلك يستخدمون استراتيجيات تجنبية سلبية تظهر من خلال تفادي كل ما يثير ذكرى الحدث الصدمي و يحاولون الهروب من كل شيء يذكرهن بصدمتهن من أشكال ، أماكن و حتى الروائح و كل نشاط من شأنه جعلهن يعشن نفس الانفعالات التي عاشوها في الماضي لحظة حدوث الاعتداء الجنسي، و يؤدي بهم ذلك إلى العزلة و فقدان الثقة بالآخرين و الذات و التخلي عن الأنشطة الاجتماعية<sup>24</sup>.

التجنب المعرفي الذي ظهر بوضوح من خلال دراسة الحالتين في الحقيقة هو تجنب للمشاعر و الأفكار المؤلمة التي تعاني منها الضحية عند تعرضها للعنف الجنسي، فكثيرا ما حاولت كلا المراهقتين بشكل شعوري و لا شعوري كبت الأفكار<sup>25</sup> و تجنبهن للمواقف التي تذكرهن بما عاشوه ما هو إلا محاولة للنسيان و حماية الذات من الضغوط الناتجة عن أعراض التذكر و يتجلى ذلك بوضوح من خلال الانسحاب الاجتماعي الذي تعاني منه كلا الحالتين فكلاهما لا يستطيعان الاستمتاع بالحياة الاجتماعية أو مزاولة أنشطة مختلفة مثل الدراسة و التنزه وغيرها بل اقتصرتا حياتهما على البقاء في المنزل، فتقل دافعيتهما في الحياة و يقل تفكيرهما في بناء المستقبل و يثقل نشاطهم شيئا فشيئا بسبب مشاعر التشاؤم والتصور السلبي للمستقبل.

و لأنهما عجزتا عن تجنب الأفكار الاقتحامية للحدث الصدمي تزداد لديهن الاستثارة الفيزيولوجية و التي تظهر من خلال صعوبات التركيز و الحذر المفرط و يعزى ذلك إلى التذكر المستمر للحدث الصدمي و فشل محاولات نسيان تفاصيله، فهن دائمات اليقظة كونهن يعتقدن أن الحدث سيعاود الظهور و أنهن سيقعن مرة ثانية كضحايا للاعتداء الجنسي فتظهر صعوبات النوم اليقظة المفرط مما يسبب لهن مشاعر مزعجة و مقلقة.

أعراض فرط الاستثارة ناتجة عن الأفكار و الذكريات المؤلمة التي يصعب نسيانها و تجنبها ، و هي فرط إثارة داخلية تقود إلى استجابات الفزع و فرط الانتباه و إلى استجابات فيزيولوجية كالاحمرار و التعرق خاصة عند التعرض لمثير له علاقة بالحدث الصدمي<sup>26</sup> ، إن هذه الاستشارة المفرطة تسبب نوبات الغضب و صعوبة النوم و التركيز و الاسترخاء و هي من أبرز الأعراض المميزة لاضطراب الشدة عقب الصدمة و التي لامسناها من خلال دراسة الحاليتين.

و بذلك يمكننا القول أن خبرة الاعتداء الجنسي و في دراستنا زنا المحارم باعتبارها علاقة جنسية مرفوضة بين طرفين تجمع صلة رحم<sup>27</sup> لذلك يصعب تمثيلها فتعايش الضحية دائما أعراض صدمية حيث يؤكد Wolf على أن الإساءة الجنسية هي نوع من الخبرة الصدمية التي تؤدي إلى اضطراب ضغوط ما بعد الصدمة.

و بينت دراسة Rnadalp& Richard (1988) حول " بحث النتائج النفسية بعيدة المدى لجماع المحارم بين الآباء و بناتهم " و التي هدفت إلى الكشف عن الآثار النفسية بعيدة المدى الناتجة عن جماع المحارم و أظهرت الدراسة مشكلات نفسية مختلفة من بينها أعراض الصدمة النفسية<sup>28</sup>.

\*مناقشة الفرضية الجزئية الثانية " يظهر المعيش النفسي أعراض مرضية من نوع اضطراب الاكتئاب عند المراهقات ضحايا زنا المحارم "

إن محاولتنا لدراسة المعيش النفسي للمراهقة ضحية زنا المحارم يبرز بوضوح أعراض من نوع اضطراب الاكتئاب فأبرز ما لاحظناه من خلال دراسة الحاليتين وجود أعراض تتمثل خاصة في التشاؤم من المستقبل، الأفكار الانتحارية مع محاولة تجسيدها خاصة بالنسبة للحالة الأولى، تراجع في النشاطات الاجتماعية أو القيام بأي نشاط ذو فائدة، مشاعر الغضب و الانزعاج، وجود آلام جسدية كالنعيب و أوجاع في الرأس، صعوبة الاستمتاع بالحياة و الفرح، الشعور بالحزن، و فقدان الثقة خاصة بالآخرين. و بالنظر في هذه الأعراض و حسب الدليل التشخيصي الرابع للاضطراب النفسية و العقلية فهذه الأعراض تشكل اضطراب الاكتئاب.

اضطراب الاكتئاب هو حالة يشعر فيها المريض بالحزن و انخفاض واضح في الطاقة حتى ولو كان المريض لا يقوم بأي جهد<sup>29</sup>.

يشير العلماء و الباحثين في ميدان علم النفس العيادي أن زنا المحارم عادة ما يرتبط بالاكتئاب ففي دراسة Beitchman 1992 التي قارن من خلالها بين مجموعة من ضحايا الإساءة الجنسية و مجموعة أخرى لم تتعرض لزنا المحارم دلت دراسته على أن المجموعة الأولى تعاني من أعراض اكتئاب و يقومون بمحاولات انتحارية، ومرد ذلك إلى أن الضحية تعاني من الحزن الشديد لخيانتها من شخص محل ثقة<sup>30</sup> وبسبب عجزهن عن نسيان الحدث و التغلب عن الصدمة النفسية التي خبرنها

مثلما حدث مع حالتنا الدراسة فإن الضحية تظل دائمة الشعور باليأس و صعوبة في إعادة بناء حياتها و تلك الصعوبة تجلت من خلال دراستنا في العجز التام عن إعادة بعث الحياة المدرسية و الاجتماعية ، ثم تبدأ في سيرورة سيكومرضية من الشعور بالذنب و فقدان الاهتمام بالحياة إلى الميل إلى تدمير الذات فالحالة الأولى أقدمت على الانتحار عدة مرات و الحالة الثانية تفكر دوماً في الموت و الانتحار ، و بفعل هذه السيرورة المرضية تنمي الضحية كراهية نحو الذات الأمر الذي يجعلها من جهة تفكر في الموت و من جهة ثانية تعجز عن القيام بأي شيء يجعلها سعيدة و تحرم نفسها من الاستمتاع بالحياة، فضحايا زنا المحارم عادة ما يعتقدن أن لهن دوراً في حدوث الإساءة و هذا الاعتقاد تغذية التصورات الاجتماعية لضحايا العنف الجنسي حيث يلوم المجتمع الفتاة المغتصبة بشدة و يعتبر أن لها دور في حدوث العنف الجنسي.

و لا شك أن الإساءة الجنسية تؤثر بشدة في الطريقة التي يدرك بها الشخص ذاته و الآخرين و العالم من حوله فالضحية تعاني من تحريفات معرفية و هي عبارة عن اعتقادات معرفية مشوهة و أنماط خاطئة من التفكير ترتبط بحدوث الإساءة الجنسية لدى الضحية و تسبب تلك التحريفات المعرفية الشعور بالانزعاج و التشاؤم من المستقبل ، أمام هذا التشاؤم فإن الضحية تفقد دافعيته إلى الانجاز و طموحها في النجاح مما يزيد من شدة الاكتئاب، و تظهر التحريفات المعرفية لديهن في التعبير عن الذات إما أنهن غير محظوظات في الحياة أو أنهن كان بإمكانهن منع حدوث الإساءة عليهن، و بما أن المعتدي على الحالتين في دراستنا هو شخص تعرفه الضحية و تثق فيه لذلك يصعب عليها فهم السبب وراء حدوث الاعتداء فيميلون عادة إلى لوم الذات خاصة و أن هذا الاعتداء يرتبط بوصمة العار و التي تتضمن وجود مشاعر الخزي والشعور بالذنب و هذه المشاعر تصبح مع الوقت مدمجة في صورة الذات أو جزء من صورة الذات و كل هذه يعمل على تعزيز الشعور بالاكتئاب و إثارة الدافعية للانتحار<sup>31</sup>.

و سلوك الانتحار أو الأفكار الانتحارية عند الضحايا و التي ميزت المعيش النفسي للحالتين هي شكل من أشكال العدوان الموجه نحو الذات التي تدرك على أنها مشوهة و سلبية ثم تعمم تلك الادراكات على الآخرين و المستقبل ككل. حيث يبين **Neuberger 1977** أن الطفل المتعرض للعنف — و زنا المحارم من بين أخطر أشكال العنف التي قد تواجه الإنسان — يكون لديه عدوان بدرجة كبيرة و مميزة ثم يفسر **Green** ذلك بأن الطفل المعنف لا يريد توجيه العنف نحو المعتدي و ذلك أنه جزئياً يعتبره توجيه خطير و غير محكوم فيلوم نفسه و يعتقد أن المعتدي أراد بإساءته أن يصفه بالسوء فلا يستطيع التكيف مع محيطه الاجتماعي و ينسحب.

و يرى **Zeanch & Zeank 1989** أن هؤلاء المعنفين و من بينهم ضحايا العنف الجنسي و زنا المحارم يحاولون تدمير ذواتهم و عقاب أنفسهم و قد يصل الأمر إلى

الانسحاب ثم محاولة إلحاق الأذى بالذات وفي حالات أكثر خطورة محاولات الانتحار<sup>32</sup> و الدراسة التي بين أيدينا خير دليل على ذلك.

كما تبين دراسة Gutierrez & all (2002) عن "العلاقة بين العنف العائلي تجاه المراهقين والمحاولات الانتحارية والأعراض الاكتئابية" وجود علاقة دالة بين العنف والمحاولات الانتحارية والأعراض الاكتئابية<sup>33</sup>.

تؤكد هذه الدراسات نتائج دراستنا حيث تتاب الكثيرات من ضحايا الاغتصاب حالات اكتئابية شديدة تشعر معها بالحزن وبأنها فقدت معنى وجودها وأنها ترغب في الموت حيث تدل الأبحاث التي جرت في Pittsburgh 1979 أن 50% من النساء اللواتي تعرضن للاغتصاب يعانين من اكتئاب قوي وتبرز أعراضه في عدم الرغبة في الحياة، عدم القدرة على التغلب على المشاكل، فقدان الإحساس بالأمل والإحساس بأن الوضع لا يمكن أن يتحسن<sup>34</sup>.

### الخلاصة

من خلال دراستنا الموسومة بـ " المعيش النفسي للمراهقات ضحايا زنا المحارم " وذلك باستخدام المنهج العيادي توصلت الباحثة إلى إبراز المعاناة النفسية التي تشكو منها الضحية وتشكل في مجملها ما يعرف بالمعيش النفسي وتمثلت خاصة في أعراض اضطرابين مميزين : اضطراب الشدة عقب الصدمة واضطراب الاكتئاب. إن ضحايا زنا المحارم يعانون من إعاقة للوظائف النفسية والاجتماعية وعجز واضح في تجاوز صدمة الاعتداء الجنسي مما يجعلنهن لا يستطعن تجاوز المشاعر الاكتئابية التي تتابهن خاصة وأن الكثير منهم يفضلون التستر عن المعتدي خوفا من تهديداته أو من المجتمع الذي يحمل الضحية عادة مسؤولية ما وقع لها ولذلك نخرج من خلال هذا البحث بالاقتراحات التالية :

\*تكثيف البحوث السيكلولوجية والاجتماعية التي تهتم بخصائص الأسر التي تشهد حدوث ظاهرة زنا المحارم.

\*البحث في البروفيل السيكلوباتولوجي لضحايا زنا المحارم.

\*تقديم العلاج السيكلولوجي والطبي المناسب لكل من الضحية والجاني.

\*الاهتمام بالأسرة ومشكلاتها من خلال إنشاء جمعيات تحاول إيجاد حلول للمشكلات التي تعاني منها.

\*القيام بدراسات تتبعية للأطفال والمراهقين ضحايا زنا المحارم والعنف الأسري.

## المراجع

- 1- طه عبد العظيم حسين، إساءة معاملة الأطفال النظرية و العلاج، دار الفكر ناشرون و موزعون، 2008، ص ص 150-151
- 2- قبيلة البوشمن: امتداد الانسان الاول في القارة السمراء، مجلة افريقيا قارتنا، العدد الحادي عشر، مارس 2014، ص 05
- 3- سغmond فرويد، الطوطم و التابو، دار الحوار للنشر و التوزيع، 1973، ص ص 10-13
- 4- محمد بن مرزوق العصيمي، مكافحة زنا المحارم، جامعة نايف للعلوم الامنية، 2010.
- 5- على اسماعيل عبد الرحمان، العنف الاسري الأسباب و العلاج، مكتبة الانجلو مصرية، 2006، ص 30
- 6- المرجع السابق، ص 30
- 7- المرجع السابق، ص 31
- 8- هادي اميمة، الاعتداءات الجنسية على الطفل الجريمة المسكوت عنها في الجزائر، ص ص 241-242
- 9- وقت الجزائر، زنا المحارم يأخذ منحى خطير بوهران. (2015/08/10). تم الاطلاع عليها بتاريخ 20 نوفمبر 2018 من <http://wakteljazeera.com/2p=12453>
- 10- وكالة الانباء الجزائرية، زنا المحارم، (2016/06/28). تم الاطلاع عليها بتاريخ 20 نوفمبر 2018 من [www.djazeera.com/aps/421941](http://www.djazeera.com/aps/421941)
- 11- طه عبد العظيم حسين، مرجع سابق، ص 180.
- 12- جميلة حمداوي، المراهقة خصائصها و مشكلاتها، شبكة اللوكة، ص ص 51-53
- 13- طه عبد العظيم حسين، مرجع سابق، ص ص 180-181
- 14- رشاد على عبد العزيز موسى، سيكولوجية القهر الاسري، دار عالم الكتاب، 2008، ص 221
- 15- المرجع السابق نفسه، ص 232
- 16- قطامي نادية، برهوم محمد، طرق دراسة الطفل، دار الشروق للنشر و التوزيع، 1989.
- 17- ماهر محمود عمر، المقابلة في الارشاد و العلاج النفسي، دار المعرفة الجامعية، د.ت.
- 18- عبد الرحمان سي موسى، محمود بن خليفة، علم النفس المرضي التحليلي و الاسقاطي: الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.
- 19- فيصل عباس، الشخصية، دراسة حالات، المناهج، التقنيات، الاجراءات، در الفكر العربي، ص 33.
- 20- رحيم يونس كرو العزاوي، مقدمة في منهجية البحث العلمي، درادجلة، 2008.
- 21- Jeane pierrolie, Marie clude novicoff, le praticien et les dépressions modernes, doin édition, 1986.



22. طه عبد العظيم حسين، مرجع سابق، ص 154
23. غسان يعقوب، سيكولوجية الحروب و الكوراث و العلاج النفسي، دار الفارابي، 1999، ص 70
24. طه حسين عبد العظيم، مرجع سابق، 171
25. مرفين سموكر و اخرون، اعادة رسم الصورة و علاج الاعادة دليل معالجة الصدمة من النوع الأول، (ترجمة سامر جميل رضوان)، دار الكتاب الجامعي، 2010، ص 37
26. المرجع السابق نفسه، ص 39
27. Nobert sillamy, Dictionnaire de la psychologie, nouvelle édition la roosse, 1996,p17
28. طه عبد العظيم حسين، مرجع سابق، 173
29. على اسماعيل عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 61
30. طه عبد العظيم حسين، مرجع سابق، ص 173
31. المرجع السابق نفسه، ص ص 173-174
32. رشاد على عبد العزيز موسى، مرجع سابق، ص 232
33. على اسماعيل عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 61
34. القاطرنجي نهى، الاغتصاب: دراسة تاريخية نفسية اجتماعية، مجد الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، 2003، ص 335

## أثر التحولات السوسيوثقافية للمجتمع الجزائري على بنية الأسرة الجزائرية وتجلياتها الاغترابية

### The impact of socio-cultural status transitions of Algerian society on family structure and manifestation of alienation

كريمة عطوب: طالبة دكتوراه

يوسف حنطابلي: أستاذ محاضر أ"

جامعة البليدة 2

تاريخ قبول المقال: 2019/05/06

تاريخ إرسال المقال: 2018 /11/23

#### الملخص

طرأت على الأسرة الجزائرية عدة تغيرات خلال مراحل زمنية مختلفة، بسبب التحولات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية التي مرت بها على الصعيدين العربي والإسلامي من جهة، وعلى الصعيد الاستعماري من جهة أخرى، مما جعلها تمتاز بسمات تختلف عما كانت عليه سابقا من حيث البنية والوظائف التي كانت تقوم عليها. هذه الأوضاع الجديدة صاحبها تطورات سريعة وجوهرية مست مختلف جوانب الحياة اليومية للأفراد والأسر، خاصة فيما تعلق بالمعايير والأدوار والقيم التقليدية للأسرة الجزائرية، مما شكل مصدرا للتناقضات والصراعات الخطيرة داخل الأسر المحدث، في ظل التحدي الحضاري الخارجي وما تطرحه الثورات العلمية والتكنولوجية الحديثة على كافة الأصعدة والمستويات. لتتجلى من خلالها أبرز مظاهر الاغتراب معبرة عن تلك التباينات والاختلافات التي تفقد الأشياء معانيها وقيمتها والأشخاص أهدافهم وانتمائهم والمجتمع ثقافته وقواعده.

**الكلمات المفتاحية:** التحولات السوسيوثقافية، المجتمع الجزائري، الأسرة الجزائرية، الصراع، الاغتراب.

## Abstract

Algerian family has undergone several changes over different time stages, because of social, economic and cultural transformations that passed at the Arab and Islamic world on the one hand, and on the other hand, colonial making feature attributes are different from what they were previously in terms of structure and functions. These new situations with quick and substantial developments covering various aspects of the daily life of individuals and families, particularly with regard to the criteria and roles and traditional family values , what form a source of discrepancies and conflicts within families ,and this under the cultural challenge posed by external modern scientific and technological revolution at all levels. of which manifested most visible alienation appearances expressing those differences that lose their meaning and value people stuff their goals and their membership and society culture and rules.

**Key words:** socio-cultural status transitions, Algerian society, Algerian family, conflict, alienation.

## 1- المقدمة

شهد المجتمع الجزائري المعاصر عدة تحولات واسعة النطاق والعمق، خاصة خلال فترة تزيد عن نصف قرن بعد الاستقلال الوطني، والتي أثرت على الأسرة في شكلها ووظائفها وخصائصها، وساهمت في حدوث تغييرات على مستوى الأهداف والقيم والمعايير التي كانت توجه سلوكيات أفرادها وتحدد مكاناتهم وأدوارهم الاجتماعية، حيث أضحت الأسرة الجزائرية خاضعة لتأثيرات اجتماعية واقتصادية وثقافية داخلية وخارجية. فعلى مستوى دور المرأة ومكانتها في المجتمع، أصبح لها الحق في العمل والانتخابات والتعليم وتقلد المناصب السياسية والعسكرية التي كانت فيما مضى حكرًا على الرجال، كما أن دورها في المجتمع تعزز يوما بعد يوم، إذ أصبحت تشارك في جميع الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والصحية والتربوية والتعليمية. إن هذه التحولات في مكانة المرأة صحبتها بالضرورة تحولات وتغييرات فيما يتعلق بالنظرة إلى الزواج وقيمه وتنظيم الأسرة من حيث الانجاب وتربية الأبناء.

كما ساهم الوضع الجديد في إضعاف سلطة الأب التقليدية، وبالتالي خفف من حجم التسلط الذي كان مفروضا على الأبناء سابقا، وأصبح لديهم حجما واسعا من الاستقلالية الأسرية. وهذا ما لم يعد من مبرر لوجود النمط الأبوي الذي كان

قائما في البنية الأسرية القديمة، حيث حدث تغير في الأدوار الأسرية، وأخذ مظهر الأب الذي كان في السابق يتخذ قرارات لا رجعة فيها، يتلاشى شيئا فشيئا ضمن الأطر الاجتماعية المعاصرة، حيث هبت موجة التحرر في العلاقات الاجتماعية العائلية، فلم يعد الأب يمثل مركز القرار، وأصبح في نظر أبنائه مستشارا مسموعا. لكن تراجع سلطة الأب داخل الأسرة لا يعني بالضرورة استقالته من وظائفه الأساسية أو تخليه عن واجباته، وإنما تغيرت صورته وعدلت مكانته ووظائفه داخل الأسرة.

لقد شكل تغير ملامح البناء الأسري ونسق السلطة فيها إلى تفكك العائلات وانقسامها لأسر صغيرة الحجم، ما أدى بدوره إلى تلاشي بعض القيم التي كانت سائدة داخل المجتمع الجزائري، وإلى الصراع مع القيم الجديدة، والذي أثر سلبا على البنية الثقافية للمجتمع، وتسبب في أزمة قيم وهوية تمثلت في انشطارات ثقافية مختلفة وبروز مظاهر اجتماعية دخيلة. خاصة مع اختلاط المفاهيم وتعدد القيم الاجتماعية وعدم وضوح الأهداف التي تولد لدى الفرد إحساسا بعدم أهميته وفقدانه لقيمتها، حيث يتكثف لديه شعور بأنه غريب عن المجتمع الذي يعيش فيه ولا ينتمي إليه، باعتباره ليس جزءا من عاداته وتقاليده ونظامه الأخلاقي، فالإنسان المغترب البعيد عن التوافق الاجتماعي السائد، غالبا ما يفشل في علاقاته الأسرية والاجتماعية، بسبب الوحدة والعزلة الاجتماعية التي تنتج عن عدم قدرته على الاندماج في مؤسسات المجتمع المختلفة وكذا الاحتكاك بأفراده والتفاعل الإيجابي معهم، حيث تبدو المعايير الاجتماعية والقيم التي يشترك فيها مع أفراد أسرته أو مجتمعه فارغة من محتواها وبدون معنى أو أهمية في نظره. فوجود اختلافات واضحة في الأمور الطبيعية والعادية، تفقد الأشياء معانيها لديهم، مما يشعرهم بالعجز في إيجاد معنى وهدف للاستمرار في للحياة، وفقدان السيطرة عليها وعلى مختلف المواقف التي يواجهونها في ظل غياب معايير وقواعد واحدة تحكمها.

وهذا ما يجعلنا نطرح التساؤل التالي: ما هي التأثيرات التي أحدثتها التحولات الاجتماعية والثقافية للمجتمع الجزائري على بنية الأسرة الجزائرية؟ وكيف ساهمت هذه التحولات في جعل ظاهرة الاغتراب أكثر حدة؟ وما هي أهم تجلياته داخل المجتمع؟

## 2- التحولات السوسيوثقافية للمجتمع الجزائري وأثرها على بنية الأسرة الجزائرية

لقد تميز السياق الاجتماعي الذي تطورت فيه الأسرة الجزائرية بعدة تغيرات وتحولات اجتماعية، ثقافية، اقتصادية وسياسية شملت مختلف جوانب الحياة الاجتماعية، إذ مرت من خلالها الأسرة الجزائرية من النمط التقليدي المصمم على شكل أسرة ممتدة إلى النمط الحديث في شكل أسرة بسيطة صغيرة الحجم غير قادرة على إيواء أسرة أخرى. حيث انقسمت الأسرة التقليدية إلى أسر فرعية لتتماشى مع تطورات العصر الحديث، لتشكل أسرا نووية تضعف فيها روابط القرابة وتتلاشى فيها العلاقات مع الأقارب، كما يعيش ضمنها عدد محدود جدا من الأجيال في نفس المنزل، لأن المتزوجون حديثا يفضلون العيش في منازل مستقلة عن منازل أهاليهم، هذا الانقسام أدى إلى انعزال الأسرة النواة ذات الإمكانيات المحدودة بشريا أو ماديا.<sup>1</sup>

لقد أدت السياسة التصنيعية التي انتهجتها الجزائر منذ مطلع السبعينات إلى بروز ظاهرة الهجرة الداخلية الجماعية من الأرياف باتجاه المدن، قصد الاستفادة من الامتيازات التي تتيحها هذه الأخيرة، مما انعكس على بنية الأسرة الجزائرية، إذ لم تعد تمثل في حد ذاتها وحدة الإنتاج، نظرا لتفكك روابطها وانقسام أفرادها وانكماش علاقاتها الأسرية التي تقلصت إلى أن اتخذت شكل الأسرة النووية التي تضم الوالدين وأبنائهم المباشرين فقط.

وعليه فإنه بفعل التحديث والتمدن والتصنيع ومع انتشار الأيديولوجيات الغربية، إضافة إلى خروج المرأة لعالم الشغل، وسيادة نزعة الاستقلالية التحررية في إدارة الحياة الزوجية، انتشر معها النموذج النووي وتدعم أساسه في المجتمع الجزائري الفتى.<sup>2</sup> حيث أن الأسرة الجزائرية في البنية المعاصرة والتي ظهرت في شكل مغاير عما كانت عليه في البنية التقليدية، كان نتيجة حتمية للتغيرات والتطورات وحتى تلك التناقضات التي خبرها المجتمع الحديث. وعلى هذا الأساس فإن الأسرة الجزائرية في الوقت الحالي ظلت مرتبطة أشد الارتباط بالخصائص الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي حدثت ولا تزال تحدث في المجتمع، والتي لا يمكن فصلها عنها.

هكذا أصبحت الأسرة الجزائرية تتميز بنطاق ضيق وذات تركيب بسيط، فبعد أن كانت في طابعها العام أسرة ممتدة، أصبحت اليوم تتسم بصغر حجمها

بسبب تناقص أعداد أفرادها. لكن رغم هذا فإنه توجد بعض الزيجات التي مازالت تعيش في نطاق الأسرة الكبيرة، ويرجع ذلك غالبا إلى أزمة السكن التي يعني منها المجتمع الجزائري، والتي لا تسمح لجميع الزيجات بالحصول على مساكن خاصة بهم، إضافة إلى أن الحياة في المدينة تتطلب أن يكون عدد الأفراد محدودا عكس ما كانت عليه في الريف، إضافة إلى اختلاف أو تباين البنية الاقتصادية الإنتاجية للأسرة الممتدة والتي كانت تعتمد على الإرث العائلي والمتمثل في الأراضي الزراعية كوحدة إنتاجية واستهلاكية، والتي مع مرور الوقت أخذت في التقلص والزوال، وهذا بفقدان الأراضي الزراعية و انقسامها، وانتقال الأفراد إلى المدينة التي عرفت وجود المؤسسات الصناعية والتجارية التي تستخدم الفرد المهاجر إليها على أساس كفاءته وقدراته دون اعتبار للجنس أو السلالة أو القرابة أو غيرها.<sup>3</sup>

لقد عرف السلوك الإنجابي الذي تبنته الأسر الجزائرية تأثيرا كبيرا على حجمها، فإذا ما أردنا معرفة الحجم الذي وصلت إليه الأسر الجزائرية في الوقت الحالي، يتوجب علينا سرد التطورات التي عرفتتها هذه الأخيرة من حيث الحجم منذ الاستقلال، وذلك من خلال المقارنة بين التعدادات المؤكدة لآثار التحول الديموغرافي على حجم العائلة الجزائرية.<sup>4</sup>

**المرحلة الأولى (1966\_1987):** اتجه في هذه المرحلة متوسط حجم الأسرة نحو الازدياد بحيث ارتفع من 5.92 فردا في الأسرة الواحدة خلال تعداد سنة 1966 إلى 6.66 فردا في تعداد سنة 1977، ليواصل الارتفاع إلى غاية 7.10 فردا في الأسرة حسب التعداد الخاص بسنة 1987، مسجلا بهذا معدل تغير نحو الزيادة قدره 12.5% بين تعدادي 1966 و 1987.

والملاحظ في هذه المرحلة أن متوسط حجم الأسرة في المناطق الريفية يفوق نظيره المسجل في المناطق الحضرية بصفة عامة.

**المرحلة الثانية (1987\_1998):** خلال هذه المرحلة تميز متوسط حجم الأسر بالانخفاض على عكس ما شهدته المرحلة السابقة من تطور، إذ عرف متوسط حجم الأسرة تناقصا ملحوظا من 7.10 فرد خلال تعداد سنة 1987 إلى 6.3 فرد حسب نتائج تعداد سنة 1998، مسجلا بذلك معدل تراجع ما نسبته 11.27% خلال الفترة الممتدة ما بين 1987 و 1998.

**المرحلة الثالثة (1998\_2002):** وقد امتازت هذه المرحلة بارتفاع طفيف جدا في متوسط حجم الأسر، بحيث امتاز مستواه بالثبات، حيث بقي متوسط حجم الأسرة في حدود 6.3 فرد في الأسرة. ومن خلال ملاحظة هذا المؤشر في كل من الوسط الحضري والريفي نجد تفاوتاً بينهما في هذا المؤشر.

**المرحلة الرابعة (2002\_2008):** سجل متوسط حجم الأسرة تراجعاً من 6.36 فرد في الأسرة حسب نتائج مسح سنة 2002 إلى حوالي 5.86 فرد حسب نتائج تعداد سنة 2008، حيث لوحظ انخفاض بمعدل قدره 7.86 %، وهذا على طول الفترة الملاحظة.

عموما إذا تم الأخذ بنتائج تعداد سنة 1966 كقاعدة مرجعية للمقارنة مع نتائج تعداد السنوات الأخيرة، فإنه يمكن ملاحظة أن متوسط حجم الأسرة الجزائرية قد رجع تقريبا إلى مستواه الأول واستقر فيه، وهذا بالرغم من كل هذه المراحل التي شهدت ارتفاعاً في بعض أحيان وانخفاضا واستقراراً في أحيان أخرى، وبالرغم أيضاً من اختلاف العوامل المؤثرة على متوسط حجم الأسرة الجزائرية في كل مرحلة من المراحل السابقة.

لطالما كانت المرأة في الأسرة التقليدية تجد راحتها في دورها الإنجابي الذي كان يعطيها سلطة نوعية داخل الأسرة، لكن مع الإقبال الكثيف والمتزايد للأسر على تنظيم نسلهم واستعمال التقنيات الحديثة المتعلقة بالشؤون المنزلية، أتاح للمرأة وخاصة المتعلمة منها فرصاً عديدة للعمل وإثبات جدارتها سواء داخل المنزل أو خارجه، حيث أن المجتمع الصناعي الحديث وما أتاحه من تقنيات المتطورة الفرصة أمام المرأة للتعليم والعمل والحصول على أجر نظيره، وبالتالي المشاركة الإيجابية في ميزانية الأسرة، وفي مسؤولية رعاية الأسرة ليس من الناحية الاقتصادية فقط بل من عدة نواحي أخرى، فالتكنولوجيا وما وفرته من أدوات منزلية متطورة ساعدت المرأة على إيجاد حيز من الوقت تشغله إما في توفير الراحة المنزلية لأفراد أسرتها، أو أن تعمل خارج البيت وبهذا مسؤولياتهن الداخلية والخارجية زادت بشكل لم يكن موجوداً سابقاً في الأسرة التقليدية. لكن مع هذا فإن عمل المرأة يجلب لها الاحترام والتقدير ويرفع من مكانتها الاجتماعية ويثبت إقدامها في الأسرة والمجتمع ويرفقه عنها مادي وحضاري ويقوي من معنوياتها ويعزز ثقتها بنفسها وإمكاناتها ويدعم استقلاليتها وذاتيتها<sup>5</sup>، فتطور الوعي المجتمعي بأهمية النهوض بأوضاع المرأة، أدى إلى تغير

أوضاعها من حيث فرصها الاقتصادية وما يرتبط بهذا من تملك للقوة الاجتماعية، واكتساب للاعتبار، فقد حققت المرأة اليوم مكاسب في العديد من المجالات.<sup>6</sup>

إن المرأة في إطار الأسرة الحضرية أخذت مسؤولية الأم، حيث حملت على عاتقها زمام الأمور في البيت، وساعدها في ذلك العديد من العوامل الاجتماعية مثل استقلالية البيت الزوجي لدى العائلة الكبيرة وهو ما يساعدها على تحكم أحسن في تربية أبنائها بحكم أنها المسؤولة الرئيسية التي تتكفل بتربيتهم، بالإضافة إلى ذلك تجاوز اهتمام المرأة حدود البيت إلى المجالات المعاشية الخارجية عن طريق الخروج للعمل ومسؤولية الحياة الزوجية خاصة منها الاقتصادية التي أصبحت تتقاسمها مع الزوج.<sup>7</sup> فقد أصبحت المرأة الجزائرية تبحث عن مكان لها خارج المؤسسة الأسرية وداخل المجتمع، بهدف تحقيق ذاتها، ويمكننا لمس ذلك من خلال ملاحظة العدد المتزايد من النساء الملتحقين بعالم الشغل، حيث أن هناك مجالات تكاد تكون حكرًا على النساء مثل مجال التعلم. ومن هنا لم تعد النساء تكتفين بالبقاء في نفس مكانهن السابق داخل الأسرة، بل أصبحن مجبرات على التخلي عن جزء من سلطتهن الوالدية والمنزلية، للحصول مقابل ذلك على اعتراف بكرامتهن ومكانتهن المسلوبة.

وفي مقابل ذلك تناقصت سلطة الأب داخل الأسرة الجزائرية، بعد أن كان يحتل فيها مكانة مادية وروحية لا يصلها أي فرد آخر من أفراد أسرته، حيث كان يحرص على تماسك الأسرة وينظم أفرادها، وهذا من خلال ما يميز سلطته التقليدية والمتمثل في ممارسته المطلقة لكل الحقوق والواجبات اتجاه زوجته وأبنائه وكل من يعيش تحت مسؤوليته، فهو صاحب القرار بخصوص جميع المسائل المتعلقة بالأسرة من زواج وطلاق وإرث وبيع وشراء، وهو صاحب الملكية العائلية، الذي يتوجب على الجميع الخضوع إلى سلطته الأبوية، فالارتباط بالنسب الأبوي يلزمهم بتقبل ما يخلقه هذا الارتباط.<sup>8</sup> لكن مع تلاشي الرقابة الجماعية لأفراد القرابة والتي كانت تشجع على تجسيد سلطة الزوج المطلقة في البيت مقابل الحد من مكانة المرأة ومن سيادة القيم الديمقراطية في الأسرة التقليدية، أصبحت المرأة ومع الاستقلال السكني عن الأسرة الممتدة أكثر حرية في مختلف تصرفاتها وسلوكاتها، سواء داخل الأسرة في علاقتها بزوجها وأبنائها أو حتى خارجها، حيث أصبح هناك حوارا مباشرا أكثر بين جميع أفراد الأسرة و مشاور دائم في مختلف القضايا التي تخص أسرتهن مع تبادل للأراء والأفكار.



لكن ما لا نستطيع نكرانه هو أن العلاقات الأسرية في الأسرة الجزائرية التي تعمل فيها الزوجة خارج البيت قد تأثرت بعمق، فمن أبرز جوانب هذا التأثير ذلك الصراع المستمر الموجود بين الزوج والزوجة على السيادة والميزانية ومعاملة الأطفال والصلة بالنسق القرابي، بما فيها توزيع الأدوار الاجتماعية، والتي مع تضاعف المسؤوليات وانحسار الأسرة الممتدة تهاونت المرأة<sup>9</sup> في أداء العديد من هذه الأدوار مقابل أدوار أخرى مستحدثة لم تكن موجودة أصلا في ما مضى.

كما أضحت عملية التنشئة الاجتماعية حاليا تمارس من قبل العديد من المؤسسات التربوية والاجتماعية كالأسرة وجماعة الحي والمسجد والجيران والمدرسة... الخ، بحيث تتساند تلك المؤسسات وتتآزر وتتكامل فيما بينها لمحاولة تحقيق تنشئة متوازنة وسليمة وخالية من التناقضات والتأثيرات السلبية. أما سابقا فقد كانت هذه العملية تسير وفق مبادئ وتطلعات الجماعة التي كانت تتمثل في جمعية تتكون من شيوخ وأشخاص موثوق بهم، فحتى النظام السياسي آنذاك كان يسير من طرف الجمعية وفقا لنظام القيم السائدة، وأقوال الأسلاف والقواعد الإسلامية التي تعتبر إحدى البنيات الأساسية للنظام الاجتماعي التقليدي الجزائري، وأساس العلاقات الاجتماعية الاقتصادية والقضائية بين أفرادها، حيث أن نظام القيم الروحية والأخلاقية كانت تشكل نظام القيم الأكثر أهمية من القيم المادية لدى الفرد الجزائري . فكل شيء كان يدور حول هذه القيم، فيعتبر مفهوم "النيف" و"الشرف" من القيم السامية التي توطد وتوثق التماسك والالتحام بين أفراد الجماعة، وتجعل كل الواجبات والتضحيات من طرف العائلة مقبولة فلا شيء أنبل وأشرف من الدفاع والحفاظ عن شرف العائلة، وهي بهذه القيم تعمل على الحفاظ على التضامن الاجتماعي والوحدة الأسرية المبنية على رابطة الدم والقرابة اللتان تشكلان هيكل النظام الاجتماعي للمجتمع التقليدي.<sup>10</sup>

ومع تطور المجتمعات وبسبب التحولات الاجتماعية التي حملتها العولمة، تعددت وسائل التنشئة الاجتماعية لتشمل إضافة إلى ما هو موجود في الماضي، التلفزيون، والسينما والقنوات الفضائية والانترنت... الخ، والتي تتعارض فيما بينها لما تقدمه من رسائل وتعمل دون تنسيق لتأتي التنشئة الاجتماعية مشوشة وتؤدي إلى الارتباك والاضطراب والازدواجية في شخصية الفرد، هذه التحولات المجتمعية والأسرية انعكست سلبا على قيم واتجاهات ومبادئ الأفراد، وذلك من

خلال إقحام بعض المظاهر والسلوكات والأفكار الدخيلة عن عادات وثقافة المجتمع الجزائري والتي استيرادها من وسائل الإعلام والاتصال كالبرامج والمسلسلات المكسيكية والتركية التي استحوذت على نسبة كبيرة من المتابعين، وأضحت الأسرة تعاني بسبب الرغبة في التقليد وإتباع تلك الأنماط الاجتماعية والسلوكية على مستوى الشكل والفكر في الحياة اليومية.

### 3- الوظائف المتغيرة للأسرة الجزائرية

عندما يتغير المجتمع فإن الأسرة تتأثر بهذا التغير وتستجيب له محاولة التكيف مع الأوضاع الاجتماعية الجديدة بتغيير الوظائف أو البناء. ولقد فقدت الأسرة الحضرية المعاصرة الكثير من وظائفها التقليدية التي كانت تقوم بها في الماضي، إذ نجد أن الأسرة في العصور السابقة كانت هي النظام الاجتماعي الرئيسي الذي كان ينهض بوظائفه المتعددة كالتنشئة الاجتماعية، ومنح المكانة والتوجيه الديني والترفيه والحماية، والتعاطف والمحبة، حيث أن استمرار التغير في هذه المجالات أدى إلى فقدان أكثر الوظائف أهمية، وتحول أغلبها عن مسارها الصحيح.

#### 1.3- الوظيفة البيولوجية

يعد ضمان تزويد الأسرة بأعضاء جدد من أهم وظائف الأسرة، والقيام بهذه الوظيفة يتطلب تنظيم النشاط الجنسي، حيث توجد في كل المجتمعات الإنسانية قيود على ممارسة الاتصال الجنسي بين الذكور والإناث، والاستثناء الكوني الوحيد الذي يجعل هذا الاتصال مشروعاً ومقبولاً اجتماعياً، وبالتالي تكون نتائجه شرعية في كل مكان هو عندما يتم بين الزوج وزوجته. أما تحديد من يجوز ومن لا يجوز الاتصال الجنسي بينهم فذلك أمر يختلف من ثقافة إلى أخرى ومن زمن إلى آخر.<sup>11</sup>

فعلى الرغم مما أصاب الأسرة الجزائرية من تقلص في وظائفها وأدوارها، إلا أنها ما زالت نظاماً أساسياً في المجتمع لا يمكن تعويضه أو الاستغناء عنه، فعن طريقها يستمر ويبقى الكائن الإنساني وذلك من خلال وظيفتها البيولوجية المتمثلة في الإنجاب، وما يسبقه من علاقات جنسية ضرورية لاستمرار الكائن الإنساني.

لقد ظلت هذه الوظيفة قائمة في الأسرة على مدار التاريخ رغم تعرضها لعمليات تنظيمية متأثرة بالمتغيرات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، إذ تتوقف عملية الإنجاب على العمر الزمني الذي يصله الزوجان، وقد يحدد رسمياً بالقانون أو بطريقة غير رسمية، وأصبح لكل من الرجل والمرأة في عدد من الدول الحق

المطلق في زيادة أو تحديد عدد أطفالها حسب ما يرغبان فيه بفضل العلم الحديث. حيث يعد إنجاب الأطفال بطريقة منظمة على فترات متباعدة راجع لاعتبارات صحية تتعلق بالأم والطفل، فهي طريقة معينة في الحياة يشعر فيها الفرد بالمسؤولية الكاملة نحو نسله وإنجابه، فالتغير الذي طرأ على الوظيفة البيولوجية اتجه نحو الإنجاب بوضعه في إطار تنظيمي تراعي فيه صحة الطفل،<sup>12</sup> والظروف المحيطة بنشأته.

فبالأسرة الحديثة تميل غالبا إلى صغر حجمها من خلال تحديد عدد أطفالها، عن طريق زيادة إقبالها على استعمال وسائل منع الحمل، وهو ما يدل على مدى التغير الثقافي التي لحق بالأسرة وتخليها عن التصورات الدينية الشائعة، والأحكام المسبقة، حيث كان رجال الدين ينظرون إلى وسائل منع الحمل على أنها منافية لقواعد الدين.

### 2.3- الوظيفة الاقتصادية

تعتمد الأسرة التقليدية على الإرث العائلي والمتمثل في الأراضي الزراعية كوحدة إنتاجية واستهلاكية، لكن مع فقدانها لهذه الأراضي وانقسامها إضافة إلى انتقال الأفراد إلى المدينة التي عرفت وجود مؤسسات صناعية وتجارية تستخدم المهاجرين إليها على أساس كفاءتهم وقدراتهم دون اعتبار للجنس أو السلالة أو القرابة أو غيرها، من أجل الحصول على أجرة شهرية إما بالعمل في مؤسسات عمومية أو في مؤسسات خاصة، تحولت الأسرة الجزائرية بذلك من نموذج اقتصادي قائم بذاته يسيره أفراد الأسرة فقط، إلى نموذج اقتصادي مقنن وموجه من طرف الدولة،<sup>13</sup> وهذا من خلال إدخال نظام الأجور كنظام جديد بالنسبة للأسرة وظهور الثورة التكنولوجية، والصناعة كنظام إنتاجي جديد<sup>14</sup>، وعليه أصبحت الاستقلالية المادية مهمة جدا في تشكل أسر نووية مستقلة اقتصاديا عن الأسر الممتدة، لتتلاءم بذلك مع متطلبات المجتمع المعاصر.

لقد تعرضت هذه الوظيفة إلى تطور كبير ساير مختلف المراحل الانتقالية التي شهدتها المجتمع الجزائري، فقبل ظهور التصنيع كانت الأسرة الجزائرية تشكل وحدة إنتاجية واستهلاكية تتميز باقتصاد الكفاف أي أنها تستهلك ما تنتجه، فالأسرة هي التي كانت تؤمن لأفرادها العمل إما في الزراعة أو في التجارة أو في الأعمال الحرفية، وتتفل مهن الآباء إلى الأبناء للمحافظة على الإرث الثقافي

للأسرة، إذ يتشارك أفراد الأسرة الجزائرية الكبيرة في ملكية وسائل الإنتاج، فالملكية في الأسرة جماعية تعود لكل وليس للفرد أو لعضو من الأسرة فقط. لكن مع التغيرات التي مر بها المجتمع، والتي ظهرت نتائجها أكثر وضوحا في المجتمعات الريفية والقروية، حيث لم تعد مكتفية بذاتها اقتصاديا وهاجر عدد كبير من أفرادها للمجتمعات الحضرية، لهذا فإن وظيفتها في الإنتاج تحددت بطبيعة الحياة الحضرية، إذ تتميز الأسرة الحضرية حاليا بكونها وحدة مستهلكة أكثر من كونها منتجة، فبعد أن كان كل أفراد الأسرة يعملون في نفس الحرفة أو المهنة، تغيرت الصورة في المجتمع الصناعي وانتشر أفرادها في أماكن عديدة لتحقيق الاستقلالية المادية، فنمت بذلك الروح الفردية، وكان من نتائج هذه الحياة الحضرية ظهور كثير من السلع التي كانت في السابق من الكماليات ولا يتوفر معظمها أصلا، حيث أصبحت من الحاجات الضرورية للأسرة، وبذلك اتجهت الأسرة نحو الاستهلاك المتزايد.

إذ تختلف الضروريات والكماليات لدى الأسرة الجزائرية وهذا حسب المستوى المعيشي والقدرة الشرائية لكل منها، وما لا يختلف عليه اثنين هو أن الأسرة الجزائرية كباقي الأسر لا غنى لها عن المأكل والمشرب والملبس، لكن حاليا أصبح رب الأسرة يرى أنه من الضروري اقتناء جهاز تلفاز، طباخة، مدفأة وثلاجة، كل هذه الأجهزة المنزلية التي لا بد من وجودها في أي منزل، أو بالأحرى هي الوسائل الضرورية للمعيشة، وكل ما زاد عن ذلك هي كماليات تعتبر من وسائل الرفاهية والمتعة، ولكن في الوقت الحالي أصبحت البيوت الجزائرية بدءا من الأسرة المتوسطة، لا تستغني عن وجود آلة الغسيل، المكيف الكهربائي، الهوائي المقعر، الكمبيوتر والانترنت، وكل أجهزة المطبخ، فقد غدت من الضروريات.

وهكذا فقد تغير مفهوم الضروريات والكماليات في المجتمع الجزائري فما كان سابقا من الكماليات أصبح الآن من الضروريات، وأشياء أخرى لم تكن موجودة أصلا أفرزها التصنيع والتطور، أصبحت من الكماليات التي تجتهد الأسر في توفيرها والتي تعتبر عند العديد من هذه الأسر ضرورة أيضا لمواكبة هذا العصر السريع.

### 3.3- الوظيفة الاجتماعية

تتجلى هذه الوظيفة من خلال عملية التنشئة الاجتماعية التي يقوم بها الأهل، حيث كانت ولا تزال الأسرة أنجع سلاح يستخدمه المجتمع في عملية التطبيع الاجتماعي، ونقل التراث الاجتماعي من جيل إلى جيل آخر، فيما معناه أن تعليم

الفرد وإدماجه في ثقافة مجتمعه و إتباعه لتقاليده، حيث يتوقف أثر الأسرة في عملية التطبيع الاجتماعي على عدة عوامل من بينها الوضع الاجتماعي والاقتصادي للأسرة والمستوى الثقافي لأفرادها، إضافة إلى حجمها وما مدى تماسكها واستقرارها، سواء في علاقة الوالدان فيما بينهم أو في علاقتهم مع أبنائهم، أو حتى في علاقة الأبناء بعضهم ببعض.<sup>15</sup>

فوظيفة التنشئة الاجتماعية والتي تقوم بها الأسرة، والتي تعني نقل الموروث الثقافي للمجتمع عبر الأجيال المتعاقبة، من أهم وظائف الأسرة التي لم تتغير، حيث لا تزال الأسرة في كل المجتمعات تمارس هذه الوظيفة لاسيما وأن الأطفال بعد ولادتهم يبقون مع أسرهم لسنوات عديدة، فهي المسؤولة على تربية وتنشئة أبنائها منذ الصغر حتى سن النضج، إذ تتولى تلقينهم التراث الاجتماعي والخبرات والمهارات المختلفة لتكوين شخصيتهم. غير أن عوامل التغير الاجتماعي التي شهدتها المجتمع، ساهمت بنقل العديد من جوانب التنشئة الاجتماعية إلى مؤسسات أخرى خارج المنزل كالمدارس ورياض الأطفال، والنوادي ودور السينما... الخ.<sup>16</sup>

#### 4.3- الوظيفة النفسية

يعتبر الجو النفسي والعاطفي السائد داخل الأسرة ذا أهمية بالغة في تكوين شخصية الفرد وتنمية قدراته الفكرية والمعرفية، وهذا تماشيا مع كل مرحلة من مراحل نموه. إذ تمثل الأسرة المكان الأول الذي يتلقى فيه الفرد دروسا مباشرة وغير مباشرة في معاني المشاعر الإنسانية كالحب والكراهية والعطف والإحسان، حيث يمكن اعتبار أن الوظيفة النفسية والعاطفية للأسرة هي ملئ أجواء المنزل بعواطف الحب والقبول الاجتماعي، واللعب والتفاهم والتقبل بين الزوجين وإحاطة الأبناء بالدفئ الأسري، وهذا بدوره يؤدي إلى تشكيل مصدر رئيسي يتحقق من خلاله الإشباع العاطفي لجميع أعضاء الأسرة.<sup>17</sup>

فالمجتمعات عبر التاريخ اشتملت على بناءات أسرية متعددة ومتنوعة، مشكلة بذلك جماعة اجتماعية أساسية ونظام اجتماعي رئيسي ومصدر أخلاقي ودعامة أولية لضبط السلوك، والتي يتلقى من خلالها الأفراد أولى دروس الحياة الاجتماعية. حيث أن الانسان لا يحتاج للغذاء فقط لكي ينمو ويكبر، لكنه بحاجة أيضا إلى إشباع حاجاته النفسية كالحاجة إلى الحب، الحنان، الأمن وتقدير الذات، وهذا لا يمكن

أن يتم إلا من خلال الأسرة، حيث أنها المكان الأول الذي يجد فيه الفرد إشباعا لحاجياته النفسية والعاطفية.

### 5.3- الوظيفة التعليمية

تعد الأسرة المعلم الأول الذي يقع على عاتقها عبئ كبير من خلال هذه الوظيفة التي تباشرها، حتى وإن وجدت بعض المؤسسات الاجتماعية التي بدأت تقاسمها هذا الدور مع تقدم سن الأطفال، ولكنها رغم ذلك لا تزال تقوم بدور المتابعة لما يتعلمه الأبناء خارج المنزل في المدارس وغيرها، فمع ارتفاع المستوى التعليمي للأب والأم في الوقت الحاضر نجد أن هذا حجم هذا الدور أصبح مضاعفا وتأثيره أكثر أهمية، ولعل الأسرة ومن خلال علاقتها بالمجتمع ومن خلال هذه الوظيفة<sup>18</sup> ودورها في بناء المجتمع تكون أساس تقدمه وازدهاره.

هذه الوظيفة التي مارسها الأسرة منذ الأزل والتي تقوم من خلالها بتعليم أفرادها، لا تعني بها تعليم القراءة والكتابة فقط بل تشمل أيضا تعلم الزراعة، أو الحرفة والصناعة، أو الرياضة، والشؤون المنزلية، وحتى وإن تغيرت وانتقلت وظيفة التعليم من شكلها غير الرسمي في الأسرة إلى شكل رسمي في المدرسة، إلا أن هذا لا يعني أنها فقدت هذه الوظيفة تماما، إذ لا تزال تشرف على واجبات أطفالها المنزلية، وهذا الدور لا يمكن نكران أهميته لأن الوالدين هما الذين يؤثران على مستوى الفهم والإدراك لذا الطفل، ويتجلى ذلك أكثر عند التحاقه بالمدرسة.

ومما لا شك فيه هو اتجاه الآباء مؤخرا نحو الاهتمام بأبنائهم والشعور بمسؤولية أكبر فيما يخص ضمان مستقبلهم ذلك أن النسق التربوي ساهم بشكل كبير في إحداث التغير والتطور، فلقد كان لديمقراطية التعليم وانتشار الوعي الثقافي أثر في رفع المستوى الثقافي للآباء الذين أصبحوا يعتمدون على الطرق التربوية الحديثة لتثنية أبنائهم، القائمة على مبدأ الحرية والمساواة بين الجنسين وحق إبداء الرأي والمناقشة الحرة واستقلالية الميول والاتجاهات المكونة للشخصية.

### 4 - العوامل السوسيوثقافية المساهمة في الاغتراب

يحدث الاغتراب نتيجة العديد من العوامل الاجتماعية والثقافية المتعلقة بالمجتمع الذي يعيش فيه، والذي يفرض أنماطا مركبة من علاقات الأفراد بغيرهم وبالمجتمع أو بالمحيط بشكل عام، كما يمكن للاغتراب أن يحدث نتيجة تداخل وتفاعل هذه العوامل فيما بينها أو بتدخل عوامل أخرى.

- الأزمات الاجتماعية: بطبيعة الحال تسهم هذه الأزمات مثل غياب الأمن ومشكل الإسكان وحقوق الأقليات والتعليم وغيرها في زيادة حدة الاغتراب داخل المجتمع، وقد يرجع ذلك إلى أن الأزمة التي يمر بها المجتمع، تزيد من الضغوط الحياتية لدى الفرد، مما يؤثر ذلك على بعض أهدافه الحياتية التي خطط لها في وقت مضى، إذ يصعب بلوغها، مما يعرضه إلى الإحباط وعدم الرضى عن حياته.
- ضعف الاندماج الاجتماعي: يغدو ضعف الاندماج بين الفئات الاجتماعية باعثا على الاغتراب، لاسيما لدى الفرد الذي ينتمي إلى الفئات المحرومة<sup>19</sup>. والذي يجد صعوبة في التواصل مع أقرانه من الفئات الاجتماعية الأعلى مكانة منه، والتفاعل والاختلاط معهم والتشارك في الحياة الاجتماعية نظرا لوجود فروقات اجتماعية تشكل حالات رفض وشعور بالدونية والنقص.
- البطالة: وتعتبر من الأسباب الهامة لظهور مشكلة الاغتراب، حيث أن الشباب الذي لا يجد له وظيفة يتجه إلى الانحراف في أغلب حالاته، فقد أصبحت البطالة من المشكلات الخطيرة التي يعاني منها الشباب، خاصة وأنها قد تتفاقم وتتأزم أكثر مع مرور الوقت إذ لم يتم تسطير الحلول الكفيلة لمعالجتها وتدارك الوضع، مع البحث عن أسبابها الحقيقية للحد من انتشارها مستقبلا.
- التغير الاجتماعي والتطور الحضاري السريع: وما نتج عن ذلك من عدم توافر القدرة النفسية على التوافق معه، وعدم التوافق مع الحياة الصناعية المعقدة المتغيرة، وعدم التوافق مع عصر سرعة التغير الاجتماعي، وسيطرة الآلة<sup>20</sup> إضافة إلى تعقد القوانين وتنوع المسؤوليات الاجتماعية وزيادتها وصعوبة تحملها.
- اضطراب التنشئة الاجتماعية: حيث تسود الاضطرابات في الأسرة، ويسوء التوافق الأسري والاجتماعي مما يؤدي إلى حدوث اضطرابات في المجتمع، وبذلك فإن هذه الاضطرابات تصيب مؤسسات التنشئة الاجتماعية بأنواعها المختلفة ناتجة عن وجود خلل خلال قيامها بآداء وظائفها في تنشئة الأفراد وإعدادهم للحياة الاجتماعية.
- وهي تلك الأسباب التي لها علاقة بالثقافة السائدة داخل المجتمعات ولها دور كبير في تكوين الاغتراب، وتتمثل في:
- التوجيهات القيمية: وهي نتاج الأوضاع السياسية والاجتماعية والاقتصادية والفكرية السائدة في ثقافة ما، أو بمعنى آخر، هي انعكاس للثقافة السائدة التي

تعتمد على ترميط وتدعيم توجهاتها القيمية داخل المجتمع، مع عدم الأخذ بعين الاعتبار التنوعات والاختلافات الثقافية في المجتمع الواحد، وهذا ما يؤدي إلى الاغتراب لدى أفراد.

- تحلل معايير المجتمع: لكل مجتمع مجموعة من المعايير ترسم بناءه الفكري والاجتماعي، ولكن مع التغيرات الاجتماعية السريعة والتطورات الحديثة، وجدت أغلب المجتمعات نفسها عاجزة عن مسايرة الحياة المعاصرة ومتطلباتها المتجددة والمتنوعة، مما أدى إلى ضعف البنى الاجتماعية وانهيار للنظم والقوانين، لتحلل معها المعايير الاجتماعية وتبدأ في التلاشي والضمور لتخفي تدريجيا.

- الثقافة الفرعية: وتمثل جزءا من الثقافة السائدة في المجتمع أو الثقافة الكلية، وهي تشتمل على أسلوب حياة تتميز به جماعة عن غيرها من الجماعات الأخرى ضمن نطاق واحد، فالثقافة الفرعية قد تبعث على الاغتراب في أحيان معينة، وذلك يعود إلى أن الأفراد وهم يحاولون الاندماج في الثقافة السائدة<sup>21</sup> قد تعترضهم صعوبات تعيق توافقهم مع معايير وقيم هذه الثقافة.

- الفجوة بين الأجيال وبين الفرد والمجتمع: وخاصة إذا كانت هذه الفجوة واسعة، مع اختفاء القيم التي كانت موجودة في الماضي مثل التعاطف والتراحم والمحبة<sup>22</sup>، وظهور قيم جديدة ومغايرة يتمسك بها أبناء الجيل الصاعد، مما يخلق شكلا من الصراع القيمي بين أبناء هذا الجيل والأجيال السابقة من الآباء والأجداد، بإضافة إلى الفروق الموجودة بين ما يتعلمه الفرد من أمور مثالية سواء داخل الأسرة أو في المؤسسات التربوية المختلفة، وبين ما يجده في الواقع الفعلي من ممارسات لا تمت بصلة لكل تلك المكتسبات النظرية، وهذا ما يمثل أولى مؤشرات الاغتراب.

- انتشار وسائل الاتصال الجمعية: فوسائل الاتصال الجمعية (التلفزيون وغيرها) من الممكن أن تعتمد إلى تزييف الشباب ومن ثم تغريبهم عن المجتمع، ويرى إريك فروم أن أسباب ومصادر الاغتراب ترجع أساسا إلى طبيعة المجتمع الحديث وسيطرة الآلة وهيمنة التكنولوجيا الحديثة على الإنسان.

- إشاعة مراكز ثقافية مرتبطة بثقافات أجنبية<sup>23</sup>: وتتمثل في الزيادة غير المنتظمة أو المخطط لها لعدد المدارس أو الجامعات أو الأندية الثقافية، سواء كانت أجنبية أو تقدم تعليما وثقافة أجنبيين تشكل حالة من الانبهار والإعجاب بالآخر، وتكون هناك قابلية كبيرة لتبني أسلوب الحياة السائدة فيها، ويتجلى ذلك من خلال



محاكاة بعض المظاهر السلوكية المرتبطة بالثقافة الأجنبية في الحياة العادية، وهنا يصبح الفرد في حالة اغتراب عن مجتمعه وثقافته.

## 5- تجليات المظاهر الاغترابية في المجتمع

أفرزت ظاهرة الاغتراب العديد من والمشكلات التي لها تأثير كبير سواء على الفرد أو على المجتمع، كالعزلة وضعف الانتماء والتي تعد أكثر انتشارا وبروزا في المجتمعات الحديثة والتي تكون قائمة على الفردية دون الاهتمام بروح الجماعة، وكذلك ضмор التواصل بين سكان المدن الحضرية، وبروز الحواجز النفسية والاجتماعية التي تسبق المسافات التفاعلية بينهم.

حيث يقصد بضعف الانتماء الاجتماعي إحساس الفرد بعدم الانتماء والانتساب لجماعته الأساسية ولا يرضى عنها ولا يشعر بالفخر بها، وهو رافض للقيم السائدة في الثقافة الخاصة بمجتمعه، مما يدفعه إلى عدم الاكتراث بالوطن الذي يصبح مظهرا سلوكيا دالا على اغتراب الشباب،<sup>24</sup> ويرجع ذلك إلى أن الاغتراب يعمل على إضعاف انتماء الفرد لجماعته واندماجه فيها، مما يؤدي إلى هشاشة وقلة علاقاته وروابطه التي تجمعهم بأفرادها، وعدم مشاركته الفاعلة في أنشطتها المختلفة، وهذا ما ينتج مع مرور الوقت حالة من عدم الاهتمام واللامبالاة بما يحدث داخل جماعته، لتصبح في نظره خارجية ومنفصلة عنه، ولا تفرق في شيء عن الجماعات الأخرى التي لا ينتمي إليها ولا يهتم أمرها طبعاً.

إذ يوجد العديد من الأشخاص الذين يعجزون عن التكيف لحركة المجتمع باتجاه مواكبة الاندفاع وراء المغانم المالية وتحقيق المكانة الاجتماعية الأرفع، ومن أسباب ذلك استمرارهم في التمسك بالقيم التقليدية، مما يعرقل موازنة سلوكياتهم مع التغيرات الاجتماعية الجارية<sup>25</sup>، وتأقلمهم مع التطورات الحاصلة في مجتمعهم، ورغم ذلك فإنهم يبالغون كثيرا في نظرتهم الإيجابية لما يقومون به، ويرفضون كل ما هو حديث ومعاصر، محولين بذلك إخفاقهم المادي إلى نجاح أخلاقي كأسلوب للتخفيف من وطأة الإحباط والتأخر عن الآخرين.

لقد أصبح شباب هذا العصر يكشفون عن اغترابهم من خلال قيامهم بالعديد من المظاهر السلوكية التي تعبر عن آرائهم وأفكارهم وتتبع من ثقافتهم وبيئتهم الاجتماعية، خصوصا تلك التي يصعب التصريح والجهر بها علنا خوفا من تبعاتها وما ينتج عنها، وهو ما يطلق عليه بالاحتجاج الصامت الذي يتم عن طريق العديد من الأساليب من النكتة والحديث الشفوي الذي ينطوي على التهكم والسخرية والنقد

اللاذع والكتابة والرسوم على الجدران أو على المقاعد، وهي أساليب من الاحتجاج على الظروف التي يعيشونها وعلى أوضاع الذل والقهر. حيث أضحى الاتفاق على أساس واحد من الفهم المشترك، وبالدرجة التي يشعر بها أفراد المجتمع بالانتماء إلى إطار واحد من القيم المتقاربة والمتجانسة صعب المنال، وبذلك أحدثت هذه التناقضات في منظومة القيم، تفككا أصاب البيئة الثقافية وشرخا في الوجود الاجتماعي للأفراد، والذي ترتب عليه بعض الآثار والانعكاسات، مما ساهم في ترزعزع المثل العليا لدى أفراد المجتمع إلى جانب اختلال المقاييس ومعايير التعامل والتقييم المعتمدة داخل المجتمع.

إن عدم رضا الفرد عما يحدث حوله وما يمس صميم حياته، مع الشعور بأن القيم السائدة في المجتمع والمؤسسات الأساسية فيه لا تحقق رغباته ولا تعكس مطالبه واهتماماته وإن لا أمل له في تحسين ظروفه وواقعه فإنه يصاب بخيبة الأمل والخذلان واليأس، غالبا ما يدفعه ذلك إلى التمرد والعصيان والثورة ضد من جعله يقع في فخ التداعي والانهيار والفقر والسأم من الحياة<sup>26</sup>، موجها بذلك نزعة تدميرية وعدوانية اتجاه نفسه وذاته أو اتجاه مجتمعه بمؤسساته المختلفة كمحاولة يائسة لإحداث التغيير الجذري فيها، وهذا من خلال مختلف أشكال العنف سواء كان لفظيا أو رمزيا أو جسديا أو ماديا.

ومن بين أخطر هذه المظاهر تعاطي المخدرات والذي يعتبر من المظاهر الناتجة عن اغتراب الشباب التي من خلالها يستطيع الشباب أن يهرب من الواقع المرير - من وجهة نظره - والفرق في عالم المخدرات لأنه بذلك يخلص نفسه من أي مسؤولية اتجاه المجتمع الذي يعيش فيه،<sup>27</sup> حيث أن ضعف المشاركة والتفاعل في الحياة الاجتماعية والإحساس بعدم الأهمية والضياع، إضافة إلى عدم القدرة على التوافق مع صعوبات الحياة واختيار الأساليب المناسبة لتصدي لها، يدفع الشباب إلى الإدمان على تعاطي المخدرات من أجل إعادة توازنهم ونسيان همومهم.

إضافة إلى الانتحار الذي يعد وسيلة للتخلص من المعاناة التي أخذ يعاني منها، إذ تلعب ضغوط الحياة دورا كبيرا في تكوين وضعية اجتماعية مغترية، ذلك أن اشتداد الضغوط وعدم تيسر السبل الكفيلة للتخفيف منها، يؤدي إلى شعور الفرد بعدم أهمية وجوده في الحياة، التي تصبح في نظره فارغة من محتواها وبدون معنى أو هدف، فتتحول حياته إلى البؤس والشقاء، ولهذا فإن الاغتراب يساهم بشكل كبير في تهيئة الفرد للإقدام على الانتحار الذي يمثل له الحل الوحيد والنهائي لتخلص من ضغوطاته النفسية ومشكلاته.

تدل مختلف الوقائع والحقائق اليومية إلى انتشار ظاهرة أخذت تشيع بين صفوف الشباب والمتمثل في الإحساس بالشيخوخة المبكرة، حيث يشعر الفرد بتدهور الحالة الصحية في عمر مبكر إلى جانب الإحساس بالإرهاك، وهذا يعود بطبيعة الحال إلى أن هؤلاء الشباب أرهقوا بأعباء حياتية شتى<sup>28</sup>، من بينها الحرمان من مزاولة الدراسة ومتابعتها، والدخول المبكر لسوق العمل والمساهمة في دخل الأسرة وتحمل مسؤولياتها، فضلا عن الصعوبات التي يواجهونها خلال ذلك في مقابل حرمانهم من فرص الاستمتاع بالحياة وعيش مرحلتهم العمرية وفق الخصائص التي تميزها، مما يجعلهم عرضة إلى استنزاف طاقاتهم النفسية والجسدية والعقلية، مما يؤدي بهم إلى الإنهاك والضعف.

ومن المظاهر أيضا التي تعكس بجلاء مدى تغلغل الاغتراب في المجتمعات إشاعة التدين الشكلي، ويقصد به المداومة والمواظبة على القيام ببعض الشعائر والطقوس الدينية، والتي أخذت تشيع بين الشباب لاسيما المقيمين والساحطين والمهمشين منهم، بعد أن شعروا بالعجز وعدم القدرة على التحكم بالأحداث المحيطة بهم.<sup>29</sup> ويعتبر هذا التدين شكلي يعتمد على السلوكيات الظاهرة للفرد، وعلى مظهره الخارجي وهندامه الذي يعكس تدينه، مقدما لمجتمعه صورة نمطية عن الإنسان المتدين، وهذا لا يقضي بالضرورة أن تكون اتجاهاته وأفكاره ومعتقداته مبنية على أسس دينية سليمة تتوافق مع مظهراته الدينية، ولهذا فإنه من السهل والحال هكذا تغير سلوكياته من مقبولة إلى سلوكيات غير مقبولة وغير ملائمة.

## 6- الخاتمة

أثرت التحولات التي عرفها المجتمع الجزائري خلال مراحل الانتقال المختلفة، على خصائص وتركيبية نواته الأساسية والمتمثلة في الأسرة، سواء من الجانب الاجتماعي المتعلق بالعلاقات والأدوار والسلطة والمكانات أو من الجانب الثقافي المتعلق بالقيم والمبادئ والمعايير واللغة والسلوك، حيث ساهمت في توجيه الأسر الجزائرية نحو أنماط معينة تختلف عما كانت عليه سابقا، خاصة مع الصراعات الفكرية والإيديولوجية الداخلية، وتجاذب تيارات فكرية، إقليمية وعالمية خارجية فيما يطلق عليه بالعولمة .

هذا ما ساهم في تشكل العديد من القضايا البارزة مثل مشكلة الهوية، وانقلاب القيم، وتغير الأدوار، ليجد الفرد نفسه في خضم هذا الزخم والصراع الثقافي يعيش في حالة اغترابية فرضت عليه قسرا، والتي يمكن ملاحظتها ظاهريا من خلال

العديد من السلوكات كالعنف الموجه نحو الذات أو نحو الآخر، حيث يعبر الفرد من خلاله عن رفضه لبعض الأوامر والقوانين المتعلقة بمجتمعه والتي يعتبرها كوسيلة قهرية تعيق وتحد من حريته وتكبت غاياته وأفكاره، فيبرز بذلك تمرد وعصيانه في شكل ثورة من الغضب والانفعال. كما يمكن أن يؤدي أيضا إلى اعتزال الناس، وفقدان الرغبة بالمشاركة في النشاطات الاجتماعية وضعف العلاقات، والخجل المفرط، والانسحاب وتفضيل الوحدة، والابتعاد عن الأماكن المزدحمة والمكتظة بالناس، كل هذه المظاهر وأخرى غالبا ما يكون لها امتداد داخل الوسط الأسري، حيث تجدر الإشارة إلى أن درجة تأثير التحولات السوسيوثقافية التي مر بها المجتمع الجزائري تفاوتت من أسرة إلى أخرى، وهذا ما يجعل بعض الأفراد أكثر عرضة للاغتراب من الآخرين، خاصة إذا لم تواكب أسرهم التغيرات السريعة الحاصلة في المجتمع، ما يؤدي إلى رفض تقبل العديد من تلك الأفكار والقيم التي يجد فيها تناقضا أو تهديدا لمبادئ وآراء تعتبر كثوابت لديه لكونها مستمدة أساسا من وسطه الأسري.

## الهوامش

1. دهيمي زينب، التغير الاجتماعي داخل الأسرة الجزائرية، ملتقى وطني حول الأسرة والتحديات المعاصرة، جامعة ورقلة، الجزائر، 16/15 ماي 2012، ص8.
2. أمزيان نعيمة، أثار التغير الاجتماعي على مكانة ودور المسن داخل الأسرة الجزائرية، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 9، الجزائر، نوفمبر 2014، ص185.
3. شويخة علياء، الأسرة ومفهومها التربوي، نقلا عن موقع:  
<http://dspace.univ-djelfa.dz.12h:45m/6/1/18>
4. أمزيان نعيمة، مرجع سابق، ص185.
5. المرجع نفسه، ص187.
6. إبراهيم عيسى عثمان، مقدمة في علم الاجتماع، دار الشروق للنشر والتوزيع، ط2، الأردن، 2012، ص293.
7. Mostafa BOUTEFNOUCHET ,la famille Algérienne .édition et caractéristiques récentes ,Alger,1980 , P 224.
8. Addi LHOUARI, mutation de la société Algérienne, famille et lien social dans l'Algérie contemporaine . Ed la découverte, Paris ,1999, P43.
9. أمزيان نعيمة، مرجع سابق، ص187.
10. هلال غنيمة، مكانة المرأة الجزائرية في ظل التغير الاجتماعي الحاصل في المجتمع الجزائري، مجلة الحكمة للدراسات الاجتماعية، المجلد 4، العدد8، الجزائر، ص183.
11. أحمد سالم الأحمر، علم اجتماع الأسرة بين التنظير والواقع المتغير، دار الكتاب الجديد المتحدة، ليبيا، 2004، ص51.
12. دهيمي زينب، مرجع سابق، ص10.
13. شويخة علياء، الأسرة ومفهومها التربوي. نقلا عن موقع:  
<http://dspace.univ-djelfa.dz.12h:45m/6/1/18>
- Mostafa BOUTEFNOUCHET, OP.CIT. P221.
14. دهيمي زينب، مرجع السابق، ص(9-11).
15. هلال غنيمة، مرجع سابق، ص183.
16. سناء الخولي، الأسرة والحياة العائلية، دار النهضة العربية، بيروت، 1984، ص61.
17. أحمد طاهر مسعود، المدخل إلى علم الاجتماع العام، دار جليس الزمان للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص245.
18. إقبال محمد رشيد صالح الحمداني، الاغتراب- التمرد قلق المستقبل. دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص145.
19. إجلال محمد سري، الأمراض النفسية الاجتماعية، عالم الكتب، القاهرة، 2003، ص128.
20. إقبال محمد رشيد صالح الحمداني، مرجع سابق، ص(145،144).

21. إجلال محمد سري، . مرجع سابق، ص128.
22. إقبال محمد رشيد صالح الحمداني، مرجع سابق، ص (145، 146).
23. المرجع نفسه، ص (141، 142).
24. منصور بن زاهي، الشعور بالاغتراب الوظيفي وعلاقته بالدافعية للإنجاز لدى الإطارات الوسطى لقطاع المحروقات، رسالة دكتوراه (منشورة)، جامعة منتوري، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، قسم علم النفس والعلوم التربوية، قسنطينة، السنة الجامعية 2006 – 2007، ص55.
25. إحسان محمد الحسن، علم اجتماع العنف والإرهاب، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص230.
26. مجدي أحمد محمد عبد الله، مرجع سابق، ص203.
27. إقبال محمد رشيد صالح الحمداني، مرجع سابق، ص (142-203).
28. محمد يزيد أحمد الرفاعي، الاغتراب وأزمة الهوية. دار الطليعة، بيروت، 2001، ص93.

## الهجرة غير الشرعية: الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية

### Illegal Migration: Psychological, Social, and Humanitarian effects

شينون سيد امير: طالب دكتوراه

الطاهر بن عبد الرحمن: أستاذ محاضر "أ"

كلية علم النفس وعلوم التربية جامعة قسنطينة 02

تاريخ قبول المقال: 2019/05/24

تاريخ إرسال المقال: 2018/04/21

**ملخص:** هدفت هذه الدراسة إلى محاولة إبراز الآثار النفسية والاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية من وجهة نظر عينة من المهاجرين غير الشرعيين بمدينة تلمسان وقسنطينة. كما هدفت الدراسة إلى معرفة ما إذا كانت توجد فروق دالة عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهاتهم نحو الآثار السيكولوجية، الاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية ترجع إلى متغيرات (الجنس-السن-الجنسية).

ولتحقيق أهداف الدراسة اعتمد الباحثان المنهج الوصفي التحليلي، باستخدام الاستمارة كأداة، حيث لجأ الباحثان إلى بناء أداة لقياس اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار السيكولوجية والانسانية للهجرة غير الشرعية، حيث اشتملت الاداة على (40) بنداً تنتمي لتسعة محاور، تم تطبيقها على عينة قصدية مكونة من (50) مهاجراً غير شرعياً بمدينة تلمسان وقسنطينة الجديدة علي منجلي، بعد التأكد من الشروط السيكومترية (الصدق والثبات). وقد تم تحليل البيانات باستخدام التكرارات والنسب المئوية والمتوسطات الحسابية، اختبار (ت) لعينتين مستقلتين، اختبار تحليل التباين الأحادي العامل (ف). وقد توصلت الدراسة إلى أن هناك آثاراً نفسية واجتماعية وإنسانية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين من خلال أبعاد: الاغتراب، الإحباط، الشعور بالنقص، القلق والتوتر، الإدمان، الكبت، الاضطرابات النفسية و-جسدية، صعوبات التكيف والاندماج والشعور بالتمييز، وبأهمية نسبية متفاوتة لكل بعد. كما تبين عدم وجود فروق ذات دلالة إحصائية

عدم وجود فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات عينة المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع إلى متغيرات (الجنس-السن). وقد قدم الباحثان بناء على هذه النتائج مجموعة من الاقتراحات والتوصيات.

**الكلمات المفتاحية:** الهجرة غير الشرعية، الآثار النفسية، الآثار الاجتماعية، الآثار الإنسانية.

## Abstract

The aim of this study is to try to highlight the psychological, social and humanitarian consequences of illegal migration from the point of view of a sample of illegal immigrants in the cities of Tamanrasset and Constantine. The study also aimed to find out whether there are significant differences in the in their trends towards the psychological, social, and human consequences of illegal migration due to the variables (gender, age, nationality).

In order to achieve the objectives of the study, the researchers adopted the analytical descriptive method using the questionnaire as a tool. The researchers used a tool to measure the trends of illegal immigrants towards the psychological and human effects of illegal migration. The tool included 40 items belonging to nine axes, the sample contained (50) illegal immigrants in the cities of Tamanrasset and Ali Mendjeli, after ascertaining the psychometric conditions (validity and honesty). The data were analyzed using frequencies, percentages and means, two independent samples (T) test, One way anova(F) test.

The study found that there are psychological, social and humanitarian effects of illegal immigration on illegal immigrants through dimensions: alienation, frustration, feelings of inferiority, anxiety and tension, addiction, repression, psychosocial disorders, difficulties of adaptation, integration and feelings of discrimination. Based on these findings, the researchers submitted a set of suggestions and recommendations.

**Keywords:** Keywords: illegal migration, psychological effects, social effects, humanitarian effects.

## مقدمة

لقد أصبحت ظاهرة الهجرة الغير شرعية ملاذاً أو ملجأً يلجأ إليه الكثير من الأفراد في العالم بأسره، وذلك إما بحثاً عن الرفاهية أو فراراً من الواقع المرير الذي تعاني منه بلدانهم، وأصبح هاجساً لا يمكنهم التعايش معه، سواء كانت هذه المعاناة تتمثل في الحروب والتي قضت على متطلبات الحياة في موطنهم أو حفاظاً على أرواحهم



من هاته الحرب، أو كان ذلك هربا من الفقر والمجاعات بحثا عن واقع أفضل، أو خوفا من شبح البطالة، والذي لم تجد حكوماتهم حلا مناسباً له.

ولكن من الملفت أن هذه الظاهرة لم تجد عناية مهمة في الميادين "النفسية والاجتماعية" كالذي نالته في الجوانب "القانونية والأمنية". حيث تعد هذه الظاهرة ذات رابط وثيق بالجانب الإنساني والنفسي لفئة كبيرة من سكان العالم. لذا حاولنا من خلال هذه الورقة البحثية إلقاء الضوء على ظاهرة الهجرة غير الشرعية وحجم ما تخلفه من آثار نفسية واجتماعية وإنسانية على المهاجر من وجهة نظر عينة ممن خاضوا هذه التجربة.

### أولا: الخلفية النظرية للدراسة

**1- إشكالية الدراسة:** إنّ ظاهرة الهجرة غير القانونية آفة خطيرة تهدد الدول المتقدمة قبل النامية، وما ساعد في تفاقمها هو موجة التغيير والتطور السريع الذي اجتاحت العالم الإنساني في جميع مجالاته، سيما في الجانب الاقتصادي. ممّا ساهم في تقديم مجموعة من التسهيلات وفتح الحدود وتسهيل العبور بين الدول.

كما تعد الهجرة غير الشرعية أحد الأعباء على الدول التي تعاني من هذه القضايا باعتبارها منطقة عبور للمهاجرين الغير قانونيين مما يحملها جهودا إضافية هي في غنى عن تحملها ما يدفعها لمحاربة هذه الظاهرة بشتى الطرق كإغلاق الحدود أو إعادة المهاجرين إلى بلدانهم.

ورغم ما يتسبب فيه هؤلاء المهاجرين الغير شرعيين من مشاكل سواء على الصعيد الوطني أو الدولي فإنهم يبقون عرضة لانتهاك حقوق الانسان، سواء كجماعات أو كأفراد، فهم إما تحت ظروف انسانية قاسية تفتقر إلى أبجديات الحياة الكريمة من مسكن ومأكل وملبس. أو تحت وطأة سوء المعاملة الاجتماعية، كالتمييز وصعوبة الاندماج، واستحالة إيجاد أعمال يقتاتون منها في حياتهم اليومية أو عرضة لمجموعة من الاضطرابات النفسية والجسدية، كالقلق والوتر الدائم أو الشعور بالنقص أو الاغتراب عن المحيط الجديد الذي يعيش فيه.

لذا جاءت هذه الدراسة من أجل تسليط الضوء على الهجرة غير الشرعية وما تسببه من آثار نفسية، اجتماعية وإنسانية على المهاجرين غير الشرعيين، وعليه جاء تساؤل الدراسة على الشكل التالي:

- ما هي اتجاهات عينة من المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية؟

## 2- فرضيات الدراسة

### 1-2- الفرضية العامة

- توجد آثار نفسية، اجتماعية وإنسانية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين.

### 2-2- الفرضيات الجزئية

1- توجد آثار نفسية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين.

2- توجد آثار اجتماعية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين.

3- توجد آثار إنسانية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين.

4- لا توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغيرات الجنس، السن، الجنسية.

## 3- مصطلحات الدراسة

أ- **الهجرة الغير شرعية**: الهجرة تعني لغة الاغتراب أو الخروج من ارض إلى أخرى سعيا وراء الرزق أو العلم أو العلاج أو أي منفعة أخرى.

اصطلاحا: يعرفها القانون الجزائري حسب الأمر رقم 211/66 المؤرخ في 21 جويلية 1966 بأنها (دخول شخص أجنبي إلى التراب الوطني بطريقة سرية أو بوثائق مزورة بنية الاستقرار والعمل).

المهاجر الغير شرعي : عرفه الأستاذ فارليز لويس على أنه (كل من يغادر بلده للإقامة في دولة أجنبية إقامة دائمة أو لمدة طويلة لقضاء حاجة يراها ضرورية)<sup>1</sup>.

## 4- أسباب الهجرة غير الشرعية

تختلف الأسباب الدافعة للهجرة غير الشرعية ومن بين هذه الدوافع:

### أ- الدوافع السياسية

تشكل النزاعات والحروب ولاضطرابات التي يعيشها العالم في الوقت الحالي من أهم العوامل المساهمة في تنامي ظاهرة الهجرة السرية وبشكل رهيب، ويعرف هذا النوع من الهجرة التي تفرضها ظروف عامة وقهرية ب "الهجرة القسرية"، إذ يخرج الإنسان

من بلده إلى بلد مجاور بحثا عن الحياة وهروبا من الويلات التي خلفتها الحروب في بلاده، ويقدر ضحايا الهجرة القسرية في افريقيا ب25 مليون شخص، منهم 10 ملايين لاجئ، ما يساوي نصف اللاجئين في العالم.<sup>2</sup>

### ب-الدوافع الاقتصادية

وتتمثل في المعاناة من المشاكل ذات الطابع الاقتصادي والمتعلقة بالعمل والبطالة وقلة الموارد المادية، مع تدني مستوى الدخل وانعدام مناصب الشغل المناسبة، والمعاناة من الفقر وارتفاع الأسعار مما يساهم في عدم قدرة الأفراد على اشباع حاجاتهم النفسية والخوف من التداعيات المستقبلية وزيادة حالتهم سوءا، وعدم إيجاد المكانة الاجتماعية الأمر الذي يجعل الشباب يفكرون في الهجرة غير الشرعية كحل مناسب لمشاكلهم الاقتصادية.<sup>3</sup>

### ج-الدوافع النفسية والاجتماعية

إن شروع الشباب في امتهان الهجرة الغير شرعية هو في رأيهم حل لجملة المشاكل التي يعانون منها في أوطانهم، لكن هذا الحل أفرزته مجموعة من العوامل النفسية والاجتماعية من بينها:

- انعدام التماسك الأسري نتيجة للفقر المدقع الذي تعاني منه هاته الأسر في بلدانها مل يدفع الشباب للبحث عن فرص لحياة أفضل.
- المعاناة من الإحباط والعزلة الاجتماعية والشعور بالإغتراب ووهم أحلام اليقظة، ما يدفعه إلى تصديق الشائعات التي يسمعها والتي تروج للهجرة، وبالتالي يسعى إلى محاكاة الشباب المهاجر.
- ضعف الانتماء للأسرة والمجتمع نتيجة لقصور مؤسسات التنشئة الاجتماعية ومؤسساتها.<sup>4</sup>

### 5-نظريات الهجرة الغير شرعية

أ-نظرية الطرد والجذب:

تعد هذه النظرية من أبرز النظريات المفسرة لظاهرة الهجرة وتبني افتراضها لأسباب الهجرة على عاملين أساسيين هما عامل الإتصال وعامل تعدد العلاقات القائمة بين البلدان المرسل والمستقبل للمهاجرين، وتتمثل عوامل الطرد البسيطة في الفقر والاضطهاد والمعاناة من العزلة والإغتراب، أما عوامل الطرد القوية فتتمثل في المجاعات والحروب والكوارث، ويمكن أن يدخل ضمن هاته العوامل عوامل بنائية ناجمة عن النمو السكاني السريع وأثره على الجانب الاقتصادي والأمن الغذائي، أما عوامل الجذب فتتمثل زيادة الطلب على بعض المهن والأعمال في ظل عدم قدرة العرض على تليبيتها.

**ب- نظرية الشبكات ودوام الهجرة**

تفسر هذه النظرية الهجرة من خلال بعد هام للغاية وهو يساهم في تنامي هاته الظاهرة وديمومتها وذلك بناء روابط اجتماعية بين المهاجرين والمواطنين هاته الروابط تنشأ عنها علاقات أكبر بين دول المنشأ ودول المقصد حيث يفتح المهاجر فرصة الهجرة لجيرانه وأقاربه ومحاولة مساعدتهم للحاق به.

كما أن شبكات الهجرة تسمح من خلال تأثيراتها على التقليل من حدة التكاليف على المهاجرين المستقبليين، وترى هذه النظرية أن رأس المال الاجتماعي يلعب دوراً أهم رأس المال النقدي بالنسبة للمهاجر.<sup>5</sup>

**ج- نظرية خصائص المركز الاجتماعي**

إن هذه النظرية هي تراكم أفكار لمجموعة من المنظرين ومن أبرزها:

|                           |                                                                                                                         |
|---------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>ستوب</b>               | يرجع ستوب الميل نحو الهجرة إلى المركز المهني أو الوظيفي حيث يرى أن الذين يشغلون مهناً تخصصية ماهرة أقل ميلاً إلى الهجرة |
| <b>عبد الله عبد الغني</b> | السلوك الهجري يختلف اختلافاً واضحاً على أساس الطبقة أو المركز الاجتماعي                                                 |
| <b>توماس</b>              | يرى أن أكثر العوامل الدافعة للهجرة هو السن إذ أن الشباب أكثر الفئات العمرية بحثاً عن المكانة الاجتماعية.                |
| <b>هاملتون</b>            | هذا الأخير يرجعها إلى المستوى التعليمي حيث يقر أن مستويات الهجرة تختلف حسب الفئات التعليمية                             |

ومنه يمكن القول وبناءاً على ما جاءت به هذه النظرية سلوك المهاجر غير الشرعي يتحدد بناءً على المكانة الاجتماعية للشباب سواء كانت مكانة مهنية تعليمية أو عمرية.<sup>6</sup>

**7- آثار الهجرة غير الشرعية****1-7- الآثار النفسية**

**أ- الاغتراب: لغة:** غرب، غربة، اغتراب، غربة، تغريب وتعني البعد والتنحي عن الناس. اصطلاحاً: ترى رجاء الخطيب 1991 أن الاغتراب ظاهرة اجتماعية موجودة عند كل الناس ولكن بصورة متفاوتة من شخص لآخر، تختلف باختلاف المهنة والمستوى التعليمي ومقدار الضغوط النفسية والاجتماعية والاقتصادية التي يعيشها الفرد، ويتوقف على ذلك التكوين البيولوجي والنفسي والصحة النفسية التي يتمتع بها الفرد. كما يعبر الاغتراب عن انفصال الفرد عن مقوماته الشخصية، حيث يشعر بعدم فاعليته في المجتمع، والتحكم في حياته الشخصية.<sup>7</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن الإدمان ليس على المواد المخدرة فقط بل تخطاها في الوقت الحالي ليصبح على الألعاب الإلكترونية ووسائل التواصل الاجتماعي.

**ب-القلق:** لم تأتي كلمة القلق ولا مصدرها الثلاثي في القرآن الكريم ولا في السنة النبوية على لسان الرسول صلى عليه وسلم، أما في المعاجم العربية فكلمة القلق تعني الانزعاج والحركة المضطربة.

أما في الاصطلاح فقد عرفه معجم أكسفورد على أنه: إحساس مزعج في العقل ينشأ من الخوف وعدم التأكد من المستقبل.<sup>8</sup>

**ج-الإحباط:** لقد وردت العديد من التعريفات لهذا المصطلح وقد اختار منها الباحثان هذا التعريف لسامي الختاتقة: حيث يرى أن الإحباط هو حالة من التأزم النفسي تنشأ عن مواجهة الفرد لعائق يحول دون تحقيق دافع أو حاجة ملحة ويردف أيضا بأنه العملية التي تتضمن إدراك الفرد لعائق يحول دون إشباع حاجاته أو توقع الفرد حدوث هذا العائق في المستقبل.<sup>9</sup>

**د-الشعور بالنقص:** يعد من المفاهيم الأولى التي طرحها أدلر ويرى أنه ميزة مشتركة بين كافة أفراد البشر وأنه ليس إحساسا عاديا بالضعف بل الإحساس العميق بالدونية الذي قد يؤدي إلى عقدة النقص.<sup>10</sup>

**هـ-الكبت:** حيلة دفاعية لاشعورية يتم فيها دفع الدوافع والأفكار التي لا تقبلها الذات إلى دائرة اللاشعور بعيدا عن الشعور.

**و-الإضطرابات النفسوجسدية:** تتميز هذه المجموعة من الإضطرابات بظهور حالات مرضية جسمية تعزى إلى عوامل نفسية قد تتسبب في بدء الحالة المرضية أو تفاقمها، وتشمل قرحة المعدة والإثني عشر والتهاب القولون المتقرح والشقيقة وصداع التوتر والربو والتهاب المفاصل الروماتزمي والذبحة الصدرية وألم الدورة الشهرية وحب الشباب وكثرة التبول وقد أطلق عليها اسم السايكوسوماتيك. وهناك محاولات لعلاج هذه الإضطرابات النفسية الجسمية علاجا نفسيا، بالإضافة إلى العلاج العضوي، ولكن لاتزال النتائج في هذا الجانب غير واضحة.<sup>11</sup>

## 2-7- الآثار الاجتماعية

**أ-الإدمان:** يقصد بمصطلح الإدمان تكرار تعاطي المواد المخدرة الطبيعية (أصلها نباتي) أو المصنعة أو نفسية (أدوية ذات تأثير نفسي) وتعود الشخص عليها لدرجة الاعتماد بمعنى آخر صعوبة الإقلاع عنها مع حاجة الجسم بين فترة وأخرى إلى زيادة

الجرعة ، فتصبح حياة المدمن تحت سيطرة هاته المادة وفي حالة الامتناع تظهر على المدمن أعراض انسحابية (عجز في الحركة ، عدم القدرة التركيز ، تشنجات عضلية)<sup>12</sup>.

**ب- الاندماج:** تعددت أنواع الاندماج واختلفت ومن بينها :

1- الاندماج النفسي: ويعني التجاذبات والتفاعلات والميول بين مختلف أعضاء مجموعة معينة حيث تبدو هذه المجموعة في تكاملها وتناسقها كوحدة نفسية جسمية لا تتجزأ.

2- الاندماج الاجتماعي: يعني تماثل واتساق في الفكر والعمل بين الأفراد<sup>13</sup>.

## 8- الآثار الإنسانية

يعتبر الحق في الحياة أمر مضمون لأي شخص وهو ما أقرته منظمة حقوق الإنسان ، سنة 1950 تحت عنوان الحقوق والحريات في المادة الثانية إذ تنص على : "كل شخص له الحق في الحياة وهذه الأخيرة محمية من القانون". في المقابل يعاني المهاجر غير الشرعي من الإضطهاد والرفض من طرف الدول ، كما يعانون من الفقر والتهميش والحرمان<sup>14</sup>.

## 9- أهداف الدراسة: تهدف الدراسة إلى ما يلي:

- تسليط الضوء على الهجرة غير الشرعية من الناحية النفسية.
- الكشف عن الإضطرابات التي يمكن أن يكون المهاجرون غير شرعيون عرضة لها.
- تناول الموضوع من الناحية الإنسانية وفق أبعاد إنسانية محددة.
- توضيح العلاقة بين الهجرة الغير قانونية والأبعاد النفسية والإنسانية للمهاجرين غير القانونين.

**10- أهمية الدراسة:** تكمن أهمية هذه الدراسة في أن لها علاقة مع قضية إنسانية بحثة يعاني منها المجتمع الإنساني بصفة عامة وممتلني هذه القضية بصفة خاصة وهم المهاجرون الغير شرعيون فجاء هذا الموضوع لمحاولة الكشف عن الرابط الوثيق الذي ترتبط به الهجرة غير الشرعية مع مجموعة من المشكلات النفسية والاجتماعية والانسانية التي قد يعاني منها المهاجرون الغير الشرعيون. فأنت هذه الأهمية على جانبين:

**-الاهمية النظرية:** والذي حاولنا فيه التعرف على الإطار المفاهيمي كمفهوم الهجرة غير القانونية وتعريف الاضطرابات النفسية كالإغتراب والشعور بالنقص والإحباط والكبت والقلق والتوتر.. إلخ ومفاهيم واجتماعية كالتمييز والاندماج والادمان.

-**الأهمية التطبيقية:** تساهم في الكشف عن الآثار السيكولوجية والاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير القانونيين وذلك بالاعتماد على استمارة البحث الميداني.

### ثانيا : اجانب الميداني للدراسة

**11-منهجية الدراسة:** إن طبيعة الإشكالية هي التي تفرض على الباحثين اختيار المنهج الملائم للدراسة، ونختلف المناهج باختلاف الإشكاليات المراد دراستها ، و نظرا لطبيعة موضوع دراستنا المتعلقة بمعرفة " **اتجاهات عينة من المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية ؟** " ، وكذلك نوعية البيانات التي نريد الوصول اليها كان المنهج الواجب الاعتماد عليه المنهج الوصفي التحليلي، الذي يهتم بالكشف عن الظاهرة المراد دراستها، وتحليلها أو محاولة تفسيرها استنادا الى معطيات عديدة ، وتحليل نتائجها باستخدام وسائل إحصائية مناسبة للحصول على بيانات كمية ونتائج دقيقة تتفق مع طبيعة الإشكالية وتفسر في ضوء الفرضيات<sup>15</sup>.

**12- الحدود الزمانية والمكانية:** تم إجراء هذه الدراسة خلال السداسي الأول من السنة الجامعية 2018/2017 في الفترة الممتدة ما بين 2017/10/16 إلى 2017/11/15 ، على عينة من المهاجرين الشرعيين بمدينة تمنراست، وقسنطينة(المدينة الجديدة علي منجلي).

**13- مجتمع الدراسة:** يضم مجتمع الدراسة كل مهاجر غير شرعي بمدينة تمنراست، والمدينة الجديدة علي منجلي قسنطينة .

**14- عينة الدراسة :** اشتملت العينة على (50) مهاجرا غير شرعيا من (18) جنسية مختلفة (عربية وإفريقية) ، تم اختيارهم بطريقة غير عشوائية قصدية تتراوح أعمارهم ما بين(18-50 سنة) من الجنسين ، بمدينة تمنراست وعلي منجلي، وقد تم الوصول إلى أفراد العينة بالإستعانة بمجموعة من الأشخاص خاصة على مستوى مدينة تمنراست فقد استعنا بأفراد يتقنون لهجة "الهوسا" من أجل تفسير محتوى الإستمارات للمهاجرين غير الشرعيين من كل من النيجر ومالي الذين تواجدو بكثرة ضمن عينة الدراسة أما الجنسيات الأخرى فقد تم الوصول إليهم وتفسير محتوى الاستمارة لهم عن طريق أفراد متخصصين في اللغتين الإنجليزية والفرنسية. أما العينة السورية فقد اقتصرنا على المدينة الجديدة علي منجلي لأن هذه العينة تتواجد بكثرة في هاته المدينة.

| المكان            | الجنسية          | العينة |
|-------------------|------------------|--------|
| تمنرات            | نيجيريا          | 03     |
|                   | النيجر           | 05     |
|                   | اثيوبيا          | 01     |
|                   | افريقيا الوسطى   | 01     |
|                   | البنين           | 02     |
|                   | الكاميرون        | 02     |
|                   | الكونغو          | 03     |
|                   | الطوغو           | 01     |
|                   | غانا             | 02     |
|                   | غينيا            | 01     |
|                   | غينيا الاستوائية | 01     |
|                   | التشاد           | 01     |
|                   | الرأس الأخضر     | 01     |
|                   | مالي             | 08     |
|                   | الموزمبيق        | 01     |
|                   | سوريا            | 02     |
|                   | ليبيا            | 01     |
|                   | الصحراء الغربية  | 01     |
| علي منجلي-قسنطينة | سوريا            | 13     |
| المجموع           |                  | 50     |

جدول رقم (01): يوضح توزيع أفراد العينة حسب الجنسية

## 15- أداة الدراسة

لقد إعتدنا في دراستنا على الإستمرار باعتبارها أداة لجمع البيانات في البحوث الوصفية ، وتعرف بأنها "أداة تتضمن مجموعة من الأسئلة أو الجمل الخيرية، التي يطلب من الباحث الإجابة عنها بطريقة يحددها الباحث .  
أو هي: "مجموعة من الأسئلة المكتوبة والتي تعد بقصد الحصول على معلومات أو آراء المبحوثين حول ظاهرة أو موقف معين<sup>16</sup> .



وقد تم بناء استمارة ، (تضم 40 بنداً ، وثلاثة محاور و عشرة أبعاد) والغرض منها هو معرفة ما هي اتجاهات عينة من المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار السيكولوجية، الاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية. وتضم قسمين: القسم الأول، وهو عبارة عن البيانات الشخصية عن المستجيب وتضم: الجنس، السن، الجنسية. والقسم الثاني حول الآثار السيكولوجية، الاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية، حيث اشتمل على ثلاثة محاور:

(أ) **الآثار النفسية** (البند من 01 إلى 24)، ويضم سبعة أبعاد الأبعاد:

- 1- الاغتراب النفسي: البنود من 01 إلى 04.
- 2- الاحباط: البنود من 05 إلى 08.
- 3- الشعور بالنقص: البنود من 09 إلى 12.
- 4- القلق والتوتر: البنود من 13 إلى 16.
- 5- اضطرابات نفسو-جسدية: البنود من 17 إلى 20.
- 6- الكبت: البنود من 21 إلى 24.

(ب) **الآثار الاجتماعية**: (البند من 25 إلى 36)

- 1- الإدمان: البنود من 25 إلى 28.
- 2- الاندماج: البنود من 29 إلى 32.
- 3- التمييز: البنود من 33 إلى 36.

(ت) **الآثار الانسانية**: (البند من 37 إلى 40)

تم استخدام مقياس ليكرت الثلاثي لقياس استجابات المبحوثين على فقرات الاستمارة (كلها ذات محتوى السلبي)، كما يبينه الجدول التالي:

| الاستجابة | دائماً | أحياناً | أبداً  |
|-----------|--------|---------|--------|
| الترميز   | 3      | 2       | 1      |
| الدرجة    | عالية  | متوسطة  | منخفضة |

**جدول رقم (02): درجات مقياس ليكرت الثلاثي**

وقد تمّ التأكد من الشروط السيكومترية للأداة، حيث تمّ التحقق من صدق المحتوى بعرضها على مجموعة من المحكمين المختصين في المجال، كما تمّ التأكد من الثبات عن طريق حساب معامل ألفا كرونباخ، وكانت قيمته مساوية لـ (0.89)، وهي قيمة ثبات عالية.

بالنسبة للمبحوثين الأفارقة، فقد تمّ الاستعانة بأشخاص ذوي خبرة في التعامل مع اللهجات الإفريقية بمدينة تمنراست لشرح محتوى عبارات الاستبيان.

**16- الأساليب الإحصائية المستخدمة:** لتحليل بيانات الدراسة تم استخدام مقاييس الاحصاء الوصفي والاستدلالي:

- التكرارات، النسب المئوية، المتوسط الحسابي والانحراف المعياري.
- اختبارات لعينتين مستقلتين(ت)، اختبار تحليل التباين الاحادي(ف).

## 17- عرض ومناقشة النتائج

### 17-1- مناقشة النتائج في ضوء الفرضية الجزئية الأولى

(توجد آثار سيكولوجية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين)

#### ■ البعد الأول: الاغتراب النفسي

| رقم | البند                                | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|--------------------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-----------------|-------------------|--------|
|     |                                      | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                 |                   |        |
| 01  | صعوبة تكوين صداقات جديدة             | 20        | 21     | 09   | 40             | 42     | 18   | 2.22            | 0.73              | متوسطة |
| 02  | أشعر بالسعادة عندما أكون وحدي        | 06        | 28     | 16   | 12             | 56     | 32   | 1.80            | 0.63              | متوسطة |
| 03  | أشعر بالفرجة حتى وأنا مع الآخرين     | 18        | 22     | 10   | 36             | 44     | 20   | 2.16            | 0.73              | متوسطة |
| 04  | أشعر بأنني لا أستطيع الدفاع عن حقوقي | 23        | 15     | 12   | 46             | 30     | 24   | 2.22            | 0.81              | متوسطة |
|     | الاغتراب النفسي                      |           |        |      |                |        |      |                 |                   |        |
|     |                                      |           |        |      |                |        |      | 2.10            | 0.44              | متوسطة |

**جدول رقم(03): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد الأول للاستبيان**

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

- يرى 42 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: ( صعوبة تكوين صداقات جديدة) بمتوسط حسابي قدره (2.22)، وبانحراف معياري: (0.73)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 56 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (شعور بالسعادة عندما يكونوا وحدهم) بمتوسط حسابي قدره (1.80)، وبانحراف معياري: (0.63)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 44 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (شعور بالغيرة حتى وهم مع الآخرين) بمتوسط حسابي قدره (2.16)، وبانحراف معياري: (0.73)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 46 ٪ من أفراد العينة أنه دائما هناك: (شعور بأنهم لا يستطيعون الدفاع عن حقوقهم) بمتوسط حسابي قدره (2.22)، وبانحراف معياري: (0.81)، وهي درجة متوسطة.
- يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الاغتراب النفسي) بمتوسط حسابي قدره (2.10)، وبانحراف معياري: (0.44)، وهي درجة متوسطة.

#### ■ البعد الثاني: الاحباط

| رقم | البند                                               | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|-----------------------------------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-----------------|-------------------|--------|
|     |                                                     | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                 |                   |        |
| 05  | صعوبة العيش في البلاد وفقدان الأمل في تحقيق الأهداف | 13        | 14     | 23   | 26             | 28     | 46   | 1.80            | 0.83              | متوسطة |
| 06  | الفراغ والاحساس بضيق الجهد والوقت                   | 07        | 32     | 11   | 14             | 64     | 22   | 1.92            | 0.60              | متوسطة |
| 07  | الخوف والقلق من المستقبل                            | 20        | 22     | 08   | 40             | 44     | 16   | 2.24            | 0.71              | متوسطة |
| 08  | اشعر بالألم والعجز                                  | 08        | 33     | 09   | 16             | 66     | 18   | 1.98            | 0.58              | متوسطة |
|     | الإحباط                                             |           |        |      |                |        |      |                 |                   |        |
|     |                                                     |           |        |      |                |        |      | 1.98            | 0.40              | متوسطة |

#### جدول رقم (04): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد الثاني للاستبيان

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

- يرى 46 ٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: (صعوبة العيش في البلاد وفقدان الأمل في تحقيق الاهداف) بمتوسط حسابي قدره (1.80)، وبانحراف معياري: (0.83)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 64 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (احساس بالفراغ و بضياع الجهد والوقت) بمتوسط حسابي قدره (1.92)، وبانحراف معياري: (0.60)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 44 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (خوف و قلق من المستقبل) بمتوسط حسابي قدره (2.24)، وبانحراف معياري: (0.71)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 66 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (شعور بالألم والعجز) بمتوسط حسابي قدره (1.98)، وبانحراف معياري: (0.58)، وهي درجة متوسطة.
- يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الاحباط) بمتوسط حسابي قدره (1.98)، وبانحراف معياري: (0.40)، وهي درجة متوسطة.

#### ■ البعد الثالث: الشعور بالنقص

| الدرجة | الانحراف المعياري | المتوسط الحسابي | النسبة المئوية |        |       | التكرارات |        |       | البند                                       | رقم |
|--------|-------------------|-----------------|----------------|--------|-------|-----------|--------|-------|---------------------------------------------|-----|
|        |                   |                 | أبدا           | أحيانا | دائما | أبدا      | أحيانا | دائما |                                             |     |
| منخفضة | 0.67              | 1.44            | 66             | 24     | 10    | 33        | 12     | 05    | الشعور بنقص القيمة الذاتية كإنسان           | 09  |
| متوسطة | 0.82              | 2.02            | 32             | 34     | 34    | 16        | 17     | 17    | المقارنة بين وضعيته المعيشية ووضعية الآخرين | 10  |
| منخفضة | 0.82              | 1.64            | 58             | 20     | 22    | 29        | 10     | 11    | الشعور بالدونية واحتقار الذات               | 11  |
| متوسطة | 0.64              | 2.42            | 08             | 42     | 50    | 04        | 21     | 25    | أشعر بأنني مظلوم                            | 12  |
| متوسطة | 0.42              | 1.88            | الشعور بالنقص  |        |       |           |        |       |                                             |     |

**جدول رقم (05): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد الثالث للاستبيان**

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

- يرى 66 ٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: (شعور بنقص القيمة الذاتية كإنسان) بمتوسط حسابي قدره (1.44)، وبانحراف معياري: (0.67)، وهي درجة منخفضة.
- يرى 34 ٪ من أفراد العينة أنه دائما هناك: (مقارنة بين وضعيته المعيشية ووضعية الآخرين) بمتوسط حسابي قدره (2.02)، وبانحراف معياري: (0.82)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 58 ٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: (شعور بالدونية واحتقار الذات) بمتوسط حسابي قدره (1.64)، وبانحراف معياري: (0.82)، وهي درجة منخفضة.
- يرى 50 ٪ من أفراد العينة أنه دائما هناك: (شعور بأنهم مظلومون) بمتوسط حسابي قدره (2.42)، وبانحراف معياري: (0.64)، وهي درجة متوسطة.
- يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الشعور بالنقص) بمتوسط حسابي قدره (1.88)، وبانحراف معياري: (0.42)، وهي درجة متوسطة.

#### ■ البعد الرابع: القلق والتوتر

| رقم | البند                        | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|------------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-----------------|-------------------|--------|
|     |                              | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                 |                   |        |
| 13  | الشعور بالحزن والقلق         | 13        | 35     | 02   | 26             | 70     | 04   | 2.22            | 0.50              | متوسطة |
| 14  | الشعور بالتوتر والاكئاب      | 24        | 21     | 05   | 48             | 42     | 10   | 2.38            | 0.66              | عالية  |
| 15  | عدم الشعور بالأمان والانتماء | 16        | 15     | 19   | 32             | 30     | 38   | 1.94            | 0.84              | متوسطة |
| 16  | الانفعال لأتفه الأسباب       | 12        | 14     | 24   | 24             | 28     | 48   | 1.76            | 0.82              | متوسطة |
|     | القلق والتوتر                |           |        |      |                |        |      |                 |                   |        |
|     |                              |           |        |      |                |        |      | 2.07            | 0.37              | متوسطة |

#### جدول رقم (06): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد الرابع للاستبيان

- من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :
- يرى 70 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (شعور بالحزن والقلق) بمتوسط حسابي قدره (2.22)، وبانحراف معياري: (0.50)، وهي درجة متوسطة.
  - يرى 48 ٪ من أفراد العينة أنه دائما هناك: (شعور بالتوتر والاكتئاب) بمتوسط حسابي قدره (2.38)، وبانحراف معياري: (0.66)، وهي درجة عالية.

- يرى 38٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: (عدم شعور بالأمان والانتماء) بمتوسط حسابي قدره (1.94)، وبانحراف معياري: (0.84)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 48٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: (انفعال لأتفه الأسباب) بمتوسط حسابي قدره (1.76)، وبانحراف معياري: (0.82)، وهي درجة متوسطة.
- يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (القلق والتوتر) بمتوسط حسابي قدره (2.07)، وبانحراف معياري: (0.37)، وهي درجة متوسطة.

#### ■ البعد الخامس: اضطرابات نفسو-جسدية

| رقم | البند                    | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|--------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-------------------|--------|
|     |                          | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                   |        |
| 17  | اعاني اضطرابات في النوم  | 08        | 06     | 36   | 16             | 12     | 72   | 1.44              | متوسطة |
| 18  | اعاني من آلام في الرأس   | 24        | 18     | 08   | 48             | 36     | 16   | 2.32              | متوسطة |
| 19  | عدم استقرار الشهية للأكل | 16        | 16     | 18   | 32             | 32     | 36   | 1.96              | متوسطة |
| 20  | أعاني من البرود الجنسي   | 13        | 15     | 22   | 26             | 30     | 44   | 1.82              | متوسطة |
|     | اضطرابات نفسو-جسدية      |           |        |      |                |        |      |                   | متوسطة |

#### جدول رقم (07): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد الخامس للاستبيان

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

- يرى 72 ٪ من أفراد العينة أنهم لا: (يعانون اضطرابات في النوم) بمتوسط حسابي قدره (1.44)، وبانحراف معياري: (0.76)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 48 ٪ من أفراد العينة أنه دائما هناك: (معاناة من آلام في الرأس) بمتوسط حسابي قدره (2.32)، وبانحراف معياري: (0.74)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 36٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: (عدم استقرار في شهية الأكل) بمتوسط حسابي قدره (1.96)، وبانحراف معياري: (0.83)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 44٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: (معاناة من البرود الجنسي) بمتوسط حسابي قدره (1.82)، وبانحراف معياري: (0.82)، وهي درجة متوسطة.

■ يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (اضطرابات نفسو-جسدية) بمتوسط حسابي قدره (1.88)، وبانحراف معياري: (0.42)، وهي درجة متوسطة.

#### ■ البعد السادس: الكبت

| رقم | البند                     | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|---------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-------------------|--------|
|     |                           | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                   |        |
| 21  | أكبت مشاعري وأفكاري       | 24        | 16     | 10   | 48             | 32     | 20   | 0.78              | متوسطة |
| 22  | أقهر رغباتي الجنسية       | 06        | 22     | 22   | 12             | 44     | 44   | 0.68              | متوسطة |
| 23  | أحاول إخفاء آلامي وأحزاني | 25        | 19     | 06   | 50             | 38     | 12   | 0.69              | متوسطة |
| 24  | أفضل عدم البوح بما يزعجني | 27        | 20     | 03   | 54             | 40     | 06   | 0.61              | متوسطة |
|     | الكبت                     |           |        |      |                |        |      |                   | متوسطة |
|     |                           |           |        |      |                |        |      | 0.31              | 2.20   |

#### جدول رقم (08): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد السادس للاستبيان

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

- يرى 48 ٪ من أفراد العينة أنه هناك دائما: (كبت لمشاعرهم وأفكارهم) بمتوسط حسابي قدره (2.28)، وبانحراف معياري: (0.78)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 44 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (قهر لرغباتهم الجنسية) بمتوسط حسابي قدره (2.38)، وبانحراف معياري: (0.69)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 50 ٪ من أفراد العينة أنه دائما هناك: (محاولة لإخفاء آلامهم وأحزانهم) بمتوسط حسابي قدره (2.38)، وبانحراف معياري: (0.69)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 54 ٪ من أفراد العينة أنهم دائما: (يفضلون عدم البوح بما يزعجني) بمتوسط حسابي قدره (2.48)، وبانحراف معياري: (0.61)، وهي درجة متوسطة.
- يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الكبت) بمتوسط حسابي قدره (2.20)، وبانحراف معياري يساوي: (0.31)، وهي درجة متوسطة.
- ❖ يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الآثار السيكلوجية للهجرة غير الشرعية) بمتوسط حسابي قدره (2.02)، وبانحراف معياري: (0.23)، وهي درجة متوسطة.

وبناء على ما سبق (الجدول من 03 إلى 08)، يمكن القول أن الفرضية الجزئية الأولى، التي مفادها: (توجد آثار سيكولوجية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين)، قد تحققت.

## 2-12 - مناقشة النتائج في ضوء الفرضية الجزئية الثانية

(توجد آثار اجتماعية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين)

### ■ البعد السابع: الإدمان

| رقم     | البند                                           | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | الدرجة |
|---------|-------------------------------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-----------------|-------------------|--------|
|         |                                                 | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                 |                   |        |
| 25      | تعاطي الممنوعات يخفف من توترتي                  | 25        | 23     | 02   | 50             | 46     | 04   | 2.46            | 0.57              | عالية  |
| 26      | أتهرب من الواقع عن طريق مواقع التواصل الاجتماعي | 30        | 16     | 04   | 60             | 32     | 08   | 2.52            | 0.64              | عالية  |
| 27      | أتناول المشروبات الكحولية لكي أنسى              | 10        | 30     | 10   | 20             | 60     | 20   | 2.00            | 0.63              | متوسطة |
| 28      | الاطلاع على المواقع الاباحية بصفة دورية         | 18        | 26     | 06   | 36             | 52     | 12   | 2.24            | 0.65              | متوسطة |
| الإدمان |                                                 |           |        |      |                |        |      |                 |                   |        |
|         |                                                 |           |        |      |                |        |      | 2.30            | 0.31              | متوسطة |

### جدول رقم (09): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد السابع للاستبيان

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

■ يرى 50 ٪ من أفراد العينة أنه دائما: (تعاطي الممنوعات يخفف من توترهم) بمتوسط حسابي قدره (2.46)، وبانحراف معياري: (0.57)، وهي درجة عالية.

■ يرى 60 ٪ من أفراد العينة أنه دائما يتم: (التهرب من الواقع عن طريق مواقع التواصل الاجتماعي) بمتوسط حسابي قدره (2.52)، وبانحراف معياري: (0.64)، وهي درجة عالية.

■ يرى 60 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا يتم: (تناول المشروبات الكحولية لكي ينسوا) بمتوسط حسابي قدره (2.38)، وبانحراف معياري: (0.69)، وهي درجة متوسطة.



■ يرى 52٪ من أفراد العينة أنه أحيانا يتم: الاطلاع على المواقع الاباحية بصفة دورية) بمتوسط حسابي قدره(2.24)، وبانحراف معياري: (0.65)، وهي درجة متوسطة.

■ يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الادمان) بمتوسط حسابي قدره(2.30)، وبانحراف معياري: (0.31)، وهي درجة متوسطة.

#### ■ البعد الثامن: الاندماج

| رقم | البند                                     | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|-------------------------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-----------------|-------------------|--------|
|     |                                           | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                 |                   |        |
| 29  | صعوبات الاندماج والتكيف مع المجتمع الجديد | 11        | 27     | 12   | 22             | 54     | 24   | 1.98            | 0.68              | متوسطة |
| 30  | مشاعر الحرمان والحنين إلى الوطن           | 16        | 18     | 16   | 32             | 36     | 32   | 2.00            | 0.80              | متوسطة |
| 31  | الشعور بالعزلة النفسية والاجتماعية        | 19        | 21     | 10   | 38             | 42     | 20   | 2.18            | 0.74              | متوسطة |
| 32  | أجد صعوبة في حل المشكلات التي تواجهني     | 27        | 15     | 08   | 54             | 30     | 16   | 2.38            | 0.75              | عالية  |
|     | الاندماج                                  |           |        |      |                |        |      | 2.13            | 0.41              | متوسطة |

#### جدول رقم(10): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد الثامن للاستبيان

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

■ يرى 54 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: صعوبات للاندماج والتكيف مع المجتمع الجديد) بمتوسط حسابي قدره(1.98)، وبانحراف معياري: (0.68)، وهي درجة متوسطة.

- يرى 36 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (مشاعر الحرمان والحنين إلى الوطن) بمتوسط حسابي قدره (2.00)، وبانحراف معياري: (0.80)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 42٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (شعور بالعزلة النفسية والاجتماعية) بمتوسط حسابي قدره (2.18)، وبانحراف معياري: (0.74)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 54٪ من أفراد العينة أنه دائما هناك: (صعوبة في حل المشكلات التي تواجههم) بمتوسط حسابي قدره (2.38)، وبانحراف معياري: (0.75)، وهي درجة عالية.
- يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (صعوبات الاندماج) بمتوسط حسابي قدره (2.30)، وبانحراف معياري: (0.31)، وهي درجة متوسطة.

#### ■ البعد التاسع: التمييز

| رقم | البند                                 | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|---------------------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-----------------|-------------------|--------|
|     |                                       | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                 |                   |        |
| 33  | الشعور بالتمييز واللامساواة في الحقوق | 08        | 32     | 10   | 16             | 64     | 20   | 1.96            | 0.60              | متوسطة |
| 34  | انتشار المحسوبية والانانية بين الناس  | 13        | 28     | 09   | 26             | 56     | 18   | 2.08            | 0.66              | متوسطة |
| 35  | يتم استغلاله من قبل الآخرين           | 17        | 13     | 20   | 34             | 26     | 40   | 1.94            | 0.86              | متوسطة |
| 36  | أشعر بأنني غير مرحب بي                | 05        | 17     | 28   | 10             | 34     | 56   | 1.54            | 0.67              | منخفضة |
|     | التمييز                               |           |        |      |                |        |      | 1.88            | 0.43              | متوسطة |

#### جدول رقم (11): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد التاسع للاستبيان

- من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :
- يرى 64 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (شعور بالتمييز واللامساواة في الحقوق) بمتوسط حسابي قدره (1.96)، وبانحراف معياري: (0.60)، وهي درجة متوسطة.

■ يرى 56 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: انتشار للمحسوبية والانانية بين الناس) بمتوسط حسابي قدره(2.08)، وبانحراف معياري: (0.66) ، وهي درجة متوسطة.

■ يرى 40٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: استغلال لهم من قبل الآخرين) بمتوسط حسابي قدره(1.94)، وبانحراف معياري: (0.86) ، وهي درجة متوسطة.

■ يرى 56٪ من أفراد العينة أنه ليس هناك: شعور بأنه غير مرحب بهم) بمتوسط حسابي قدره(1.54)، وبانحراف معياري: (0.67) ، وهي درجة منخفضة.

■ يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (التمييز) بمتوسط حسابي قدره(1.88)، وبانحراف معياري: (0.43) ، وهي درجة متوسطة.

❖ يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الآثار الاجتماعية للهجرة غير الشرعية) بمتوسط حسابي قدره(2.10)، وبانحراف معياري: (0.27) ، وهي درجة متوسطة.

بناء على ما سبق(الجدول: 09، 10، 11 ) ، يمكن القول أن الفرضية الجزئية الثانية ، التي مفادها: (توجد آثار اجتماعية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين) ، قد تحققت.

### 17-3- مناقشة النتائج في ضوء الفرضية الجزئية الثالثة

(توجد آثار انسانية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين)

## ■ البعد العاشر: الآثار الإنسانية

| رقم | البند                                      | التكرارات |        |      | النسبة المئوية |        |      | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | الدرجة |
|-----|--------------------------------------------|-----------|--------|------|----------------|--------|------|-----------------|-------------------|--------|
|     |                                            | دائما     | أحيانا | أبدا | دائما          | أحيانا | أبدا |                 |                   |        |
| 37  | أفتقد إلى مأوى يقيني من البرد والحر        | 27        | 17     | 06   | 54             | 34     | 12   | 2.42            | 0.70              | عالية  |
| 38  | ليس لدي مدخول مادي دائم                    | 05        | 30     | 15   | 10             | 60     | 30   | 1.80            | 0.60              | متوسطة |
| 39  | لا أستطيع توفير ما يكفيني من الغذاء اليومي | 11        | 27     | 12   | 22             | 54     | 24   | 1.98            | 0.68              | متوسطة |
| 40  | لا أمتلك ما يكفيني من الملابس              | 18        | 14     | 18   | 36             | 28     | 36   | 2.00            | 0.85              | متوسطة |
|     | الآثار الإنسانية                           |           |        |      |                |        |      |                 |                   |        |
|     |                                            |           |        |      |                |        |      | 2.05            | 0.44              | متوسطة |

## جدول رقم (12): يوضح استجابات أفراد العينة حول البعد العاشر للاستبيان

من خلال استجابات أفراد العينة في الجدول أعلاه :

- يرى 64 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (يفتقدون إلى مأوى يقينهم من البرد والحر) بمتوسط حسابي قدره (1.96)، وبانحراف معياري: (0.60)، وهي درجة عالية.
- يرى 60 ٪ من أفراد العينة أنهم أحيانا: (ليس لديهم مدخول مادي دائم) بمتوسط حسابي قدره (1.80)، وبانحراف معياري: (0.60)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 54 ٪ من أفراد العينة أنه أحيانا هناك: (لا يستطيعون توفير ما يكفيهم من الغذاء اليومي) بمتوسط حسابي قدره (1.98)، وبانحراف معياري: (0.68)، وهي درجة متوسطة.
- يرى 36 ٪ من أفراد العينة أنه دائما: (لا يملكون ما يكفيهم من الملابس) بمتوسط حسابي قدره (2.00)، وبانحراف معياري: (0.85)، وهي درجة متوسطة.

❖ يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (الآثار الإنسانية للهجرة غير الشرعية) بمتوسط حسابي قدره (2.05)، وبانحراف معياري: (0.44)، وهي درجة متوسطة. وبناء على ما سبق (الجدول: 12)، يمكن القول أن الفرضية الجزئية الثالثة، التي مفادها: (توجد آثار إنسانية سلبية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين)، قد تحققت.

17-4- مناقشة النتائج في ضوء الفرضية الجزئية الرابعة: (لا توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار السيكولوجية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغيرات الجنس، السن، الجنسية).

#### ■ بالنسبة لمتغير الجنس

(لا توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغير الجنس).

| المتغير                               | الجنس | ن  | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | درجة الحرية d.f | قيمة (ت) | قيمة (p) |
|---------------------------------------|-------|----|-----------------|-------------------|-----------------|----------|----------|
| الاتجاهات نحو آثار الهجرة غير الشرعية | ذكر   | 37 | 2.05            | 0.14              | 48              | 0.73     | 0.46     |
|                                       | أنثى  | 13 | 2.08            | 0.11              |                 |          |          |

#### جدول رقم (13): يوضح نتائج اختبار (ت) تبعا لاختلاف الجنس

نلاحظ من الجدول أعلاه أن قيم المتوسط الحسابي لاتجاهات الذكور (2.05) بانحراف معياري قيمته (0.14) وأن قيم المتوسط الحسابي لاتجاهات الإناث (2.08) بانحراف معياري قيمته (0.11) وهي قيم متقاربة تشير مبدئياً إلى عدم وجود فروق بين متوسطات المجموعتين.

كما نلاحظ أن القيمة الإحصائية (p) لاختبار (ت) تساوي (0.46) وهي أكبر من مستوى المعنوية ( $\alpha=0.05$ )، من ثم نقبل الفرضية الصفرية التي مفادها: (لا توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغير الجنس).

## ■ بالنسبة لمتغير الجنسية

(لا توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغير الجنسية).

| المتغير                               | الجنسية | ن  | المتوسط الحسابي | الانحراف المعياري | درجة الحرية ddf | قيمة (ت) | قيمة (p) |
|---------------------------------------|---------|----|-----------------|-------------------|-----------------|----------|----------|
| الاتجاهات نحو آثار الهجرة غير الشرعية | افريقي  | 33 | 2.03            | 0.14              | 48              | 2.05     | 0.04     |
|                                       | عربي    | 17 | 2.10            | 0.09              |                 |          |          |

## جدول رقم (14): يوضح نتائج اختبار (ت) تبعا لاختلاف الجنسية

نلاحظ من الجدول أعلاه أن قيم المتوسط الحسابي لاتجاهات الأفارقة (2.03) بانحراف معياري قيمته (0.14) وأن قيم المتوسط الحسابي لاتجاهات العرب (2.10) بانحراف معياري قيمته (0.09) وهي قيم متقاربة قد تشير مبدئيا إلى عدم وجود فروق بين متوسطات المجموعتين.

كما نلاحظ أن القيمة الاحتمالية (p) لاختبار (ت) تساوي (0.04) وهي أقل من مستوى المعنوية ( $\alpha=0.05$ )، من ثم نرفض الفرضية الصفرية ونقبل البديلة التي مفادها: (توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغير الجنسية).

## ■ بالنسبة لمتغير السن

(لا توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والإنسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغير السن).

| المحور                                | مصدر التباين   | مجموع المربعات | درجة الحرية | قيمة (ف) المحسوبة | قيمة (p) |
|---------------------------------------|----------------|----------------|-------------|-------------------|----------|
| الاتجاهات نحو آثار الهجرة غير الشرعية | بين المجموعات  | 0.07           | 2           | 1.97              | 0.15     |
|                                       | داخل المجموعات | 0.83           | 47          |                   |          |
|                                       | المجموع        | 0.90           | 49          |                   |          |

**جدول رقم (15) : نتائج اختبار تحليل التباين الأحادي تبعا لاختلاف فئات السنّ**

نلاحظ أنّ القيمة الإحصائية (p) لاختبار (ف) تساوي (0.15) وهي أكبر من مستوى المعنوية ( $\alpha=0.05$ )، من ثمّ نقبل الفرضية الصفرية التي مفادها : (لا توجد فروق دالة إحصائية عند مستوى معنوية ( $\alpha=0.05$ ) في متوسطات اتجاهات المهاجرين غير الشرعيين نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغير السنّ).

بناء على ما سبق (الجدول:13، 14، 15) يمكن القول أنّ الفرضية الجزئية السادسة قد تحققت في شقها المتعلق بمتغيري الجنس والسنّ، ولم تتحقق في شقها المتعلق بمتغير الجنس.

**17-5- مناقشة النتائج في ضوء الفرضية العامة**

يرى أفراد العينة أنهم يعانون من: (آثار سيكولوجية، إجتماعية وانسانية للهجرة غير الشرعية) بمتوسط حسابي قدره (2.05)، وبانحراف معياري: (0.13)، وهي درجة متوسطة. وعليه يمكن القول أنّ الفرضية العامة التي مفادها: (توجد آثار سيكولوجية، اجتماعية وانسانية للهجرة غير الشرعية على المهاجرين غير الشرعيين) **قد تحققت**، في ضوء البيانات وفي ضوء تحقق الفرضية الجزئية الأولى والثانية والثالثة. كما أنه لا توجد فروق في اتجاهاتهم نحو الآثار النفسية، الاجتماعية والانسانية للهجرة غير الشرعية ترجع لمتغيري الجنس والسنّ.

**18-إقتراحات وتوصيات: بناء على النتائج المتوصل إليها قام الباحثان باقتراح التوصيات التالية :**

- ضرورة تكثيف البحوث النظرية على موضوع الهجرة، ولا سيما في مجال علم النفس وعلم الاجتماع والانتروبولوجيا الثقافية .
- إجراء دراسات حول الجوانب الايجابية للهجرة (شرعية، غير شرعية)، إذ لا يمكن نفي الجوانب الايجابية للهجرة على الصعيد الشخصي والاجتماعي والاقتصادي .
- دعم الندوات والمؤتمرات العلمية التي تهتمّ بموضوع اندماج المهاجرين في مجتمعاتهم الجديدة.
- فتح مراكز متخصصة في التكفل النفسي والاجتماعي بهذه الفئة، وتكوين متخصصين في هذا المجال.

## الهوامش

1. ساعد رشيد، واقع الهجرة غير الشرعية في الجزائر من منظور الأمن الإنساني، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص: 10-09، ص 56
2. كواش زهرة، إشكاليات الهجرة الإفريقية الغير شرعية، مجلة حوليات، الجزائر 01، العدد 30-الجزء الأول، ص 56
3. بن صغير فارس، واقع الهجرة الغير شرعية في الجزائر: الأسباب والتصدي، الأرضية الرقمية للمقالات العلمية، تاريخ الإطلاع 2019/01/01، ص 317
4. دريفل سعدة، الهجرة الغير شرعية العوامل الجاذبة والدافعة وأخطارها، جامعة زيان عاشور- الجلفة، الأرضية الرقمية للمقالات العلمية، تاريخ الإطلاع 2018/12/31، ص 170.
5. ساعد رشيد، نفس المرجع السابق ص 21-22
6. ساسي سفيان، الهجرة غير الشرعية في الجزائر، جامعة الطارف الجزائر، الأرضية الرقمية للمقالات العلمية، تاريخ الإطلاع: 2019/01/01
7. سناء حامد زهران، إرشاد الصحة النفسية لتصحيح مشاعر ومعتقدات الاغتراب، ط 1، عالم الكتب، القاهرة، مصر، 2004، ص: 103-104.
8. لونييس الزهرة، الإدمان على المخدرات كاضطراب مصاحب لحالة إجهاد ما بعد الصدمة لدى ضحايا الاعتداء الجنسي، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قسنطينة 2، 2014، ص 74.
9. عبد اللطيف حسين فرج، الاضطرابات النفسية: الخوف، القلق، التوتر، الانفصام، الأمراض النفسية للأطفال، ط 1، دار الحامد، عمان، الأردن، 2009، ص 70.
10. محسن زماني، رضا أفخمي عقدا، علي علي محمدي، دراسة نفسية لشخصية عنتر في ضوء نظرية أدلر، مجلة الجمعية الإيرانية وآدابها، العدد 40، خريف 1935، ص 5
11. سهام هارون البشاري، الإحباط النفسي وسط الخريجين الجامعيين غير العاملين، بحث مكمل لنيل درجة ماجستير، جامعة السودان، 2015، ص 10.
12. نور الدين بلقاسم، الإدماج والاندماج المفهوم والدلالات والشروط الموضوعية، أعمال الندوة العلمية الدولية الإدماج و الاندماج: الرهانات والاستراتيجيات والمرجعيات، المعهد العالي ببيئر الباي، تونس، 2012، ص 07.
13. محمد شفيق، البحث العلمي، الاسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 1985، ص 44.
14. كيم صبيحة، البعد الإنساني لظاهرة الهجرة الغير شرعية في الجزائر، مجله العلوم الاجتماعية، المجلد 4، العدد 7، ص 4
15. محمود عبد الحليم منسي، مناهج البحث العلمي في المجالات التربوية والنفسية، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 19 .
16. ربحي مصطفى عليان، عثمان محمد غنيم، أساليب البحث العلمي الأسس النظرية والتطبيق، العملي، دار الصفاء، الطبعة الثانية، 2008، ص 88.



## علاقة القيم الاجتماعية للعمل بمكانة الأستاذ الجامعي

- دراسة تطبيقية بمعهد علوم وتقنيات النشاطات

البدنية والرياضية-

### The Relationship of social values during work to the position of University Professor. Applied study of sports science institutes

براهيمي مبروك: أستاذ محاضر أ- جامعة زيان عاشور الجلفة

خلف الله نذير : أستاذ محاضر أ- مدير المدرسة العليا للسياسة الجزائرية

سربوت عبد المالك : أستاذ محاضر أ- جامعة زيان عاشور الجلفة

تاريخ قبول المقال: 22/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 24/02/2019

#### ملخص

سلطنا الضوء في هذه الدراسة لمعرفة مستوى العلاقة القائمة بين القيمة الاجتماعية للعمل التي تشير إلى الرغبة في أن يصبح العمل الذي يمارسه الأستاذ الجامعي غاية لإكسابه المكانة الاجتماعية التي تليق به من طرف محيطه الداخلي والخارجي..

**الكلمات الدالة:** قيم العمل، المكانة، العلاقة، العمل، الأستاذ.

#### Abstract

In this study, we shed light on the level of the relationship between the social value of the work that indicates the desire that the work practiced by the University professor become a goal to give him the social status that he deserves.

#### Keywords

work values, status, relationship, work, teacher.

## مقدمة

في الوقت الذي نشهد تغيرات اجتماعية أصبحت البيئة المجتمعية متأثرة بعوامل مختلفة وأثرت على سلوكيات الأفراد والجماعات وكذا على مستوى العلاقات الاجتماعية، فالقيمة الاجتماعية التي تعتبر دافعا أساسيا لمدى استجابة الفرد مع محيطه على غرار التوقعات المعيارية العائدة إلى علاقة الإنسان بمحيطه، ترسم الطرق التي يجب أن يتطور وفقها التكيف الذي تحدده مستويات علاقة الأستاذ الجامعي بمحيط المجتمعي كونه جزء لا يتجزأ من تركيبته الاجتماعية، وبالرغم من التغيرات الطارئة على المجتمعات إلا أن المجتمع كما يقول عنه دوركايم "بأنه ليس شيئا ما يقف هناك خارج عنا، لكنه هنا فينا وجزء من داخلنا الإنساني إن المجتمع لا يضبط فقط حركاتنا، لكنه يشكل هويتنا وفكرنا وعواطفنا، إن بناءات المجتمع تصبح بناءات وعينا فالمجتمع لا يتوقف على سطح جلودنا، إنه يخترقنا إلى المدى الذي من خلاله يطوقنا"<sup>1</sup>.

حاولنا إبراز بعض المفاهيم التي تخدم الدراسة لأنها تساعدنا على استخراج المؤشرات من مكوناتها وأبعادها في مرحلة القطع، والتي نراها تتوافق وعبارات المقياس المستعمل، كما اعتمدنا على مرحلة الاستكشاف من خلال القراءات والخبرات السابقة كخلفية نظرية للدراسة.

## 1- الإشكالية

وقع اختيارنا على مهنة الأستاذ الجامعي ممثلا في أساتذة معهد تقنيات النشاطات البدنية والرياضية، من خلال المكانة التي يحظى بها داخل المؤسسة المجتمعية من مجموعة الرفاق والزملاء والمعارف والجيران، لمعرفة مدى قيمة العمل الممارس من طرفه ومدى انعكاسها على المستوى العلائقي من خلال نظرته بما يشعر به تجاه محيطه الداخلي والخارجي.

فالمكانة تتحدد كما يرى "هايمان" من خلال تقويم الأفراد لأنفسهم في الجوانب العقلية والثقافية والأخلاقية والجمالية والانفعالية، مقارنة بالجماعة المرجعية، وهي كأي جماعة تستعمل معيارا للتقييم الذاتي ولتشكيل الاتجاه<sup>2</sup>.

والقيمة كما يراها بعض علماء الاجتماع تشير إلى مستوى أو معيار للانتقاء من بين بدائل أو ممكنات اجتماعية متاحة أمام الشخص الاجتماعي في الموقف الاجتماعي، فالمعيار يعني وجود مقياس يقيس به الشخص ويضاهي من خلاله بين

الأشياء من حيث فاعليتها ودورها في تحقيق مصالحه، وهذا المقياس يرتبط بوعيه الاجتماعي وإدراكه لأمره وما يؤثر فيه من مؤثرات اجتماعية واقتصادية تحيط به أو بالطبقة الاجتماعية التي ينتمي إليها أو المجتمع الذي يعيش فيه، وبناء على هذه الرؤية يسود اعتقاد لدى البعض أن قيم الفرد يمكن أن تتغير بارتقائه في السلم الاجتماعي.<sup>3</sup> فمن خلال هذه الإشكالية يتبادر لنا طرح التساؤل التالي:

- هل توجد علاقة ذات دلالة إحصائية بين مكانة الأستاذ الجامعي والقيم الاجتماعية للعمل داخل محيطه المجتمعي.<sup>5</sup>

## 2- فرضية الدراسة

توجد علاقة ذات دلالة إحصائية بين مكانة الأستاذ الجامعي والقيم الاجتماعية للعمل داخل محيطه المجتمعي.

## 3- مفاهيم الدراسة

### 3-1- مفهوم العمل

إن العمل ظاهرة إنسانية واجتماعية شاملة على حد عبارة عالم الاجتماع والأنثروبولوجيا "مارسال موس"، ذات أبعاد متعددة منها البيولوجي المتمثل فيما يبذله الإنسان من طاقة جسدية عند ممارسته للعمل، ومنها النفسي ذو الصلة الوثيقة بشخصية العامل ومختلف انفعالاته الكامنة وتفاعلها من مكان عمله ومحيطه، ومنها الاجتماعي ذو الصلة بشبكة العلاقات الاجتماعية التي تتسج بين الأفراد الموجودين داخل مجالات العمل.<sup>4</sup>

ويمكن اعتبار العمل بمختلف أصنافه سواء تلك التي تتجزأ مقابل أجر أو بدون أجر مجموعة مهام يتطلب تنفيذها بذل جهد فكري ونفسي وعضلي، بغرض إنتاج سلع أو خدمات معينة لتلبية جملة من الاحتياجات البشرية وبهذا المعنى يتجاوز مفهوم العمل المعنى الضيق للمهنة أو الوظيفة.<sup>5</sup>

### - التعريف الإجرائي

العمل في إطاره المفاهيمي أوسع من الشغل، أي يمكن أن يتقاضى عليه الفاعل أجرا ماديا أو معنويا.

### 3-2- مفهوم قيم العمل

وتعرف قيم العمل بأنها مجموعة الموجهات السلوكية التي تحدد سلوك الفرد داخل عمله، أو فيما يتعلق بالنشاط المهني الذي يمارسه، كما عرفت قيم العمل بأنها

المفهوم الذي يشير إلى الاتجاهات العامة فيما يتصل أو يتعلق بمعنى رغبات أو اهتمامات الفرد لدور عمله، في ضوء ما سبق يمكن أن نعرف قيم العمل على أنها كل ما يتمثل في الاهتمامات المرغوب فيه ومواقف الاختيار المرتبطة بقضايا العمل<sup>6</sup>.

### - التعريف الإجرائي

هي التي توجه الفعل نحو الموقف.

### 3-3- المكانة الاجتماعية

يقصد بها موقع الفرد كما يدركه هو مقارنة بالآخرين (الزملاء، عموم الناس في المجتمع)<sup>7</sup>.

### - التعريف الإجرائي

هي المركز الذي يحظى به الفرد داخل محيطه الاجتماعي، والتي تفرض عليه لعب دورا معينا في مجتمعه.

### 3-4- القيم

قيمة الشيء في اللغة تعني قدره، وقيمة الشيء ثمنه أو سعره، ويطلق لفظ القيمة في التصور الفلسفي على ما يتميز به الشيء من صفات تجعله يستحق التقدير كثيرا أو قليلا، والقيمة في الاصطلاح الغربي هي مبدأ مجرد وعام للسلوك، يشعر أعضاء الجماعة نحوه بالارتباط الانفعالي القوي، كما أنه يوفر لهم مستوى للحكم على الأفعال والأهداف الخاصة، والقيم كما يعرفها "بارسونز" هي عنصر في نسق رمزي مشترك يعتبر معيارا أو مستوى للاختيار بين بدائل التوجيه التي توجد في الوقف، فكأن القيم هنا تمثل معايير عامة وأساسية يشارك فيها أعضاء المجتمع وتسهم في تحقيق التكامل وتنظيم أنشطة الأعضاء<sup>8</sup>.

### - التعريف الإجرائي

هي مجموعة من المبادئ التي تعكس سلوك الفرد من خلال تفاعله مع الغير، وهي إدراكية ومعرفية وعاطفية.

### 3-5- التدريس

التدريس هو عملية استكشاف طرق الفهم لدى الطلاب من وجهات نظر مختلفة، وهو عملية إحداث تغيير مفاهيمي لدى الطلاب<sup>9</sup>.

### - التعريف الإجرائي

التدريس مفهوم ديداكتيكي يعكس القدرة المعرفية والاستيعابية لدى محور العملية التعليمية.

### 3-6- القيمة الاجتماعية للعمل

تعرف من خلال ارتباط العمل بتحقيق المكانة الاجتماعية المتميزة ودوره في تحقيق الاستقرار الاجتماعي، وتظهر من خلاله علاقة العمل بالاحترام في المحيط السري، ومحيط الأصدقاء والجيران والمجتمع، والعلاقة بين نوعية العمل والمكانة التي يضيفها للأفراد، والعلاقة بين مكان ممارسة العمل وطريقة أدائه وبين مكانته ودور العمل في تعزيز الروابط الاجتماعية، وخلق مجالات جديدة للتفاعل، ودور العمل في توفير الاستقرار الاجتماعي وفي توفير مستوى أفضل في الحياة<sup>10</sup>.

### 3-7- المهنة

هذا المصطلح يشوبه الغموض، كان يقصد به في بداية القرن العشرين مجموعة المهن الليبرالي، أي الوظائف ذات الطابع الفكري التي تكتسب قيمة اجتماعية حسب نموذج الطبيب والمحامي، والتي يتنافى الأجر الذي يكسب فيها مع فكرة الربح، وظهرت معاني أخرى فيما بعد تضع في مقدمة تعريفها ممارسة وظيفة متخصصة ومتعارف عليها ومنظمة، كما تركز في الوقت نفسه على مستوى النشاط ونمط العمل المنفذ<sup>11</sup>.

أنها تعمل على إصلاح الفرد نفسيا تربويا وتوجهه نحو الخير والإحسان والواجب<sup>12</sup>.

### - التعريف الإجرائي

مجموعة من المكتسبات التعليمية تساعد الفرد على القيام بأدوار سواء بأجر أو بون أجر مادي مقابل خدمة يقدمها.

### 4- وظائف القيم

- أنها تهيئ للأفراد اختيارات معينة تحدد السلوك الصادر عنهم وبمعنى آخر تحدد شكل الاستجابات وبالتالي تلعب دورا مهما في تشكيل الشخصية الفردية، وتحديد أهدافها في إطار معياري صحيح<sup>13</sup>.

- أنها تعطي للفرد إمكانية أداء ما هو مطلوب منه، وتمنحه القدرة على التكيف والتوافق الإيجابيين، وتحقيق الرضا عن نفسه لتجاوبه مع الجماعة في مبادئها، وعقائدها الصحيحة<sup>14</sup>.

## 5- الإطار النظري المفسر لنسق القيم

تصور "ريشر" لارتقاء القيم فيما اسماء توزيع الفرد لقيمه على مدار الحياة، وهي عملية تخضع لعدد من الشروط الواجب توافرها لكي تتم ويتحقق من خلالها النمو والارتقاء في النسق القيمي، فهناك عمليتان يسيّران جنباً إلى جنب في ارتقاء القيم كما يوضحه الجدول التالي<sup>15</sup>:

| أشكال نمو القيم            | أشكال اختفاء القيمة     |
|----------------------------|-------------------------|
| 1- اكتساب القيم            | 1- التخلي عن القيمة     |
| 2- زيادة إعادة توزيع القيم | 2- نقص إعادة التوزيع    |
| 3- تقدير مرتفع للقيم       | 3- تقدير منخفض للقيمة   |
| 4- اتساع مجال عمل القيمة   | 4- ضيق مجال عمل القيمة  |
| 5- ارتفاع معايير القيمة    | 5- انخفاض معايير القيمة |
| 6- تزايد أهمية القيمة      | 6- تناقص أهمية القيمة   |

## الجدول يوضح تصور ريشر في ارتقاء القيمة

## 6- النظرية المفسرة للمكانة

تعد نظرية المقارنة الاجتماعية والاستقطاب التي جاء بها جونسون 1968 امتداداً لنظرية المقارنة الاجتماعية التي فستكر 1954، وتفترض أننا نقارن أنفسنا بالآخرين وغالباً ما يكونون من زملاء أو أصدقاء مقربين، وترى هذه النظرية أيضاً أننا لا نريد فقط أن نكون كالآخرين أو أعلى منهم بقليل، بل فوق المعدل أو أعلى بكثير لنستقطب الآخرين من حولنا، وحسب رأي "والاش ونك" فإن هذا يؤدي إلى الحصول على التوافق الشخصي والاجتماعي والمكانة العالية، فيوجد الفرد اهتماماً نحو الخارج ويصبح مولعاً بالناس ويتوافق مع توقعات الجماعة، أما الفرد الذي يشعر بمكانة واطئة وبضعف القبول الاجتماعي له فإنه يكون على العكس من ذلك، وهذا يجعله قلقاً وحساساً<sup>16</sup>.

## 7- الدراسات السابقة والمثابفة

### الدراسة الأولى (بشار عبد الله السليم، يسرى يوسف العلي 2010-2009)<sup>17</sup>

هدفت الدراسة إلى التعرف على علاقة مكانة المعلم الاجتماعية بدوره في تنمية المجتمع والتعرف على واقع المعلم في المجتمع.

عينة الدراسة:

225 معلما ومعلمة. منها 114 معلما و111 معلمة.

منهج الدراسة:

اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي.

نتائج الدراسة:

- وجود علاقة ذات دلالة إحصائية بين المكانة الاجتماعية للمعلم بدوره في تنمية المجتمع كما أظهرت أن مكانة المعلم الاجتماعية ودور المعلم في تنمية المجتمع احتلت مكانة متوسطة ودورا متوسطا.

- كما أظهرت النتائج عدم وجود فروق ذات دلالة إحصائية لأثر المؤهل العلمي والخدمة في المكانة الاجتماعية، فيما توجد فروق بالنسبة لمتغير الجنس لصالح الإناث.

### الدراسة الثانية (ابتسام عبد الصمد الداود 2016-2015)<sup>18</sup>

من بين أهداف الدراسة التعرف على واقع مكانة المعلم في ثقافة المجتمع السوري وكذا التعرف على العلاقة بين مكانة المعلم الاجتماعية في ثقافة المجتمع السوري بين مستوى أدائه.

عينة الدراسة:

تمثلت عينة البحث بـ 100 معلم ومعلمة، منها 33 معلما و67 معلمة.

منهج الدراسة:

اعتمدت الباحثة على المنهج الوصفي التحليلي في دراستها.

نتائج الدراسة:

ومن بين نتائج الدراسة ما يلي:

- إن واقع المكانة الاجتماعية للمعلم في ثقافة المجتمع السوري منخفض في المجال الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، ومتوسط الجانب الشخصي وفي الدرجة الكلية للمكانة الاجتماعية للمعلم، وهذا يدل على أن المعلم لم يحظى بالمكانة التي يستحقها في ثقافة مجتمعه

### الدراسة الثالثة ( عفاف سراي 2015-2016)<sup>19</sup>

من بين أهداف الدراسة الكشف عن مكانة المعلم الاجتماعية في المجتمع المحلي للوقوف على مدى الرعاية والاحترام الذي يحظى به المعلم والذي يعتبره أساس نهضة المجتمع. عينة الدراسة:

تمثلت عينة البحث بـ 54 معلما.

منهج الدراسة:

وقع اختيار الباحثة على استعمال المنهج الوصفي بما يلائم طبيعة دراستها.

نتائج الدراسة:

ومن بين نتائج الدراسة ما يلي:

تعد العلاقات الاجتماعية للمعلم احد العوامل المؤثرة على مكانته في الوسط الاجتماعي ويتضح هذا من خلال نظرة المجتمع للمعلم فإن كانت نظرة احترام وتقدير كان تأثيرها واضح.

### الدراسة الرابعة ( براهيم وريدة 2004-2015)<sup>20</sup>

من بين ما تهدف له الدراسة تحليل الواقع الذي يعيشه الأستاذ الجامعي، عن طريق عرض أهم المعوقات الاجتماعية التي يتعرض لها داخل الجامعة والمتصلة مباشرة بمهنته وإبراز حجمها، وخارج الجامعة باعتباره فرد داخل المجتمع. عينة الدراسة:

تمثلت في: 130 أستاذ من أصل 858 أستاذ.

منهج الدراسة:

وقع اختيار الباحثة على استعمال المنهج الوصفي.

نتائج الدراسة:

نجد أن مجمل المعوقات الاجتماعية السابقة (الأجر، السكن، النقل، المكانة الاجتماعية للأستاذ الجامعي) مما يؤثر على الأداء الجيد للمهام الموكلة للأستاذ الجامعي.

### 7- عينة الدراسة

بما أن دراستنا اقتصرت على أساتذة معهد علوم وتقنيات النشاطات البدنية والرياضية بجامعة الجلفة، فالعينة قصدية تمثلت في 26 أستاذ من أساتذة جامعيين من معهد تقنيات النشاطات البدنية والرياضية جامعة زيان عاشور الجلفة.



## 8- منهج الدراسة

وقع اختيارنا على استعمال المنهج الوصفي التحليلي الذي نراه يتناسب مع دراستنا.

## 9- أداة الدراسة

أداة الدراسة ممثلة في الاستبيان تم توزيعه على أساتذة معهد علوم وتقنيات النشاطات البدنية والرياضية بجامعة الجلفة، وهذا بتطبيق مقياس قيم العمل المطور من طرف اعتماد علام وأحمد زايد<sup>21</sup>، وعملنا بشقه المتعلق بالقيم الاجتماعية للعمل.

## 10- عرض وتحليل نتائج الدراسة

العبارة رقم 01: أحد أسباب رغبتني في العمل أن أكسب احترام أسرتي لي.  
الغرض من العبارة: معرفة مدى أسباب الرغبة في العمل وكسب الاحترام داخل الأسرة.

| النتائج<br>الإجابات | التكرار | النسبة<br>النسبية | قيمة<br>معامل<br>بيرسون | مستوى<br>الدلالة | درجة<br>الحرية<br>df | قيمة احتمال<br>المعنوية<br>sig | القرار          |
|---------------------|---------|-------------------|-------------------------|------------------|----------------------|--------------------------------|-----------------|
| موافق               | 16      | 61.5 %            | 1.000                   | 0.05             | 2                    | 0.000                          | دالة<br>إحصائية |
| غير متأكد           | 2       | 07.7 %            |                         |                  |                      |                                |                 |
| غير موافق           | 08      | 30.8%             |                         |                  |                      |                                |                 |
| المجموع             | 26      | ٪ 100             |                         |                  |                      |                                |                 |

الجدول رقم (01) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول أسباب الرغبة في العمل وكسب الاحترام داخل الأسرة.  
التعليق على الجدول :

يتضح من خلال الجدول رقم (01) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول أسباب الرغبة في العمل وكسب الاحترام داخل الأسرة. بالنسبة للاختيار الأول " موافق " . بنسبة (61.5%) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 16 تكرارات، والذين أجابوا بـ

" غير متأكد " فبلغت نسبتهم ب (7.7٪) بتكرار 2 أما الذين أجابوا ب " غير موافق " فبلغت نسبتهم ب (30.8٪) وعدد تكرارهم بلغ 08، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون و المقدرة ب (01.000) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت ب (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02).

وبمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي و التي قدرت ب (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة، إذن توجد علاقة.

من خلال نتائج الجدول الموضحة أعلاه نرى أن أغلبية الأساتذة يولون اهتماما بالغاً لمدى تشريف العائلة وهذا راجع لعدة اعتبارات ومنها رد الجميل للأسرة التي ساهمت بحد كبير في عملية التنشئة التربوية والتعليمية وكذا الرعاية بشتى طرقها. العبارة رقم 02: أن الفرد لا يتحقق له كسب الاحترام لمجرد أنه يمارس عملاً جيداً. الغرض من العبارة: معرفة مدى أن عدم تحقق كسب الاحترام لمجرد أنه يمارس عملاً جيداً.

| النتائج / الإجابات | التكرار | النسبة المئوية | قيمة معامل بيرسون | مستوى الدلالة | درجة الحرية df | قيمة احتمال المعنوية sig | القرار       |
|--------------------|---------|----------------|-------------------|---------------|----------------|--------------------------|--------------|
| موافق              | 17      | 65.4 %         | 0.905             | 0.05          | 2              | 0.000                    | دالة إحصائية |
| غير متأكد          | 05      | 19.2 %         |                   |               |                |                          |              |
| غير موافق          | 04      | 15.4 %         |                   |               |                |                          |              |
| المجموع            | 26      | 100 %          |                   |               |                |                          |              |

الجدول رقم (02) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول معرفة مدى أن عدم تحقق كسب الاحترام لمجرد أنه يمارس عملاً جيداً. التعليق على الجدول :

يتضح من خلال الجدول رقم (02) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول معرفة مدى أن الفرد لا يتحقق له كسب الاحترام لمجرد أنه يمارس عملا جيدا. بالنسبة للاختيار الأول " موافق " . بنسبة (65.4٪) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 17 تكرارات، والذين أجابوا بـ " غير متأكد " فبلغت نسبتهم بـ (19.2٪) بتكرار 05 أما الذين أجابوا بـ " غير موافق " فبلغت نسبتهم بـ (15.4٪) وعدد تكرارهم بلغ 4، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون والمقدرة بـ (0.905) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02).

وبمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة، إذن توجد علاقة.

من خلال نتائج الجدول الموضحة أعلاه نرى أن أغلبية الأساتذة لهم تصور مخالف لمفهوم الاحترام، فبالنسبة لهم أن كسب الاحترام بين أفراد المجتمع ليس بالضرورة مرتبط بالمناصب المقلدة ولا بالطبقية وهذا راجع لمدى تواضعهم ونظرتهم الصحيحة لمستوى العلاقات الاجتماعية التي تربط أفراد المجتمع بعضهم البعض، وكذا التعبير على إنسانيتهم تجاه المحيط الاجتماعي المنصهر فيه.

العبارة رقم 03: أن العمل الذي يتصف بالمكانة الاجتماعية لا يكون بالضرورة أفضل من الأعمال التي لا تتصف بتلك المكانة.

الفرض من العبارة: معرفة مدى أن العمل الذي يتصف بالمكانة الاجتماعية لا يكون بالضرورة أفضل من الأعمال التي لا تتصف بتلك المكانة.

| النتائج<br>الإجابات | التكرار | النسبة<br>النسبية | قيمة<br>معامل<br>بيرسون | مستوى<br>الدلالة | درجة<br>الحرية<br>df | قيمة احتمال<br>sig المعنوية | القرار          |
|---------------------|---------|-------------------|-------------------------|------------------|----------------------|-----------------------------|-----------------|
| موافق               | 16      | 61.5%             | 0.924                   | 0.05             | 2                    | 0.000                       | دالة<br>إحصائيا |
| غير متأكد           | 06      | 23.1%             |                         |                  |                      |                             |                 |
| غير موافق           | 04      | 15.4%             |                         |                  |                      |                             |                 |
| المجموع             | 26      | 100 %             |                         |                  |                      |                             |                 |

الجدول رقم (03) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول العمل الذي يتصف بالمكانة الاجتماعية لا يكون بالضرورة أفضل من الأعمال التي لا تتصف بتلك المكانة. التعليق على الجدول:

يتضح من خلال الجدول رقم (03) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول أن العمل الذي يتصف بالمكانة الاجتماعية لا يكون بالضرورة أفضل من الأعمال التي لا تتصف بتلك المكانة. بالنسبة للاختيار الأول " موافق". بنسبة (61.5%) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 16 تكرارا، والذين أجابوا ب " غير متأكد" فبلغت نسبتهم ب (23.1%) بتكرار 6، أما الذين أجابوا ب " غير موافق" فبلغت نسبتهم ب (15.4%) وعدد تكرارهم بلغ 04، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون والمقدرة ب (0.924) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت ب (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02).

وبمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت ب (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة، إذن توجد علاقة.

من خلال نتائج الجدول الموضحة أعلاه نرى بأن أغلبية الأساتذة يعتبرون العاملين في مهن مختلفة لهم نفس المكانة من خلال الأدوار التي يقومون بها لخدمة المجتمع.

العبارة رقم 04: أن أصدقائي لا يعرفوني اهتمامهم إذا كنت أعمل عملا غير جيد.  
الغرض من العبارة: معرفة مدى أن أصدقائي لا يعرفوني اهتمامهم إذا كنت أعمل عملا غير جيد.

| النتائج<br>الإجابات | التكرار | النسبة<br>المئوية | قيمة<br>معامل<br>بيرسون | مستوى<br>الدلالة | درجة<br>الحرية<br>df | قيمة<br>احتمال<br>sig<br>المعنوية | القرار          |
|---------------------|---------|-------------------|-------------------------|------------------|----------------------|-----------------------------------|-----------------|
| موافق               | 13      | 50 %              | 0.921                   | 0.05             | 2                    | 0.000                             | دالة<br>إحصائيا |
| غير<br>متأكد        | 04      | 15.4 %            |                         |                  |                      |                                   |                 |
| غير موافق           | 09      | 34.6%             |                         |                  |                      |                                   |                 |
| المجموع             | 26      | 100 %             |                         |                  |                      |                                   |                 |

الجدول رقم(04) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول معرفة أن أصدقائي لا يعرفوني اهتمامهم إذا كنت أعمل عملا غير جيد.  
التعليق على الجدول :

يتضح من خلال الجدول رقم (04) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول أن أصدقائي لا يعرفوني اهتمامهم إذا كنت أعمل عملا غير جيد. بالنسبة للاختيار الأول " موافق " بنسبة (50%) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 13 تكرارات، والذين أجابوا بـ " غير متأكد " فبلغت نسبتهم بـ (15.4%) بتكرار 4، أما الذين أجابوا بـ " غير موافق " فبلغت نسبتهم بـ (34.6%) وعدد تكرارهم بلغ 9، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون والمقدرة بـ (0.921) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02).

وبمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت ب (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة ، إذن توجد علاقة.

من خلال نتائج الجدول الموضحة أعلاه نرى بأن أغلبية الأساتذة يؤكدون أن أصدقائهم لا يعيرون لهم أية أهمية بما يخص العمل الذي يمارسونه. هذا لا يعني بالضرورة أنهم لا يقدرّون المهنة الممارسة من طرف الأستاذ وهذا راجع لاعتبار قوة العلاقة التي تربطهم خاصة أصدقاء الطفولة.

العبارة رقم 05: لا تعتبر المكانة الاجتماعية للعمل شرطا أساسيا لاختيار العمل الذي سوف يشغله الفرد.

الفرض من العبارة: معرفة مدى أن كانت لا تعتبر المكانة الاجتماعية للعمل شرطا أساسيا لاختيار العمل الذي سوف يشغله الفرد.

| النتائج<br>الإجابات | التكرار | النسبة<br>النسبة | قيمة<br>معامل<br>بيرسون | مستوى<br>الدلالة | درجة<br>الحرية<br>df | قيمة احتمال<br>sig المعنوية | القرار          |
|---------------------|---------|------------------|-------------------------|------------------|----------------------|-----------------------------|-----------------|
| موافق               | 13      | 50 %             | 0.877                   | 0.05             | 2                    | 0.000                       | دالة<br>إحصائية |
| غير متأكد           | 07      | 26.9 %           |                         |                  |                      |                             |                 |
| غير موافق           | 06      | 23.1%            |                         |                  |                      |                             |                 |
| المجموع             | 26      | 100 %            |                         |                  |                      |                             |                 |

الجدول رقم (05) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول معرفة ان كانت لا تعتبر المكانة الاجتماعية للعمل شرطا أساسيا لاختيار العمل الذي سوف يشغله الفرد.

### التعليق على الجدول

يتضح من خلال الجدول رقم (05) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول لا تعتبر المكانة الاجتماعية للعمل شرطا أساسيا لاختيار العمل الذي سوف يشغله الفرد. بالنسبة للاختيار الأول " موافق " بنسبة (50٪) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 13 تكرارا، والذين أجابوا ب " غير متأكد " فبلغت نسبتهم ب (26.9٪) بتكرار 7، أما الذين أجابوا ب " غير موافق " فبلغت نسبتهم ب (23.1٪) وعدد تكرارهم بلغ 6، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون والمقدرة ب (0.877) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت ب (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02).

وبمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت ب (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة، إذن توجد علاقة. من خلال نتائج الجدول الموضحة أعلاه نرى بأن أغلبية الأساتذة يوفقون لعدم ربط المكانة الاجتماعية بالعمل الذي يسعى الفرد لممارسته وهذا راجع لوجود قيم عمل أخرى.

العبارة رقم 06: عندما يمارس الفرد عملا جيدا يكون أكثر احتراما بين جيرانه. الغرض من العبارة: معرفة عندما يمارس الفرد عملا جيدا يكون أكثر احتراما بين جيرانه.

| النتائج<br>الإجابات | التكرار | النسبة<br>النسبية | قيمة<br>معامل<br>بيرسون | مستوى<br>الدلالة | درجة<br>الحرية<br>df | قيمة احتمال<br>sig المعنوية | القرار          |
|---------------------|---------|-------------------|-------------------------|------------------|----------------------|-----------------------------|-----------------|
| موافق               | 21      | 80.8%             | 0.657                   | 0.05             | 2                    | 0.000                       | دالة<br>إحصائيا |
| غير متأكد           | 04      | 15.4%             |                         |                  |                      |                             |                 |
| غير موافق           | 01      | 03.8%             |                         |                  |                      |                             |                 |
| المجموع             | 26      | 100 %             |                         |                  |                      |                             |                 |

الجدول رقم (06) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول معرفة عندما يمارس الفرد عملا جيدا يكون أكثر احتراما بين جيرانه.

التعليق على الجدول:

يتضح من خلال الجدول رقم (06) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول عندما يمارس الفرد عملا جيدا يكون أكثر احتراما بين جيرانه. بالنسبة للاختيار الأول " موافق " بنسبة (80.8%) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 21 تكرارات، والذين أجابوا بـ " غير متأكد " فبلغت نسبتهم بـ (15.4%) بتكرار 4، أما الذين أجابوا بـ " غير موافق " فبلغت نسبتهم بـ (3.8%) وعدد تكرارهم بلغ 1، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون والمقدرة بـ (0.657) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02).

وبمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة، إذن توجد علاقة. من خلال نتائج الجدول الموضحة أعلاه نرى بأن أغلبية الأساتذة يعتبرون العمل الممارس يولى له أهمية من خلال تقدير واحترام الجيران له، وهذا راجع إلى الواقع الملموس باعتبار أن ساكنة المنطقة يعتبر بالنسبة لهم الأستاذ خط أحمر والتعليم بصفة عامة، نظرا لتقاليد وعادات وثقافة المنطقة على العموم بالرغم من التحولات الاجتماعية التي طرأت على تركيبة مجتمع الجلفة إلا أنه لا يزال محافظا على القيم. العبارة رقم 07: عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرته.

الغرض من العبارة: معرفة عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرته..



| النتائج<br>الإجابات | التكرار | النسبة<br>النسبية | قيمة<br>معامل<br>بيرسون | مستوى<br>الدلالة | درجة<br>الحرية<br>df | قيمة احتمال<br>sig | القرار          |
|---------------------|---------|-------------------|-------------------------|------------------|----------------------|--------------------|-----------------|
| موافق               | 21      | 80.8%             | 0.822                   | 0.05             | 2                    | 0.000              | دالة<br>إحصائية |
| غير متأكد           | 04      | 15.4%             |                         |                  |                      |                    |                 |
| غير موافق           | 01      | 03.8%             |                         |                  |                      |                    |                 |
| المجموع             | 26      | 100 %             |                         |                  |                      |                    |                 |

الجدول رقم (07) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول معرفة عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرته.

التعليق على الجدول :

يتضح من خلال الجدول رقم (07) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرته. بالنسبة للاختيار الأول " موافق " بنسبة (80.8%) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 21 تكراراً، والذين أجابوا بـ " غير متأكد " فبلغت نسبتهم بـ (15.4%) بتكرار 4، أما الذين أجابوا بـ " غير موافق " فبلغت نسبتهم بـ (03.8%) وعدد تكرارهم بلغ 1، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون والمقدرة بـ (0.822) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02).

وبمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة، إذن توجد علاقة.

العبارة رقم 08: عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرته.

الغرض من العبارة: معرفة عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرتة.

| النتائج<br>الإجابات | التكرار | النسبة<br>المئوية | قيمة<br>معامل<br>بيرسون | مستوى<br>الدلالة | درجة<br>الحرية<br>df | قيمة احتمال<br>sig | القرار          |
|---------------------|---------|-------------------|-------------------------|------------------|----------------------|--------------------|-----------------|
| موافق               | 06      | 32.1 %            | 0.837                   | 0.05             | 2                    | 0.000              | دالة<br>إحصائيا |
| غير متأكد           | 10      | 38.5 %            |                         |                  |                      |                    |                 |
| غير موافق           | 10      | 38.5%             |                         |                  |                      |                    |                 |
| المجموع             | 26      | 100 %             |                         |                  |                      |                    |                 |

الجدول رقم (08) يمثل التحليل الإحصائي لنتائج جميع إجابات الأساتذة حول معرفة عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرتة.

التعليق على الجدول:

يتضح من خلال الجدول رقم (08) الذي يمثل إجابات الأساتذة حول عندما يحصل الفرد على عمل جيد فإن ذلك قد يضعه في موقف لا يحسد عليه من تقدير أصدقائه وأسرتة. بالنسبة للاختيار الأول " موافق " بنسبة (32.1%) وعدد تكرارات إجابات الأساتذة بلغ 6 تكرارات، والذين أجابوا بـ " غير متأكد " فبلغت نسبتهم بـ (38.5%) بتكرار 10، أما الذين أجابوا بـ " غير موافق " فبلغت نسبتهم بـ (38.5%) وعدد تكرارهم بلغ 10، وذلك بعد حساب قيمة بيرسون والمقدرة بـ (0.837) وقيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) عند مستوى الدلالة (0.05) ودرجة الحرية (02). بمقارنة قيمة الاحتمال المعنوي والتي قدرت بـ (0.000) بمستوى الدلالة (0.05)، نلاحظ أن قيمة الاحتمال المعنوي أقل من مستوى الدلالة، إذن توجد علاقة.

## الاستنتاج

في ظل النتائج المتحصل عليها من خلال تحليل المعلومات في مرحلة الإثبات، والمتعلقة بوجود علاقة ذات دلالة إحصائية بين مكانة الأستاذ الجامعي والقيم الاجتماعية للعمل داخل محيطه المجتمعي، وبالرجوع إلى مرحلة بناء نموذج التحليل (البناء) حسب مراحل المسار عند "باشلار"، نجد أن هناك توافق بين المرحلتين، وهذا ما تؤكدته إحدى الدراسات المستعان بها في دراستنا والمتمثلة في دراسة "بشار عبد الله السليم، يسرى يوسف العلي 2009-2010"، وكانت نتائجها تقر بوجود علاقة ذات دلالة إحصائية بين المكانة الاجتماعية للمعلم بدوره في تنمية المجتمع كما أظهرت أن مكانة المعلم الاجتماعية ودور المعلم في تنمية المجتمع احتلت مكانة متوسطة ودورا متوسطا. ومنه نستنتج أن الفرضية التي تم اقتراحها محققة.

## الخاتمة

من خلال تحليل نتائج الدراسة يتضح لنا جليا أن الأستاذ الجامعي وبملاحظته الخاصة مدى تفاعله مع القيم الاجتماعية للعمل الممارس نجد أنه يحظى بتقدير واحترام محيطه الداخلي والخارجي هذا ما يؤكد تحقيق وإثبات الفرضية المقترحة والتي تنص على وجود علاقة بين القيم الاجتماعية للعمل والمكانة الاجتماعية معبرا عليها إحصائيا باستعمال معامل بيرسون حيث يتضح لنا من خلال كل جداول الدراسة أن هناك وجود على علاقة بين متغيرات الدراسة عند مستوى الدلالة 0.05 ودرجة الحرية 2. ومن خلال الإجابة المتنوعة على عبارات الدراسة التي ركزنا فيها على قيمة من قيم العمل والمثلية في القيمة الاجتماعية كاحترام والتقدير لمكانة الأستاذ الجامعي والدور المنوط به.

## الهوامش

- 1- محمد عبد الكريم الحواري، النظرية المعاصرة في علم الاجتماع، ط1، دار مجد لاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص312.
- 2- بشرى عبد الحسين، "المكانة الاجتماعية لدى تدريسي جامعة بغداد"، مجلة العلوم النفسية، العدد19، ص253.
- 3- نادية محمود مصطفى وآخرون، القيم في الظاهرة الاجتماعية، ط1، دار البشير للثقافة والعلوم، مصر 2011، ص241.
- 4- عائشة التايب، النوع وعلم اجتماع العمل والمؤسسة، ط1، منظمة المرأة العربية، مصر، 2011، ص15.
- 5- نفس المرجع، ص15، 16.
- 6- تريكي حسان، "ملامح التحول في قيم العمل في المجتمع الجزائري- دراسة تحليلية"، المجلة الأردنية للعلوم الاجتماعية، المجلد10، العدد2، 2017، ص209.
- 7- بشرى عبد الحسين، مرجع سابق، ص252.
- 8- نادية محمود مصطفى وآخرون، مرجع سابق، ص238.
- 9- مايكل بروسو وككيث تريغويل، فهم التعلم والتدريس، ترجمة: هاني صالح، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض، 2009، ص258.
- 10- منار منصور أحمد، "قيم العمل وعلاقتها بالإبداع الإداري لدى الإداريين بجامعة الطائف، مجلة كلية التربية، جامعة الأزهر، العدد (127، ج1)، يناير 2016، ص326.
- 11- جيل فيربول، معجم علم الاجتماع، ترجمة: أنسام محمد الأسعد، ط1، دار ومكتبة الهلال، بيروت، 2011، ص147.
- 12- مسعودة خنونة، نفس المرجع، ص39.
- 13- مسعودة خنونة، (واقع القيم لدى المراهقين في المؤسسة التربوية)، مذكرة ماجستير علم الاجتماع، قسم علم الاجتماع، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم الاجتماع، جامعة منتوري قسنطينة، 2008-2009، ص39.
- 14- مسعودة خنونة، مرجع سابق، ص39.
- 15- بوعطيط سفيان، (القيم الشخصية في ظل التغير الاجتماعي وعلاقتها بالتوافق المهني)، مذكرة دكتوراه علوم، قسم علم النفس وعلوم التربية والارطوفونيا، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة منتوري قسنطينة، 2011، 2012، ص99، 100.
- 16- بشرى عبد الحسين، مرجع سابق، ص254.
- 17- بشار عبد الله السليم، يسرى يوسف العلي، "علاقة مكانة المعلم الاجتماعية بدوره في تنمية المجتمع كما يقدرها معلمو المدارس الثانوية في الأردن"، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات التربوية والنفسية، مجلد عشرون، العدد الثاني، يونيو 2012، ص179، 190.

18- ابتسام عبد الصمد الداوود، (المكانة الاجتماعية للمعلم في ثقافة المجتمع السوري وعلاقتها بمستوى أدائه- دراسة ميدانية في مدينة الحسكة)، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، قسم أصول التربية، كلية التربية، جامعة دمشق، الجمهورية العربية السورية، 2015، 2016، ص76، 78، 118.

19- عفاف سراي، (المكانة الاجتماعية للمعلم في المجتمع المحلي)، مذكرة ماستر، قسم العلوم الاجتماعية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، 2016، ص61، 67، 135.

20- براهيم وريدة، (المعوقات الاجتماعية للأستاذ الجامعي وأثرها على أهداف المؤسسة الجامعية، رسالة ماجستير، قسم علم الاجتماع، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2004-2005.

21- اعتماد علام، أحمد زايد، مقياس قيم العمل، ط1، مكتبة مصرية، القاهرة، 1992، ص66، 68، 69، 70، 71.

## (النحو العربي بين حاجة المتعلم وحاجة المتكلم)

# Arabic grammar between the learner's need and the speaker's need

بركاهم العلوي: أستاذة محاضرة "أ"  
المدرسة العليا للأساتذة- الجزائر

تاريخ قبول المقال: 16/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 23/01/2019

### الملخص

حين نتحدث عن النحو العربي فنحن نتحدث به ومعه عن سلسلة متواصلة ومتوازنة من التفكير العقلي: الابستمولوجي، الوصفي، التاريخي،... وهو بدوره يقودنا إلى الحديث عن المحددات الزمانية والمكانية لكل فترة ولكل منتج. ويحقق لنا بكل هذا جانبا كبيرا من الاحترام، وفي كثير من الأحيان القداسة أيضا. حتى غدا التجديد التأويلي فيه، والتفكير النفعي ضربا من البدعة والابتداع، ناسين أو متجاهلين المبادئ الأولية في نشوئه والأقوال المتغايرة على اختلافها وعمق دلالاتها. فضاعت حاجة المتكلم مع حاجة المتعلم، واتحدت الحاجتان في تفكير حجب بعض الزوايا وأزهد المتعلم فيه، أو قاده نحو التعصب والانفراد. فجاءت هذه الورقة فاتحة باب اللين وموضحة جانب الحاجتين وأصولهما. **الكلمات المفتاحية:** الوصفية، النحو العربي، حاجة المتعلم، حاجة المتكلم. التعليمية.

### Abstract

When talking about Arabic grammar, we mean a constant balanced train of cerebration: epistemological, descriptive, or historical. This thinking leads us to talk about time and place determiners for each era and each object. This made the grammar patrimony so respected and sacred that the fact of making an interpretative renewal and pragmatic thought

in it was considered as a kind of heterodoxy forgetting or ignoring the initial principles of its creation and beginning as well as the heterogenous sayings which are various and their significance is deep.

Thus, the speaker's need was strayed with the learner's one and both of them were hiding many points of view. consequently the learner found himself unable and sometimes extremist toward it. This paper is an effort to enlighten and clarify the origin and the side of both needs.

**Key words:** arabic grammar, the speaker's need, learner, descriptive.

## 1- المقدمة

شكل تعليم النحو موضوعا شائكا وشائقا، وتردد بين الصناعة فيه والصناعية، وغدا مجالا خصبا عمليا ونظريا وتنظيرا قبلا. وبرزت للوجود العملي مواقف متباينة، وآراء متطاحنة حول مسائل في ماهية مرجعية تناوله وطرائقها، حتى باتت الحاجة ماسة لحل مشاكله.

ولعل ما ظهر من نفور عند متعلمي النحو، وخضوع عند مريديه أو تمرّد أوجب تساؤلات لحوحة: لماذا؟ وأين؟ وكيف؟ فتدفقت الآراء منادية بأحد الأمرين: دعوة للتيسير وأخرى للتفسير. وبات من الضروري الفصل في الانتماء والمرجعية والمنهج والطريقة. ذلك هو النحو الموضوع، وتلك هي المعيارية والتواصلية منهجا وأداء وقبل ذلك اختيارا ومدارا وإجابة على الأسئلة السابقة علّة وكيفية وظرفا. إذا ثبت هذا، فتح باب القول في النحو: أمعيار هو أم وصف؟ وكان لزاما أن يحدد الظرف الزمني فيه.

## 2- اللغة المعيارية

لا ينكر أحد أنّ النحو نشأ وصفيّا بأدلّته استقراءً، وملاحظة، وسبرا، لكنّه انحرف إلى المعيارية بعد ذلك وله ما يبرره، استجابة للحاجة ورغبة في ضبط القواعد، وحفاظا على العربية من تسرب العجمة، وضياع الملكة... وامتدّت هذه المعيارية في المسار الزمنيّ حتّى علت المناهج الأخرى وغيب غيرها، وظهرت اللغة الرّسميّة مع الدّفاع المستميت عنها أيضا... وأنبتت بعد ذلك الكتابات مواصلة وشارحة ومستدلّة. ولم يشذّ عن هذا المسار من النّحاة أو اللّغويّين إلّا القليل. وتوسّعت بذلك رقعة التّأليف والتّوليف حتّى كادت تكون قاعدة لا شذوذ فيها. يقول تمام حسان: "لا نكاد نستثني منها إلّا قلة ظهرت في أوّل عهد العرب بهذه الدّراسات، فقامت على الوصف في كثير من أبوابها. ولم تقع في المعيارية حين وقعت فيها إلّا من قبيل التّوسّع في التّعبير من ذلك سيبويه وكتابا عبد القاهر الجرجاني: أسرار البلاغة ودلائل الإعجاز..."<sup>1</sup>

والمعيارية هذه لا تتحقق إلا بقواعدها من قياس وتعليل وإعراب وعوامل... وتتماز بحرصها على فرض نماذج استعمال وحرصها على طرائق الأداء اللسانيّ متقدمة الانحراف عنها والخروج منها إلى غيرها. فهاهو سيبويه يقول: "وليس شيء يضطرون إليه إلا وهم يحاولون به وجها" <sup>2</sup> وانظر إلى صنيعهم في قياس ما على ليس. يقول سيبويه: "باب ما أجري مجرى ليس في بعض المواضع بلغة أهل الحجاز ثم يصير إلى أهله" <sup>3</sup>.

ألا ترى إلى التقليل القصديّ في قوله بعض المراجع، والتأكيد العينيّ في قوله أهل الحجاز، والمرجعية القياسيةّ في قوله يصير إلى أصله؟ ثمّ انظر مرة أخرى إلى قوله: "وبنو تميم يجرونها مجرى وهل أي لا يعملونها في شيء وهو القياس؛ لأنّه ليس ما كليس، ولا يكون فيها إضمار" <sup>4</sup>.

هذا التعليل الظاهر يوجب الإتيان. فهو يحدّد القائل، وهو هنا بنو تميم، ويبين الطريق، وهو الإهمال، ويعلّل ترك الاشتراك وعلة الشبه بغياب: الفعلية، والشبه بليس، والإضمار فيها، فحقّق لها جريانها على ما وهل أي عدم إعملها وهو تعليل يحيل إلى القياس كما رأينا.

أمّا خروج أهل الحجاز على الإهمال فيشوبه النقص؛ لأنّه - على قياسه - التفتوا إلى الشبه في المعنى، ولم يلتفتوا إلى شرط العمل؛ إذ لا بدّ لما يعمل الرفع والنصب على التوالي أن يكون فعلا أو شبيها به ليصحّ الإضمار <sup>5</sup>.

ومثله: ما هذا بشرا، وما هذا بشر. يقول سيبويه: "وأهل الحجاز فيشبهونها بليس إذ كان معناها كمعناها" <sup>6</sup>.

هذه علة العمل عند الحجازيين، ولكنّ النّحاة يحاولون بعملها وجها كما يقول سيبويه فيرجعونها إلى أصلها وهو عدم العمل بتقدّم خبرها أو نقضه بالإلّا. نحو ما سافر محمد، وما محمد إلا رسول.

وهاهو ابن جنّي يقول: هو انتحاء سمت كلام العرب. واقرأ إذا شئت قول الجرجاني في دلائل الإعجاز، وهو يتحدث عن النّحو ويوجّه من زهد فيه: "وإنّ المعيار الذي لا يتبيّن نقصان الكلام ورجحانه حتّى يعرض عليه، والمقياس الذي لا يعرف صحيح من سقيم حتّى يرجع إليه، ولا ينكر ذلك إلا من ينكر حسّه، وإلّا من غالط في حقائق نفسه" <sup>7</sup>.

إنّ بوصفه معيارا ومقياسا كفيلا بوضع منكره موضع السّفية أو البليد الذي لا يتلمّس ما يقربّه، ويغالط ما يسمع ويتحسّسه. وبهذه القناعة يعرف النّظم قائلا: "واعلم أن ليس النّظم إلا أن تضع كلامك الوضع الذي يقتضيه علم النّحو، وتعمل



على قوانينه وأصوله ، وتعرف مناهجه التي نهجت ، فلا تزيغ عنها ، وتحفظ الرسوم التي رسمت لك فلا تخل بشيء منها"<sup>8</sup>.

فالكلام عنده ومعرفة الكلام سيان، يسيران وفق نظام واحد وعيار قائم على قوانين اللغة وضوابطها، أصولها، ومناهجها ولا يخرج عنه. وانظر إذا شئت للفضة النقي في: فلا تزيغ، فلا تخل، ولفعلة المثبت في: تضع، تعمل، تعرف، تحفظ على الترتيب، فتفهم ضرورة هذا التدرج في المعرفة، والتشبيث بالمرجع، والتأكيد بالحفظ، والتقييد بالمحافظة.

ذلك هو ذاك، وتلك هي المعيارية التي تلت الوصفية، فأضحى بذلك تعلم النحو سائرا وفقها، ومقتفيا أثرها، وتساوي بذلك المتكلم - باعتباره مطبقا للمعيار- والباحث باعتباره مكتشفا له أولا، ومقيدا به وله ثانيا. وانظر إذا شئت هذا الجدول:

#### الجدول رقم 1 يمثل الفرق بين نحو المتكلم ونحو المتعلم.

| المؤشر   | المتكلم                | المتعلم                      |
|----------|------------------------|------------------------------|
| المرجعية | عادات نطقية            | منهج                         |
| الموقف   | استجابة لقواعد اللغة   | وصول للقواعد الكلية والجزئية |
| التفاعل  | مستخدم لأدوات اللغة    | مستخدم لأدوات الكشف          |
| النشاط   | معياري                 | وصفي                         |
| اللغة    | معايير تراعى           | ظواهر تبحث                   |
| التقدير  | إذا أحسن قياس المعايير | إذا أحسن وصف الظواهر         |

فالتساوي الذي ذكرناه مغالطة؛ لأن العلاقة بينهما أثر وتأثير، وانجذاب وجذب. وازدادت حدة المغالطة حتى انسحبت العملية وامتدت على التعليمية في زماننا، وكان لذلك آثاره وتوابعه. وزهد الدارسون في النحو زهدهم في العلوم المنطقية، وتنتج عن ذلك عدم الفصل بين نحو الاستعمال (الكلام ومعانيه) والنحو العلمي (البحث النظري) هدفا. والفاعل فيهما اثنان متغايران (متعلم ومتكلم) حاجة ووظيفة وحكما.

## 3- النحو بين المتعلم والمتكلم

إذا ثبت هذا وجب أن يكون الحكم عند الفاعلين (متكلم ومتعلم) مختلفا أيضا ؛ فالأول حكمه وظيفي منسل من الاستجابة لقواعد الملكة ، ودواعي القصد وتأثير التواصل ، والثاني وصفي قياسي مثبت للقواعد ، وظهر بذلك التباين بين حاجة المستعملين ؛ إذ الأول يحتاج إلى أدلة المعنى وهو موضوع اللغة وغايتها ، والثاني إلى القواعد الكلية لضبط القواعد الجزئية. والأدلة على ذلك كثيرة...

فلو نظرنا مثلا- إلى معيار الحكم وجدنا النحوي يربطه بمعيار الصحة اللغوية: مستقيم حسن، كذب وقبيح، والقياس عليه. والوظيفي المجرد لا الحدثي رخصة وغير رخصة، والدرجة: ممتنع حسن، وقبيح، وجائر على السواء، وضعيف<sup>9</sup>. ويترتب على ذلك أحكام الترجيح والتخيير والتجوز.

وعلى المتعلم والمتكلم أن يحفظ هذا المعيار ليستقيم له علمه بالموضوع وقس عليه، فيركز المتعلم جهده على هذه المقاييس دونما الفصل بين حاجة المتعلم المتكلم وحاجة المتعلم للمعرفة الصرفة. وانظر إذا شئت لمسألة ما الداخلة على ليت.

يقول ابن جني في ليتما عطفًا على قول النابغة: ألا ليتما هذا الحمام لنا : "وأما ليتما خاصة فإن جعلت ما فيها كافة بطل عملها ، وإن جعلتها زائدة للتوكيد لم يتغير نصبها. تقول: ليتما أخوك قائم، وإن شئت ليتما أخاك قائم"<sup>10</sup>

والسؤال الغائب: كيف لك متكلمًا أن تجعلها كافة أو زائدة معنى ثم حكما؟ ويقول ابن هشام : "ويحتمل أن الرفع على أن ما موصولة، وأن الإشارة خبر لهو محذوف، أي ليت هو هذا الحمام لنا فلا يدل حينئذ على الإهمال، ولكنه احتمال مرجوح؛ لأن حذف العائد المرفوع بالابتداء في صلة غير أي مع عدم طول الصلة قليل"<sup>11</sup> ويرى سيبويه أن الإلغاء في ليتما أحسن من الأعمال<sup>12</sup>.

هي مسألة واحدة ترجح الحكم فيها وتنوع بين جائز وممتنع وحسن ومخير، ولم نر ذكرا، أو إشارة، أو تنبيهها، أو تلميحا لدور المعنى والحاجة إليه في تفسير الحكم بله توجيهه. وكان الاكتفاء بالقاعدة قياسا. والحلقة مفقودة بين هذا وذاك هي الهدف التعليمي للمادة الواحدة، والخطأ الموجود بين هذا وذاك هو التسوية بين هدفين على الأقل: معياري وتواصل، وفاعلين اثنين: متكلم بفعل إنجازي ومتعلم صرف لمعرفة صرفة. وتلك مشكلة التعليمية...

## 4- نماذج من إهمال الفعل التواصل في النحو

ولو نظرنا مرة أخرى بمراعاة هذين المتغيرين لرأينا الوعي بهما عند علمائنا أمثال سيبويه والخليل والجرجاني والزّمخشرّي وسيأتي الحديث عن هذا في مقامه.

ولعل ترك هذا الشرط والشطط فيه هو الذي حذا بإبراهيم أنيس ألا يفرق في المذكر السالم بين صيغتي النصب والرفع من الناحية الصوتية ، ويستشهد على صحة ذلك باستعمال العرب من قوله تعالى " والمقيمين الصلاة والمؤتون الزكاة " النساء/162 ، وقوله: "إن الذين آمنوا والذين هادوا والصابئين والنصارى" المائدة/69.

والشاهد النحوي في هذه المسألة بين ، والفرق الدلالي أبين عند الذين ربطوا بين المعاني والمباني أمثال الطاهر بن عاشور؛ إذ يثبت أن العطف بالنصب طريقة عربية ، وجواز العطف على التخصيص بالمدح وارد ، والرفع على الاستئناف للاهتمام وارد على عمومه. وأما في مسألتنا فصيغة "المقيمين" و"المؤتون" معطوفتان على اختلاف العامل يفسرهما أنهما "مما يجري على قصد التفنن عند تكرار المتتابعات"<sup>13</sup>.

فلفظ التفنن فيه مزية الإثارة ودرجة الاستثارة ، والتكرار في حد ذاته زيادة في الكلام ، والتتابع في الملفوظات تأكيد للملفوظ ، ولا يلجأ إليه المتكلم إلا لقصد لا يتم الكلام إلا به.

أما فظاها عطف على اسم إن المنصوب ولكتها تختلف في الحكم تقديرا وبيانا على أنها :

1. استئناف تقديرا لسؤال ضمني في نفس السامع.

2. تأكيد لقوله تعالى: "ولو أن أهل القرى آمنوا واتقوا" المائدة/ 65.

3. عطف على الأصل المرفوع لاسم إن وهو المبتدأ. واستند في الثالثة على الاستعمال والشيوع؛ إذ عده سنة عند العرب وذلك أنهم إذا اجتمع اسم إن وخبرها وأرادوا العطف على الأول وهو غريب عليه في الحكم رفعوه تنبيها على أنه عطف جمل لا عطف أفراد ليكون للمستمع حظ في التأويل بحسب السياق ، إيمانا بمبدأ التعاون ومرونة التشارك<sup>14</sup>.

هذا التحليل البياني الملازم للحكم الإعرابي يتعقبه تحليل للمعنى والزامية الدلالة وهدفه صحة الرسالة عند السامع أو الاقتراب منها. والاهتمام بالمعنى على اختلافه في النحو عند القدامى ومن سار على دربهم عند المتأخرين هو الذي يكشف مجهول المعادلة الثاني بعد استيفاء الأول.

ألا ترى إلى درجة المغالطة وشططها ، ودرجة التساوي وأثره؟ فالأول هو المعيار وقد حددناه بما فيه من قواعد وقوانين وقيود ورجحان...والثاني هو صورة للخصائص المميزة للغة في شقها الاجتماعي. إنها تتسم ب:

1. التلقائية والتوارث بانتقال المفردات والعبارات نقلا تاريخيا .

2. العمومية: إذ هي لغة مشتركة في المجتمعات البشرية متنوعة ، دالة ، وظيفية ، تشاركية ومولدة.

3. النسبية: هي محدّدة لأنماط الكلام بقيد الموقف، والمستمع، والزمان، والمكان .

4. الجبرية: إذ إنّها وصلت للمتكم من غير أن يتحكم في قوانينها كما يقول دور كايم هي ضرب من السلوك الذي يباشر نوعا من الالتزام الخارجي وهذا لا ينفي عنها صفة التلقائية.<sup>15</sup>

5. الاقتراض والتبادل: عن طريق عوامل الاندماج الاجتماعي، والتفاعل الثقافي داخل الحيز الجغرافي الواحد أو المتعدد.

ومع هذا لابد أن نشير إلى صفة أساسية تحوّلها من لغة تساعد المتعلم على قراءة جمل ونصوص وكتابتها ، وتمكّنه من معرفة قوانينها إلى لغة حاوية للأولى في حدود الهدف منها ، مع امتلاك " القدرة على فهم وإنتاج تراكيب أفعال اللغة المناسبة لمقصديّة المشاركين في حديث التّواصل ، وتكون أيضا موافقة لمقام التّفاعل "<sup>16</sup> كما جاء في حديث إدي رولي.

#### 4- تواصلية النحو

إنّهُ التّواصل . وهو يعتمد أساسا على المرسل والمستقبل والرّسالة والقناة. فالمستقبل والمرسل شريكان ، والرسالة هي " العمداد نفسيّ- الماديّ لتحويل تمثّل على شكل متوالية من العناصر "<sup>17</sup>.

إنّهُ يقصد هذا التّوالي الصّفيّ في صور وحدات دالة تعكس تصوّرات يستقبلها المستمع. ولا يمكن أن يكون التّواصل إلّا بوجود مفاهيم مشتركة بين المرسل والمرسل إليه . يقول : " لا يقوم التّواصل إلّا حين تكون هذه العناصر أو أكثر من ذلك هاته الذرّات المعرفيّة مشتركة لدى الرّوج مرسل - مستقبل "<sup>18</sup>.

وإذ قد ظهر هذا الشّقّ التّواصليّ كان لزاما أن نسأل : ما حظّ الدّراسات النّحويّة منه ، وما إلزاميّة التّعليميّة فيه ؟ لقد أشرنا فيما تقدّم إلى تواصلية النّحو عندنا علمائنا وهذا أوان تفصيله .

فنجاح التّواصل يتحقّق بمعرفة المعاني على اختلافها والمعنى هو القصد والمراد . يقال : عنيت بالكلام كذا أي قصدته وعمدت<sup>19</sup> .

والقصد كما نعرف هو مناط الكلام عند النّحويّين. يقول ابن هشام: "الكلام عبارة عن القول المفيد بالقصد. والمراد بالمفيد ما دلّ على معنى يحسن السّكوت عليه".

فقد خبر النحوي أنّ الخطاب لا يؤدي رسالة إلا إذا تحقق قصد المتكلم بمعرفة معانيه بدءا. والمعاني التواصلية تفهم من المعاينة كما جاء عند الجرجاني. ولنضرب لذلك أمثلة:

• الاستفهام بالهمزة لغرض الإنكار: يقول: "وجملة الأمر أنك تنحو بالإنكار نحو الفعل، فإن بدأت بالاسم فقلت: أأنت فعلت أو قلت أهو يفعل كنت وجهت الإنكار إلى نفس المذكور وأبيت أن تكون بموضع أن يجيء منه الفعل، وممن يجيء منه..."<sup>20</sup> وذلك مثل قول الشاعر:

أأتري إن قلت دراهم خالد \*\*\* زيارته إنني إذا للثيم

فالشاهد فيه استفهام بالهمزة، وتقديم الفاعل. والفائدة هنا هي إنكار الفعل لا إنكار الفاعل. ألا ترى أنّ الجرجاني صوّب القاعدة النحوية نحو جوازها إلى قيد القصد ودلالته؟ فإن قصد المتكلم إنكار الفاعل كان لزاما أن يحرك الفاعل تقديمًا وهذا فرق.

• النفي: وكذلك يفعل مع النفي. وانظر إلى قوله كيف يتردد المعنى بين نفي الفعل، ونفي الفاعل، وإثبات غيره بحسب حاجة المتكلم. يقول: "إذا قلت ما فعلت، كنت نفيت عنك فعلا لم يثبت أنّه مفعول، وإذا قلت ما أنا فعلت كنت نفيت عنك فعلا يثبت أنّه مفعول".<sup>21</sup>

وتحقيق ذلك أنّ النفي معان ومقاصد، فإذا قدّمت الفعل فإنك نفيت الفعل ولم تثبته، أو تثبتت غيره. أمّا إذا قدّمت الفاعل فإنّ النفي والفعل ثابتان؛ الأوّل للفاعل بدليل التقديم، والثاني للفعل بدليل النفي. فالفعل حادث من غيرك وهو فرق، وإرادة المتكلم هي التي تحدّد أحد الاختيارين.

نظير ذلك قولك: ما رأيت زيدا، وما وزيدا رأيت، وما أنا رأيت زيدا. ففي الأوّل تنفي رؤية زيد ولا توجب فعل الرؤية للمفعول، والثاني تنفي رؤية زيد (المفعول) وتثبت الفعل لمفعول آخر، وفي الثالث تنفي رؤية زيد عنك وتثبتها لفاعل آخر. هذه فروق في الدلالات، والنحو يجيزها جميعا، فانظر كيف جعل من النحو مباحث تواصلية؟

• الحذف: يصف الجرجاني الباب بأنّه "دقيق المسلك، لطيف المأخذ، عجيب الأمر، شبيه بالسحر، فإنك ترى به ترك الذكر أفصح من الذكر".<sup>22</sup>

إنّه اختزال صريح للمعاني، وإثبات صريح لأخرى. ويمثّل لذلك بحذف المفعول في الأفعال المتعدية وحذف المبتدأ والخبر. مثال الأوّل: هو يجزل ويعطي، فالالاقتصار

بالفعل يجعل مدى الفعل عريضا من غير تحديد الوجه، وحدوده مطلقة من غير تقييد العطاء، وهو كمال المدح. خلافا لذكر المفعول في يعطي المال: فقد حدد المتكلم حسن العطاء والمعنيان جائزان لغة، ومدار الاختيار في القصد.

وقد وقف الزمخشري موقفا مشابها في المفصل وكذلك فعل شارحه ابن يعيش في مواضع كثيرة من الكتاب موضحين الدلالات الفاصلة والفروق الضابطة. يقول: "اعلم أن الأمر طلب فعل بصيغة مخصوصة، وله ولصيغه أسماء بحسب إضافاته، فإن كان من الأعلى إلى من دونه قيل له أمر، وإن كان من النّظير إلى النّظير قيل له

طلب، وإن كان من الأدنى إلى الأعلى قيل له دعاء".<sup>23</sup>

فأكد أن الأمر أصل للطلب، وما انحرف عنه من المعاني حسب ما يقتضيه الحال وهو مطلب بلاغي كما نعرف. بل زاد فائدة أخرى أن الأمر قد يتحقق بالخبر لا الإنشاء كقوله تعالى: "والوالدات يرضعن أولادهنّ حولين كاملين" البقرة/ 232. والمعنى ليرضعن، ونظيره الدعاء على غير وجه الإنشاء نحو رحمه الله أي ارحمه، ورعاه الله أي ارحه، وحفظه الله أي احفظه.

ومن لام سيبويه على تفكيره المعياري فلينظر إلى أقواله في تحديد المعاني والفروق المتصلة محدّدة للدلالات. ومنه أن المضارع ينتصب بعد فاء السببية، وشرطه ارتباطه بجملته أخرى بالفاء متصلة به سببا. وهذه قاعدة معيارية. غير أنه في قوله تعالى: "ألم تر أن الله أنزل من السماء ماء فتصبغ الأرض مخضرة" الحج / 63، ارتفع الشاهد بوجود السبب والنفي ظاهرا، والعلّة عنده ما أخذه عن الخليل أن النصب لم يقع لأن معنى النفي هنا إثبات وتقديره: أسمع أن الله أنزل. وأنت وإن كنت ترى فيه تمحلا فإن المعنى قد يصح لورود المعنى تقريراً.<sup>24</sup>

وأقوى شاهد في الدلالة المعنوية رغم تحقق شرط القاعدة (المعيار) قوله تعالى: "لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا" الأنبياء / 22 فقد نفى البدلية لعلّة المعنى؛ إذ المعنى النحوي فيها: لو كان فيهما الله لفسدتا. ورجح أن يكون المعنى صفة بمعنى غير، نحوياً ودلالياً.

أما ابن هشام فقد رجح تصويبا لابن الحاجب في أماليه دلالة لو الامتناعية بامتناع الشرط لامتناع الجواب، خلافا لما قاله ابن الحاجب بامتناع الجواب لامتناع الشرط، ونفى أن يكون امتناع الفساد لامتناع الآلهة معللا أنه مخالف لما ثبت في سياق أمثال هذه الآيات.<sup>25</sup> والأمثلة على كثرتها شاهدة على نزعة النحويين لمناقشة مسائل نحوية من منظور تواصلية.

## 5- تعليمية النحو العربي والبعد التواصلية

إذا ثبت هذا علم أنّ تعليمية النحو تحتاج إلى معرفة بالكيفية ، وهي وإن كانت سيرورة علمية لمواقف تعليمية كما يحددها العلم الحديث ، وتهتمّ بالمتعلم اهتمامها بالمادة العلمية وجب أن تسير هذا الاهتمام في جعل المتعلم يعي الغاية من تعلّماته ، ويسير منطق تعلّمه انطلاقاً من منطق معرفته. وهي باعتبارها ترتكز على العقد التعليمي (تفاعل / المعلم / المتعلم) فالنتيجة أنّ وضع التعلّم لأبد أنّ يواكب وضع الحاجيات. والحاجة تفرض أن نراجع وظائف اللغة الطبيعية ونؤكد على أهمّ وظيفة وهي التواصل<sup>26</sup> وبه يمكننا أن نفرق بين تدريس النحو لغرض علمي وتدرسه لغرض تواصلية يكسب المتعلم معرفة بمقاصد المتكلم كما يقول ابن خلدون ، وهي فعل لساني " ناشئ من القصد بإفادة الكلام"<sup>27</sup>. ولا نخرج كثيراً عن وعيه بهذا الفرق حين أشار إلى أنّ صناعة العربية إنّما هي معرفة قوانين هذه الملكة ومقاييسها الخاصة فهو علم بكيفية لا نفس كيفية فليست نفس الملكة.<sup>28</sup>

وبقدر اهتمام التعليمية بالبعد التواصلية بقدر اهتمامها بنجاح العملية في إطارها المعرفي المقيد ، فينجز المتعلم بمدرسة دلالات النحو كما رأينا وغايات الكلام واختلاف المقاصد وفروق الاستعمال مع مراعاة نظام اللغة ، وإن أراد معرفة الكليات فيكون ذلك خارج الإطار التواصلية وله غاياته وطرائقه. فيربط المتعلم مفاهيمه بنشاطه الاجتماعي وتفاعله الحوارية. ولعلّ ما نقوله يتقاطع بوجه مع مفهوم التواصل عند يورغن هابرماس الذي يرى أنّ اللغة وسيط بين المتواصلين اجتماعياً محدثة تفاعلاً يسهم عن طريق التبادل والتبادل. " وهذه المصلحة تنمو وسط تفاعل يهدف إلى الكشف عن عمليات التشويه والاضطراب والبلبل التي تؤدي إلى سوء الفهم".<sup>29</sup>

ولذلك هو يرى أنّ ملفوظاً ما لا يكون حقيقياً إلا إذا ترجم حاله من الأشياء الواقعية أو ترجم واقعاً. ويركّز في المشاركة الكلامية على أربعة عناصر يراها أساسية :

المعقولة: وفيها يكون الإنتاج الخطابي محترماً للقواعد النحوية.

الحقيقة: فالكلام له أثر من تجربة المتكلم.

المصادقية: إذ يكون الكلام هنا موافقاً لمقتضيات عادات المجتمع الكلامية وفق مخطط معياري للوصول إلى علاقة مستقيمة صحيحة مع الشريك اللساني.

الصدق: وهو تعبير صحيح للنوايا ومقاصد النفس<sup>30</sup>

هذه الأركان الأربعة تركّز على شيئين اثنين قد ذكرناهما آنفا هما القاعدة النحويّة والفائدة.

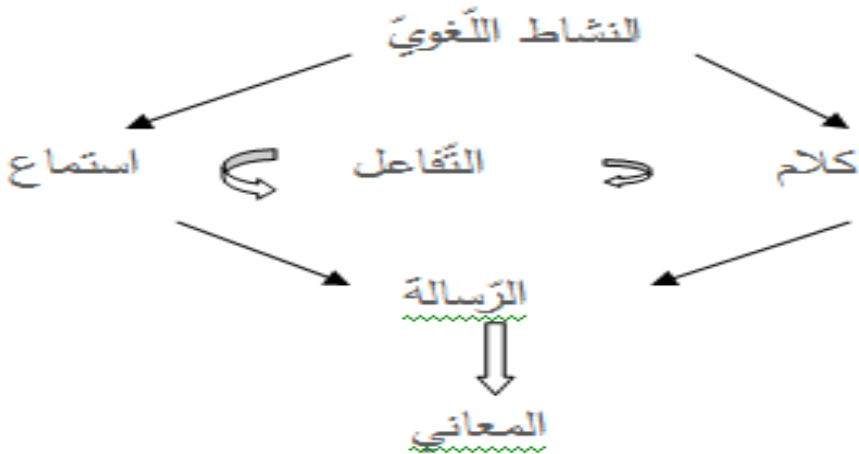
النّظرية التّواصلية كما يراها هابرماس:

**الخطاطة 1: التواصلية من منظور هابرماس**



إذن فالنشاط اللّغويّ يحدث من خلال الكلام والاستماع . وهما عملية تبادليّة غير أنّ الكلام تعبير عن مقاصد ، والاستماع تحويل للكلمات إلى أفكار ، وإعادة صياغتها أو استيعابها وفق معايير نحويّة واجتماعيّة.<sup>31</sup>

**الخطاطة 2: طبيعة النشاط اللّغويّ**





## 5-الختامة

فالتعلّيمات النّحويّة لابدّ أن تكتسي من منظورها طابع التّواصلية ، وعليه نصوغ الدّرس النّحويّ وفق الشّروط الآتية:علاقة المتعلّم بها / احتياج المتعلّم لها/دلائلها على احتياجاته.

وهي بمثابة قواعد للقواعد تبنى بها المفاهيم التي ننشدها : تفسير، رجاء، استفهام: نداء ، استعطاف، خبر ، تأكيد ، فتتغيّر بذلك عناوين الدّرس إلى حالات التّواصل بحسب ما يقتضيه قانون اللّغة باحترام هذه الخطوات:

اللّغة أداة للتّدريب

التّدريب على اللّغة داخل الدّرس

التركيز على الأداء الشّفويّ

تخصيص وقت للأداء وتخير وقت الدّقة اللّغويّة

استخدام المناخ اللّغويّ الصّحيح

وخلاصة القول إنّ : الطّريقة التّواصلية في تعليميّة النّحو تؤتي أكلها حين يتّخذها المعلّم هدفا لا غاية ؛ وذلك أنّ الحاجة إلى القواعد المعيارية لا يمكن أن تتجاوز بدعوى المفوضيّة.

## الهوامش

1. تمام حسان : اللغة بين المعيارية والوصفية ، عالم الكتب ، القاهرة ، 2001 ص 14.
- . سيبويه : الكتاب ، تحق عبد السلام هارون ، مكتبة الخانجي ، القاهرة ، 1988 ، ج 1 ص 233.
3. نفسه ، ص 57.
4. نفسه ص 57.
5. ينظر شوقي ضيف : المدارس النحوية ، دار المعارف ، ط 7 ، ص 89.
6. سيبويه ، نفسه .
7. الجرجاني : دلائل الإعجاز ، ، تحق محمود محمد شاكر ، مكتبة الخانجي ، مطبعة المدني ، القاهرة .
- ص 43.
8. نفسه 94.
9. السيوطي : الاقتراح ، طبعه وعلق عليه عبد الحكيم عطية ، دار البيروني ، ط 2 ، ص 9.
10. ابن جني : اللمع ، تحق فايز فارس ، دار الكتاب الثقافية ، الكويت . ص 232 - 233.
11. ابن هشام : مغني اللبيب ، ج 1 ، ص 376.
12. سيبويه : الكتاب ، ج 2 ، ص 137.
13. طاهر بن عاشور : التحرير والتنوير ، الدار التونسية للنشر ، 1989 ج 6 ، ص 29.
14. 2 طاهر بن عاشور : التحرير والتنوير ج 6 ، ص 267 وما بعدها .
15. قاسم عاشور ومحمد فخري مقداي : المهارات القرائية والكتابية طرائق تدريسها واستراتيجياتها ، دار الميسرة للطباعة والنشر ، ط 4 ، 2016 ص 16 و 17.
16. إيدي رولي : تعليم الكفاية التواصلية ، ترجمة أحمد عزوز ، مجلة معالم ، ص 120.
17. أمولز ، ك زيلتمان ، ك أوريكبوني : في التداولية المعاصرة والتواصل ، فصول مختارة ، ترجمة محمد نظيف ، ص 27.
18. السابق ص 28.
19. مجموعة من المؤلفين : المصطلحات اللسانية والبلاغية والأسلوبية والشعرية ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، 2008 ، ص 14.
20. الجرجاني : دلائل الإعجاز ص 118.
21. الجرجاني : دلائل الإعجاز ص 124.
22. السابق ، ص 146.
23. ابن يعيش : شرح المفصل ، تحق إميل بديع يعقوب ، دار الكتب العلمية ، لبنان ، 2001 . ج 8 ، ص 108.
24. سيبويه : الكتاب ، ج 3 ص 40.
25. ابن هشام : المغني ، تحق محمد محيي الدين ، المكتبة العصرية ، بيروت ، 1991 . ج 1 ، ص 279.

26. ينظر أحمد المتوكل : الوظائف التداولية في اللغة ، دار الثقافة ، الدار البيضاء ، 1985 ص 7- 11.
27. ابن خلدون : المقدمة ، ج1 ، ص.711
28. السابق ، ج1 ، ص.729
29. علي عبود الحمدادي : الإشكالية السياسية للحدث من فلسفة الذات إلى فلسفة التواصل ، منشورات الاختلاف منشورات ضفاف ، دار الأمان الرباط ، ط1، 2015 ص.209
30. حسن مصدق: النظرية النقدية التواصلية ، الركن الثقافي العربي، الدار البيضاء المغرب ، ط1، 2005 ص.116،
31. نور الدين السد: فلسفة اللغة واللسانيات ، ص 113.

## أثر استخدام التدريب الفكري منخفض الشدة على أداء عدائي المسافات النصف طويلة (1500 متر) بحث تجريبي أجري على عدائي الناحية العسكرية الأولى

**This is a low-intensity, low-intensity training for  
long-range distance defense (1500 m).**

حسيني محمد أمين: أستاذ محاضر "أ"

جامعة الجزائر 03

بوبكر صادق: أستاذ محاضر "أ"

جامعة بومرداس

تاريخ قبول المقال: 2019/06/16

تاريخ إرسال المقال: 2019 / 03/ 07

### الملخص

إن التقدم العلمي في مجال التدريب ، و من خلال إجراء العديد من البحوث والدراسات العلمية للتوصل إلى الحقائق والكشف عن أفضل الطرائق والأساليب لتطوير كل فعالية من الفعاليات الرياضية بشكل أمثل تؤكد المصادر العلمية على أهمية التدريب الهوائي لعدائين المسافات المتوسطة مثل سباق (1500 م) في القيام بهذا التدريب ومساهمته الفعالة في تطوير الأداء .

ويأتي من خلال استخدام العديد من الأساليب. في هذا البحث، اعتمدنا على استخدام التدريب الفكري منخفض، لغرض إكتشاف قابلية هذين الطريقة في تطوير القدرة على التحمل الهوائي وتحسين الأداء في سباق (1500 م) .

**الكلمات المفتاحية:** طرق التدريب. مستوى الأداء. المسافات النصف طويلة. عدائي الناحية العسكرية الأولى.

## Abstract

Due to the different researches and scientific studies, the scientific progresses in the field of training reach the facts and develop each sport effectiveness in a best way.

Air training, is very important according to scientific resources for mid distance Runners for a distance of 1500m for doing.

This training and its important input to develop the performance by doing different methods in this research.

We readapted two methods of training at a low level to discover the portability of these two methods for the development of aerial endurance ability and improve the performance in the race of 1500m.

**Key words;** training methods, performance level, half distance, the first military runners.

## 1- المقدمة

شهدت الرياضة العسكرية خلال السنوات القليلة الماضية تطوراً ملحوظاً سواء من حيث اتساع رقعة انتشارها أو من حيث تنوع ألعابها وأنشطتها الرياضية الفردية منها أو الجماعية، العسكرية منها أو المدنية والتي رافقها التوسع في بناء وإنشاء المرافق الرياضية المختلفة بدءاً من الملاعب الرياضية مروراً بالقاعات المغلقة المجهزة بالمستلزمات الرياضية والتي أسهمت جميعها في إيجاد قاعدة رياضية نشطة في جميع الوحدات العسكرية وحققنا من خلالها العديد من النجاحات والإنجازات الرياضية ويرجع ذلك للإعداد البدني والوظيفي للرياضي.

وعلى الرغم من التقدم العلمي في مجال التدريب، لا بد من إجراء المزيد من البحوث والدراسات للوصول إلى العديد من الحقائق العلمية من أجل الكشف عن أفضل الطرائق والأساليب لتطوير الرياضة العسكرية.

ففي موضوع بحثنا هذا قمنا بدراسة أثر استخدام طريقة التدريب الفكري منخفض الشدة على أداء عدائي المسافات النصف طويلة (1500 متر).

وأخذنا كنموذج عدائي مسابقة عدو 1500 متر لمدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس باجي مختار الناحية العسكرية الأولى الروبية إخصاص التربية البدنية العسكرية.

وهذا لتطوير صفة المداومة وهي إحدى الصفات البدنية المهمة، والتي يمكن تطويرها بعدة طرائق تساهم في تحسين الإنجاز في عدو المسافة المذكورة.

وقد استعملنا طريقة التدريب الفكري و التي تعد من أكثر الطرائق التدريبية استخداما لتطوير صفة المداومة لعدائي المسافات المتوسطة والطويلة ومنها عدو 1500 متر. ومن هنا جاءت أهمية البحث في الكشف عن أنسب الطريقة في تطوير الإنجاز في عدو 1500 متر اعتمادا على المداومة الهوائية.

من خلال ما سبق نود أن نحدد مشكلة البحث في التساؤلات الآتية:

- هل أن استخدام التدريب الفكري منخفض الشدة يعمل على تطوير الإنجاز عدائي مسابقة عدو 1500 متر؟

- هل توجد فروق ذات دلالة معنوية في إنجاز عدو 1500 متر بين مجموعتي البحث في الاختبار البعدي؟

## 2- فرضيات البحث

● وجود فروق ذات دلالة معنوية في إنجاز عدو 1500 متر بين الاختبارين القبلي والبعدي ولصالح الاختبار البعدي للمجموعة التي تستخدم التدريب الفكري منخفض الشدة لتطوير المطاولة الهوائية لدى عدائي مسابقة عدو 1500 متر لمدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس باجي مختار الناحية العسكرية الأولى الروبية.

● لا توجد فروق ذات دلالة معنوية في إنجاز عدو 1500 متر بين مجموعتي البحث في الاختبار البعدي .

## 3- أسباب اختيار البحث

- نقص البرامج المقترحة لتدريب المداومة و خاصة سباقات النصف طويلة (1500متر)

- رغبة الباحث المساهمة في إثراء الرصيد المعرفي للمدربين بغية تحسين مردود عدائي هذه السباقات

- مساهمة الباحث في تطوير الرياضة العسكرية الجزائرية .

- إثراء المكتبة بمرجع متواضع جديد.

## 4- أهمية وأهداف البحث

يهدف البحث الكشف عما يأتي:

- أثر استخدام المطاولة الهوائية بطريقة التدريب الفكري منخفض الشدة في الإنجاز عدو 1500 متر

- أثر استخدام المطاولة الهوائية بطريقة تدريب الحمل المستمر في الإنجاز في عدو 1500 متر.

- دلالة الفروق في إنجاز عدو 1500 متر بين مجموعتي البحث التجريبيتين بعد تنفيذ طريقتي التدريب الفكري منخفض الشدة والحمل المستمر في الاختبار البعدي .

## 5- الدراسات السابقة

تعتبر خطوة مراجعة الدراسات السابقة من أهم المراحل المعنية على حل مشكلة البحث لما لها من إسهامات في التوجيه أو التخطيط أو ضبط المتغيرات كما أن الباحث يمكن أن يوظفها في الحكم والمقارنة، أو الإثبات والنفي.

على الرغم من ما يمكن أن يجنى من الدراسات السابقة ذات العلاقة إلا أننا لم نعثر على العديد من الدراسات - في حدود مقدرتنا - التي تناولت بوجه الخصوص استخدام طرق التدريب في رفع مستوى الأداء عدائي المسافات النصف طويلة خاصة في الرياضة العسكرية.

**أثر استخدام المطاولة الهوائية بطريقتي التدريب الفكري منخفض الشدة والمستمري عدد من المتغيرات الوظيفية والإنجاز في عدو 800 متر .**

رسالة ماجستير قام بها الطالب عامر محمد سعيد عبد الرحمن المولى و كانت تهدف إلى التعرف على أثر استخدام المطاولة الهوائية بطريقتي التدريب الفكري منخفض الشدة والمستمري عدد من المتغيرات الوظيفية والإنجاز في عدو 800 متر .

• و تعرف العلاقة بينهما و ذلك لدى تلاميذ الثانوي السنة 2003 في الموصل بالعراق ولقد أشارت النتائج أن أحدث البرنامج التدريبي الذي نفذ من المجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفكري منخفض الشدة تطوراً في إنجاز عدو 800 متر .

• أحدث البرنامج التدريبي الحمل المستمر تطوراً في إنجاز عدو 800 متر.

• أثبتت نسبة التطور أن الإنجاز عند استخدام التدريب الفكري منخفض الشدة هو أفضل من المجموعة التي استخدمت تدريب الحمل المستمر .

• وأحدث البرنامج أيضاً ارتفاعاً في جميع متغيرات وظائف الرئة ارتقى قسم منها إلى مستوى المعنوية وهي (السعة الحيوية القسرية ، والحجم الزفيري القسري لثانية واحدة، وحجم التهوية الرئوية القصوى، والاندفاع الزفيري القسري) ولم ترتق باقي المتغيرات إلى مستوى المعنوية .

## 6- تحديد المصطلحات

### 1-6 مفهوم الأداء الرياضي

إن الأداء الرياضي بصفة عامة يشمل جميع ميادين الحياة من سلوكيات ونشاطات يقوم بها الفرد بشكل مستمر ومتواصل في كل أفعاله وأقواله لتحقيق أهداف معينة ومن أجل بلوغ حاجاته وأغراضه المحددة سواء كان في المجال العلمي أو المجال التعليمي أو في المجال الرياضي، هذا الأخير الذي عرف تطورا كبيرا وملحوظا نتيجة الأبحاث العديدة والدراسات المعمقة في محاولة لتحسينه خدمة للرياضة والرياضيين.

ويعرفه (A Katis, and E Kellis, 2009) الأداء الرياضي على أنه: "إيصال الشيء إلى المرسل إليه: وهو عبارة عن انعكاس لقدرات ودوافع لكل فرد لأفضل سلوك ممكن نتيجة لتأثيرات متبادلة للقوة الداخلية وغالبا ما يؤدي بصورة فردية، وهو نشاط أو سلوك يوصل إلى نتيجة كما هو المقياس الذي تقاس به نتائج التعلم، وهو الوسيلة للتعبير عن عملية التعليم سلوكيا.

### 2-6 التدريب الفكري

تعد طريقة التدريب على مراحل أو التدريب الفكري من الطرائق الرئيسة المهمة التي تهدف إلى الارتقاء بمستوى صفة المداومة، وتتميز هذه الطريقة بأنها عملية تبادل منظم ومستمر بين الحمل والراحة غير الكاملة، على عكس طريقة الحمل المستمر التي لا تتخللها فترات راحة، ويراعى في حالة استخدام هذه الطريقة تقنين فترات الراحة البينية المستخدمة، بحيث تتناسب وإمكانات وقدرات الأفراد الممارسين، وتشير المصادر الحديثة في علم التدريب الرياضي إلى أن معدل النبض هو المؤشر العلمي السليم الذي يمكن من خلال استخدامه التعرف على حدود الراحة غير الكاملة، أي تحديد نقطة بداية الحمل الجديد (عثمان، 1990، 54)،

### 3-6 الرياضة العسكرية

تعرف الرياضة العسكرية على أنها قاعدة للممارسة الرياضية سواء من حيث اتساع رقعة انتشارها في الوحدات القتالية والإدارية والتعليمية أو من حيث تنوع ألعابها وأنشطتها الرياضية الفردية منها أو الجماعية، العسكرية منها أو المدنية والتي تساهم جميعها في إيجاد قاعدة رياضية نشطة في جميع الوحدات العسكرية لتحقيق النجاحات والانجازات من خلال إعداد الخطط و البرامج التدريبية الرياضية والعسكرية على مستوى الوحدات العسكرية أو الفرق الرياضية.



## 7- المنهج البحث

استخدمنا المنهج التجريبي للملائمة لطبيعة البحث، وهو أحد المناهج الذي يمكن بواسطته الوصول إلى نتائج دقيقة، "إذ أن التجريب من أكثر الوسائل كفاءة للوصول إلى معرفة موثوق بها" (2009) Blanc L., "وهو المنهج الوحيد الذي يمكنه الاختبار الحقيقي لفروض العلاقات الخاصة بالسبب أو الأثر". (علاوي وراتب، 2009، 217)

### 1- مجتمع البحث وعينته

بعد أن حدد الباحث مجتمع البحث بطريقة قصدية بطلاب السنة الدراسية الأولى للمدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس الناحية العسكرية الأولى الروبية للموسم الدراسي (2018-2019م)، والبالغ عددهم (100) طالباً، والذين قربت أعمارهم من (18-20) سنة، اختيرت عينة مكونة من (20) طالباً من هذا المجتمع بطريقة الاختيار العشوائي باستخدام القرعة وقسموا على مجموعتين بواقع (10) طلاب لكل مجموعة قد أجري التكافؤ بين مجموعتي البحث وفق المتغيرات (السن، الجنس، سنوات الممارسة، الظروف المعيشية، وطول الجسم، وكتلة الجسم، وزمن عدو 1500 متر ومعدل النبض بعد عدو 1500 متر) و قياسات أنتروبومترية والاختبارات والفسيولوجية (قياس القابلية القصوى على استهلاك الأوكسجين للمجموعتين VO2Max) وهذا كمؤشر للياقة البدنية الهوائية، فاستخدم الباحث المجموعتين أحدهما والمتكونة من 10 طلاب أخذت لطريقة التدريب الفترى المنخفض الشدة وتعتبر (المجموعة التجريبية) والمجموعة الأخرى والمتكونة هي الأخرى من 10 طلاب أبقينا على نفس الشروط السابقة التي كانت تتدرب عليها المجموعتين سابقا الا وهى التدريب المستمر (المجموعة الضابطة أو المجموعة الشاهدة).

والجدول (1) يوضح الأوساط الحسابية والانحرافات المعيارية للمتغيرات المذكورة التي اعتمد عليها الباحث في التكافؤ.

أثر استخدام التدريب الفترتي منخفض الشدة على أداء عدائي المسافات النصف طويلة (1500 متر)

د/حسيني محمد أمين

بحث تجريبي أجري على عدائي الناحية العسكرية الأولى

د/بويكر صادق

## الأوساط الحسابية والانحرافات المعيارية للمتغيرات المعتمدة في التكافؤ بين مجموعتي البحث

| المجموعة (2) |       | المجموعة (1) |        | المجاميع والمعايير الإحصائية                 |
|--------------|-------|--------------|--------|----------------------------------------------|
| ± ع          | س-    | ± ع          | س-     |                                              |
| 0.91         | 18.50 | 0.41         | 18.40  | العمر ( سنة )                                |
| 6            | 170   | 5.80         | 171.42 | طول الجسم ( سم )                             |
| 5.60         | 61.80 | 4.10         | 64.50  | كتلة الجسم ( كغم )                           |
| 4.29         | 76.62 | 5.93         | 76.83  | معدل النبض أثناء الراحة ( نبضة / دقيقة )     |
| 0.19         | 5.04  | 0.28         | 5.06   | زمن عدو 1500 متر ( دقيقة )                   |
| 6.47         | 165.6 | 6.65         | 165.64 | معدل النبض بعد عدو 1500 متر ( نبضة / دقيقة ) |

وللتعرف على دلالة الفروق في المتغيرات المذكورة آنفاً للتأكد من تكافؤ المجموعتين التجريبتين أجري اختبار (ت) بين المجموعتين كما هو موضح في الجدول (2)

## قيمة (ت) المحسوبة والجدولية ودلالة الفروق في المتغيرات المعتمدة في التكافؤ بين

مجموعتي البحث

| دلالة الفروق | قيمة (ت) الجدولية | قيمة (ت) المحسوبة | المعايير الإحصائية          |
|--------------|-------------------|-------------------|-----------------------------|
|              |                   |                   | المتغيرات                   |
| غير معنوي    | 2.10              | 1.03              | العمر                       |
| غير معنوي    | 2.10              | 0.62              | طول الجسم                   |
| غير معنوي    | 2.10              | 0.14              | كتلة الجسم                  |
| غير معنوي    | 2.10              | 0.93              | معدل النبض في أثناء الراحة  |
| غير معنوي    | 2.10              | 0.41              | زمن عدو 1500 متر            |
| غير معنوي    | 2.10              | 1.09              | معدل النبض بعد عدو 1500 متر |

إذ تقوم مجموعة التجربة بتنفيذ برنامج استخدام التدريب الفكري منخفض الشدة أما المجموعة الأخرى فتكون التدريب المستمر، وقد بلغت النسبة المئوية لعينة البحث المختارة من مجتمع البحث الكلي (20%) ولا بد من الإشارة إلى أن الباحث استبعد الطلاب الراسبين في صفهم للسنة الماضية والممارسين لفعاليات ألعاب القوى والفعاليات الرياضية الأخرى، فضلاً عن استبعاد الطلاب الذين لم يكملوا إجراءات البحث

## 2-7. الدراسة الاستطلاعية

تعد التجربة الاستطلاعية تدريباً عملياً للباحث للوقوف بنفسه على السلبيات والإيجابيات التي تقابله أثناء الاختبار لتفاديها (المندلوي، 1999، 107)، فقد أجرى الباحث مع فريق العمل المساعد تجربتين استطلاعتين على عينة صغيرة من مجتمع البحث و المتمثلة في (4) عدائين (اختصاص التربية البدنية العسكرية) من المدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس، وتمت التجربتان خلال يومين، إذ أجريت التجربة الاستطلاعية الأولى بتاريخ 2018/9/19، وقيس فيها معدل النبض في أثناء الراحة باستخدام السماعة الطبية (Stethoscope)، وكما أختبر عدو 1500 متر مع قياس معدل النبض بعد العدو مباشرة.

وأجريت التجربة الاستطلاعية الثانية بتاريخ 2018/9/20 بعد تقسيم عينة التجربة الاستطلاعية المكونة من (4) عدائين إلى مجموعتين، بحيث ينفذ كل اثنين نوعاً من أنواع التدريبات المستخدمة في البحث وهي (التدريب الفكري منخفض الشدة والتدريب المستمر). وكان الهدف من التجربتين الاستطلاعتين ما يأتي:

- التعرف على مدى ملائمة الاختبارات والبرنامج التدريبي لمجموعتي البحث.
- التعرف على الوقت المستغرق لأداء الاختبارات والقياسات.
- التأكد من صلاحية الأجهزة والأدوات المستخدمة.
- التأكد من كفاءة فريق العمل ومدى تفهمه لتنفيذ الاختبارات والقياسات.

## 3-7 إجراءات البحث

طريقة إجراء الاختبار القبلي و البعدي ثم تطبيق البرنامج حسب طريقة التدريب وتضمن التصميم التجريبي مجموعتين تجريبيتين، تخضع كل مجموعة لاختبار قبلي لمعرفة حالته قبل إدخال المتغير التجريبي، ثم تعرض للمتغير التجريبي، وبعد ذلك يتم

إجراء الاختبار البعدي، فيكون الفرق بين نتائج الاختبارين القبلي والبعدي ناتجاً عن تأثيرهما بالمتغير التجريبي .

وقد تضمنت إجراءات البحث الاختبارات والقياسات القبلية المكونة من قياس معدل النبض أثناء الراحة وتم اختبار عدو 1500 متر لعينة البحث فضلاً عن قياس معدل النبض بعد العدو، وبعدها تم تنفيذ البرنامجين التدريبيين وكما يأتي:

- المجموعة التجريبية الأولى: نفذت التدريب الفكري منخفض الشدة.
- المجموعة الثانية: كانت عينة شاهدة.

وقد استغرق تنفيذ البرنامج (12) أسبوعاً بواقع (3) وحدات تدريبية في الأسبوع وبموجات حركة حمل (1:2) في كل دورة متوسط

وبعد الانتهاء من تنفيذ هذين البرنامج أجريت الاختبارات والقياسات البعدي باتباع نفس الإجراءات التي اعتمدت في الاختبارات والقياسات القبلية

#### 4-7 - مجالات البحث

4-7-1 المجال البشري: تمثل المجال البشري لموضوع بحثنا في طلاب السنة الأولى المدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس الروبية ، والبالغ عددهم (100) طالباً، والذين قربت أعمارهم من (18-20) سنة .

4-7-2 المجال المكاني : تمثل المجال المكاني في ملعب الرئيس للمدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس الروبية الذي يحتوي على مضمار ألعاب القوى وعلى كل الوسائل و المرافق البيداغوجية اللازمة للقيام ببحثنا الميداني .

4-7-3 المجال الزمني: كانت المدة المخصصة لبحثنا الميداني هي 12 أسبوع من 2018/9/19 ولغاية 2018/12/21

#### 5-7- الأدوات المستعملة في الدراسة

لإكمال الإجراءات العلمية الصحيحة تم الاعتماد على أدوات البحث العلمي الآتية :

- تحليل المحتوى.
- الاختبارات والمقاييس.
- القياسات الجسمية (قياس طول الجسم ، وقياس كتلة الجسم) .
- اختبار عدو 1500 متر.

#### 6-7 - متغيرات البحث

- المتغير المستقل: طرقتي التدريب المستمر و الفكري المنخفض الشدة.

- المتغير التابع: مستوى الأداء

## 7-7. أسلوب الإحصائي

تمت المعالجة الاحصائية باستعمال "ت" ستيودنت .

## 8- الدراسات النظرية

### 1-8- تعريف الرياضة العسكرية: تعمل الرياضة العسكرية على صقل المواهب

بالنسبة للفرد العسكري، لذا يجب أن ينظر إليه كعامل حيوي في المؤسسات التكوينية التابعة للجيش الوطني الشعبي وفقا لبرنامج التكويني للطلبة الضباط العاملين أهمية كبيرة في تطبيق الحجم الساعي السنوي للتربية البدنية الرياضية منها والعسكرية كما هو مبين في الجدول رقم (1)

| السنة                           | الحجم الساعي السنوي<br>لمادة التربية البدنية و<br>الرياضية | الحجم الساعي السنوي لمادة<br>التربية البدنية العسكرية | مجموع الحجم الساعي<br>السنوي |
|---------------------------------|------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------|------------------------------|
| الأولى                          | 90 سا                                                      | 51 سا                                                 | 141 ساعة                     |
| الثانية                         | 45 سا                                                      | 51 سا                                                 | 96 ساعة                      |
| الثالثة                         | 90 سا                                                      | 42 سا                                                 | 132 ساعة                     |
| مجموع العام للحجم الساعي السنوي |                                                            |                                                       | 369 ساعة                     |

### 1-1-8 برنامج التربية البدنية الرياضية

التحضير البدني العام، ألعاب القوى (المداومة، السباقات القصيرة و النصف طويلة، الرمايات، القفز ..الخ)، الرياضات القتالية (الجيدو و الكاراتي دو)، الرياضات الجماعية (كرة القدم داخل القاعة، الكرة الطائرة، كرة السلة وكرة اليد)، الرياضات الفردية الأخرى (السباحة، تنشيط العضلات، الجمباز)،

### 2-1-8 برنامج التربية البدنية العسكرية

من خلال المخيمات العسكرية ألعاب القوى المداومة، السباقات القصيرة والنصف طويلة، الرمايات، القفز ..الخ شوط المقاتل، الشوط السيكلوجي، القتال المتلاحم، مسير المغاوير و اختراق الضاحية.

### 3-1-8- الأنشطة الرياضية الترفيهية

وفرت المدرسة كل الإمكانيات اللازمة لتمكين الطلبة الضباط العاملين وكذا الإطارات من جميع الفئات لممارسة نشاطهم الرياضي الترفيهي المفضل بعد أوقات العمل بوضع تحت تصرفهم كل الإمكانيات المادية و البشرية ( الإطارات الرياضية ، العتاد والمنشآت الرياضية ) و ذلك كل أيام الأسبوع وبدون انقطاع.

### 4-1-8- الرياضات الجماهيرية

طبقا للمقرر المقرر رقم: 17/217/ودو/أ ج و ش/ب 1/س الصادر بتاريخ 18 جويلية 2017 المتضمن البرنامج السنوي للنشاطات الرياضية العسكرية الوطنية والدولية، طبعة 2017 - 2018. نظمت المدرسة كل التظاهرات الرياضية الجماهيرية المقررة وفقا للقوانين و الترتيبات المندرجة لحساب الاستعداد القتالي للأفراد العسكريين.

- السباق العددي.

- اليوم الوطني لعدو الجيش الوطني الشعبي.
- اليوم الوطني للعدو "الصدافة عبر الرياضة" المتزامن مع تاريخ إنشاء المجلس الدولي للرياضة العسكرية "السيزم".
- النصف المارطون الوطني الحادب عشر للجيش الوطني الشعبي.
- امتحان الأهلية العسكرية للمراقبة البدنية.

### 5-1-8- الدورات الرياضية المنظمة داخل المدرسة

ككل موسم، نظمت المدرسة منافستين رياضيتين داخليتين تخليدا لذكرى اندلاع الثورة التحريرية المجيدة، و الذكرى المزدوجة ليوم العلم تعددت التخصصات الرياضية خلال هاتين التظاهرتين و التي تمثلت في كل من: كرة القدم داخل القاعة، كرة السلة، الكرة الطائرة، كرة اليد، ألعاب القوى، الجيدو، السباحة، الشطرنج، تنس الطاولة، جر الحبل.

### 6-1-8- المنافسات الرياضية الجهوية والوطنية

التي تمثلت في كل من: كرة القدم داخل القاعة، كرة السلة، الكرة الطائرة، كرة اليد، ألعاب القوى، الجيدو، السباحة، الشطرنج، تنس الطاولة، جر الحبل.

### 2-8- طرائق تدريب عدو المسافات المتوسطة

إن عملية الإعداد البدني والوظيفي لعدائي المسافات المتوسطة ومنا عدو مسافة 1500 متر تعتمد على إكسابهم قدرًا معينًا من كل من الطاقتين الهوائية واللاهوائية بنسب مختلفة على حسب متطلبات المسابقة التخصصية ، ويتم ذلك بطرائق تدريبية مختلفة .

1. طريقة تدريب الحمل المستمر.

2. طريقة التدريب الفكري .

3. طريقة التدريب التكراري .

4. طريقة التقويم والمسابقات.

وتتميز طرائق التدريب في مسابقات ألعاب القوى بخصائص معينة وتأثير مختلف

لكل طريقة عن الأخرى ، كما تختلف هذه الطرائق فيما بينها في عدة عوامل منها :

- شدة الحمل المستخدمة.

- حجم الحمل المستخدم .

- طول مدة الراحة ونوعيتها .

ويتحكم هدف التدريب هنا في هذه العوامل ، فضلاً عن محتويات التدريب

المستخدمة ، ومتطلبات الفعالية الممارسة ومستوى اللاعب. Kelly, V. G., and

Coutts, A. J., (2007).

وبما أن البحث الحالي أثر استخدام طرق التدريب المستمر في رفع مستوى الاداء

عدائي المسافات النصف طويلة (1500متر) دراسة ميدانية لدى عدائي المدرسة الوطنية

التحضيرية لدراسات مهندس الناحية العسكرية الاولى الروبية يهدف إلى تنمية صفة

المداومة الهوائية بطريقة تدريب الحمل الفكري لعدائي المسافات النصف طويلة وبخاصة

عدو 1500 متر ، لذلك سيتعرض الباحث هنا بشيء من التفصيل إلى هاته الطريقة

لأهميتهما في مجال الدراسة.

## 1-2-8 طريقة التدريب الفكري

تعد طريقة التدريب على مراحل أو التدريب الفكري من الطرائق الرئيسة المهمة

التي تهدف إلى الارتقاء بمستوى صفة المداومة ، وتتميز هذه الطريقة بأنها عملية تبادل

منتظم ومستمر بين الحمل والراحة غير الكاملة ، على عكس طريقة الحمل المستمر

التي لا تتخللها فترات راحة ، ويراعى في حالة استخدام هذه الطريقة تقنين فترات الراحة

البينية المستخدمة ، بحيث تتناسب وإمكانات وقدرات الأفراد الممارسين ، وتشير

المصادر الحديثة في علم التدريب الرياضي إلى أن معدل النبض هو المؤشر العلمي السليم

الذي يمكن من خلال استخدامه التعرف على حدود الراحة غير الكاملة ، أي تحديد

نقطة بداية الحمل الجديد Cairns S.P., (2006)

ومن الجدير بالذكر فإن طريقة التدريب الفتري تتميز عن بقية الطرائق الأخرى بما يأتي:

1. أن طريقة التدريب الفتري يمكن استخدامها في الفعاليات الرياضية كافة سواء الفردية منها أم الجماعية ، يستخدم هذا النوع من التدريب في الفعاليات المتقطعة أفضل من استخدامها في الفعاليات المستمرة .
  2. تتميز هذه الطريقة بتأخير ظهور التعب لوقت أكثر، كما يمكن المحافظة على سرعة النبض.
  3. يحتاج اللاعب في هذه الطريقة إلى سرعات حرارية أقل.
  4. إن هذا النوع من التدريب يتميز بالراحة غير الكاملة .
  5. تكون السيطرة في هذا النوع من التدريب على متغيرات التدريب كلها مثل زمن الأداء والتكرار ومدة الراحة ومعدل النبض (البقال، 2002، 36-37).
- وقد اتفق العلماء على تقسيم طريقة التدريب الفتري على حسب الزمن المستخدم في العدو وعلى ثلاثة أقسام هي:

1. التدريب الفتري قصير المدى .
2. التدريب الفتري متوسط المدى .
3. التدريب الفتري طويل المدى .

وهناك تقسيم آخر لطريقة التدريب الفتري قد تم الاتفاق عليه بين المتخصصين على حسب الشدة المستخدمة في التدريب وهما :

1. طريقة التدريب الفتري منخفض الشدة .
2. طريقة التدريب الفتري مرتفع الشدة .

وتختلف هاتان الطريقتان على حسب عملية تحديد العلاقة بين الشدة والحجم، وعلى حسب الأهداف المختلفة للبرنامج التدريبي، ففي حين تهدف طريقة التدريب الفتري منخفض الشدة إلى تحسين وتطوير القدرة الهوائية، تهدف طريقة التدريب الفتري مرتفع الشدة إلى تطوير القدرة على تكيف الأجهزة الحيوية الداخلية وبقية أجهزة الجسم على العمل مع دين الأوكسجين ، أي العمل اللاهوائي (القدرة اللاهوائية) .

ولابد من الإشارة إلى أننا عند تنظيم العمل في برنامج التدريب الفتري ينبغي الأخذ بنظر الاعتبار المتغيرات الخمسة الآتية :



1. شدة العمل وزمنه: إن شدة العمل وزمنه هما اللذان يحددان نظام الطاقة المسيطر.
2. عدد التكرارات والمجاميع في الوحدة التدريبية.
3. مدة دوام الراحة.
4. نوع النشاط الممارس في خلال فترات الراحة (إيجابية أو سلبية أو مختلطة).
5. تكرار التدريب في الأسبوع الواحد (عدد الوحدات التدريبية).

## 2-2-8 طريقة تدريب الحمل المستمر

تستخدم هذه الطريقة بهدف الارتقاء بمستوى صفة المطاولة العامة والقدرة الهوائية، وهي تعد الوسيلة الرئيسة في العملية التدريبية لمسابقات العاب القوى التي تعتمد بالدرجة الأولى على صفة المطاولة والعمل العضلي لمدة طويلة في حالة توافر الأوكسجين، وتتميز هذه الطريقة بالحركات المتشابهة مثل العدو باستخدام سرعة منتظمة غير متغيرة، كما تتميز هذه الطريقة بشدة الحمل المنخفضة وحجم الحمل الكبير، ويمكن وصف طريقة تدريب الحمل المستمر بمكونات الحمل الآتية:

- شدة التدريب: يتفق كل من (بسطويسى وعلاوي) على أن شدة التدريب في طريقة تدريب الحمل المستمر تكون بين (25-75%) من شدة اللاعب القصوى (بسطويسى، 2009، 274) (علاوي، 1989، 214).

- حجم التدريب: يذكر Hoff, J., (2002) أن حجم التدريب يتحدد بعدد الكيلومترات والأزمنة التي تتضمنها الوحدة التدريبية أو عدد المحاولات والمجموعات، وهناك علاقة عكسية بين شدة التدريب وحجمه. Hoff, J., (2002).
- فترات الراحة: تتميز طريقة الحمل المستمر بعدم وجود فترات راحة بين التمرينات بالنسبة للأنشطة التي تتميز باستمرارية الأداء كالعدو والسباحة، إذ تؤدي بسرعة ثابتة أو سرعات ومسافات متغيرة. (2002) elgerud, J., Hoff J., Wislöff, U.,

## 9- عرض وتحليل ومناقشة نتائج إنجاز عدو 1500 متر

### 1-9 عرض وتحليل نتائج إنجاز عدو 1500 متر

لكي يتحقق الباحث من الهدف الأول ويختبر الفرضية الأولى استخرجت دلالة الفروق في إنجاز عدو 1500 متر بين الاختبارين القبلي البعدي للمجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفكري منخفض الشدة، كما هو موضح في الجدول (3).

### الجدول (3)

الأوساط الحسابية والانحرافات المعيارية للاختبارين القبلي والبعدي في زمن عدو 1500 متر ودلالة الفروق بينهما للمجموعة التي استخدمت التدريب الفكري منخفض الشدة

| الاختبار البعدي | الاختبار القبلي | الاختبارين        |
|-----------------|-----------------|-------------------|
|                 |                 | المعالم الإحصائية |
| 4.260           | 5.060           | س - (دقيقة)       |
| 0.038           | 0.181           | $\pm$ ع           |
| 14.172          |                 | قيمة (ت) المحتسبة |
| 2.26            |                 | قيمة (ت) الجدولية |
| دالة احصائية    |                 | دلالة الفروق      |

من خلال ملاحظتنا للجدول (3) يتبين أن الوسط الحسابي لزمن عدو 1500 متر في الاختبار القبلي للمجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفكري منخفض الشدة كان (5.060) دقيقة بانحراف معياري بلغ  $(0.181 \pm)$  . في حين كان الوسط الحسابي للاختبار البعدي (4.26) دقيقة بانحراف معياري قدره  $(0.038 \pm)$  .

وبلغت قيمة (ت) المحتسبة بين الاختبارين القبلي والبعدي لزمن عدو 1500 متر (14.172) وهي أكبر من القيمة الجدولية البالغة (2.26) عند درجة حرية (9) وأمام مستوى دلالة (0.05) ، مما يدل على أن الفروق دالة احصائياً بين الاختبارين ولصالح الاختبار البعدي ، وهو ما يحقق الفرضية الأولى .

وللتحقق أيضاً من الهدف الثاني واختبار الفرضية الثانية والكشف عن دلالة الفروق في زمن عدو 1500 متر بين مجموعتي البحث في الاختبار البعدي استخرجت الفروق بين المجموعتين ، كما هو موضح في الجدول (4) .

#### الجدول (4)

### الأوساط الحسابية والانحرافات المعيارية لزمن عدو 1500 متر في الاختبار البعدي ودلالة الفروق بين المجموعتين

| المجموعتان        | المجموعة الأولى<br>(التجريبية) | المجموعة الثانية<br>(الشاهدة) |
|-------------------|--------------------------------|-------------------------------|
| س- (دقيقة)        | 4.260                          | 4.399                         |
| $\pm$ ع           | 0.038                          | 0.170                         |
| قيمة (ت) المحتسبة | 0.047                          |                               |
| قيمة (ت) الجدولية | 2.10                           |                               |
| دلالة الفروق      | غير دالة احصائيا               |                               |

نلاحظ من الجدول (4) أن الوسط الحسابي لزمن عدو 1500 متر في الاختبار البعدي للمجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفتري منخفض الشدة (4.260) دقيقة بانحراف معياري بلغ ( $\pm 0.038$ ) في حين بلغ الوسط الحسابي لزمن العدو في الاختبار البعدي أيضاً للمجموعة الشاهدة التي استخدمت تدريب الحمل المستمر هو (4.399) دقيقة بانحراف معياري بلغ ( $\pm 0.170$ ) .

وكانت قيمة (ت) المحتسبة بين المجموعتين (0.047) وهي أصغر من القيمة الجدولية البالغة (2.10) عند درجة حرية (18) وأمام مستوى دلالة (0.05) ، مما يدل على أن الفروق ليست لها دلالة احصائية بين المجموعتين ، وهو ما يحقق الفرضية الثانية. للتأكد من نسبة التطور التي حدثت للمجموعة التجريبية بعد تنفيذها للبرنامج التدريبي، وأي المجموعة أفضل في التطور، استخدم قانون نسبة التطور، وكما هو موضح في الجدول (5).

## الجدول (5)

### الفرق الزمني ونسبة التطور في عدو 1500 متر بين الاختبارين القبلي والبعدي للمجموعة التجريبية

| نسبة التطور    |              | 1.1 المجموعتين                         |
|----------------|--------------|----------------------------------------|
| النسبة المئوية | الفرق الزمني |                                        |
| 24.91 %        | 0.75 ثانية   | مجموعة 1 (التدريب الفترتي) منخفض الشدة |

من خلال الجدول أعلاه يتضح ما يأتي :

- بلغ الفرق الزمني بين الاختبارين القبلي والبعدي لدى المجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفترتي (0.75) ثانية ، أي أن هناك تطوراً بنسبة (24.91 %) في زمن عدو 1500 متر .

وعند ملاحظتنا للنسبة المئوية لتطور المجموعة التجريبية يتبين أن الفرق الزمني ونسبة التطور التي حصلت لدى المجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفترتي منخفض الشدة هي أفضل مما يدل على تطور المجموعة الأولى بشكل أفضل من المجموعة الشاهدة .

## 2-9 مناقشة نتائج

من خلال ملاحظتنا للجدول (3) نرى أن هناك تطوراً حصل في زمن عدو 1500 متر حيث ان المجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفترتي منخفض الشدة فقد أظهر الجدول فروقاً معنوية في زمن عدو 1500 متر بين الاختبارين القبلي والبعدي ولصالح الاختبار البعدي، ويمكن للباحث أن يبرر هذه النتيجة إلى فاعلية البرنامج التدريبي الذي نفذته المجموعة الأولى ، والذي احتوى على تدريب هوائي خاص لتطوير المطاولة الهوائية استغرق (12) أسبوعاً بواقع (3) وحدات تدريبية أسبوعية والذي تضمن العدو لمسافات قريبة من (1800 – 3600 م) باستخدام طريقة التدريب الفترتي منخفض الشدة، إذ تم الاعتماد وكما ذكر في إجراءات البحث على جدول دليل بناء برنامج التدريب الفترتي المعتمد على المسافات (المنطقتين 4،3 حصراً) والمقترح من (Fox & Mathews) عند تحديد المسافات والأزمنة والتكرارات والمجاميع ونسبة العمل إلى

الراحة ، وتم الاعتماد على طريقة (Wilt) في تحديد الشدة ، وهي إحدى الطرائق المستخدمة في تحديد الشدة في التدريب الفتري.

إن طريقة التدريب الفتري هي من الطرائق المهمة التي تهدف أيضاً إلى الارتقاء بصفة المطاولة العامة ، فضلاً عن المطاولة الخاصة على حسب الفعاليات التي يتم التدريب عليها ، وعلى حسب المدة التدريبية من البرنامج التدريبي السنوي .

وتعد طريقة التدريب المذكورة إحدى الطرائق المستخدمة في تدريب عدائي المسافات المتوسطة ومنها عدو 1500 متر، إذ يتم عن طريقها تطوير المداومة الهوائية التي يحتاج إليها العداء في عدو المسافة المذكورة.

ويشير (Gréhaigne, J.F., Caty, D., and Wallian, N.) بهذا الخصوص إلى "أن التدريب الفتري منخفض الشدة يؤدي إلى تنمية القدرات البدنية والتحمل العام" . Gréhaigne, J.F., Caty, D., and Wallian, N., (2004).

كما يؤكد (المندلوي وآخران) "أن التدريب الفتري يعمل على زيادة قدرة العداء في الحصول على سرعة كبيرة تحت ظروف توافر الأوكسجين وإلى تحسين قابلية الدورة الدموية والريثتين" . (المندلوي وآخران ، 2000 ، 304)

أن طريقة تدريب الحمل المستمر هي إحدى الطرائق الرئيسية التي تستخدم عادة للارتقاء بصفة المطاولة العامة والقدرة الهوائية بوجود الأوكسجين "وتتميز بقدرتها على الارتقاء بمستوى كفاءة الجهازين الدوري والتنفسي ، وتعمل على زيادة قدرة الدم على حمل أكبر كمية من الأوكسجين اللازم للاستمرار في الأداء وبذل الجهد" Duvergne R., (2009 ; 2008).

نستنتج مما تقدم أن طريقة التدريب الفتري منخفض الشدة كان لها الدور الإيجابي في تطوير المطاولة الهوائية والإنجاز في عدو 1500 متر ، وذلك عن طريق التدريبات الهوائية التي تم الاعتماد عليها في البرنامج التدريبي ، وهذا يؤكد أهمية هذا النوع من التدريبات بالنسبة لعدو مسافة 1500 متر ، على الرغم من مساهمة النظام اللاهوائي في هذه الفعالية بشكل أكبر من النظام الهوائي ، فقد ذكر Dintiman, and Ward, R.D "أن اللاعب الذي يمتلك المطاولة الهوائية يستطيع أداء السباقات بقدرات فنية وكفاءة من دون هبوط المستوى ، ودون أن تطرأ عليه علامات التعب ، والذي يؤثر في استمرار الأداء وبالشكل الصحيح المطلوب" Dintiman, G.B., and Ward, R.D., (2003) وذهب Duvergne R., (2009 ; 2008) إلى "أن تحسين القدرة الهوائية وسرعة العمليات الهوائية في ظروف توافر الأوكسجين يعمل على تحسين كفاءة

التحمل الهوائي". (Duvergne R., 2008 ; 2009) ولإيجاد الفرق بين المجموعتين الأولى والثانية في زمن عدو 1500 متر في الاختبار البعدي ، وبعد استخراج قيمة (ت) المستقلة ، كما هو موضح في الجدول (5) اتضح عدم وجود فروق معنوية بين المجموعة في زمن العدو ، ومما يؤكد التقدم الذي حصل في مستوى المجموعة بعد تنفيذها للبرنامج التدريبي . يتأكد لدينا مما سبق حقيقة مهمة يمكن الاستفادة منها في التدريبات الرياضية بعامة وفي تدريب عدو 1500 متر بخاصة ، وهي إمكانية إنجاز مقادير كبيرة من العمل (أي الحجم المكون من التكرارات والمجاميع) في التدريب الفترتي .

## 10- الاستنتاجات والتوصيات

### الاستنتاجات

في موضوع بحثنا هذا والذي تناولنا فيه اثر استخدام طرقتي التدريب الفترتي منخفض الشدة وتدريب الحمل المستمر في رفع مستوى الاداء عدائي المسافات النصف طويلة (1500متر) ومن خلال البرنامج التدريبي الذي نفذ من المجموعة التجريبية الأولى التي استخدمت التدريب الفترتي منخفض الشدة على عدائي المدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس والتي تعتبر خزان للرياضة العسكرية في عدو 1500 متر اظهرت النتائج تطوراً في إنجاز بما تتميز هذه الطريقة بكونها عملية تبادل منتظم ومستمر بين الحمل والراحة غير الكاملة ، على عكس طريقة الحمل المستمر التي لا تخللها فترات راحة ، ويراعى في حالة استخدام هذه الطريقة تقنين فترات الراحة البينية المستخدمة ، بحيث تتناسب وإمكانات وقدرات الأفراد الممارسين .

كما أن أحدث البرنامج التدريبي الذي نفذ من المجموعة التجريبية الثانية التي استخدمت تدريب الحمل المستمر اظهر تطوراً في إنجاز عدو 1500 متر تستخدم هذه الطريقة بهدف الارتقاء بمستوى صفة المطاولة العامة والقدرة الهوائية ، وهي تعد الوسيلة الرئيسة في العملية التدريبية لمسابقات العاب القوى التي تعتمد بالدرجة الأولى على صفة المطاولة والعمل العضلي لمدة طويلة في حالة توفر الأوكسجين ، وتتميز هذه الطريقة بالحركات المتشابهة مثل العدو باستخدام سرعة منتظمة غير متغيرة ، كما تتميز هذه الطريقة بشدة الحمل المنخفضة وحجم الحمل الكبير.

على الرغم من التطور الذي حدث للمجموعتين في إنجاز عدو 1500 متر لم تظهر النتائج فروقاً معنوية بين مجموعتي البحث في الاختبار البعدي ، ولكن أثبتت نسبة التطور أن الإنجاز لدى المجموعة التي استخدمت التدريب الفترتي منخفض الشدة هو

أفضل من المجموعة التي استخدمت تدريب الحمل المستمر في رفع مستوى الاداء لدى عدائي المدرسة الوطنية التحضيرية لدراسات مهندس .

## 10-2 التوصيات

1. يمكن للمدربين في ألعاب القوى استخدام طريقة التدريب الفكري بدل الحمل المستمر لتطوير المطاولة الهوائية لدى عدائي مسافة 1500 متر لإمكانية إنجاز مقادير كبيرة من العمل في التدريب الفكري أكثر من تدريب الحمل المستمر .
2. ضرورة عناية المدربين بالمطاولة الهوائية فضلاً عن المطاولة اللاهوائية عند تدريب عدائي 1500 متر لأهميتها في تطوير مستوى الإنجاز .
3. التأكيد على مدربي ألعاب القوى لاعتماد القياسات الوظيفية بوصفها مؤشرات للتكيف في الأجهزة الوظيفية للجسم لتأثيرها في كشف مستوى الحالة التدريبية وبخاصة (معدل النبض ، ومتغيرات وظائف الرئة) .
4. إجراء دراسة مشابهة ولكن على تدريبات المطاولة اللاهوائية للكشف عن أثر هذا النوع من المطاولة في الإنجاز في عدو 1500 متر .
5. إجراء دراسة مشابهة على فعاليات عدو أخرى وعلى لاعبين متقدمين في عدو المسافات المتوسطة

## المراجع

### 1-المراجع باللغة العربية

1. البقال ، ياسر منير طه (2002) : أثر استخدام التدريبات التكراري والفترتي ، والمختلط في إنجاز وسرعة استشفاء مسافات محددة في عدو 100 متر ، رسالة ماجستير، كلية التربية الرياضية ، جامعة الموصل .
2. المندلاوي (2000) : الأسس التدريبية لفعاليات ألعاب القوى ، مطبعة التعليم العالي ، جامعة الموصل.
3. بسطويس ، أحمد (2009) : أسس ونظريات التدريب الرياضي ، دار القلم ، القاهرة .
4. عثمان ، محمد (2000) : موسوعة ألعاب القوى ، ط1 ، دار العلم للنشر والتوزيع ، الكويت.
5. علاوي ، أحمد (2008) : فسيولوجيا التدريب الرياضي ، ط1 ، دار الفكر العربي ، القاهرة .

### 2-المراجع باللغة الأجنبية

1. **Athanasios Katis, and Eleftherios Kellis**, (2009). Effects of small-sided games on physical conditioning and performance in young soccer players. ©*Journal of Sports Science and Medicine* 8, 374-380
2. **Blanc L.**, (2009). Interview Info Sport du 15 Octobre 2009.
3. **Cairns S.P.**, (2006) Lactic acid and exercise performance: culprit or friend? *Sports*
4. **Dintiman, G.B., and Ward, R.D.**, (2003) Sports speed, *Human Kinetics. Illinois:Champaign*
5. **Duvergne R.**, (2008 ; 2009). Article Endurance ou vitesse ? Article paru dans *lamaison du football*
6. **Gréhaigne, J.F., Caty, D., and Wallian, N.**, (2004). Evaluation authentique et rapport de forces en sports collectifs. *Revue Mesures et Evaluation en Education*, 27, (3), 25-40.
7. **Helgerud, J., Hoff J., Wisloff, U.**, (2002). Gender differences in strength and endurance of elite soccer players. In *Science and Football IV* (Eds Spinks, W., Reilly, T., Murphy, A.) Sydney: Taylor and Francis, 382
8. **Hoff, J.**, (2002). Soccer specific aerobic endurance training. *Br. J. Sports Med.*36:218– 221.
9. **Kelly, V. G., and Coutts, A. J.**, (2007). Planning and monitoring training loads during the competition phase in team sports. *Strength and Conditioning Journal*, 29(4), 32-37.



## دراسة السلوك الصحي لتلاميذ المرحلة الثانوية من خلال ممارسة الأنشطة البدنية والرياضية

### Study the health behavior of secondary school students through physical and athletic activities

ربوحي صالح: أستاذ محاضر "أ"

المركز الجامعي تيسمسيلت

حربي سليم: أستاذ محاضر "أ"

عيسى الهادي: أستاذ محاضر "أ"

جامعة زيان عاشور الجلفة

تاريخ قبول المقال: 16/06/2019

تاريخ إرسال المقال: 2018/12/19

#### ملخص

هدفت الدراسة إلى محاولة التعرف على أثر ممارسة الأنشطة البدنية و الرياضية على السلوك الصحي لتلاميذ المرحلة الثانوية، واستخدم الباحثون المنهج الوصفي بالطريقة المسحية نظرا لملائمته طبيعة الدراسة بحيث كانت عينة الدراسة مكونة من 903 تلميذ و تلميذة بواقع 19.31 من حجم مجتمع الدراسة موزعين على ثلاث ثانويات ، بحيث طبق عليهم مقياس الخاص بالسلوك الصحي و هذا بعد التأكد من صدقه و ثباته . بحيث تم التوصل إلى النتائج التالية: وجود فروق ذات دلالة احصائية بين تمارين الممارسين وغير الممارسين للرياضة في كل من ابعاد العناية بالصحة والصحة العامة والبعد النفسي الاجتماعي للصحة. و في ضوء ما أسفرت عليه نتائج الدراسة يوصي الباحثون بما يلي: زيادة الوعي الصحي لتغيير السلوك و بالعناية بالجسم خاصة المحافظة على درجة التناسب بين الطول و الوزن، وكذلك إقامة المزيد من النشاطات الرياضية التي تعزز العلاقات بين التلاميذ و تزيد من الوعي الصحي بمختلف أبعاده..

**الكلمات المفتاحية:** السلوك الصحي - ممارسة النشاط البدني الرياضي - مرحلة التعليم الثانوي

## Abstract

The study aimed to identify the effect of physical and athletic activities on the health behavior of secondary school students. The researchers used the descriptive method in the survey method due to its relevance to the nature of the study. The study sample consisted of 903 students and 19.31 students. , So that they applied a measure of health behavior and this after the verification of the sincerity and stability. The results were as follows: There are statistically significant differences between health behavior and public health care in the exercise of physical and sports activities between practitioners and non-practicing.

In light of the results of the study, the researchers recommend the following: Increase the awareness of health change behavior in relation to body care, especially maintaining the degree of proportionality between height and weight, as well as the establishment of more activities and sports gatherings that promote social relations between students and raise awareness Health.

**Keywords:** Health behavior - Exercise physical activity - Secondary education.

## مقدمة

إهتم علماء النفس بالسلوك في بدايات القرن العشرين و ذلك بعد ظهور نموذج مشهور أطلق عليه في وقت لاحق (السلوكية) و التي تهدف إلى معرفة أو فهم العقل البشري دون الإستفادة من التجارب العلمية ، كما كانت السلوكية تبني على ما يمكن أن يرى النظر فقط . و قد يكون السلوك شائعا أو غير عادي و مقبولا أو غير مقبول، حيث يضع المجتمع أسسا لتقييم السلوك بإستعمال المعايير الإجتماعية وينظمون سلوكهم وفقا للتحكم الإجتماعي، ويعتبر السلوك في علم الإجتماع دون معنى و غير موجه للأشخاص الآخرين فبالتالي هو أبسط الأعمال الإنسانية على الرغم من أن السلوك يمكن أن يكون له دور فعال في تشخيص بعض الأمراض النفسية.

و لذلك فإن السلوك هو نشاط يصدر عن الكائن الحي نتيجة لتفاعله مع ظروف بيئة معينة لمحاولة تعديلها و تغييرها ، و ما النشاط الذي يصدر عن الكائن الحي إلا مجموعة من الإستجابات التي يقوم بها للرد على مثيرات و منبهات معينة و قد

تكون تلك الإستجابات حركية، لفظية، فيسيولوجية، إنفعالية، و معرفية و هو مصدر يسمى به الفعل أو رد الفعل لغرض معين أو عضوية معينة . وغالبا ما يرتبط بالبيئة كما يمكن أن يكون واعيا أو غير واعى ويؤثر السلوك بشكل مباشر على العالم الخارجي الذي يحيط بالكائن الحي مما يؤدي إلى نشوء بعض المشكلات الاجتماعية في علاقات الناس ببعضهم و حدوث أثر نفسي على الفرد و على محيطه فيكون أثر السلوك بمثابة تغذية راجعة تجعل الفرد مدركا لسلوكه .

و تعد ممارسة الأنشطة البدنية و الرياضية عاملا مهما في حياة الإنسان كونها تهدف إلى إعداد الفرد ليكون نافعا لمجتمعه، من منطلق أنها تخدمه من عدة نواحي، فمن الناحية البدنية تعمل ممارسة الرياضة على رفع كفاءة الأجهزة الحيوية وتحسين الصحة العامة للجسم، واكتساب اللياقة البدنية وغيرها. ضف إلى ذلك فائدتها من الناحية النفسية وذلك بالحصول على شخصية متزنة تساعد على تخطي مشاكل الحياة وصعوباتها من خلال إخراج رغباته ومكبوتاته النفسية في ممارسة النشاط الرياضي. و يواجه المراهق صراعا قويا حيث يميل إلى التفكير في المشاكل التي تحيط به و تعتبر الرياضة أحد العوامل التي تساعد المراهق على تجاوز مشكلاته .

و قد قاد الفهم المتزايد للعلاقة الكامنة بين السلوك و الصحة إلى حدوث تحولات كبيرة و يحتاج إلى جهد و بذل من قبل الأفراد في سبيل تحقيقها و الحفاظ عليها ومن أجل هذا تعد دراسة وفهم الممارسات السلوكية المضرة بالصحة و التنمية لها و الإتجاهات نحو الصحة و السلوك الصحي الخطوة الأولى نحو إيجاد الموارد التنموية للصحة و العمل على تطويرها، و تعد مشكلة السلوك الصحي بشكل عام أحد المشكلات الاجتماعية لتأثيرها في سلامة المجتمع وأمنه .

ومن منطلق هذه الظروف تأتي هذه الدراسة للإجابة على مختلف التساؤلات الخاصة

### التساؤل العام

هل تؤثر ممارسة الأنشطة البدنية و الرياضية على السلوك الصحي لتلاميذ المرحلة الثانوية ؟

### التساؤلات الجزئية

1- هل توجد فروق ذات دلالة احصائية في السلوك الصحي و العناية بالجسم في ممارسة

الأنشطة البدنية و الرياضية بين الممارسين و غير الممارسين ؟

2- هل توجد فروق ذات دلالة احصائية في السلوك الصحي و العناية بالصحة العامة في ممارسة الانشطة البدنية و الرياضية بين الممارسين و غير الممارسين ؟

### الفرضية العامة

لممارسة الانشطة البدنية و الرياضية على السلوك الصحي تأثير على تلاميذ المرحلة الثانوية تعزى لمتغير الممارسة.

### الفرضيات الجزئية

- توجد فروق ذات دلالة احصائية في السلوك الصحي و العناية بالجسم في ممارسة الانشطة البدنية و الرياضية بين الممارسين و غير الممارسين.
- توجد فروق ذات دلالة احصائية في السلوك الصحي من خلال بعد العناية بالصحة العامة بين الممارسين و غير الممارسين للرياضة .

### - الدراسات النظرية والدراسات المشابهة

### - الدراسات النظرية

### - مفهوم السلوك الصحي

يسهم علم الصحة في تحديد أنماط السلوك الخطرة وتحديد أسباب الاضطرابات الصحية وتشخيصها ، وفي إعادة التأهيل وتحسين نظام الإمداد الصحي بالإضافة إلى ذلك فإنه يهتم بتحليل إمكانات التأثير لأنماط السلوك المتعلقة بالصحة للإنسان على المستوى الفردي والجماعي وبالأسس الاجتماعية للأمراض والتغلب عليها ، وعلم الصحة يهتم بجوانب السلوك الصحي الآتية :

1. تنمية الصحة والحفاظ عليها.
2. الوقاية ومعالجة الأمراض.
3. تحديد أنماط السلوك الخطرة.
4. تحديد أسباب اضطرابات الصحة وتشخيصها.
5. إعادة التأهيل.
6. تحسين نظام الإمداد الصحي.

وهذا التطور السريع في علم الصحة قاد إلى تطوير كثير من البرامج الوقائية الجديدة ذات القيمة العملية وبالأخص في المجال الرياضي لما له من تطبيقات عملية واقعية بالإضافة إلى كون جميع المناهج التدريبية في جميع الفعاليات الرياضية تعتمد

كلية على صحة الفرد الرياضي ، وكلما كانت هذه الصحة بحالة جيدة استطعنا تطبيق مفردات البرامج بشكل صحيح<sup>1</sup>.

ويرى الباحثون أن صحة الرياضي لا تعني مجرد غياب المرض عن اللاعب فقط وإنما هي قدرة اللاعبين على الاستغلال الكامل لكفاياتهم البدنية والوظيفية والذهنية من أجل الوصول إلى أعلى المستويات الرياضية والتغلب على العوامل المسببة للضرر في الصحة والأمراض.

وعلى وفق هذا المنظور لم تعد الصحة تفهم على أنها حالة من الإحساس المثالي الظاهري وإنما هي كفاءة الفرد الرياضي وغير الرياضي المستمدة من التشخيص العلمي الطبي الدقيق مما يتيح للاعب التصرف بقدرة عالية بدنيا وعقليا ومهاريا في التدريب والمنافسة الرياضية فضلا عن التغلب على جميع الظروف التي قد تواجهه من خلال متطلبات الحياة والعمل.

#### - تعريفات السلوك الصحي

السلوك الصحي هو مفهوم جامع لأنماط السلوك والمواقف القائمة على الصحة والمرض وعلى استخدام الخدمات الطبية ويعرف السلوك الصحي كذلك على أنه كل أنماط السلوك التي تهدف إلى تنمية وتطوير الطاقات الصحية عند الفرد<sup>2</sup>.

#### - أنماط السلوك الصحي

إن أنماط السلوك الصحي تقوم على الإجراءات التي يتخذها الفرد من أجل التعرف المبكر على حدوث الأمراض ومنع حدوثها وهذا يشمل على أنماط السلوك التي تبدو ملائمة من أجل الحفاظ على الصحة وتنميتها وإعادة الصحة الجسدية وهناك خمسة عوامل مهمة يمكن أن تحدد أنماط السلوك الصحي هي<sup>3</sup>:

1. العوامل المتعلقة بالفرد والبيئة (السن وتاريخ الحالة والمعارف والمهارات والاتجاهات...الخ).

2. العوامل المتعلقة بالحماية والمجتمع (المهنة والتأهيل أو التعليم وتوقعات السلوك ومتطلباته المتعلقة بمركز الشخص والدعم الاجتماعي...الخ).

3. العوامل الاجتماعية والثقافية على مستوى المحافظة أو القطر (العروض المتوفرة وسهولة استخدام والوصول إلى مراكز الخدمات الصحية بمعنى التربية والتوعية الصحية ومنظومات التواصل العامة...الخ).

4. العوامل الثقافية والاجتماعية عموما(منظومات القيم الدينية والعقائدية والأنظمة القانونية...الخ).

5. عوامل المحيط المادي(الطقس، الطبيعة، البنى التحتية...الخ).

#### - التعريف الإجرائي

هي الحالة التي يكون عليها أفراد العينة المدروسة سواء كانوا مرضى أو معافين من جميع الجوانب البدنية و النفسية و الاجتماعية و العقلية...الخ

#### - التعريف الإجرائي

يعرف السلوك الإنساني بأنه كل الأفعال والنشاطات التي تصدر عن الفرد سواءً كانت ظاهرة أم غير ظاهرة. ويعرفه آخرون بأنه أي نشاط يصدر عن الإنسان سواءً كان أفعالا يمكن ملاحظتها وقياسها كالنشاطات الفسيولوجية والحركية أو نشاطات تتم على نحو غير ملحوظ كالتفكير والتذكر والوساوس وغيرها.

#### - المراهقة

#### - اصطلاحا

المراهقة من الناحية الاصطلاحية هي لفظ وصفي يطلق على المرحلة التي يقترب فيها الطفل و هو الفرد الغير ناضج إنفعاليا ، جسميا و عقليا من مرحلة البلوغ ثم الرشد ثم الرجولة ، وهكذا أصبحت المراهقة بمعناها العلمي هي المرحلة التي تبدأ بالبلوغ و تنتهي بالرشد واكتمال النضج فهي لهذا عملية بيولوجية عضوية في بدايتها وظاهرة نفسية إجتماعية في نهايتها<sup>4</sup> .

#### - مرحلة التعليم الثانوي

#### - اصطلاحا

شعور الأستاذ بعدم قدرته على مواجهة أحداث و متطلبات مهنة التدريس من جهة، و تشكل هذه المتطلبات تهديدا لذاته من جهة أخرى ينتج عنه معدلا عاليا من الإنفعالات السلبية ، التي تصاحبها تغيرات فسيولوجية و سلوكية كرد فعل تنبيهي لتلك الضغوط<sup>5</sup> .

- النشاط البدني الرياضي

- اصطلاحا : النشاط

هو كل عملية عقلية أو سلوكية أو بيولوجية متوقعة على طاقة الكائن الحي و تمتاز بالتلقائية أكثر من الإستجابة.<sup>5</sup>

- الممارسة الرياضية

هي العملية التربوية التي تهدف إلى تحسين الأداء الإنساني من خلال وسيط و هي الأنشطة البدنية المختارة لتحقيق ذلك .

وتعرف الممارسة الرياضية على أنها الجزء المتكامل من العملية التربوية التي تثري و توافق الجوانب البدنية و العقلية و الإجتماعية و الوجدانية لشخصية الفرد بشكل رئيسي عبر النشاط المباشر عن طريق ممارسة الأنشطة البدنية.<sup>6</sup>

- النشاط البدني الرياضي

و هو عبارة عن نشاط تعليمي تربوي أو ما يسمى بدرس التربية البدنية و الرياضية بالإضافة للنشاط البدني و الرياضي التربوي التدريبي التنافسي و هو مجموع الأنشطة الرياضية الداخلية و الخارجية المكملة لبعضها البعض في بحثنا هذا نقصد به كل الأنشطة البدنية الرياضية الممارسة داخل المؤسسة التعليمية في مرحلة التعليم الثانوي و هي عبارة عن التربية البدنية الخاصة الممارسة من طرف الأستاذ.<sup>7</sup>

- أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في دراسة السلوك الصحي لدى تلاميذ المرحلة الثانوية من خلال ممارسة الأنشطة البدنية الرياضية في أن هذه السلوكات لا تشكل تهديدا على الصحة الجسمية فقط . بل إن لها مترتبات نفسية و إجتماعية قد تتداخل وتتعارض مع إنجاز المهام الموكلة للفرد ، ومن ثم فإن تجنب هذه السلوكات و الممارسات من شأنه أن يحسن من الصحة النفسية و الجسمية للفرد ، و من ظروف الحياة عموما .

و يتوقع للدراسة الحالية أن تقدم عدة إسهامات على المستويين النظري والتطبيقي. فأما إسهاماتها على المستوى العلمي النظري فإنها ستساهم في تعزيز المعرفة العلمية في مجال السلوكات الصحية لدى التلاميذ عامة .

أما على المستوى العلمي التطبيقي فإن الدراسة الحالية ستقدم مادة علمية عملية للعاملين في برامج الرعاية و الخدمات الإرشادية. كما ستساعد نتائج هذه الدراسة

العاملين في مجال الرعاية الصحية و الاجتماعية على اتخاذ القرارات المناسبة لتحسين مستويات السلوك الصحي لدى تلاميذ المرحلة الثانوية من خلال ممارسة الأنشطة البدنية الرياضية .

كما تأتي أهمية الدراسة الحالية إلى ضرورة الإهتمام بهذه الفئة العمرية، حيث تعتبر من المراحل التي يقع فيها الفرد تحت تهديد أو خطر ممارسة السلوك الصحي السلبي مثل إساءة إستخدام الأدوية النفسية و التدخين و كلها ممارسات صحية سلبية من شأنها أن تجعل الفرد أكثر استهدافا لتطوير عادات سلبية أخرى . ويستمد البحث أهمية من كونه يدرس إحدى الظواهر الاجتماعية (الصحة) بما لها من آثار اقتصادية واجتماعية ونفسية، و يحاول التعرف على الخصائص المختلفة لهذه الفئة الهامة من شريحة المجتمع .

### الدراسات المشابهة

#### 01- دراسة واردل و ستبتو و بلسل و دافيو ( Wardle.Stepto.Bllisle.Davou) 1997

سلوك الحماية الصحية بين الطلاب الأوروبيين . قاموا باستخدام إستبيان السلوك الصحي إلى عينة إشمطت على أكثر من 16000 طالبا و طالبة من 21 بلد أوروبي بلغت أعمارها بين (19-29) سنة بمتوسط مقداره (21.3). و أظهرت هذه الدراسة وجود انخفاض في مستوى ممارسة العادات الصحية، وقد أظهرت الارتباطات الأحادية المتغير لعادات الحماية الصحية وجود إرتباطات دالة بين السلوك الصحي و الجنس و الوزن .

#### 02- دراسة شكري 1999

هدفت هذه الدراسة إلى تحديد طبيعة العلاقة بين أنماط السلوك الصحي وأساليب أخرى لمواجهة مواقف المشقة، من خلال توزيع مقياس السلوكات الصحية ومقياس أساليب مواجهة المشقة على عينة مكونة من 200 فردا راشدا. كشفت التحليلات الإحصائية عن أن العناية الصحية الذاتية و تناول الطعام الصحي و ممارسة التمرينات الرياضية هي من أهم أساليب مواجهة مواقف المشقة.

#### 03- دراسة عبد السلام زاوي 2015

دفت الدراسة إلى معرفة أنماط السلوك الصحي لدى الرياضيين وكذلك معرفة اتجاهات السلوك الصحي لديهم ومن خلال ذلك معرفة تأثير السلوكيات الصحية للاعبين على مستوى الأداء الرياضي، حيث استخدم الباحثان المنهج الوصفي



بأسلوب الدراسات المسحية لمعالجة مشكلة الدراسة ، وقد اختار الباحثين عينة بلغ عددها (140) لاعب وهي تشكل نسبة (47.6%) من المجموع الكلي لمجتمع الدراسة وكان الاختيار بالطريقة العشوائية الطبقية حسب نوع الفعالية وبأسلوب الاختيار المتساوي إذ تم اختيار (10) لاعبين لكل فعالية ومن كل نادي. وقد توصل الباحثان إلى مجموعة من الاستنتاجات وأقتراحات المستقبلية نذكر منها: 1 - وجود نسبة عالية من أفراد العينة الذين يدخلون السجائر وأنواعها. 2 - ارتفاع نسبة الرياضيين الذين يتناولون المواد المنبهة. 3 - انخفاض واضح في نسبة أفراد العينة الذين يحافظون أو يلتزمون بالممارسات الصحية الإيجابية (النوم ، الوقاية من الشمس ، تنظيف الأسنان). 4 - عدم التزام نسبة عالية من أفراد العينة بالأسس الصحية لعادات التغذية والطعام. 5 - انخفاض نسبة أفراد العينة الذين يتخذون إجراءات صحية وقائية. 6 - إقامة دورات توعية للرياضيين بأهمية المحافظة على السلوك.

### التعليق على الدراسات السابقة

حظي موضوع السلوك الصحي بشكل عام بالعديد من الدراسات السابقة في العالم كأحد الموضوعات الهامة في علوم الصحة العامة، حيث تناولت بعض دراسات السلوك الصحي من حيث مستوى ممارسته.

كما أجريت بعض الدراسات حول علاقة السلوك الصحي بمتغيرات أخرى كالسلامة العقلية وفعالية الذات، وأساليب مواجهة الفرد لمواقف المشقة والمزاجية وسمات الشخصية . باستعراض الدراسات السابقة يلاحظ أهمية السلوك الصحي كأحد الموضوعات الهامة في الصحة العامة حيث حظي بالعديد من الدراسات على المستوى العالمي ، لذا تأتي هذه الدراسة التي يتوقع منها أن تضع حجر الأساس لدراسات لاحقة تسد الفراغ وتعالج النقص ، كما يتوقع من الدراسة الحالية أن توفر قاعدة بيانات لإدارة الخدمات و الرعاية لتلاميذ المرحلة الثانوية و التي تساعد في تخطيط البرامج الإرشادية و التثقيفية .

### أدوات البحث

#### عينة الدراسة

لضمان تمثيل مجتمع البحث تمثيلا جيدا، حيث تم اختيار عينة البحث بالطريقة العشوائية إذ تم اختيار مجموعة من الأقسام من كل ثانوية وذلك بسحب

قسمين من كل ثانوية وبلغ حجم عينة الدراسة 309 تلميذ و تلميذة بواقع 19.31% من حجم مجتمع الدراسة

### منهج الدراسة

المنهج الملائم للدراسة الحالية هو المنهج الوصفي المسحي.

### أولا : مجتمع البحث

هو جميع الأفراد أو الأشخاص الذين يكونون موضوع مشكلة الدراسة وتكون مجتمع الدراسة الحالية من جميع تلاميذ المرحلة الثانوية و يتوزع مجتمع البحث هذا على ثلاث ثانويات هي :

1. ثانوية 11 ديسمبر

2. ثانوية محمد بونعامة

3. ثانوية المصالحة الوطنية

يتوزع التلاميذ في أقسام مختلفة من حيث العدد حسب كل ثانوية وبلغ عددهم 1600 تلميذ و تلميذة.

### 5 مجالات البحث

- المجال المكاني للدراسة : تمت الدراسة في ولاية تيسمسيلت

- المجال الزمني للدراسة

إنطلقت الدراسة الميدانية ، في النصف الثاني من شهر أفريل 2017 و امتدت إلى منتصف شهر ماي و دامت بذلك شهر .

### أدوات البحث

- مقياس السلوك الصحي

لتحقيق أهداف الدراسة استخدم الباحث الإستبيان كأداة للدراسة الحالية ، حيث أن الإستبيان من أكثر أدوات البحث إستخداما و الأكثر ملائمة للدراسة الحالية ، ولقياس السلوك لدى تلاميذ المرحلة الثانوية فقد تبيننا مقياس السلوك الصحي لطلبة الجامعات الأردنية<sup>8</sup>.

يتكون المقياس بصورته الأصلية من (45) فقرة تقيس سلوكيات التلاميذ في مجالات: النفسي الإجتماعي، مجال العناية بالصحة العامة، و مجال التعامل مع الأدوية، و مجال العناية بالجسم. ووضع أمام كل فقرة تدرج خماسي نوع لا يكرت

(دائما = 5 ، غالبا = 4 ، أحيانا = 3 ، نادرا = 2 ، مطلقا = 1). فوجهنا الإستبيان

إلى تلاميذ

## - إبراز الخصائص السيكومترية لأداة البحث

### 1- الصدق

#### أولا / الصدق الظاهري (صدق المحكمين)

صدق الإستبيان يعني التأكد من أنه سوف يقيس ما أعد لقياسه ، كما يقصد بالصدق "شمول الإستبيان لكل العناصر التي يجب أن تدخل في التحليل من ناحية وضوح فقراتها و مفرداتها من ناحية أخرى بحيث تكون مفهومة لكل من يستخدمه".<sup>9</sup>

و لضمان صدق الإستبيان تم توزيع الإستمارة على أربعة أستاذة فقاموا بدورهم بتصحيح ما يجب تصحيحه وبالتالي توصلنا إلى عبارات محكمة و مصححة و متفق عليها بنسبة أكثر من 80% من الأساتذة المحكمين حتى تخدم بحثنا بالطريقة المثلى. و وفقا لتوجيهاتهم و مقترحاتهم تم تعديل صياغة بعض الفقرات لغويا ، و إضافة وحذف بعضها ليصبح عدد الفقرات 42 عبارة موزعة على 4 أبعاد :

**البعد الأول:** العناية بالجسم ، 8 فقرات من (1 إلى 8)

**البعد الثاني:** العناية بالصحة العامة ، 13 فقرة من (9 إلى 21)

**البعد الثالث :** بعد التعامل مع الادوية ، 8 فقرات من (22 إلى 29)

**البعد الرابع :** البعد النفسي الإجتماعي ، 13 فقرة من (30 إلى 42).

#### ثانيا / الصدق الذاتي

يقصد به الصدق الداخلي للإختبار ، و هو عبارة عن درجات تجريبية للإختبار المنسوبة للدرجات الحقيقية الخالية من أخطاء القياس ، و يقاس عن طريق حساب الجذع التربيعي لمعامل الثبات .

وبما أن معامل الثبات يساوي: 0.90 ، فإن معامل الصدق الذاتي يساوي : 0.94

| النتيجة | معامل الارتباط | معايير المقياس |                                     |                    |
|---------|----------------|----------------|-------------------------------------|--------------------|
| دال     | 0.93           | 1              | البعد الأول: العناية بالجسم         | جميع فقرات المقياس |
| دال     | 0.96           | 2              | البعد الثاني: العناية بالصحة العامة |                    |
| دال     | 0.93           | 3              | البعد الثالث: التعامل مع الأدوية    |                    |
| دال     | 0.95           | 4              | البعد الرابع: النفسي الاجتماعي      |                    |
| دال     | 0.96           |                |                                     | المجموع            |

### جدول رقم 01: يوضح معامل الارتباط بيرسون لكل من الإستهبات والدرجة الكلية الثبات

أنه مدى دقة و استقرار النتائج الظاهرة فيما لو طبقت على نفس العينة من الأفراد في مناسبتين مختلفتين، تحت نفس الظروف نحصل على نفس النتيجة<sup>10</sup>.  
و لضمان ثبات الإستهبات قمنا بحساب الثبات بطريقة التجزئة النصفية وبما أن الطريقة تعتبر ثبات نصف الإستهبات فقط. وقد تم التحقق من ثبات إستهبات السلوك الصحي من خلال معامل ألفا كرونباخ ، كما هو مبين في الجدول التالي:

| معايير ألفا كرونباخ |        | معايير المقياس |                                     |                    |
|---------------------|--------|----------------|-------------------------------------|--------------------|
| عدد العبارات        | القيمة |                |                                     |                    |
| 08                  | 0.90   | 1              | البعد الأول: العناية بالجسم         | أبعاد المقياس      |
| 13                  | 0.93   | 2              | البعد الثاني: العناية بالصحة العامة |                    |
| 08                  | 0.87   | 3              | البعد الثالث: التعامل مع الأدوية    |                    |
| 13                  | 0.91   | 4              | البعد الرابع: النفسي الاجتماعي      |                    |
| 42                  | 0.93   |                |                                     | جميع فقرات المقياس |

ملاحظة: تمت المعالجة الإحصائية بالاستعانة بنظام ( SPSS ) الإحصائي .

### - نتائج الدراسة

عرض و تحليل نتائج الدراسة الميدانية الخاصة السلوك الصحي لتلاميذ المرحلة الثانوية من خلال ممارسة الأنشطة البدنية والرياضية:

**التساؤل الأول:** هل توجد فروق ذات دلالة إحصائية بين السلوك الصحي والعناية بالجسم بالنسبة للتلاميذ الممارسين والغير ممارسين ؟

**الغرض من التساؤل:** التعرف على الفرق في مستوى السلوك الصحي و العناية بالجسم بالنسبة للتلاميذ الممارسين والغير ممارسين.

**الجدول رقم ( 01 )** يبين قيم المتوسط الحسابي و الانحراف المعياري وقيم "ت" لمحور العناية بالجسم بالنسبة للممارسين والغير ممارسين.

|             | العينة | س     | ع     | ت المحسوبة | ت الجدولية | درجة حرية | الدلالة |
|-------------|--------|-------|-------|------------|------------|-----------|---------|
| ممارسين     | 280    | 49.63 | 13.18 | 2.15       | 1.96       | 307       | دال     |
| غير ممارسين | 29     | 44.17 | 10.76 |            |            |           |         |

### تحليل النتائج

تشير النتائج الواردة في الجدول رقم (1) و المتعلقة بقيم المتوسط الحسابي والانحراف المعياري و كذلك (ت) المحسوبة لتلاميذ الممارسين و الغير ممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية و الذي يمثل مقارنة لمستوى السلوك الصحي لديهم في بعد ( العناية بالجسم) ان قيمة المتوسط الحسابي لدرجات تلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية قد بلغ (49.63) و هذا بانحراف معياري قدره (13.18) في حين بلغ المتوسط الحسابي لدرجات التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية والرياضية ب: (44.17) بانحراف معياري قدره (10.76) حيث كانت قيمة (ت) المحسوبة المقدرة ب(2.15) و(ت) الجدولية المقدرة ب(1.96) و بدرجة حرية (307) عند مستوى الدلالة (0.05) مما يدل أن النتائج ذات دلالة إحصائية اي هناك فروق دالة .

**1-1. التساؤل الثاني:** هل توجد فروق ذات دلالة إحصائية بين السلوك الصحي والعناية بالصحة العامة بالنسبة للتلاميذ الممارسين والغير ممارسين ؟

**2-1. الغرض من التساؤل:** التعرف على الفرق في مستوى السلوك الصحي و العناية بالصحة العامة بالنسبة للتلاميذ الممارسين والغير ممارسين

الجدول رقم (01) يبين قيم المتوسط الحسابي والانحراف المعياري وقيم "ت" لمحور العناية بالصحة العامة بالنسبة للممارسين وغير ممارسين.

| العينة      | س   | ع     | ت <sup>2</sup><br>المحسوبة | ت <sup>2</sup><br>الجدولية | درجة<br>حرية | الدلالة |
|-------------|-----|-------|----------------------------|----------------------------|--------------|---------|
| ممارسين     | 280 | 42.5  | 15.16                      | 2.89                       | 307          | دال     |
| غير ممارسين | 29  | 40.93 | 13.38                      |                            |              |         |

تشير النتائج الواردة في الجدول رقم (2) و المتعلقة بقيم المتوسط الحسابي والانحراف المعياري و كذلك(ت) المحسوبة لتلاميذ الممارسين و الغير ممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية و الذي يمثل مقارنة لمستوى السلوك الصحي لديهم في بعد (العناية بالصحة العامة) ان قيمة المتوسط الحسابي لدرجات تلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية قد بلغ(42.5) و هذا بانحراف معياري قدره(15.16) في حين بلغ المتوسط الحسابي لدرجات التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية ب:(40.93) بانحراف معياري قدره(13.38) حيث كان تقبمه(ت) المحسوبة المقدرة ب(2.89) و(ت) الجدولية المقدرة ب(1.96) وبدرجة حرية (307) عند مستوى الدلالة (0.05) مما يدل أن النتائج ذات دلالة إحصائية أي هناك فروق دالة .

## مناقشة النتائج

### مناقشة نتائج الفرضية الأولى

عند اجراء مقارنة بين المتوسطين الحسابيين لدى العينةين تبين ان درجة التلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية كانت اكبر مقارنة مع درجة مجموعة التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية أي(49.63<44.17) كما أن الانحراف المعياري كان كبير عند التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية والرياضية مقارنة بالتلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية أي (13.18<10.76) أما بالنسبة لقيمة "ت" المحسوبة و المقدرة ب:(2.15) فقد كانت أكبر

من قيمة "ت" الجدولية و المقدرة ب: (1.96) أي (1.96 < 2.15) عند درجة الحرية (307) و مستوى الدلالة (0.05) و هذا ما يدل على وجود فروق ذات دلالة احصائية بين التلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية و التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية على مستوى المحور الأول (العناية بالجسم) من خلال استبيان دراسة مقارنة لمستوى السلوك الصحي بين التلاميذ الممارسين و التلاميذ الغير ممارسين للتربية البدنية و الرياضية و على ضوء هذه النتائج المحصل عليها نقبل الفرضية الأولى للدراسة و التي حققت: وجود فروق ذات دلالة احصائية بين التلاميذ الممارسين والغير ممارسين للمحور الأول (العناية بالجسم) واستنادا الى الجانب النظري حيث يشير.<sup>11</sup>

بأن التربية الصحية جزء هام من التربية العامة فلذلك هي تعمل على تعديل و تطوير سلوكهم الصحي التي تساعد الفرد في تجنب أو التنبه إلى الأمراض المبكرة و المحافظة على لياقة بدنية من خلال ممارسة الأنشطة الرياضية ، و أثبتت الدراسات العلمية بوجوب الاهتمام بالأنشطة الرياضية من الناحية العملية لرفع المستوى الصحي و خاصة كفاءة الجهازين الدوري و التنفسي كونهما المسؤولان بشكل مباشر عن الأجهزة الأخرى و خاصة الجهاز العضلي. و مما سبق فإن التلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية يكتسبون معارف و سلوكيات صحية مثل : الأكل الصحي ، للمحافظة على لياقتهم البدنية و كل هذا يكتسب من خلال الممارسة الرياضية ، فبتالي أستاذ التربية البدنية يلعب دورا فعالا في إكساب التلاميذ المعارف و الاتجاهات الصحية الإيجابية فهو يعتبر الموجه لسلوك التلاميذ من خلال تأثيره على الجانب المعرفي لديهم فيقوم بتقديم النصائح كضرورة تناول وجبة الإفطار الصباحية و تجنب الأكل بكمية كبيرة قبل النشاط الرياضي و تجنب شرب الماء البارد بعد إنتهاء الحصة و هذا ما يجعل مستوى السلوك الصحي لديهم مرتفع لحصة التربية البدنية و الرياضية في مجال العناية بالجسم .

### مناقشة نتائج الفرضية الثانية

عند اجراء مقارنة بين المتوسطين الحسابيين لدى العينتين تبين ان درجة التلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية كانت اكبر مقارنة مع درجة مجموعة التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية أي (40.93 < 42.5) كما أن

الانحراف المعياري كان كبير عند التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية والرياضية مقارنة بالتلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية أي (15.16 < 13.38) أما بالنسبة لقيمة "ت" المحسوبة و المقدرة ب: (2.89) فقد كانت أكبر من قيمة "ت" الجدولية و المقدرة ب: (1.96) أي (2.89 > 1.96) عند درجة الحرية (307) و مستوى الدلالة (0.05) و هذا ما يدل على وجود فروق ذات دلالة احصائية بين التلاميذ الممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية و التلاميذ الغير ممارسين لحصة التربية البدنية و الرياضية على مستوى المحور الثاني (العناية بالصحة العامة) من خلال استبيان دراسة مقارنة لمستوى السلوك الصحي بين التلاميذ الممارسين و التلاميذ الغير ممارسين للتربية البدنية و الرياضية و على ضوء هذه النتائج المحصل عليها نقبل الفرضية الأولى للدراسة و التي حققت: وجود فروق ذات دلالة احصائية بين التلاميذ الممارسين و الغير ممارسين للمحور الأول (العناية بالصحة العامة) واستنادا الى الجانب النظري حيث يعتقد الكثير أن ميدان التربية الرياضية يؤهل الفرد للعمل في مجال التربية الصحية ، و يعتقد آخرون أن التربية الرياضية و التربية الصحية برنامجان متحالفتان ، لأنهما يعبران عن شئ واحد و هو ضرورة الإهتمام بتربية الأفراد ، ويمكن القول أنه في حالة الإعداد الصحيح يستطيع مدرس التربية الرياضية القيام بدور هام جدا في نشر السلوك الصحي السليم و تعليمه من خلال ممارسة الأنشطة البدنية الرياضية و هذا ما نلاحظه في أستاذ التربية البدنية و الرياضية فهو القائد الرئيسي للعملية التربوية داخل الحصة، فعليه تقع مسؤولية تربية التلاميذ تربية صحية من خلال تعديل سلوكهم الصحي لذلك ينبغي على الأستاذ أن يكون نموذجا حسنا من حيث قوة الشخصية و حسن المظهر و النظافة و الطموح و الثقة بالنفس... إلخ حتى يكون قدوة لتلاميذه ليصلون إلى مستوى عالي من الصحة ، و يرى المتوكل : أن التربية الصحية الشخصية تتعلق بتوعية الفرد بأهمية الصحة و مزاوله النشاط الرياضي و النظافة و النوم و الراحة ، إذ يجب على الفرد أن يحرص على نظافة جسمه باستمرار ، و تناول الأغذية المفيدة، و الابتعاد عن التدخين و أخذ الوقت اللازم للراحة و لكي يحافظ الفرد على صحته عليه أن :



- يحرص على سلامة بدنه وبيئته من خلال السلوك الإيجابي وبهذا فإن مزاولته النشاط الرياضي يعتبر طريقا سليما نحو تحقيق الصحة فممارسة النشاط الرياضي يؤدي إلى تحسين عمل كفاءة وأجهزة الجسم المختلفة ،  
و مما سبق يتم ترسيخ السلوك الصحي و التوعية الصحية و الذي ترجم إلى أهداف تربوية و سلوكية بمساهمة الأستاذ بحيث يتم تجسيدها من طرف التلاميذ في الواقع العلمي.  
و هذا ما يجعل مستوى السلوك الصحي لديهم مرتفع مقارنة للتلاميذ الغير ممارسين في مجال العناية بالصحة العامة.

### الاستنتاجات

في ضوء نتائج الدراسة الحالية التي تم التوصل إليها ، نستنتج مايلي:

- ♦ اتجاه تلاميذ المرحلة الثانوية نحو ممارسة النشاط الرياضي كان ايجابيا بالنسبة إليهم في المجال الصحي.
- ♦ توجد فروق ذات دلالة إحصائية في مستوى السلوك الصحي (العناية بالجسم) لدى تلاميذ المرحلة الثانوية من خلال ممارستهم للأنشطة الرياضية .
- ♦ إن أعلى مستوى للوعي الصحي لدى التلاميذ الممارسين كان على مجال النفسي الاجتماعي و اقل مستوى كان مجال التعامل مع الأدوية .
- ♦ توجد فروق ذات دلالة إحصائية في مستوى السلوك الصحي (العناية بالصحة العامة) لدى تلاميذ المرحلة الثانوية من خلال ممارستهم للأنشطة الرياضية .
- ♦ دلت النتائج على أنه توجد فروق ذات دلالة إحصائية بين الممارسين و غير الممارسين في مستوى السلوك الصحي.

### الاقتراحات والفرضيات المستقبلية

بعد التوصل إلى النتائج النهائية والتي بينت وجود اتجاه ايجابي للتلاميذ نحو ممارسة النشاط الرياضي ومستوى السلوك الصحي لديهم عال ، فإننا نقترح بعض الاقتراحات ونوصي ببعض التوصيات تبعاً لما دلت عليه نتائج البحث .  
في ضوء أهداف الدراسة ونتائجها نوصي بالاقتراحات الآتية :

- ♦ زيادة الوعي الصحي لتغيير السلوك الصحي فيما يتعلق بالعناية بالجسم خاصة المحافظة على درجة من التناسب بين الطول و الوزن ، ممارسة رياضة المشي بشكل منتظم .
- ♦ إقامة المزيد من النشاطات والتجمعات الرياضية التي تعزز العلاقات الاجتماعية بين التلاميذ وتزيد من الوعي الصحي.
- ♦ من أجل الارتقاء بمستويات السلوك الصحي ، والممارسة الفعلية للنشاط الرياضي ، ترقية التربية الصحية والعمل في المجال التوعوي على مختلف الأصعدة لاسيما وسائل الإعلام ، وفي مختلف المؤسسات التربوية والتعليمية والمهنية وحتى الإنتاجية.
- ♦ إعادة النظر في المناهج الدراسية ذات العلاقة بالصحة ، بضرورة عقد ورشات عمل حول تنمية السلوك الصحي للطلبة والاهتمام به مثل: الرياضة والصحة ، التربية الصحية والصحة العامة.
- ♦ ضرورة التركيز على السلوك الصحي في جميع مؤسسات الوطن من خلال وسائل الإعلام المختلفة (التلفاز ، الصحف والمجلات) من أجل الارتقاء بالوعي الصحي.
- ♦ إجراء دراسات أوسع للمشكلات الصحية ، بما يساعد على تشخيص الأوضاع الصحية لتكون خطوة أولى لتحسين مستوى الصحة العامة.
- ♦ العمل على إجراء دراسات على غرار الدراسة الحالية لدى عينات من تلاميذ المدارس والثانويات.
- ♦ تطوير البرامج الإرشادية (الوقائية والعلاجية التي تستهدف معالجة السلوكات السلبية كالتدخين .
- ♦ توفير البرامج الصحية التي توفر الرعاية و الفحص الطبي الدوري مع التأكيد على غرس الثقافة الصحية لدى التلاميذ .
- ♦ تطوير البرامج التي تستهدف تثقيف العناية بالجسم و خاصة برامج اللياقة والتغذية السليمة.
- ♦ إدخال الثقافة الصحية العامة و مفرداتها من خلال مسابقات الثقافة العامة .
- ♦ الإهتمام بالتعليم و التثقيف الصحي .

## المصادر والمراجع

- 2-3 - عويد سلطان المشعان وعبد اللطيف محمد خليفة: تعاطي المواد المؤثرة في الأعصاب بين طلاب جامعة الكويت، مجلة مؤتمر الخدمة النفسية والتنمية، الكويت، جامعة الكويت، 1999، ص 104، 108
- 4 - فؤاد البهي السيد - الأسس النفسية للنمو من الطفولة إلى الشيخوخة - دار الفكر العربي - ط3 القاهرة - مصر - 1974 ص 257
- 5 - سامر جميل رضوان وكونراد ريشكه: السلوك الصحي والاتجاهات نحو الصحة - دراسة ميدانية مقارنة بين طلاب سوريين وألمان، مجلة التربية، العدد 4، دمشق، جامعة دمشق، 2001م.
- 6 - محمد سلامة آدم وتوفيق الحداد - علم نفس الطفل - ط2 - دار النشر - عمان - ص 102، 1973
- 7- حامد عبد السلام - علم النفس النمو - الطفولة والمراهقة - عالم الكتب - ط4 - القاهرة مصر - 1982 - ص 289-
- 8- الخطيب، جمال. تعديل السلوك الانساني ط3، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع. الامارات العربية المتحدة. 2003 ص 25
- 9- الخطيب جمال، تعديل السلوك الإنساني، ط3، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع. الامارات العربية المتحدة، 2003، ص 102
- 10- خليل ميخائيل معوض، سيكولوجية النمو في الطفولة والمراهقة، ط3 دار الفكر الجامعي الإسكندرية 1994 ص 116
- 11- خير الدين علي عويس، عصام الهلالي، مقدمة في علم الاجتماع الرياضي، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1997، ص 72.

## المراجع باللغة الاجنبية:

- 1- Wardle, Steptoe. A, Bellisle, F and Dcvout. P: Health dietary practice among European students, Health psychology, September, 1997, p 443-445.



## Eléments sur la notion « *sans délai* » dans la procédure en exception d'inconstitutionnalité

عناصر حول مصطلح "فورا" في إجراءات  
الدفع بعدم الدستورية

**Sam Lyes :Maître de conférences, classe « A »**  
**Faculté de droit et des sciences politiques**  
**Université Mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou**

Received : 14/06/2019

Accepted: 16/06/2019

### Résumé

A travers cette réflexion, l'auteur tente d'apporter quelques éléments de précision sur la portée juridique et pratique de la notion « sans délai », notion à laquelle renvoi l'article 7 (alinéa 1<sup>er</sup>) de la Loi organique n° 18-16 du 2 septembre 2018 fixant les conditions et modalités de mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité. Ceci, à la lumière, d'une part du droit de la procédure civile, administrative et pénale et, d'autre part de l'Avis du Conseil constitutionnel n° 03 /A.L.O/C.C/18 du 2 août 2018. L'importance de cette contribution réside, entre autres, dans les passerelles mises entre le droit procédural général et la procédure spécifique à l'exception d'inconstitutionnalité. Des analyses comparatives qui s'appuient sur quelques expériences étrangères en la matière sont également fournies dans la mesure où elles constituent parfois des clés utiles pour la compréhension de la notion de « sans délai ». Cela étant, et sans vouloir étendre la présente étude à la problématique de la langue ayant force juridique interprétative, l'auteur mettra en comparaison les deux versions linguistiques des textes juridiques analysés, l'Arabe et le Français, pour tenter de cerner de plus près la notion objet d'étude.

D'inconstitutionnalité. Des analyses comparatives qui s'appuient sur quelques expériences étrangères en la matière sont également fournies dans la mesure où elles constituent parfois des clés utiles pour la compréhension de la notion de « sans délai ». Cela étant, et sans vouloir étendre la présente étude à la problématique de la langue ayant force juridique interprétative, l'auteur mettra en comparaison les deux versions linguistiques des textes juridiques analysés, l'Arabe et le Français, pour tenter de cerner de plus près la notion objet d'étude.

**Mots clés :** Exception d'inconstitutionnalité, sans délai, juge de fond, procédure civile, procédure administrative, procédure pénale, Conseil constitutionnel.

#### **ملخص**

يرمي الباحث من وراء هذا المقال إلى تقديم بعض العناصر الدقيقة حول المضمون القانوني والعملية مصطلح "فورا" التي أشارت إليها نص الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون العضوي رقم 16-18 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 والمتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية. وذلك في ضوء من جهة قانون الإجراءات المدنية والإدارية والجزائية ومن جهة أخرى في ضوء رأي المجلس الدستوري رقم 3 المؤرخ في 2 أوت 2018. وتكمن أهمية هذا المقال بوجه الخصوص في الجسور التي يضعها بين القانون الإجرائي العام والإجراءات الخاصة بالدفع بعدم الدستورية. كما تستند الدراسة على مقارنة المقارنة في التحليل بالرجوع إلى بعض التجارب الأجنبية ذات الصلة بالموضوع، باعتبارها تقدم مفاتيح ذات أهمية بالغة من أجل استيعاب مصطلح "فورا". هذا ومع تجنب الغوص في إشكالية اللغة التي تتمتع بالقوة القانونية التفسيرية، أجرى صاحب هذا المقال مقارنة للنصوص القانونية التي تم تحليلها في صيغتيها اللغويتين، العربية والفرنسية، وذلك بغرض استيعاب دقيق للمصطلح محل الدراسة.

#### **كلمات مفتاحية**

الدفع بعدم الدستورية، فورا، قاضي الموضوع، الإجراءات المدنية، الإجراءات الإدارية، الإجراءات الجزائية، المجلس الدستوري.

## Introduction

Conformément à l'article 188 de la Constitution telle qu'amendée en vertu de la Loi n° 16-01 du 6 mars 2016 portant révision constitutionnelle : « Le Conseil constitutionnel peut être saisi d'une exception d'inconstitutionnalité sur renvoi de la Cour suprême ou du Conseil d'Etat, lorsque l'une des parties au procès soutient devant une juridiction que la disposition législative dont dépend l'issue du litige porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution.

Les conditions et les modalités de mise en œuvre de l'alinéa ci-dessus sont fixées par une loi organique ».

En attendant la réunion des conditions législatives et pratiques nécessaires, l'entrée en vigueur du mécanisme de l'exception d'inconstitutionnalité a été différée pour une durée de trois ans. En effet, les dispositions de l'article 215 de la Constitution sous la partie « dispositions transitoires » stipule : « En attendant de réunir toutes les conditions nécessaires à la mise en œuvre des dispositions de l'article 188 de la Constitution et afin d'en garantir la prise en charge effective, le mécanisme prévu par celui-ci sera mis en place après un délai de trois (3) ans suivant l'entrée en vigueur de ces dispositions ».

Ainsi, la Loi organique n° 18-16 du 2 septembre 2018 fixant les conditions et modalités de mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité a été adopté (1) et précise en son article 26 pris en application de l'article 215 de la Constitution que : « La présente loi organique entre en vigueur à compter du 7 mars 2019 ».

Dans le cadre de cette contribution, nous retiendrons pour analyse les dispositions de l'alinéa premier de l'article 7 de la Loi organique n° 18-16 du 2 septembre en vertu duquel : « La juridiction statue, après avis du ministère public ou du commissaire d'Etat, sur la transmission de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat, **sans délai**, par une décision motivée » (2).

Visiblement, cet article traite de deux aspects. Le premier est relatif aux modalités de traitement de l'exception d'inconstitutionnalité, en l'occurrence, requérir l'avis du ministère public ou du commissaire d'Etat et statuer sur la transmission de l'exception d'inconstitutionnalité par une décision motivée. Quant au second aspect, il apporte une précision de taille sur les délais impartis aux juridictions de fond pour statuer sur la transmission ou non de l'exception

d'inconstitutionnalité soulevée à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat. Dans son Avis n° 03 /A.L.O/C.C/18 du 2 août 2018 relatif au contrôle de conformité de la loi organique fixant les conditions et modalités de mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité, le Conseil constitutionnel déclare que : « Cet article définit les modalités d'examen de la requête de l'exception d'inconstitutionnalité par le juge de fond, qui doit s'assurer des conditions de recevabilité de l'exception d'inconstitutionnalité avant sa transmission à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat ».

Plus subtilement, la juridiction devant laquelle une exception d'inconstitutionnalité vient d'être soulevée devra « sans délai » rendre une décision motivée sur sa transmission ou non à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat. La notion de « sans délai » retiendra toute notre attention dans la présente contribution. Mais avant, il conviendra de signaler de prime abord que la version arabe de l'article 7 (alinéa 1<sup>er</sup>) qui nous occupe au terme de cette contribution emploie l'expression « فوراً » qui en réalité exprime plus précisément l'idée d'« immédiatement ».

Nous tenterons ainsi d'apporter quelques éléments sur la portée juridique de la notion « sans délai ». D'abord, à la lumière du droit procédural commun, c'est-à-dire en droit de la procédure civile, administrative et pénale (I). Ensuite, en vertu de l'Avis du Conseil constitutionnel n° 03 /A.L.O/C.C/18 du 2 août 2018 relatif au contrôle de conformité de la loi organique fixant les conditions et modalités de mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité, à la Constitution (II).

## **I- La Notion « sans délai » dans le droit procédural commun**

La procédure judiciaire, quelle qu'en soit la nature, repose sur un ensemble de règles formelles qui doivent être scrupuleusement observées aussi bien par les parties au procès que par les juges et les auxiliaires de la justice. Les délais de procédure en font partie et constituent sans aucun doute un élément procédural fondamental aussi bien pour le bon déroulement de toute instance judiciaire que pour la sauvegarde des droits et libertés des justiciables.

En droit substantiel, un délai est un espace de temps à l'écoulement duquel s'attache un effet de juridique. Tel est le cas par exemple de la prescription acquisitive ou extinctive connue en droit civil de manière générale (3). En droit procédural, le délai est un laps de temps fixé par la loi pendant lequel tout acte de procédure doit être exercé soit par les juges ou les parties à l'instance (4).

Dans le cas d'espèce objet d'étude, le destinataire des stipulations de l'article 7 précité est le juge à qui incombe l'obligation de trancher « sans délai » la transmission ou non de l'exception d'inconstitutionnalité soulevée devant lui. Sous cette première partie, nous interpellons le droit de la procédure civile, administrative et pénale pour tenter de cerner de plus près la notion de « sans délai ».

#### **a) Procédure civile et administrative**

La lecture du Code de procédure civile et administrative, nous permet de dégager les quelques constatations suivantes.

- La notion de « sans délai » n'est que rarement employée. Sauf erreur de notre part, il en est fait usage par deux fois et ce, en vertu de l'article 133 et 139 (alinéa 1<sup>er</sup>). On remarquera toutefois que dans la version arabe des deux articles en question, l'expression « sans délai » est traduite par l'expression « دون تأخير » qui signifie plus exactement « sans retard » et non pas « sans délai ».
- Des notions proches sont parfois employées dans d'autres articles. C'est le cas de la notion de « dans les meilleurs délais » que nous retrouvons assez souvent comme c'est le cas des articles 242 (alinéas 4 et 6), 299 (alinéa 2), 813 (alinéa 1<sup>er</sup>), 918 et 919 (alinéa 2) (5), ou celle de « dans les plus brefs délais » à laquelle fait référence l'article 505 (alinéa 2) (6), ou encore celle de « la plus proche audience » en vertu des articles 299 (alinéa 1<sup>er</sup>), 548 (alinéa 1<sup>er</sup>) et 578 (alinéa 1<sup>er</sup>) (7).
- Parfois, les délais impartis au juge, aussi brefs qu'ils puissent être, sont fixés avec une plus grande précision qui ne laisse au juge aucune possibilité d'apprécier le moment opportun pour rendre sa décision ou prendre une quelconque mesure de procédure. Par exemple, les notions de « dans les huit jours », « sous huitaine », « au plus tard dans les cinq jours », « dans un délai que ne saurait excéder trois jours » que l'on retrouve dans les articles 248 et 250, 307 (alinéa 1<sup>er</sup>) et 310 (alinéa 2), ou « dans un délai de quarante-huit heures » 920 (alinéa 2) et 937 (alinéa 2), ou la notion de « dans le mois » prévue à l'article 251, ou encore celle de « à l'audience suivante » de l'article 271 (alinéa 2).

#### **b) Procédure pénale.**

Dans le Code de procédure pénale, la situation n'est pas si différente. En effet, les remarques suivantes peuvent être dégagées :



- La notion de « sans délai » n'est pas d'usage fréquent. Elle a été employée par quatre fois, comme c'est le cas des articles 42 (alinéa 1<sup>er</sup>), 120 (alinéa 1<sup>er</sup>), 121 (*in fine*) et l'article 166 (alinéa 1<sup>er</sup>). Par contre, la notion de « sans délai » reçoit dans la version arabe du texte l'équivalent « بغير تمهل » qui est plus à même d'exprimer l'idée de « sans retard ». D'ailleurs, au sein l'article 165 (alinéa 1<sup>er</sup>), l'expression « sans retard » dans la version française du texte retrouvera la notion de « بغير تمهل » comme équivalent.
- On retrouvera également dans le Code de procédure pénale des notions proches exprimant l'idée de délais très courts impartis aux juges pour prendre telle ou telle mesure de procédure. Il en est autant pour les notions de « dans les meilleurs délais », « dans les plus brefs délais », ou « dans le plus bref délai » en vertu des articles 65bis 17 (alinéa 2), 179, 270 et 487 (*in fine*) (8).

### **c) Constat préliminaire**

Enfin, cette première partie de la présente contribution nous permet d'émettre à titre préliminaire deux remarques principales :

- Premièrement, au risque de nous répéter, l'expression « sans délai » employée à l'article 7 précité ne correspond pas à l'expression « فوراً » employée dans la version arabe du même article qui a pour sens exact l'effet « immédiatement ». C'est en tous cas ce qui ressort d'une lecture fouillée du Code de procédure civile et administrative et du Code pénale (9). Il semble toutefois que le Conseil constitutionnel dans son Avis n° 03 /A.L.O/C.C/18 du 2 août 2018 n'est pas de cette opinion. Nous y reviendrons un peu plus loin.
- Deuxièmement, l'expression « sans délai » qui pourrait être exprimée en arabe par l'expression « دون أجل أو دون مهلة » signifie que le juge devant lequel une exception d'inconstitutionnalité a été soulevée dispose d'un laps de temps pour y répondre, et il n'est pas tenu de statuer « immédiatement » sur sa transmission ou non à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat. Par contre, il doit prendre la décision de transmission ou de non transmission dans des délais assez étroits qui pourraient être exprimés par des notions juridiques plus appropriées, par exemple « sans retard دون تأخير », « dans les plus brefs délais في أقرب الآجال » ou encore « dans la plus proche audience في أقرب جلسة ».

C'est également l'interprétation que l'on donne en France de la notion de « sans délai » prévue en vertu de l'article 23-2 de la Loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution(10). En effet, dans son discours prononcé au siège du Conseil constitutionnel algérien, le Président du Conseil constitutionnel français, M. Laurent Fabius, estime que la notion de « *sans délais* », veut dire, non pas que la juridiction dispose de tout son temps, mais au contraire que la décision de transmettre ou non la question au Conseil d'Etat ou à la Cour de cassation doit être prise le plus vite possible, dans un délais très bref (11). Autrement dit, rapidement » (12).

Dans un sens similaire, Julien Bonnet et Pierre-Yves Gahdoun estiment, en commentaire sur l'article 23-2 de la Loi organique 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution que : « Plus le délai sera long et moins la QPC sera intéressante [...] Pour cette raison, le législateur a souhaité enfermer la réponse du juge dans des délais très brefs. En revanche, pour le premier niveau de filtrage, le législateur n'a pas prévu de délai ; il a simplement indiqué que le jugement de recevabilité devait intervenir '**sans délai**'. Formulation curieuse, à la manière d'une hyperbole, et qui signifie simplement que le juge doit se prononcer dans un délai le plus court possible (13).

Au Maroc pour ne citer que celui-ci, le législateur n'a pas employé la notion de « sans délai » dans le Projet de Loi organique 15-86 fixant les conditions et modalités d'application de l'article 133. Il a en effet opté en vertu de l'article 6 (alinéa premier) de la Loi en question pour la consécration des délais très brefs tout en étant très précis dans la définition du délai attribué aux magistrats de fond pour se prononcer. Il est attribué au juge de fond un délai de huit jours pour statuer sur la recevabilité de l'exception d'inconstitutionnalité (14).

## **II- La Notion « sans délai » dans l'Avis Conseil constitutionnel**

Dans son Avis n° 03 /A.L.O/C.C/18 du 2 août 2018, le Conseil constitutionnel a assorti la déclaration de conformité à la Constitution de l'article 7 objet de la présente contribution par une réserve interprétative d'une importance essentielle, sinon décisive pour la signification de la notion de « sans délai » (15).

En effet, le Conseil constitutionnel estime que : « l'expression « sans délai » signifie « immédiatement », tel que consacré à l'article 111 (alinéa 3) de la Constitution, et aux articles 16 et 22 de la présente loi organique, objet de saisine ». Le Conseil constitutionnel poursuit son raisonnement et déclare qu'en utilisant l'expression « sans délai » : « le législateur entendait signifier que la juridiction devant laquelle est soulevée l'exception d'inconstitutionnalité, se prononce sur la recevabilité de cette exception de manière prioritaire et urgente une fois qu'elle s'est assurée des conditions de recevabilité [...] » (16).

Des deux paragraphes de l'Avis du Conseil constitutionnel n° 03 /A.L.O/C.C/18 du 2 août 2018 cités ci-haut ressort les principaux éléments suivants ; d'abord, selon le Conseil constitutionnel, l'expression « sans délai » signifie « immédiatement » ; ensuite, le juge de fond doit se prononcer sur la recevabilité de l'exception d'inconstitutionnalité de manière prioritaire « بصفة أولية » ; enfin, le juge de fond doit se prononcer sur la recevabilité de l'exception d'inconstitutionnalité de manière urgente « بصفة مستعجلة ».

Par conséquent et suivant les développements ci-dessus, l'article 7 (alinéa premier) de la Loi organique n° 18-16 du 2 septembre devrait se lire désormais comme suit : « La juridiction statue, après avis du ministère public ou du commissaire d'Etat, sur la transmission de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat, **immédiatement de manière prioritaire et urgente**, par une décision motivée ». Nous analyserons consécutivement la portée, l'opportunité ainsi que les implications juridique de ces trois formules.

#### **L'expression « sans délai » signifierait « immédiatement »**

Afin d'appuyer la signification qu'il donne à la notion « sans délai », le Conseil constitutionnel renvoi dans son Avis précité aux articles 111 (alinéa 3) de la Constitution ainsi qu'aux articles 16 et 22 de la loi organique objet de saisine.

L'article 111 de la Constitution stipule que : « Le Président de la République signe les accords d'armistice et les traités de paix. Il recueille l'avis du Conseil constitutionnel sur les accords qui s'y rapportent. Il soumet ceux-ci **immédiatement** à l'approbation expresse de chacune des chambres du Parlement » (17).

Concernant l'article 15 (premier alinéa) de la loi organique 18-16 du 2 septembre 2018, il dispose ceci : « Le premier président de la Cour suprême ou le président du Conseil d'Etat sont destinataires de la décision de transmettre l'exception d'inconstitutionnalité prévue à l'article 9 de la présente loi

organique. Ils avisent **immédiatement** le Procureur général ou le Commissaire d'Etat, afin qu'ils fassent connaître leur avis » (18).

Le dernier article cité par le Conseil constitutionnel en illustration de son argumentation est l'article 22, dont le contenu est le suivant : « Le Conseil constitutionnel, saisi en application des dispositions de l'article 188 de la Constitution, informe **immédiatement** le Président de la République » (19).

Or étonnamment, la lecture des articles 111 (alinéa 3) de la Constitution ainsi qu'aux articles 16 et 22 de la loi organique 18-16 du 2 septembre 2018 cités par le Conseil constitutionnel permet plutôt de consolider la conclusion suivant laquelle la notion « فوراً » que l'on retrouve dans la version arabe de ces articles est exprimée dans la version française non pas par la notion de « sans délai », qui n'est à aucun moment employée, mais par la notion de « immédiatement ».

Ceci dit une fois de plus que la notion « sans délai » ne signifie aucunement que dès que l'exception d'inconstitutionnalité est soulevée, le juge de fond doit « immédiatement » (par exemple dans l'audience elle-même) statuer sur sa transmission ou non à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat, mais signifie seulement que ladite décision doit être prise autant que possible « dans les plus brefs délais ».

**a) L'expression « sans délai » signifierait « de manière prioritaire » :**

Le caractère « prioritaire » de traitement de l'exception d'inconstitutionnalité par le juge de fond n'est pas de nature à soulever des difficultés juridiques (20). Il signifie simplement que le traitement par le juge de fond de la question de la transmission ou non de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil passe en priorité par rapport à toute autre demande ou exception soulevée concomitamment au cours de l'instance. En quelque sorte, cela s'apparente également aux exceptions et demandes incidentes connues dans le droit procédural général. Tel est le cas de l'inscription de faux par voie incidente et les procédures de récusation...etc. (21).

De même, dans la procédure administrative, le juge statue sur la demande de sursis à exécution avant d'examiner la demande principale tendant à l'annulation de l'acte administratif litigieux. L'instruction de la demande est poursuivie d'extrême urgence. Dans ce sens, l'article 834 du Code de procédure civile et administrative stipule que : « Les conclusions à fin de sursis à exécution doivent être présentées par action distincte. Le sursis à exécution d'un acte administratif

n'est recevable que si une action au fond est introduite concomitamment, ou dans le cadre de la réclamation prévue à l'article 830 ci-dessus ». Et l'article 835 du Code de procédure civile et administrative stipule : « L'instruction de la demande de sursis à exécution est poursuivie d'extrême urgence. Les délais accordés aux autorités administratives intéressées pour fournir leurs observations sur cette demande sont fixés au minimum, faute de quoi, il est passé outre sans mise en demeure. Lorsqu'il apparaît au tribunal administratif, au vu de la requête introductive d'instance, et des conclusions de sursis à exécution, que le rejet de ces conclusions est d'ores et déjà certain, il peut être statué sur la demande sans qu'il y ait lieu à instruction ».

Il est important de signaler que l'expression « prioritaire » a été employée dans une autre disposition de la Loi organique 18-16 du 2 septembre 2018. Il s'agit en l'espèce de l'article 14 qui dispose en effet que : « Lorsque l'exception d'inconstitutionnalité est soulevée directement devant la Cour suprême ou le Conseil d'Etat, la juridiction concernée doit se prononcer **par priorité** sur son renvoi devant le Conseil Constitutionnel, dans le délai prévu à l'article 13 ci-dessus » (22). Néanmoins, l'expression « par priorité » employée au sein de l'article précité appelle quelques interrogations et mérite par conséquent des développements juridiques.

Le renvoi de l'article 14 aux délais prévus dans l'article 13 n'est pas sans importance pour appréhender la portée exacte de l'expression « par priorité » (23). Dans cet esprit, les deux articles lus ensemble donneront le contenu suivant : Lorsque l'exception d'inconstitutionnalité est soulevée directement devant la Cour suprême ou le Conseil d'Etat, la juridiction concernée doit se prononcer « **par priorité** » sur son renvoi devant le Conseil Constitutionnel, dans un délai de deux mois à compter de la date d'enregistrement de l'exception d'inconstitutionnalité devant l'une ou l'autre de ces juridictions.

Une première question. Mais, dans la mesure où la Cour suprême ou le Conseil d'Etat dispose d'un délai de deux mois pour statuer sur le renvoi ou non devant le Conseil Constitutionnel de l'exception d'inconstitutionnalité soulevée directement devant l'une ou l'autre de ces juridictions, quelle serait alors l'utilité juridique de l'expression « **par priorité** » ?

On le sait, en application des dispositions de l'article 2 de la Loi organique 18-16 du 2 septembre 2018, l'exception d'inconstitutionnalité peut être soulevée au cours de toute instance devant les juridictions relevant de l'ordre judiciaire ordinaire et les juridictions relevant de l'ordre judiciaire administratif. Et elle peut être soulevée pour la première fois en appel ou en cassation. On sait

également que dans certaines situations, l'exception d'inconstitutionnalité peut être soulevée pour la première fois devant Cour suprême ou le Conseil d'Etat non pas comme juridictions d'appel ou de cassation, mais comme juridiction de premier et dernier ressort (24).

A notre sens, dans le cas d'espèce qui nous occupe l'expression « **par priorité** » remplit une fonction procédurale d'une assez grande importance et signifie très concrètement que lorsque l'exception d'inconstitutionnalité est soulevée directement devant la Cour suprême ou le Conseil d'Etat, il est statué sur son renvoi devant le Conseil constitutionnel avant de statuer sur toute autres exception soulevée ou demande formulée au cours de l'instance. Ceci bien évidemment dans le respect du délai de deux mois imparti à la Cour suprême, comme au Conseil d'Etat.

Une seconde question. Nous nous interrogeons légitimement sur les raisons qui ont amené le législateur à imposer à la Cour suprême ou le Conseil d'Etat se prononcer « **par priorité** » lorsque l'exception d'inconstitutionnalité est soulevée directement, alors que lorsque l'exception d'inconstitutionnalité est transmise par les juridictions de fond une telle exigence n'a pas été prescrite. Autrement dit, quelle serait la base juridique ou même pratique qui aurait servi de fondement au législateur pour opérer une distinction entre l'article 13 et l'article 14 de la Loi organique 18-16 du 2 septembre 2018, alors que le délai prévu pour statuer sur le renvoi ou non de l'exception d'inconstitutionnalité devant le Conseil constitutionnel est le même dans les deux cas, à savoir deux mois. Aucune, semble-t-il.

**b) L'expression « sans délai » signifierait « de manière urgente » :**

L'emploi de l'expression « de manière urgente » dans le traitement de l'exception d'inconstitutionnalité par le juge de fond nous renvoi inévitablement à la recherche d'un lien possible entre la procédure en exception d'inconstitutionnalité et la procédure en réfère justifiée par l'urgence. En effet, bien que les deux procédures soient de nature juridique différente, elles entrecroisent dans le fait que le juge qui en est saisi doit y répondre de manière urgente. On recherchera plus exactement s'il y'aurait possibilité d'appliquer par analogie les délais propres à la procédure en référé aux délais applicables à la procédure d'exception d'inconstitutionnalité.

La comparaison entre les deux procédures étant certes surprenante, les observations qui en découlent le sont également. En effet, la notion « urgent » employée dans la procédure en référé ne signifie pas « immédiatement », mais simplement que dans la plupart des cas d'urgence, l'affaire est appelé « à la plus

proche audience » et jugée « dans les meilleurs délais ». De plus, le caractère urgent ou même extrêmement urgent de la procédure en référé ne lui enlève pas son caractère contradictoire, dans la mesure où les parties sont invitées à présenter leurs observations écrites et orales.

Dans cet esprit, l'article 299 du Code de procédure civile et administrative dispose que : « Dans tous les cas d'urgence, ou lorsqu'il s'agit de décider d'une mesure de séquestre ou de toute mesure conservatoire dont la procédure n'est pas régie par des dispositions spéciales, l'affaire est portée par requête devant le tribunal du lieu de l'incident ou de la mesure sollicitée, et appelée à la plus proche audience. **Les actions en référés doivent être jugées dans les meilleurs délais** ». Ce n'est que dans les cas d'extrême urgence et sous certaines conditions de nécessité notamment que le juge peut fixer l'audience d'heure à heure. A juste titre, l'article 301 du Code de procédure civile et administrative dispose ceci : « Les délais de citation, en matière de référé, peuvent être réduits à vingt-quatre (24) heures. En cas d'extrême urgence la citation peut avoir lieu d'heure à heure, à condition que la signification ait eu lieu à personne ou au représentant légal ou conventionnel ».

Dans le même ordre d'idées, il est également prévu en vertu de l'article 302 du Code de procédure civile et administrative que : « En dehors des jours et heures indiqués pour le travail, la demande, s'il y a extrême urgence peut être présentée au magistrat chargé des référés au siège de la juridiction, et avant inscription sur le registre tenu au greffe. Le magistrat fixe la date de l'audience et, en cas de nécessité, permet de citer la partie adverse d'être présente d'heure à heure. Il peut statuer même en dehors des heures de travail et les jours fériés ».

On retrouve une situation identique en matière de procédure administrative, car d'une manière générale, les demandes justifiées par l'urgence sont traitées dans les plus brefs délais, mais pas immédiatement. Ainsi, l'article 918 du Code de procédure civile et administrative dispose en des termes non équivoques que : « Le juge des référés ordonne des mesures qui présentent un caractère provisoire. Il ne tranche pas au principal et se prononce **dans les meilleurs délais** ». De même, l'article 919 (alinéas 1 et 2) du Code de procédure civile et administrative est ainsi libellé : « Quand un acte administratif, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation totale ou partielle, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cet acte ou de certains de ses effets lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction un doute sérieux quant à

la légalité de l'acte. Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation de l'acte **dans les meilleurs délais** ».

Exceptionnellement, le juge des référés doit se prononcer dans un délai de quarante-huit heures dans le cas où des organismes de droit public auraient porté une atteinte grave et manifestement illégale à des libertés fondamentales. Ceci est prévu à l'article 920 du Code de procédure civile et administrative en vertu duquel : « Statuant sur la demande visée à l'article 919 ci-dessus, justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde des libertés fondamentales auxquelles des personnes morales de droit public ou des organismes dont le contentieux relève des juridictions administratives, auraient porté, dans l'exercice de leurs pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégal. Dans ce cas, le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit (48) heures à compter de la saisine ». En application de l'article 911 du Code de procédure civile et administrative, le Conseil d'Etat peut également être amené quelquefois à se prononcer immédiatement dans le cas d'une requête tendant à mettre fin au sursis à exécution ordonné par le tribunal administratif.

Il semble donc que l'emploi de l'expression « de manière urgente » n'est pas approprié car, il n'y a aucune élément d'urgence qui justifierait l'obligation pour les juges du fond de se prononcer de manière urgente sur la transmission ou non de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat. Et pour preuve, l'urgence exigée pour statuer sur la transmission ou non de l'exception d'inconstitutionnalité n'a pas été suivie également par l'urgence dans la communication du dossier de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat. Car, l'article 9 (alinéa premier) de la Loi organique 18-16 du 2 septembre 2018 stipule que : « Dans les dix (10) jours de son prononcé, la décision de transmettre l'exception d'inconstitutionnalité est adressée à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat, accompagnée des mémoires et des conclusions des parties. Cette décision est notifiée aux parties. Elle n'est susceptible d'aucun recours ».

De ce fait, disons les choses autrement, après avoir été contrainte de statuer « de manière urgente » sur la transmission de l'exception d'inconstitutionnalité, la juridiction du fond disposera d'un délai assez large de dix jours pour procéder à une simple communication du dossier complet de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat. En bonne logique, il aurait été peut être plus fructueux d'inverser les délais de la manière suivante ;



statuer sur la transmission de l'exception d'inconstitutionnalité dans les dix jours et adresser le dossier de manière urgente !

De plus, dans l'hypothèse de refus de transmettre l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat, le second alinéa de l'article 9 précité n'impose pas à la juridiction de fond un délai dans le cadre duquel la notification des parties doit être faite. Il est ainsi libellé en des termes généraux : « La décision de refus de transmettre l'exception d'inconstitutionnalité est notifiée aux parties ». Or, dans cette hypothèse également il aurait été nécessaire de prévoir la notification immédiate des parties de la décision de refus de transmission de l'exception d'inconstitutionnalité en vue d'une reprise du cours de l'instance initiale.

## **Conclusion**

Dans le souci de préserver les droits des justiciables et de garantir le bon fonctionnement de la justice, le législateur a imposé des délais très courts aux juridictions pour statuer sur la transmission ou non de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat. Ceci est exprimé en vertu de l'article 7 (alinéa 1<sup>er</sup>) de la loi organique 18-16 par l'expression « *sans délai* » qui ne correspond pas du reste à l'expression employée dans la version arabe dont la terminologie produit le sens « immédiatement ». Sans doute, c'est cette même préoccupation qui a guidé le Conseil constitutionnel dans son Avis n° 03 /A.L.O/C.C/18 du 2 août 2018 en vertu duquel il a conféré à la notion de « *sans délais* » la portée « immédiatement », « prioritaire » et « urgent ».

En bonne logique cependant, le juge de fond appelé à s'assurer des conditions de recevabilité de l'exception d'inconstitutionnalité aussi bien de forme que de fond, doit dans tous les cas disposer d'un espace de temps assez suffisant lui permettant de vérifier scrupuleusement et sérieusement la réunion de l'ensemble des conditions de recevabilités exigées dans les articles 6 et 8 de la loi organique 18-16. La tâche n'est pas des moindres car, le juge de fond doit vérifier si la requête introduisant l'exception d'inconstitutionnalité n'est pas dépourvue de motivation (25). Il doit plus particulièrement s'assurer si la disposition contestée détermine l'issue du litige ou constitue le fondement des poursuites et ; si elle n'a pas été déclarée conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel et, le cas échéant, s'il y'a ou non changement de circonstances et ; si enfin l'exception soulevée présente un caractère sérieux (26).

Par ailleurs, la procédure en exception d'inconstitutionnalité ne doit pas constituer un facteur supplémentaire de rallongement de la durée de traitement de l'action judiciaire principale au cours de laquelle l'exception a été soulevée. Par conséquent, le juge doit prononcer sa décision motivée sur la transmission ou non de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour suprême ou au Conseil d'Etat dans les meilleurs délais. Ceci répondra à une double exigence juridique et pratique. D'une part, l'exigence juridique pour les juridictions de statuer dans des délais raisonnables. D'autre part, l'exigence pratique d'un examen fouillé des conditions de recevabilité par le juge de fond, de sorte est ce que les exceptions d'inconstitutionnalité dilatoires, fantaisistes et dépourvues de caractère sérieux soient neutralisées à la source.

## Référence

1- Loi organique n° 18-16 du 2 septembre 2018 fixant les conditions et modalités de mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité, *JORADP* n° 54 du 5 septembre 2018, p.10.

2- جاء نص المادة 7 الفقرة الأولى من القانون العضوي 18-18 المؤرخ في 0 سبتمبر 2018 على النحو التالي:

"تفصل الجهة القضائية **فورا** وبقرار مسبب، في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة".

3- G. Cornu (*dir.*), «Vocabulaire juridique », Huitième édition, Presse universitaire de France, p. 262.

4-Des délais de procédures peuvent également être accordés ou imposés aux parties à l'instance par le juge. Voir par exemple, art. 62 du Code de procédure civile et administrative.

5- En arabe, l'expression « dans les meilleurs délais » est traduite par l'expression « في اقرب الآجال ».

6- En arabe, l'expression « dans les plus brefs délais » est également traduite par l'expression « في اقرب الآجال ».

7- En arabe, l'expression « la plus proche audience » est traduite par l'expression « في اقرب جلسة ».

8- Dans la version arabe du texte, les notions suivantes sont employées indifféremment pour exprimer un sens identique « في اقرب مهلة » « في اقرب وقت », « في اقرب في اقرب مهلة », « في اقرب الآجال ».

9- Voir par exemple l'article 244 (alinéa 1<sup>er</sup>) du Code de procédure civile et administrative. Voir dans un sens identique, l'article 882 (alinéa 1<sup>er</sup>) qui emploie l'expression « aussitôt » et en arabe « حالا » et l'article 941 qui emploie l'expression « immédiatement » et en arabe « حالا », ou encore l'article 946 *in fine* qui emploie l'expression « Dès que... », et en dans la version arabe « بمجرد ».

On retrouve la situation identique dans le Code de procédure pénale où la notion de « immédiatement » est traduite soit par les expressions « فوراً » (les articles 59 et 42) ou « في الحال » (Voir à titre d'exemple les articles 112, 163, 127, 67, 170, 196) ou « بمجرد » (les articles 269 et 452).

10- Loi organique no 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, article 23-2 (alinéa premier) « La juridiction statue **sans délai** par une décision motivée sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'Etat ou à la Cour de cassation ».

11- « La question prioritaire de constitutionnalité en France 2010-2017 : les principaux enseignements », Discours de M. Laurent Fabius, Alger, 2 février 2017, in Revue du Conseil constitutionnel, n° 8, 2017, pp. 109. 110.

12-Guide pratique de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC), in <https://www.conseil-constitutionnel.fr/node/801/pdf>. -

13- Julien Bonnet et Pierre-Yves Gahdoun, « La question prioritaire de constitutionnalité », Collection Droit N° 42, P.U.F., 2014, pp.63-64.

14- جاء ضمن المادة الأولى (الفقرة الأولى) من مشروع القانون التنظيمي رقم 15-86 يتعلق بتحديد شروط وإجراءات تطبيق الفصل 133 من الدستور: "على المحكمة أن تتأكد من استيفاء الدفع بعدم دستورية المثار أمامها، للشروط المشار إليها في المادة 5 أعلاه داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ اثارته أمامها".

15- Il faut rappeler à ce stade que les réserves d'interprétation font désormais partie intégrante de loi soumise au contrôle de du Conseil constitutionnel. Dans ce sens, le Conseil constitutionnel a déclaré dans son Avis précité que :

« - Considérant qu'en vertu de l'article 191 (alinéa 3) de la Constitution, les avis et décisions du Conseil constitutionnel sont définitifs et s'imposent à l'ensemble des pouvoirs publics et aux autorités administratives et juridictionnelles ;

- Considérant qu'en disposant comme il l'a fait, le constituant entendait revêtir les avis et décisions rendus par le Conseil constitutionnel, de l'autorité absolue de chose jugée tant en ce qui concerne les motifs que le dispositif qui les structurent ;

- Considérant que lorsque le Conseil constitutionnel, dans l'exercice de ses compétences constitutionnelles, assortit la déclaration de conformité d'une disposition législative à la Constitution par le respect d'une réserve d'interprétation, celle-ci revêt également autorité absolue de chose jugée et lie, par conséquent, les pouvoirs publics par son application conformément à l'interprétation qu'il en donne ;

- Considérant, que l'objectif de facilitation de la mise en œuvre de ces réserves, qui ne sauraient être séparées des dispositions législatives concernées, commande que soient insérées dans les visas de la présente loi organique les dispositions législatives dont la conformité à la Constitution aura été conditionnée par une réserve d'interprétation ;

- Considérant, en conséquence, que l'insertion de la référence aux dispositions objet de réserves dans les visas de la loi organique, fixant les conditions et modalités de mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité objet de

saisine, constitue une garantie essentielle de la pleine application du principe de l'autorité absolue de chose jugée ».

D'ailleurs en application de ce qui précède, le dernier paragraphe des visas de la loi organique 18-16 du 2 septembre 2018 est ainsi libellé : «Après avis du Conseil constitutionnel, en tenant compte des réserves d'interprétation sur les dispositions et les articles [...] ».

16 - جاء رأي المجلس الدستوري باللغة العربية وفق الصيغة التالية :

4- فيما يخص كلمة " فوراً " الواردة في نص الفقرة الأولى من المادة 8 من القانون العضوي، موضوع الإخطار :

- اعتباراً أن هذه المادة تحدد كيفية دراسة قاضي الموضوع مذكرة الدفع بعدم الدستورية بالتأكد من مدى توفر شروط قبول الدفع بعدم الدستورية قبل إرسالها إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة،

- واعتباراً أن كلمة " فوراً " تفيد معنى " في الحين " كما هو مكرس في الدستور من خلال نص المادة 111 (الفقرة 3) منه وكذا من خلال المادتين 16 و 22 من القانون العضوي، موضوع الإخطار،

- واعتباراً أن المشرع باستعماله هذه الكلمة يقصد أن الجهة القضائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية تفصل فيه بصفة أولوية ومستعجلة بعد التأكد من مدى توفر شروط قبوله المنصوص عليها في المادة 9 من القانون العضوي، موضوع الإخطار،

- واعتباراً بالنتيجة، فإن المادة 8 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، تعدّ مطابقة للدستور مع مراعاة التحفظ المثار أعلاه".

17 - تنص المادة 111 من الدستور على :

"يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم. ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما. ويعرضها فوراً على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة".

18 - تنص المادة 15 (الفقرة الأولى) من القانون العضوي 18-18 المؤرخ في 0 سبتمبر 2018 على :

"يوجه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية المنصوص عليه في المادة 9 من هذا القانون العضوي إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، اللذين يستطلعان فوراً رأي النائب العام أو محافظ الدولة".

19 - تنص المادة 21 (الفقرة الأولى) من القانون العضوي 18-18 المؤرخ في 0 سبتمبر 2018 على :

" يعلم المجلس الدستوري فوراً رئيس الجمهورية، عند إخطاره طبقاً لأحكام المادة 188 من الدستور".

20- En France par exemple, lorsque la juridiction est saisie à la fois de la constitutionnalité de la loi et le défaut de conformité de la loi aux traités et accords internationaux, le juge de fond doit d'abord examiner la question de constitutionnalité.

Il convient de remarquer que le législateur français n'a pas fait usage de cette expression de « priorité » dans l'article 23-4 de la Loi organique no 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution. Celui-ci stipule que : « Dans un délai de trois mois à compter de la réception de

la transmission prévue à l'article 23-2 ou au dernier alinéa de l'article 23-1, le Conseil d'Etat ou la Cour de cassation se prononce sur le renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel. Il est procédé à ce renvoi dès lors que les conditions prévues aux 1° et 2° de l'article 23-2 sont remplies et que la question est nouvelle ou présente un caractère sérieux ».

21- Ainsi par exemple, les articles 180, 242 du Code de procédure civile et administrative.

22 - تنص المادة 14 من القانون العضوي 18-18 المؤرخ في 0 سبتمبر 2018 على :

"عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة، يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المجلس الدستوري ضمن الأجل المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه".

23- Ainsi, l'article 13 (alinéa premier) stipule que : « Dans un délai de deux (2) mois à compter de la réception de la transmission prévue à l'article 9 de la présente loi organique, la Cour suprême ou le Conseil d'Etat se prononce sur le renvoi de l'exception d'inconstitutionnalité au Conseil constitutionnel ».

24- Dans le contentieux administratif par exemple, l'article 901 (alinéa premier) dispose que : « Le Conseil d'Etat connaît en premier et dernier ressort des recours en annulation, en interprétation, ou en appréciation de la légalité formés contre les actes administratifs émanant des autorités administratives centrales ».

25- L'article 6 de la Loi organique 18-16 du 2 septembre 2018 dispose que :

« L'exception d'inconstitutionnalité est, à peine d'irrecevabilité, présentée dans un écrit distinct et motivé ».

26- L'article 8 de la Loi organique 18-16 du 2 septembre 2018 dispose ceci :

« Il est procédé à la transmission de l'exception d'inconstitutionnalité, si les conditions suivantes sont réunies :

- la disposition législative contestée détermine l'issue du litige ou constitue le fondement des poursuites,
- la disposition législative n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel, sauf changement de circonstances,
- le moyen soulevé présente un caractère sérieux.



# **Étendue du phénomène de la déréglementation en matière économique en Algérie**

## **Scope of the deregulation phenomenon economic matters in Algeria**

**LAKEHAL Salah: Maître de conférences "B "  
Faculté de Droit et des Sciences Politiques  
Université Akli Mohand Oulhadj de Bouira**

**Received :** 01/04/2019

**Accepted:** 22/06/2019

### **Résumé**

Les réformes économiques adoptées par les pouvoirs publics dans le cadre du passage de l'économie dirigée à l'économie libérale ont engendré le phénomène de déréglementation. Ainsi, la déréglementation est considérée comme étant la traduction juridique de la politique du désengagement de l'Etat de la sphère économique au profit du marché.

En somme, la politique de déréglementation recouvre des mesures de portées diverses, ayant pour objectif de simplifier et d'alléger le dispositif juridique existant et d'assurer l'ouverture à la concurrence de multiples secteurs jusqu'alors monopolisés par l'Etat.

### **Mots-clés**

Déréglementation, Réglementation, Désengagement de l'Etat, Sphère économique, Monopole, Concurrence, Régulation, Entreprise publique économique.

### **Abstract**

The economic reforms adopted by the public authorities in the context of the transition from a command economy to a liberal economy has led to deregulation phenomenon. Thus, deregulation is considered as the legal translation of the policy of disengagement of the state from the economic sphere to the benefit of the market.

In short, the policy of deregulation includes measures to various ranges, with the aim of simplifying and streamlining the system existing legislation and to ensure the opening up to competition of multiple sectors previously monopolised by the state.

**Keywords :** Deregulation ; Regulation ; Disengagement of the state ; Sphere economic, Monopoly ; Competition ; Regulation ; Economic public entreprise.

## **1- Introduction**

La libéralisation des économies de plusieurs pays sous l'influence de la mondialisation a conduit à l'avènement de nouvelles formes d'encadrement de l'activité économique. Parmi ces nouvelles formes, figure la déréglementation, phénomène venu d'outre-Atlantique et ayant pris une dimension mondiale au cours de la décennie 80<sup>1</sup>. Le mouvement de déréglementation ne s'est pas arrêté seulement aux pays anglo-saxons, mais a gagné aussi des pays européens comme la France<sup>2</sup> ainsi que d'autres pays du monde.

Observé aussi en Algérie depuis le tournant économique de la fin des années 80, le phénomène de la déréglementation mérite, en l'occurrence d'être analysé. La déréglementation est une nécessité qu'imposent le dédale des procédures et l'opacité des lois. Elle découle d'une vision libérale du jeu économique, et énonce, en réalité, une vérité première : l'entrepreneur, seul créateur de richesses, doit être libre d'agir<sup>3</sup>.

Le thème de déréglementation désigne des phénomènes extrêmement divers, tels que la simplification, l'assouplissement ou l'allégement des règlements, mais aussi l'ouverture de secteurs, jusqu'alors monopolisés par l'Etat, à la concurrence privée, la disparition de privilèges de corporations publiques ou privées et la privatisation d'organismes publics<sup>4</sup>.

Dans le contexte algérien, le désengagement économique progressif de l'Etat au profit du marché, a, conséquemment et naturellement, été accompagné d'une déréglementation. À ce propos, la présente étude se propose, justement, de rappeler d'une part, la mission de l'Etat sur le plan économique depuis le début du processus d'abandon du modèle



économique fondé sur le dirigisme (2) et de définir d'autre part, les principaux aspects du phénomène de la déréglementation et son étendue(3).

## **2- La déréglementation : nouvelle modalité d'action économique de l'Etat**

Si l'Etat était omniprésent durant toute la période de l'économie administrée, tel n'est pas le cas avec l'adoption des réformes d'essence libérale. Désormais, les fonctions économiques de l'Etat sont profondément réformées pour être adaptées à l'économie de marché. Ceci a eu pour conséquences, entre autres : le passage de la réglementation à la déréglementation (2-1), et l'émergence d'une nouvelle forme d'intervention étatique, à savoir la régulation (2-2).

### **2-1- De la réglementation à la déréglementation : un reflux de la réglementation**

La réglementation est un mode d'encadrement de l'économie qui se traduit, en la matière, par l'édiction de normes juridiques unilatérales, afin d'encadrer les conduites, ainsi que par l'édiction de droits exclusifs et spéciaux susceptibles d'aller jusqu'au monopole<sup>5</sup>. Par contre, la déréglementation représente l'ensemble des mesures ayant pour objectif de diminuer le volume et/ou le poids des normes juridiques. Cette diminution peut prendre la forme d'un simple réaménagement des normes existantes, sans en modifier l'impact social. Elle peut aussi traduire un processus de relâchement des contraintes d'ordre juridique pesant sur l'exercice des activités sociales<sup>6</sup>.

La déréglementation peut également avoir un objet économique seulement, et toucher le secteur de la liberté d'entreprendre en redonnant le soin de réguler son jeu aux opérateurs économiques<sup>7</sup>. En somme, la déréglementation signifie une modification de l'ordre juridique existant, en direction de l'ouverture à la concurrence et du recul corrélatif de l'économie administrative<sup>8</sup>. Cependant, il y a lieu de préciser que la déréglementation ne signifie nullement absence de réglementation, mais renvoie à une réforme voire à une révolution en vue de régler et d'assurer le bon fonctionnement des systèmes<sup>9</sup>.

Considérant que la libéralisation génère le besoin de déréglementation<sup>10</sup>, celle-ci traduit plutôt le passage d'une réglementation étatique et autoritaire à une déréglementation qui se manifeste par la simplification, l'assouplissement et l'allègement du dispositif juridique existant. Le phénomène est particulièrement apparent dans le cas de la politique des prix, où les allègements sont compensés par le développement de la réglementation de la concurrence. Ainsi, le droit de la concurrence, comme le droit de la consommation, sont susceptibles de prendre le relais d'une réglementation des prix largement promise à disparition<sup>11</sup>. Au final, la déréglementation n'apparaît plus comme contraire à la réglementation ; elle se présente d'avantage comme un " *redéploiement* " que comme un véritable recul de réglementation. Dans tous les cas, elle n'implique nullement le déclin des capacités de régulation étatique<sup>12</sup> ; elle marquerait cependant le basculement du droit réglementaire vers un droit nouveau de la régulation<sup>13</sup>.

Ainsi, l'action régulatrice de l'Etat emprunte déjà des voies nouvelles, généralement éloignées de la réglementation *stricto sensu*<sup>14</sup>. À ce propos, l'Organisation de coopération et de développement économique (OCDE), lors de ces travaux tenus en juin 1997 sur " *La réforme de la réglementation* ", a appelé ses membres à reconnaître les limites de leur action et celles de la réglementation qu'ils sont capables d'élaborer. Elle les a invités à apprendre à « *gouverner à l'intérieur de ces limites* ». Cette attitude est la meilleure réponse aux partisans d'une déréglementation à tout va, voire d'un démantèlement de l'Etat : c'est en maintenant l'Etat dans l'espace délimité qui est lui est propre qu'il le remplira complètement et qu'il deviendra plus efficace<sup>15</sup>. Selon cette approche, l'Etat doit donc s'assigner la tâche de créer les conditions favorables, voir incitatives, pour que les agents économiques expriment leurs capacités d'initiative et de création de richesses<sup>16</sup>. Ainsi, l'Etat réglemente et exploite directement moins qu'autrefois, pour se consacrer à son nouveau rôle de régulateur<sup>17</sup>.

Par ailleurs, si le droit de l'Etat n'a plus le monopole de la régulation des rapports socio-économiques, d'autres acteurs interviennent

sur la scène en vue d'occuper les espaces abandonnés par les réglementations d'origine étatique : c'est d'abord le cas de l'entreprise, et c'est également le cas des groupes professionnels. On passe ainsi de la régulation étatique à une autorégulation où les acteurs déterminent eux-mêmes leurs propres normes de conduite et dont ils assurent eux-mêmes l'application<sup>18</sup>.

Le désengagement de l'Etat de la gestion directe de l'entreprise socialiste à caractère économique à partir de 1988, s'est traduit par un processus de déréglementation du régime juridique de ladite entreprise<sup>19</sup>. Cette déréglementation s'est manifestée, notamment, par la suppression de toutes formes de tutelle et la privatisation pure et simple de son organisation et de son fonctionnement par sa soumission au droit commercial<sup>20</sup>.

L'adoption d'un nouveau régime des rapports de travail à l'occasion de la promulgation de la loi n° 90-11 du 21 avril 1990 relative aux relations de travail<sup>21</sup>, marque une rupture avec le régime statuaire et réglementaire<sup>22</sup> au profit de la contractualisation conforme à la nouvelle approche de la gestion de l'entreprise<sup>23</sup>. En effet, le changement fondamental intervenu consiste en le passage d'une « *réglementation hétéronome* », comme moyen exclusif d'organiser les relations de travail, à « *l'autonomie normative* » des partenaires sociaux. Ce qui permet l'élaboration des normes loin de toute référence idéologique explicite et conformément aux « *réalités* » économiques<sup>24</sup>.

Le passage de la réglementation étatique à l'autorégulation permet aux acteurs de déterminer eux-mêmes leurs propres normes de bonne conduite ou d'éthique, et d'en assurer eux-mêmes l'application. C'est le cas notamment des groupes professionnels, qui sont habilités à encadrer l'activité des membres de la profession et de leur imposer le respect de certaines disciplines ; l'Etat utilise ces groupes comme relais, en officialisant les réglementations qu'ils édictent<sup>25</sup>. D'ailleurs, le Conseil d'Etat français estime que *"les partisans de l'autorégulation mettent souvent en avant la vertu de règles définies par les acteurs concernés eux-mêmes, qui feraient appel à leur esprit de responsabilité, alors que*

*les règles imposées par les pouvoirs publics susciteraient chez leur destinataire une volonté de contournement*"<sup>26</sup>.

Le droit devient, ainsi, un droit négocié, qui est le fruit d'une délibération collective. La production de la norme juridique s'abrite alors derrière le savoir, qui est censé garantir sa légitimité et son bien-fondé ; la « *compétence* » acquise sur le plan professionnel devient le véritable fondement de l'autorité normative<sup>27</sup>. Il se produit, dès lors, un déplacement de la production juridique vers des pouvoirs privés économiques<sup>28</sup>, qui peuvent normaliser non seulement le comportement de « *sujet* » qui sont sous leurs souverainetés économiques, mais éventuellement leur propre pouvoir<sup>29</sup>.

## **2-2- La déréglementation génère le besoin de régulation : vers une rupture avec la réglementation classique**

La substitution de la déréglementation à la réglementation classique est le résultat d'un parcours de mutations de la norme à l'épreuve des réformes économiques opérées dans le cadre du passage de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur. Néanmoins, la déréglementation de nombreux secteurs d'activités conduit à remplacer la réglementation étatique par la régulation.

La régulation, n'est pas un phénomène nouveau. Ce qui l'est par contre, ce sont les modalités de la régulation ; modalités d'ailleurs en évolution constante. Le libéralisme n'a, donc, pas eu pour effet de supprimer la régulation, mais d'en modifier les modalités<sup>30</sup>.

Dans cette optique, les pouvoirs publics renoncent à la contrainte, même emphatique. Ils se limitent désormais à recommander, à mettre en garde, à exercer une influence douce sur les comportements<sup>31</sup>. La régulation débouche, ainsi, sur un « *droit mou* », formulé en termes d'objectifs, directives, recommandations, et misant sur la dissuasion plus que sur la répression<sup>32</sup>. Ce faisant, l'Etat chercherait-il plutôt à modeler les comportements, par l'utilisation de moyens d'influence. Il ne s'agit plus de contraindre, mais de convaincre, par le recours à des stimulants divers ; plus économique dans son usage, plus souple dans ses effets, et

sans doute plus efficace dans ses résultats, l'incitation devient un instrument privilégié de régulation<sup>33</sup>.

Selon cette configuration, l'Etat utilise des techniques d'influences basées sur l'information, la psychologie, la pédagogie et la médiation. Des techniques dans lesquelles le droit a perdu son visage autoritaire et contraignant<sup>34</sup>. En somme, la déréglementation ne signifie pas absence de l'Etat avec ses règles de sanction, mais la mise en œuvre d'autres règles de gestion fondées sur un rejet de réglementations tatillonnes et détaillées, et par conséquent, la mise en place d'autres formes de décisions fondées sur d'autres principes comme celui du dialogue, la concertation et le respect des libertés des opérateurs du marché<sup>35</sup>.

Cette approche a pour mérite d'entraîner plus d'adhésion et de respect des règles établies de cette façon par les personnes qui se transforment ainsi d'administrés en des partenaires actifs qui respectent plus les règles émises du fait qu'ils ont participé à leur élaboration<sup>36</sup>. Toutefois, cette manière d'assouplir la forme des règles de droit et d'encourager la participation des acteurs concernés à leur formation ne traduit aucun désengagement de l'Etat de la sphère juridique. Au contraire ! C'est bien par souci d'une meilleure efficacité de son action que les l'Etat agis de la sorte<sup>37</sup>.

Le désengagement, signifie, d'autre part, le retrait de l'Etat de la gestion directe de l'économie pour se consacrer à ses missions de régulation<sup>38</sup>, donnant, ainsi, une place plus grande aux règles du marché, que seule la concurrence peut organiser et réguler ; ceci ne peut se faire qu'avec un autre mode d'organisation de l'Etat fondé sur des structures indépendantes hors de tout dispositif hiérarchique<sup>39</sup>.

Ces instances dénommées " *Autorités administratives indépendantes en matière économique* ", que l'Etat utilise aux lieu et place de l'Administration classique pour remplir les nouvelles tâches que commande la régulation d'un ensemble d'activités économiques et financières ouvertes, peu ou prou, à la concurrence<sup>40</sup>. Ces autorités administratives indépendantes constituent un instrument de déréglementation évitant une intervention directe de l'Etat en raison de

leur statut et leurs modes d'action<sup>41</sup>. Elles ont pour mission d'assurer le respect de l'intérêt général économique en corrigeant préventivement les atteintes qui pourraient lui être portées par des opérateurs totalement libres d'agir à leur profit exclusif<sup>42</sup>.

Les autorités administratives indépendantes, sont investies de fonctions de régulation qu'elles exercent par la détention d'un pouvoir réglementaire<sup>43</sup> dans des domaines sensibles, d'où l'Etat préfère se désengager pour des raisons techniques et politiques. Ce désengagement traduit le déplacement du lieu d'exercice du pouvoir réglementaire afin de réguler des secteurs ouverts à la concurrence<sup>44</sup>. Cette compétence normative confère aux autorités administratives indépendantes une réelle efficacité en leur permettant de créer la règle de droit au lieu de se limiter à l'appliquer. Qui plus, une règle de droit est induite de la réalité et de l'expérience et non plus déduite d'une règle générale édictée par une source hiérarchiquement plus élevée<sup>45</sup>. La déréglementation dans ce cas conduit à l'émergence de nouvelles règles qui proviennent généralement d'autorités administratives indépendantes et prennent une forme concertée avec les représentants des secteurs économiques concernés<sup>46</sup>.

Une telle démarche, qui associe les différents acteurs pour participer à l'élaboration des normes et décisions concernant leurs secteurs respectives, se concrétise à travers le principe de collégialité qui régit la composition des autorités administratives indépendantes.<sup>47</sup> Le principe de collégialité se traduit généralement par la mise en place de collèges composés souvent d'experts, de représentants des secteurs professionnels et de la société civile. A titre d'exemple, le Conseil de la concurrence est composé de douze (12) membres ; six (6) sont choisis parmi les personnalités et experts ayant une expérience professionnelles de huit (8) années au minimum dans les domaines juridique et/ou économique, ainsi que des compétences dans les domaines de la concurrence, de la distribution, de la consommation et de la propriété intellectuelle ; quatre (4) sont choisis parmi des professionnels qualifiés ayant exercé des activités de responsabilité et ayant une expérience professionnelle de cinq (5) années au minimum dans les secteurs de la

production, de la distribution, de l'artisanat, des services et des professions libérales<sup>48</sup>.

S'agissant de la Commission d'Organisation et de Surveillance des Opérations de Bourse (COSOB), elle comprend des membres nommés en fonction de leurs compétences financière et boursière, selon la répartition suivante<sup>49</sup> :

- Un magistrat proposé par le ministre de la justice ;
- Un membre proposé par le ministre chargé des finances ;
- Un professeur d'université proposé par le ministre chargé de l'enseignement supérieur ;
- Un membre proposé par le Gouverneur de la Banque d'Algérie ;
- Un membre choisi parmi les dirigeants des personnes morales émettrices des valeurs mobilières ;
- Un membre proposé par l'Ordre national des experts comptables, commissaires aux comptes et comptables agréés.

Quant au Conseil de la monnaie et du crédit, il comprend cinq (5) membres sur un total de neuf (9), désignés en raison de leurs compétences en matières économique, financière et monétaire<sup>50</sup>. Enfin, la Commission bancaire, comprend trois (3) membres sur un total de huit (8) ayant des compétences en matières bancaire, financière et comptable<sup>51</sup>.

Si la consécration du principe de collégialité permet de considérer les autorités administratives indépendantes plus comme des " *états-majors*" que des « *organes de direction classiques* », au point de vue de leur composition<sup>52</sup>, il convient de ne pas perdre de vue que le pouvoir de nomination du Président de la République peut être de nature à limiter l'autonomie de ces autorités de régulation à l'égard du Pouvoir exécutif. Par ailleurs, l'élection des présidents des différentes autorités par leurs pairs renforcerait l'indépendance de telles instances<sup>53</sup>.

### **3- Les aspects majeurs de la déréglementation**

La politique de déréglementation menée dans le cadre des réformes économiques se caractérise par la volonté des pouvoirs publics de renforcer d'avantage les principes directeurs d'une économie de marché, à

savoir, notamment, la libéralisation des prix (3-1), le démantèlement progressif des monopoles publics (3-2), et la contractualisation des rapports juridiques (3-3).

### **3-1- La réforme des prix : passage d'un système de prix administrés au principe de liberté des prix**

Dans un régime d'économie planifiée, comme c'était le cas en Algérie jusqu'à 1989, les prix des biens et services produits par les entreprises publiques (socialistes) étaient fixés par l'Etat<sup>54</sup>. Ainsi, la manipulation du système des prix dans une logique administrative a engendré le gel des mécanismes de régulation par les prix. Une telle situation s'est maintenue tant que la fiscalité pétrolière permettait de combler tous les déficits engendrés par le maintien d'un système administré de prix<sup>55</sup>.

L'année 1989 est marquée par l'édiction de la loi n° 89-12 du 5 juillet 1989 relative au prix<sup>56</sup>, laquelle a consacré un régime de liberté de prix. L'article 3 de ladite loi, dispose : « La définition du système des prix et l'élaboration de la réglementation des prix se fondent sur les paramètres suivants :

- La situation de l'offre ou de la demande,
- Les conditions de préservation du pouvoir d'achat des consommateurs et de maîtrise des prix des biens et services stratégiques,
- Les conditions générales de production et de commercialisation,
- Les prix en vigueur des biens et services similaires ou de substitution,
- Les prix pratiqués sur le marché international des biens et services considérés ou similaires ».

Le processus de la déréglementation des prix est retenu dans l'ordonnance n° 95-06 du 25 janvier 1995 relative à la concurrence<sup>57</sup>. Cette ordonnance constitue un élément clé du programme de réformes économiques qui marque une accélération du passage d'une économie



administrée à une économie de marché<sup>58</sup>. Le texte susvisé est abrogé et remplacé plus tard par l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence<sup>59</sup>, dont l'article 4 affirme clairement le principe de la liberté des prix, en disposant : « Les prix des biens et services sont librement déterminés conformément aux règles de la concurrence libre et probe.

La liberté des prix s'entend dans le respect des dispositions de la législation et la réglementation en vigueur, ainsi, que des règles d'équité et de transparence concernant, notamment :

- la structure des prix des activités de production, de distribution, de prestation de services et d'importation de biens pour la revente en l'état ;
- les marges bénéficiaires pour la production et la distribution des biens ou la prestation de services ;
- la transparence dans les pratiques commerciales ».

Si l'article 4 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 susvisée consacre solennellement le principe de la liberté des prix, l'article 5 de la même ordonnance prévoit des restrictions à ce principe. En effet, en vertu de l'*alinéa* 1 dudit article, l'Etat peut procéder à la fixation, au plafonnement ou à l'homologation des marges et des prix de biens et services ou de familles homogènes de biens et services. Ces mesures peuvent être prises pour des motifs ayant trait à la stabilisation des niveaux des prix de biens et services de première nécessité ou de large consommation<sup>60</sup>, en cas de perturbation sensible du marché, ainsi qu'à la lutte contre la spéculation sous toutes ses formes et la préservation du pouvoir d'achat du consommateur. En outre, l'*alinéa* 2 du même article, prévoit que l'Etat peut engager, dans les mêmes formes, des mesures temporaires de fixation ou de plafonnement des marges et des prix de biens et services, en cas de hausses excessives et injustifiées des prix, provoquées, notamment, par une grave perturbation du marché, une calamité, des difficultés durables d'approvisionnement dans un secteur d'activité donné ou une zone géographique déterminée ou par des situations de monopoles naturels<sup>61</sup>.

Il reste à souligner que les mesures exceptionnelles prévues dans l'article 5 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 susvisée, sont

prises sur la base de propositions émanant des secteurs concernés. C'est mesures exceptionnelles énoncées dans l'article 5 de ladite ordonnance, ont une portée importante dans la mesure où elles modifient le caractère, jusque-là, unilatéral des fixations des prix par le Gouvernement, en l'obligeant à associer les secteurs concernés. En outre, elles représentent une innovation importante dans la procédure d'élaboration de la norme juridique au moins de source réglementaire<sup>62</sup>. En revanche, lesquelles suscitent, toutefois, une interrogation majeure quant à la procédure qui ne prévoit plus l'avis du Conseil de la concurrence, ni une limitation dans le temps<sup>63</sup>, et cela contrairement aux anciennes dispositions de l'article 5 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 susvisée avant sa modification en 2010<sup>64</sup>. Cet amendement semble limiter les compétences consultatives du Conseil de la concurrence qui demeure une autorité administrative indépendante, chargé d'une mission générale de régulation des activités économiques de production et de distribution.

### **3-2- La suppression graduelle des monopoles**

Durant la période de l'économie dirigée, l'Etat avait le monopole général de la décision d'investissement dans tous les secteurs. Dans les secteurs dits vitaux, il exerce ce monopole par une intervention directe ; dans les autres, par une autorisation d'investir<sup>65</sup>. Mais, à partir des années 1988, les pouvoirs publics ont procédé à la suppression graduelle des monopoles par l'abrogation des textes juridiques instituant un monopole au profit d'une entité publique<sup>66</sup>. Toutefois, les textes juridiques abrogatifs se heurtaient à un principe fondamental consacré dans la Constitution de 1976<sup>67</sup> à savoir la construction d'une économie socialiste à travers l'appropriation des moyens de production<sup>68</sup>.

Il a fallu donc attendre l'entrée en vigueur de la Constitution de 1989<sup>69</sup>, vidée de l'idéologie socialiste pour que le législateur puisse mettre en œuvre les réformes libérales en gestation à l'époque<sup>70</sup>. Ainsi, ont été promulgués plusieurs textes juridiques, œuvrant à la libéralisation de multiples activités économiques et de services publics à l'initiative privée. Parmi les secteurs d'activité concernés par cette libéralisation : celui de l'information et de l'audiovisuel<sup>71</sup>, les banques et les

établissements financiers<sup>72</sup>, l'enseignement professionnel<sup>73</sup>, les garderies d'enfants<sup>74</sup>, les assurances<sup>75</sup>.

On s'aperçoit que les pouvoirs publics abandonnent définitivement le dogmatisme de l'étatisation et des monopoles et leur grande réticence à l'égard de l'investissement surtout étranger pour se ranger dans une logique d'ajustement structurel<sup>76</sup>. Cette démarche a été traduite par la promulgation de la loi n° 90-10 du 14 avril 1990 relative à la monnaie et au crédit<sup>77</sup>. L'*alinéa* 1 de l'article 186 de ladite loi dispose clairement : « Les non résidents sont autorisés à transférer des capitaux en Algérie pour financer toutes activités économiques non expressément réservées à l'Etat ou à ses démembrements ou à toute personne morale expressément désignée par un texte de loi ». L'article 181 de la loi susvisée, définit les « non-résidents », comme étant les personnes physiques et morales dont le centre principal des activités économiques est situé hors d'Algérie<sup>78</sup>.

L'évanescence de l'Etat-entrepreneur avait, concomitamment et inexorablement, ouvert la voie à l'intervention du secteur privé en matière économique. Depuis l'amorce du virage libéral, l'Etat Algérien s'évertue à promouvoir l'investissement privé, en affirmant le principe de liberté d'investissement et en initiant des mesures dites incitatives à cet effet.

Malgré que le principe de « La liberté du commerce et de l'industrie » n'avait pas encore été consacré dans la Constitution de 1989, le principe de « la liberté d'investissement », est, en revanche, affirmé, par la suite, dans le décret législatif n° 93-12 du 5 octobre 1993 relatif à la promotion de l'investissement<sup>79</sup>. En effet, l'*alinéa* 1 de l'article 3 de ce texte, dispose : « Les investissements sont réalisés librement sous réserve de la législation et de la réglementation relatives aux activités réglementées ». Quant à l'*alinéa* 2 du même article, il prévoit que ces investissements font l'objet, préalablement à leur réalisation, d'une déclaration d'investissement auprès de l'Agence de promotion, de soutien et de suivi des investissements.

Entériné, d'abord, par le moyen d'un texte juridique ayant le rang de loi, le principe de « la liberté d'investissement », gagnerait à être

promu au rang de principe constitutionnel, lequel confère plus de garanties sur le plan juridique. Et il a fallu attendre l'entrée en vigueur de la Constitution de 1996<sup>80</sup> pour le voir se réaliser. En effet, l'article 37 de ladite Constitution, dispose : « La liberté du commerce et de l'industrie est garantie. Elle s'exerce dans le cadre de la loi ». Ce principe de nature constitutionnelle constitue la pierre angulaire de l'économie libérale. Ainsi, sa reconnaissance aura permis de rompre désormais avec le système d'économie dirigée.

En application de ce principe, les pouvoirs publics ont, de fil en aiguille, mis en place un arsenal juridique destiné à mettre en œuvre la politique de démonopolisation progressive dans différents secteurs, tels que : les transports aériens<sup>81</sup>, les tabacs<sup>82</sup>, les mines<sup>83</sup>, le commerce extérieur<sup>84</sup>, les hydrocarbures<sup>85</sup>, l'enseignement supérieur<sup>86</sup>, la poste et les télécommunications<sup>87</sup>, l'électricité et le gaz<sup>88</sup>, l'éducation<sup>89</sup>, les ressources hydrauliques<sup>90</sup>.

Par la suite, la révision constitutionnelle de 2016, a modifié le contenu de l'article 37 susvisé, devenu désormais article 43, lequel dispose : « La liberté d'investissement et de commerce est reconnue. Elle s'exerce dans le cadre de la loi.

L'Etat œuvre à améliorer le climat des affaires. Il encourage, sans discrimination, l'épanouissement des entreprises au service du développement économique national.

L'Etat régule le marché. La loi protège les droits des consommateurs.

La loi interdit le monopole et la concurrence déloyale ».

Enfin, il apparaît clairement que l'adoption des dispositions de l'article 43 susvisé constitue un tournant décisif quant à la transformation du droit économique en Algérie<sup>91</sup>.

### **3-3- La contractualisation des rapports juridiques**

Durant toute la période d'économie planifiée, l'Etat privilégiait les modes d'intervention régaliens et unilatéraux par rapport aux démarches

contractuelles et concertées. Les règles d'organisation et de fonctionnement de l'économie étaient définies par la loi et le règlement<sup>92</sup>.

Pour illustrer l'aspect de la déréglementation qui consiste en la contractualisation des rapports juridiques au sein et dans l'environnement de l'entreprise publique économique, il y'a lieu d'évoquer, entre autres, la contractualisation des rapports de travail, l'assouplissement des conditions d'assujettissement à la réglementation des marchés publics et l'allègement du poids des sujétions de service public.

Dans la mesure où le droit de l'Etat n'a plus le monopole de la régulation des rapports socio-économiques, d'autres acteurs interviennent sur la scène en vue d'occuper les espaces abandonnés par la règle juridique d'origine étatique<sup>93</sup>. En effet, à titre d'exemple, une nouvelle législation du travail compatible avec l'orientation libérale de l'économie nationale est adoptée dès 1988. Il s'agit, entre autres, d'attribuer à l'entreprise socialiste à caractère économique une certaine marge en matière de rémunération (régime indemnitaire)<sup>94</sup>, ainsi qu'en matière de classification des postes de travail<sup>95</sup>.

Par ailleurs, la promulgation de la loi n° 90-11 du 21 avril 1990 relative aux relations de travail<sup>96</sup> a permis à l'Etat de se désengager de la sphère de la réglementation de la relation de travail en ce que désormais, le contrat succède au règlement dans diverses matières précédemment réglementées dans le détail par voie de prescriptions unilatérales et autoritaires<sup>97</sup>. Il s'agit donc de lever les " rigidités " de l'ancien droit du travail considérées comme des obstacles au redressement et au développement économique de l'entreprise, et, partant, contraires à l'intérêt de l'ensemble des salariés<sup>98</sup>.

Il s'ensuit alors un rétrécissement du champ de la législation étatique au profit d'un droit d'essence conventionnelle<sup>99</sup>. Ainsi, la réglementation des conditions d'emploi et de travail cesse de relever exclusivement de l'Etat et la faculté est reconnue pour les partenaires sociaux de créer et développer les normes concernant les relations individuelles et collectives de travail<sup>100</sup>.

En guise d'illustration, l'article 9 de la loi n° 90-11 du 21 avril 1990 susvisée dispose : « Le contrat de travail est établi dans les formes

qu'il convient aux parties contractantes d'adopter ». En outre, l'article 120 de la ladite loi précise que les conventions collectives conclues entre l'organisme employeur et les représentants syndicaux, traitent des conditions d'emploi et de travail et peuvent notamment traiter des éléments concernant : la classification professionnelle, normes de travail, y compris les horaires de travail et leur répartition, le salaire de base minimum correspondant, les indemnités, les période d'essai et préavis, la durée de travail effectif pour les emplois à fortes sujétion ou comportant des périodes d'inactivité, les absences spéciales, les procédures de conciliation en cas de conflit collectif de travail,...

D'autre part, l'entreprise publique économique a subi un processus de déréglementation qui s'est traduit, notamment, par l'exclusion du champ d'application de la réglementation des marchés publics<sup>101</sup>. Désormais, les contrats conclus dans le cadre des activités économiques de l'entreprise publique économique ne sont plus assujettis au code des marchés publics comme dans le passé<sup>102</sup>. En effet, l'article 59 de la loi n° 88-01 du 12 janvier 1988 portant loi d'orientation sur les entreprises publiques économiques <sup>103</sup>, est claire là-dessus : « Les entreprises publiques économiques et les établissements publics à caractère industriel et commercial, régis par les règles de droit commercial, ne sont pas assujettis aux dispositions de l'ordonnance n° 67-90 du 17 juin 1967 portant code des marchés publics »<sup>104</sup>.

En application de telles dispositions, le décret n° 82-145 du 10 avril 1982 portant réglementation des marchés de l'opérateur public, a été amendé en 1988 de sorte que l'entreprise publique économique n'est plus perçue comme un opérateur public<sup>105</sup>. Les textes ultérieurs confirmèrent cette tendance, entre autres : l'ordonnance n° 95-25 du 25 septembre 1995 relative à la gestion des capitaux marchands de l'Etat<sup>106</sup> et l'ordonnance n° 01-04 du 20 août 2001 relative à l'organisation, la gestion et la privatisation des entreprises publiques économiques<sup>107</sup>, qui ont qualifié expressément l'entreprise publique économique de « société commerciale régie par le droit commun »<sup>108</sup>.

Cette nouvelle orientation a été maintenue aussi lors de la promulgation de différents textes relatifs aux marchés publics<sup>109</sup> jusqu'au

dernier en 2015, entre autre le décret présidentiel n° 15-247 du 16 septembre 2015 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public<sup>110</sup>. Ainsi, l'entreprise publique économique, recouvre sa liberté contractuelle qu'elle exerce dans le cadre du droit commun, au même titre que l'entreprise privée. Toutefois elle est tenue d'élaborer et de faire adopter, par ces organes sociaux, des procédures de passation des marchés, selon sa spécificité, fondées sur les principes de liberté d'accès à la commande, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures<sup>111</sup>.

Enfin, il convient d'ajouter que l'entreprise publique économique peut, à titre exceptionnel, être assujettie à des obligations imposées par l'Etat dans le cadre de la gestion de service public, et ce en vertu d'une convention Etat-Entreprise publique économique. En effet, l'article 7 de l'ordonnance n° 01-04 du 20 août 2001 susvisée, dispose: « Des conventions peuvent être conclues entre l'Etat représenté par le Conseil des Participations de l'Etat visé à l'article 8 ci-dessous et les entreprises publiques économiques soumises à des sujétions de service public ». Ainsi, en se substituant à la prescription, le contrat permet, dans l'absolu, à l'entreprise publique économique de négocier les clauses du contrat de prise en charge des sujétions de service public en fonction de ses intérêts propres<sup>112</sup>.

#### **4- Conclusion**

La déréglementation constitue la traduction juridique de l'abandon des modes d'interventions étatiques, remis en cause par les réformes économiques adoptées en vue du désengagement progressif de l'Etat de la sphère économique au profit du marché.

Le reflux de l'intervention de l'Etat se manifeste au moyen de la mise en œuvre de nouvelles formes d'intervention étatiques qui s'inscrivent dans le cadre de la construction d'une économie libérale. Cette nouvelle orientation économique exprime en effet la diminution corrélative du rôle économique de l'Etat. En revanche, un tel recul ne signifie point l'absence de l'Etat dans la sphère économique. Ainsi, le mouvement de déréglementation s'inscrit dans cette optique qui conduit même à moderniser l'action publique, voir à réformer l'Etat.

Loin d'écarter l'Etat, la régulation lui offre ainsi un rôle central et un champ paradoxalement élargi, qui l'oblige, certes, à transformer ses modes d'intervention traditionnels au profit d'actions pragmatiques et finalisées, mais qui pérennise, en la renouvelant, sa présence dans le secteur économique<sup>113</sup>. L'Etat demeure omnipotent sur le plan normatif par un encadrement étroit des comportements. Il s'agit manifestement des méthodes classiques de régulation économique : fiscalité, taxes douanières, restrictions à l'importation<sup>114</sup>, planche à billets<sup>115</sup>, ...etc.

Sur le plan institutionnel, il semble que l'émergence de nouvelles instances qualifiées d'autorités administratives indépendantes suscite des interrogations quant à leur indépendance vis-à-vis du Pouvoir exécutif<sup>116</sup>.

Enfin, les politiques de déréglementations incarnent désormais des nouvelles méthodes d'action publique dans les domaines économique et social. Et, si une telle tendance abouti à l'émergence de nouvelles règles destinées à asseoir et « *encadrer* » l'économie de marché, il se trouve que ces règles demeurent souvent parasitées et érodées par les pratiques socio-politiques héritées de l'économie de rente, d'où la question d'effectivité de telles règles mérite d'être posée<sup>117</sup>.



**Renvois :**

- 1- COHEN-TANUGI Laurent, « L'Etat et la déréglementation : les enjeux institutionnels de la déréglementation », *Réseaux*, n° 40, 1990, p. 27, [www.persee.fr/](http://www.persee.fr/)
- 2- « En France la déréglementation a démarré à partir de 1977 jusqu'en 1981, dont certaines mesures avaient pour résultat d'alléger les contraintes pesant sur les entreprises et les collectivités. Cependant, les premières manifestations réelles de la déréglementation, mais sans que le mot soit encore employé, datent de l'année 1984 au cours de laquelle le ministre de l'Économie et des Finances entreprend la modernisation des marchés financiers et apporte divers assouplissements au régime des relations financières avec l'étranger... ». Voir, BAZEX Michel, « L'actualité du droit économique : la déréglementation », *AJDA*, n° 11, 1986, p. 635.
- 3- GIRAN Jean-Pierre, La déréglementation passeport pour une économie libérée, *Economica*, Paris, 1985, p. 186.
- 4- CHEVALLIER Jacques, « Les enjeux de la déréglementation », *RDP*, 1987, p. 282.
- 5- COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, Droit public économique, 6ème édition, *L.G.D.J*, Paris, 2012, p. 227.
- 6- CHEVALLIER Jacques, « Les enjeux de la déréglementation », *op. cit.*, p. 284.
- 7- LINOTTE Didier et ROMI Raphaël, Services publics et droit public économique, 5ème édition, *Litec*, Paris, 2003, p. 360.
- 8- COHEN-TANUGI Laurent, *op. cit.*, p.28.
- 9- KHELLOUFI Rachid, « Problématique de la déréglementation des services publics : approche juridique », *Les cahiers du CREAD*, n° 64, 2ème trimestre, 2003, pp. 30-31.
- 10- *Ibid.*
- 11- DUPRAT Jean-Pierre, « La déréglementation en droit public économique », Actes du Colloque organisé à Poitiers les 13-15 mai 1985 par les Facultés de Droit de Nimègue et de Poitiers, *PUF*, Paris, 1986, pp. 135-137.
- 12- CHEVALLIER Jacques, « Les enjeux de la déréglementation », *op. cit.*, p. 286.
- 13- CHEVALLIER Jacques, « La régulation juridique en question », *Droit et Société*, n° 49, 2001, p. 833, [www.cairn.info/](http://www.cairn.info/)
- 14- COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, *op. cit.*, p. 233.
- 15- Cité par FÉLY Jean, « La réforme de l'Etat », *Projet*, n° 266, 2001/2, pp. 71-72, [www.cairn.info/](http://www.cairn.info/)
- 16- KHELLOUFI Rachid, *op. cit.*, p. 31.
- 17- COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, *op. cit.*, p. 20.

18- ZOUAÏMIA Rachid, « Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien », *IDARA*, n° 21, 2001, pp. 128-129.

19- Sur la question, voir LAKEHAL Salah, Déréglementation du régime juridique de l'entreprise publique à caractère économique, Mémoire de magister en droit, option transformations de l'Etat, Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou, 2007 (en arabe). Voir également notre article « *Le statut juridique de l'entreprise publique économique à l'ère du désengagement de l'Etat de la sphère économique* », *RCDSP*, n° 1, 2017, pp. 36-59.

20 - BOUDRA Belgacem, « *Le régime juridique de l'entreprise publique économique* », *RASJEP*, n° 2, 1993, p. 247.

21- Loi n° 90-11 du 21 avril 1990 relative aux relations de travail, *JORA*, n° 17 du 25 avril 1990, modifiée et complétée.

22- Ordonnance n° 78-12 du 5 août 1978 relative au statut général du travailleur, *JORA*, n° 32 du 8 août 1978 (abrogée).

23- AMOR Zahi, « *Aspects juridiques des réformes économiques en Algérie* », in Robert Charvin et Ammar Guesmi (s/dir), *L'Algérie en mutation : Les instruments juridiques de passage à l'économie de marché*, *L'Harmattan*, Paris, 2001, p. 61.

24- KORICHE M'hamed Nasr-Eddine, « *Les relations de travail dans le secteur public : changement de problématique et ruptures normatives* », *RASJEP*, n° 2, 1994, p. 240.

25- CHEVALLIER Jacques, « *La régulation juridique en question* », *op. cit.*, p. 838.

26- C.E. Extrait de l'étude annuelle 2013 « *Le droit souple* », p. 5, [www.conseil-etat.fr/](http://www.conseil-etat.fr/)

27- CHEVALLIER Jacques, « *Vers un droit postmoderne ?* », in Jean Clam et Giles Martin (s/d), *Les transformations de la régulation juridique*, *L.G.D.J.*, Paris, 1998, pp. 34-35.

28- ARNAUD André-Jean, « *De la régulation par le droit à l'heure de la globalisation. Quelques observations critiques* », *Droit et Société*, n° 35, 1997, p. 15, [www.persee.fr/](http://www.persee.fr/)

29- FARJAT Gérard, *Pour un droit économique*, *PUF*, Paris, 2004, p. 118.

30- THIRY Bernard, « *Analyse de performance de la régulation économique* », *Droit et économie. Interférences et interactions*, *Études en l'honneur du professeur Bazek Michel*, *LexisNexis Litec*, Paris, 2009, p. 355.

31- MORAND Charles-Albert, « *Régulation, complexité et pluralisme juridiques* », *Mélanges en l'honneur du professeur Paul Amselek*, *BRUYLANT*, Bruxelles, 2005, p. 618.

32- CHEVALLIER Jacques, « *L'Etat régulateur* », *RFAP*, n° 111, 2004, p. 480.

- 33- CHEVALLIER Jacques, « *La gouvernance et le droit* », Mélanges en l'honneur du professeur Paul Amselek, BRUYLANT, Bruxelles, 2005, p. 195.
- 34- MORAND Charles-Albert, *op. cit.*, p. 649.
- 35- KENKECHE Sid Ali, « *La déréglementation face au jacobinisme de l'Etat, en France et en Algérie* », RASJEP, n° 4, 2014, p. 86.
- 36- *Ibid*, p. 86.
- 37- COLLET Martin, « *La création des autorités administratives indépendantes : symptôme ou remède d'un Etat en crise* », Regards sur l'actualité, n° 330, 2007, p. 10.
- 38- BELMIHOUB Mohamed Chérif, « *Gouvernance et rôle économique et sociale de l'Etat : entre exigences et résistances* », IDARA, n° 21, 2001, p. 29.
- 39- KENKECHE Sid Ali, *op. cit.*, p. 84.
- 40- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Editions Berti, Alger, 2006, pp. 21-22.
- 41- DECOOPMAN Nicole, « *À propos des autorités administratives indépendantes et de la déréglementation* », in Jean Clam et Giles Martin (s/d), Les transformations de la régulation juridique, L.G.D.J, Paris, 1998, p. 257.
- 42- DREYFUS Françoise, « *Les autorités administratives indépendantes : de l'intérêt général à celui des grands corps* », Perspectives du droit public, études offertes à Hélin Jean-Claude, Editions du Juris-Classeur, Paris, 2004, pp. 221-222.
- 43- Sur la question, voir ZOUAÏMIA Rachid, « *Réflexions sur le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes* », RCDSP, n° 2, 2011, pp. 11-20.
- 44- CHEVALLIER Jacques, « *Les enjeux de la déréglementation* », *op. cit.*, p. 319.
- 45- CHAMPAUD Claude, « *Régulation et droit économique* », RIDE, 2002/1, p. 53, [www.cairn.info/](http://www.cairn.info/)
- 46- COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, *op. cit.*, p. 235.
- 47- Selon le Rapport du Conseil d'État français sur les autorités administratives indépendantes : « *La collégialité a très généralement paru être un élément fort de l'indépendance. Elle est en effet de nature à satisfaire une double exigence : équilibrer l'influence des différentes instances de désignation des membres du collège et assurer une délibération collective sur des sujets sensibles ou des questions complexes, ce qui représente une garantie d'objectivité et de sérieux* ». Voir C.E. Rapport public 2001, Jurisprudence et avis de 2000 « *Les autorités administratives indépendantes* », Études et documents n° 52, p. 291, [www.ladocumentaionfrancaise.fr/](http://www.ladocumentaionfrancaise.fr/)
- 48- Art. 24 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence, JORA, n° 43 du 20 juillet 2003, modifiée et complétée par la loi n° 08-12 du 25 juin 2008, JORA, n° 36 du 2 juillet 2008 ; loi n° 10-05 du 15 août 2010, JORA, n° 46 du 18 août 2010 ; En outre, le Conseil de la concurrence

comprend deux (2) membres qualifiés représentant les associations de protection des consommateurs.

49- Art. 22 du décret législatif n° 93-10 du 23 mai 1993 relatif à la bourse des valeurs mobilières, *JORA*, n° 34 du 23 mai 1993, modifié et complété par l'ordonnance n° 96-10 du 10 janvier 1996, *JORA*, n° 3 du 14 janvier 1996 ; loi n° 03-04 du 17 février 2003, *JORA*, n° 11 du 19 février 2003 (rectificatif, *JORA*, n° *JORA*, n° 32 du 7 mai 2003).

50- Art. 18 et art. 58 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit, *JORA*, n° 52 du 27 août 2003, modifiée et complétée par la loi n° 10-04 du 26 août 2010, *JORA*, n° 50 du 1er septembre 2010 ; loi n° 17-10 du 11 octobre 2017, *JORA*, n° 57 du 12 octobre 2017.

51- Art. 106 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003, précitée.

52- ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions *Houma*, Alger, 2005, p. 35.

53- DIARRA Abdoulaye, « *Les autorités admiratives indépendantes dans les Etats francophones d'Afrique Noire. Cas du Mali, du Sénégal et du Bénin* », p. 16, [www.afrilex](http://www.afrilex)

54- MENOUEUR Mustapha, Droit de la concurrence, Editions *Berti*, Alger, 2013, p. 41. Voir dans ce sens l'ordonnance n° 75-37 du 29 avril 1975 relative au prix et à la répression des infractions à la réglementation, *JORA*, n° 38 du 13 mai 1975 (abrogée). Voir également l'ordonnance n° 76-57 du 5 juillet 1976 portant publication de la Charte nationale, *JORA*, n° 61 du 30 juillet 1976, p. 753 : « [...] Dans le cadre d'une économie socialiste régie par la planification, il est inconcevable que la détermination des prix soit laissée au libre jeu de la loi de l'offre et de la demande. Aussi, est-il indispensable que la politique des prix soit un facteur fondamental de l'action du pouvoir politique sur la direction de l'économie, sur l'organisation de son équilibre et sur l'impulsion de son développement [...] ».

55- BELLAL Samir, Essai sur la crise du régime rentier d'accumulation en Algérie. Une approche en termes de régulation, Thèse pour le doctorat en Sciences économiques, Faculté de Gestion et de Sciences Économiques, Université Lumière de Lyon 2, 2011, p. 65.

56- Loi n° 89-12 du 5 juillet 1989 relative aux prix, *JORA*, n° 29 du 19 juillet 1989 (abrogée).

57- Ordonnance n° 95-06 du 25 janvier 1995 relative à la concurrence, *JORA*, n° 09 du 22 février 1995 (abrogée).

58- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, *op. cit.*, p. 66.

59- Ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence, modifiée et complétée, *op. cit.*

60- A titre d'exemple, voir le décret exécutif n° 96-132 du 13 avril 1996 portant fixation des prix aux différents stades de la distribution des farines et des pains, *JORA*, n° 23 du 14 avril 1996 ; décret exécutif n° 98-269 du 29 août 1998

portant actualisation des tarifs de transport de voyageurs assurés par la société nationale des transports ferroviaires (SNTF), *JORA*, n° 65 du 2 septembre 1998 ; décret exécutif n° 01-50 du 12 février 2001 portant fixation des prix à la production et aux différents stades de la distribution du lait pasteurisé conditionné en sachet, *JORA*, n° 11 du 12 février 2001, modifié et complété par le décret exécutif n° 16-65 du 16 février 2016, *JORA*, n° 09 du 17 février 2016. Voir également le décret exécutif n° 02-448 du 17 décembre 2002 relatif aux tarifs plafonds du transport de voyageurs par taxi automobile, *JORA*, n° 85 du 22 décembre 2002 ; décret exécutif n° 05-13 du 9 janvier 2005 fixant les règles de tarification des services publics d'alimentation en eau potable et d'assainissement ainsi que les tarifs y afférents, *JORA*, n° 05 du 12 janvier 2005 ; décret exécutif n° 07-402 du 25 décembre 2007 fixant les prix à la production et aux différents stades de la distribution des semoules de blé dur, *JORA*, n° 80 du 26 décembre 2007.

61- Parmi ces mesures temporaires de fixation ou de plafonnement des marges et des prix de biens et services, voir à titre d'exemple le décret exécutif n° 11-108 du 6 mars 2011 fixant le prix plafond à la consommation ainsi que les marges plafonds à la production, à l'importation et à la distribution, aux stades de gros et de détail, de l'huile alimentaire raffinée ordinaire et du sucre blanc, *JORA* n° 15 du 9 mars 2011, modifié et complété par le décret exécutif n° 16-87 du 1er mars 2016, *JORA*, n° 13 du 2 mars 2016.

62- MENOUEUR Mustapha, *op. cit.*, p. 45.

63- *Ibid*, p. 47.

64- L'art. 5 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, modifiée et complétée, *op. cit.*, dispose : « Les biens et services considérés stratégiques par l'Etat peuvent faire l'objet d'une réglementation des prix par décret, après avis du Conseil de la concurrence.

Peuvent être également prises, des mesures exceptionnelles de limitation de hausse des prix ou de fixation des prix en cas de hausses excessives des prix provoquées par une grave perturbation du marché, une calamité, des difficultés durables d'approvisionnement dans un secteur d'activité ou une zone géographique déterminée ou par des situations de monopoles naturels.

Ces mesures exceptionnelles sont prises par décret pour une durée maximum de six (6) mois, après avis du Conseil de la concurrence ».

65- BORELLA François, « *Le droit public économique positif en Algérie* », *RASJEP*, n° 4, 1966, p. 823.

66- Voir, à titre d'exemple, le décret n° 88-201 du 18 octobre 1988 portant abrogation de toutes dispositions réglementaires conférant aux entreprises socialistes à caractère économique, l'exclusivité d'une activité ou le monopole de la commercialisation, *JORA*, n° 42, du 19 octobre 1988 ; décret n° 88-204 du 18 octobre 1988 fixant les conditions de réalisation, d'ouverture et de fonctionnement des cliniques privées, *JORA*, n° 42, du 19 octobre 1988, modifié

et complété par le décret exécutif n° 92-380 du 13 octobre 1992, *JORA*, n° 75 du 18 octobre 1992, abrogé et remplacé par le décret exécutif n° 07-321 du 22 octobre 2007 portant organisation et fonctionnement des établissements hospitaliers privés, *JORA*, n° 67 du 24 octobre 2007.

67- Constitution de 1976 adoptée par référendum du 19 novembre 1976, promulguée par ordonnance n° 76-97 du 22 novembre 1976 portant promulgation de la Constitution de la République algérienne démocratique et populaire, *JORA*, n° 94 du 24 novembre 1976.

68- Dans ce sens, voir aussi la résolution du Conseil de la révolution du 19 juin 1965, *JORA*, n° 56 du 6 juillet 1965, p. 647 : « [...] Dans ce domaine plus qu'ailleurs, il faut substituer la probité à l'amour du lucre, le travail opiniâtre à l'improvisation, la morale d'Etat aux réactions impulsives, en un mot un socialisme conforme aux réalités spécifiques du pays, au socialisme circonstanciel et publicitaire [...].

[...] Dans cette phase nouvelle de la Révolution, la Nation toute entière, unie dans la confiance et la sérénité, doit donc œuvrer pour la revalorisation de nos institutions, pour la stabilité politique dans la fraternité retrouvée, pour la consolidation du pouvoir révolutionnaire sur la base d'une plus juste appréciation du centralisme démocratique, et pour l'édification d'une société véritablement socialiste [...] ».

69- Constitution de 1989 promulguée par décret présidentiel n° 89-18 du 28 février 1989 relatif à la publication au *Journal officiel* de la République algérienne démocratique et populaire, de la révision constitutionnelle adoptée par référendum du 23 février 1989, *JORA*, n° 9 du 1er mars 1989.

70- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, *op. cit.*, 2006, p. 8.

71- Loi n° 90-07 du 3 avril 1990 relative à l'information, *JORA*, n° 14 du 04 avril 1990, modifiée et complétée par le décret législatif n° 93-13 du 26 octobre 1993 se rapportant à certaines dispositions de la loi n° 90-07 du 3 avril 1990 relative à l'information, *JORA*, n° 69 du 27 octobre 1993, abrogée par la loi organique n° 12-05 du 12 janvier 2012 relative à l'information, *JORA*, n° 02 du 15 janvier 2012. Voir également la loi n° 14-04 du 24 février 2014 relative à l'activité audiovisuelle, *JORA*, n° 16 du 23 mars 2014.

72- Loi n° 90-10 du 14 avril 1990 relative à la monnaie et au crédit, *JORA*, n° 16 du 18 avril 1990, modifiée (abrogée et remplacée par l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003, modifiée et complétée, *op.cit.*).

73- Décret exécutif n° 91-141 du 11 mai 1991 fixant les conditions de création et de contrôle d'établissements agréés de formation professionnelle, *JORA*, n° 23 du 22 mai 1991.

74- Décret exécutif n° 92-382 du 13 octobre 1992 portant organisation de l'accueil et la garde de la petite enfance, *JORA*, n° 75 du 18 octobre 1992.

75- Ordonnance n° 95-07 du 25 janvier 1995 relative aux assurances, *JORA*, n° 13 du 8 mars 1995, modifiée et complétée par la loi n° 06-04 du 20 février 2006,

JORA, n° 15 du 12 mars 2006 ; ordonnance n° 10-01 du 26 août 2010 portant loi de finances complémentaire pour 2010, JORA, n° 49 du 29 août 2010.

76- ZOUAÏMIA Rachid, « *Le régime des investissements étrangers en Algérie* », *Journal du Droit International*, n° 3, 1993, pp. 569-570.

77- Loi n° 90-10 du 14 avril 1990 relative à la monnaie et au crédit, modifiée (abrogée), *op. cit.*

78- Quant à l'article 182 de la loi n° 90-10 du 14 avril 1990 précitée, considère les résidentes en Algérie, les personnes physiques et morales qui y ont le centre principal de leurs activités économiques. De telles dispositions sont introduites également dans l'article 125 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit, modifiée et complétée, *op. cit.*, qui dispose : « Sont considérées, au sens de la présente ordonnance, comme résidentes les personnes physiques et morales qui y ont le centre principal de leurs activités économiques.

Sont considérées au sens de la présente ordonnance comme non résidentes les personnes physiques et morales dont le centre principal des activités économiques est situé hors d'Algérie ».

79- Décret législatif n° 93-12 du 5 octobre 1993 relatif à la promotion de l'investissement, JORA, n° 64 du 10 octobre 1993, modifié et complété par la loi n° 98-12 du 31 décembre 1998 portant loi de finances pour 1999, JORA, n° 98, du 31 décembre 1998, abrogé et remplacé par l'ordonnance n° 01-03 du 20 août 2001 relative au développement de l'investissement, JORA, n° 47 du 22 août 2001, modifiée et complétée par la loi n° 06-08 du 15 juillet 2006, JORA, n° 47 du 19 juillet 2006, abrogée et remplacée par la loi n° 16-09 du 3 août 2019 relative à la promotion de l'investissement, JORA, n° 46 du 3 août 2016.

80- Constitution de 1996 promulguée par décret présidentiel n°96-438 du 1er décembre 1996 relatif à la promulgation au *Journal officiel* de la République algérienne démocratique et populaire de la révision constitutionnelle adoptée par référendum du 28 novembre 1996, JORA, n° 76, du 8 décembre 1996, révisée par loi n° 2002-02 du 10 avril 2002 portant révision constitutionnelle, JORA, n° 25 du 14 avril 2002 ; loi n° 08-19 du 7 novembre 2008, JORA, n° 63 du 16 novembre 2008 ; loi n° 16-01 du 6 mars 2016, JORA, n° 14 du 7 mars 2016 (rectificatif JORA, n° 46, du 3 août 2016).

81- Loi n° 98-06 du 27 juin 1998 fixant les règles générales relatives à l'aviation civile, JORA, n° 48 du 28 juin 1998 modifiée et complétée par loi n° 2000-05 du 6 décembre 2000, JORA, n° 75 du 10 décembre 2000 ; ordonnance n° 03-10 du 13 août 2003, JORA, n° 48 du 13 août 2003 ; loi n° 08-02 du 23 janvier 2008, JORA, n° 4 du 27 janvier 2008 ; loi n° 15-14 du 15 juillet 2015, JORA, n° 41 du 29 juillet 2015.

82- Loi n° 2000-06 du 23 décembre 2000 portant loi de finances pour 2001, JORA, n° 80 du 24 décembre 2000 ; décret exécutif n° 04-331 du 18 octobre 2004 portant réglementation des activités de fabrication, d'importation et de distribution de produits tabagiques, JORA, n° 66 du 20 octobre 2004.

83- Loi n° 2001-10 du 3 juillet 2001 portant loi minière, *JORA*, n° 35 du 4 juillet 2001, modifiée et complétée par ordonnance n° 07-02 du 1er mars 2007, *JORA*, n° 16 du 7 mars 2007, abrogée et remplacée par la loi n° 14-05 du 24 février 2014, *JORA*, n° 18 du 30 mars 2014 (rectificatif *JORA*, n° 27 du 10 mai 2014).

84- Ordonnance n° 03-04 du 19 juillet 2003 relative aux règles générales applicables aux opérations d'importation et d'exportation de marchandises, *JORA*, n° 43 du 20 juillet 2003, modifiée et complétée par la loi n° 15-15 du 15 juillet 2015, *JORA*, n° 41 du 29 juillet 2015 (rectificatif *JORA*, n° 43 du 12 août 2015).

85- Loi n° 05-07 du 28 avril 2005 relative aux hydrocarbures, *JORA*, n° 50 du 129 juillet 2005, modifiée et complétée par l'ordonnance n° 06-10 du 29 juillet 2006, *JORA*, n° 48 du 30 juillet 2006 ; loi n° 13-01 du 20 février 2013, *JORA*, n° 11 du 24 février 2013.

86- Loi n° 99-05 du 4 avril 1999 portant loi d'orientation sur l'enseignement supérieur, *JORA*, n° 24 du 7 avril 1999, modifiée et complétée par la loi n° 2000-04 du 6 décembre 2000, *JORA*, n° 75 du 10 décembre 2000 ; loi n° 08-06 du 23 février 2008, *JORA*, n° 10 du 27 février 2008.

87- Loi n° 2000-03 du 5 août 2000 fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications, *JORA*, n° 48 du 6 août 2000, abrogée et remplacée par la loi n° 18-04 du 10 mai 2018, fixant les règles générales relatives à la poste et aux communications électroniques, *JORA*, n° 27 du 13 mai 2018.

88- Loi n° 2002-01 du 5 février 2002 relative à l'électricité et à la distribution du gaz par canalisation, *JORA*, n° 08, du 6 février 2002.

89- Ordonnance n° 76-35 du 16 avril 1976 portant organisation de l'éducation et de la formation, *JORA*, n° 33 du 23 avril 1976, modifiée et complétée par l'ordonnance n° 03-09 du 13 août 2003, *JORA*, n° 48 du 13 août 2003, abrogée et remplacée par la loi n° 08-04 du 23 janvier 2008 portant loi d'orientation sur l'éducation nationale, *JORA*, n° 04 du 27 janvier 2008. Voir également l'ordonnance n° 05-07 du 23 août 2005 fixant les règles générales régissant l'enseignement dans les établissements privés d'éducation et d'enseignement, *JORA*, n° 59 du 28 août 2005.

90- Loi n° 05-12 du 4 août 2005 relative à l'eau, *JORA*, n° 60 du 4 septembre 2005, modifiée et complétée par la loi 08-03 du 23 janvier 2009, *JORA*, n° 4 du 27 janvier 2008 ; ordonnance n° 09-02 du 22 juillet 2009, *JORA*, n° 44 du 26 juillet 2009.

91- En effet, le concept de « *régulation* » a acquis pour la première fois une valeur constitutionnelle, ainsi ledit article, consacre également des principes comme la liberté d'investissement et de commerce, la protection de droits des consommateurs, l'interdiction du monopole et la concurrence déloyale. Ces principes constituent, en effet, le noyau dur du droit de la régulation, voir KAIS Cherif, « *L'impact des révisions constitutionnelles sur le dispositif juridique national* », Journée d'étude sur " La révision constitutionnelle et son impact sur



le dispositif juridique algérien", organisé le 18 avril 2016 par le Conseil de la Nation, Alger, Communication publiée dans la *Revue du Conseil de la Nation*, n° 70, 2016, p. 10 (en arabe). A consulté également sur le site [www.majlislouma.dz/](http://www.majlislouma.dz/)

92- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, *op. cit.*, p. 11.

93- ZOUAÏMIA Rachid, « Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien », *op. cit.*, p. 128.

94- Décret n° 81-14 du 31 janvier 1981 fixant les modalités de calcul de l'indemnité de travail posté, *JORA* n° 5 du 3 février 1981, modifié et complété par le décret n° 88-220 du 2 novembre 1988, *JORA* n° 46 du 9 novembre 1988. Voir également le décret n° 88-219 du 2 novembre 1988 fixant les modalités de calcul de l'indemnité de nuisance, *JORA* n° 46 du 09 novembre 1988 ; décret n° 88-221 du 2 novembre 1988 portant conditions de mise en œuvre de la prime de rendement et des mécanismes de la liaison salaires-production, *JORA* n° 46 du 09 novembre 1988.

95- Décret n° 80-119 du 12 avril 1980 portant création des comités et commissions de classification des postes de travail, *JORA* n° 16 du 15 avril 1980, modifié et complété par le décret n° 88-222 du 2 novembre 1988, *JORA* n° 46 du 9 novembre 1988.

96- Loi n° 90-11 du 21 avril 1990 relative aux relations de travail, modifiée et complétée, *op. cit.*

97- ZOUAÏMIA Rachid, « Les rapports juridiques de l'entreprise publique et le moule contractuel », Communication au colloque international de l'Université d'Oran sur " Les tendances à la contractualisation des rapports juridiques ", 23-24 avril 2006, pp. 4-5.

98- *Ibid*, p. 243.

99- BOUDRA Belgacem, « Le régime juridique de l'entreprise publique économique », *op. cit.*, p. 260.

100- KORICHE M'hamed Nasr-Eddine, *op. cit.*, p. 240.

101- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, *op. cit.*, p. 14.

102- Sous l'empire de l'ordonnance n° 67-90 du 17 juin 1967 portant code des marchés publics, *JORA* n° 52, du 27 juin 1967 (abrogée), le législateur distingue entre les contrats conclus par les établissements publics à caractère administratif, soumis au code des marchés publics et les contrats de l'entreprise publique, régis par le droit commun. Avec la promulgation de l'ordonnance n° 74-9 du 30 janvier 1974 portant réaménagement du code des marchés publics, *JORA* n° 13, du 12 février 1974 (abrogée), l'application du régime des marchés publics s'étend aux contrats d'équipements des entreprises socialistes à caractère économique. A partir de 1982, le décret n° 82-145 du 10 avril 1982 portant réglementation des marchés de l'opérateur public, *JORA* n° 15, du 13 avril 1982, modifié et complété (abrogé), a consacré le principe de soumission des contrats

conclus par toute entité relevant de l'Etat (toutes administrations publiques, tous les établissements et organismes publics), y compris toutes les entreprises socialistes, aux dispositions du code des marchés publics. Ainsi, ces entreprises perdent toute latitude dans ses rapports contractuels en ce que les dispositions du code des marchés publics lui imposent une série de prescriptions qui sont autant de limites à la liberté contractuelle dont doit jouir tout agent économique : choix du cocontractant, du mode de passation du marché, contrôle a priori, ..., voir ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, *op. cit.*, p. 12.

103- Loi n° 88-01 du 12 janvier 1988 portant loi d'orientation sur les entreprises publiques économiques, *JORA*, n° 2, du 13 janvier 1988 (abrogée à l'exception des dispositions des titres III et IV).

104- Dispositions maintenues en vigueur par l'ordonnance n° 95-25 du 25 septembre 1995 relative à la gestion des capitaux marchands de l'Etat, *JORA* n° 55 du 27 septembre 1995 (abrogée).

105- Art. 1er du décret n° 88-72 du 29 mars 1988 modifiant et complétant le décret n° 82-145 du 10 avril 1982 portant réglementation des marchés de l'opérateur public, *JORA* n° 13, du 30 mars 1988.

106- Ordonnance n° 95-25 du 25 septembre 1995 relative à la gestion des capitaux marchands de l'Etat, (abrogée), *op. cit.*

107- Ordonnance n° 01-04 du 20 août 2001 relative à l'organisation, la gestion et la privatisation des entreprises publiques économiques, *JORA* n° 47 du 22 août 2001, modifiée et complétée par l'ordonnance n° 08-01 du 28 février 2008, *JORA* n° 11 du 2 mars 2008.

108- Art. 23 de l'ordonnance n° 95-25 du 25 septembre 1995 relative à la gestion des capitaux marchands de l'Etat, (abrogée), *op. cit.* Voir également l'art. 2 de l'ordonnance n° 01-04 du 20 août 2001 relative à l'organisation, la gestion et la privatisation des entreprises publiques économiques, modifiée et complétée, *op. cit.*

109- Il s'agit notamment du décret présidentiel n° 02-250 du 24 juillet 2002 portant réglementation des marchés publics, *JORA* n° 52, du 28 juillet 2002, du 28 juillet 2002, avant sa modification en 2008 par le décret présidentiel n° 08-338 du 26 octobre 2008, *JORA* n° 62, du 9 novembre 2008 (abrogé). Voir également le décret présidentiel n° 10-236 du 7 octobre 2010 portant réglementation des marchés publics, *JORA* n° 58, du 7 octobre 2010, modifié et complété par le décret présidentiel n° 13-03 du 13 janvier 2013, *JORA* n° 02, du 13 janvier 2013 (abrogé).

110- Décret présidentiel n° 15-247 du 16 septembre 2015 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public, *JORA* n° 50, du 20 septembre 2015.

111- Art. 9 du décret présidentiel n° 15-247 du 16 septembre 2015, précité.

112- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, *op. cit.*, p. 15.

113- COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, *op. cit.*, pp. 19-20.

114- Voir le décret exécutif n° 18-02 du 7 janvier 2018 portant désignation des marchandises soumises au régime de restrictions à l'importation, *JORA* n° 01 du 7 janvier 2018, modifié et complété par le décret exécutif n° 18-139 du 21 mai 2018, *JORA* n° 29 du 23 mai 2018 ; voir également le communiqué relatif aux mécanismes d'encadrement des opérations d'importation de marchandises, [www.commerce.gov.dz/](http://www.commerce.gov.dz/)

115- Art. 45 bis de la loi n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit, modifiée et complétée, *op.cit.*

116- Un auteur estime que : « *l'indépendance de tels organes existe en puissance dans les textes qui les instituent, mais le passage de l'indépendance virtuelle à l'indépendance réelle dépend en grande partie de l'évolution du système politico-institutionnel dans son ensemble* ». Voir ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, *op. cit.*, p. 33.

117- Sur la question, voir ZOUAÏMIA Rachid, « *Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien* », *op. cit.*, pp. 130-138.



## **Les Vecteurs imprimés de la communication scientifique Written scientific communication vectors**

**Fatma-Zohra MERIEM : Maître assistante « A »,  
enseignante-chercheur, Université Alger 3**

**Received:** 06/12/2018

**Accepted:** 09/04/2019

### **Résumé**

Dans l'article qui suit, nous traitons de la communication scientifique écrite et nous analysons les fonctionnalités des différents vecteurs de cette communication écrite, utilisés entre les chercheurs.

Nous n'aborderons pas les formes d'écriture de nature plus volatile telles que l'écriture au tableau, ni l'écriture sur l'écran (en l'occurrence, la communication électronique).

Par conséquent, nous nous intéressons au domaine de l'imprimé, dont principaux vecteurs sont les articles véhiculés par les périodiques, les pré-tirages, tirés à part, les ouvrages et les thèses.

**Mots-clés :** Communication scientifique écrite ; Revues scientifiques ; Article scientifique ; Publication scientifique ; Information scientifique et technique.

### **Abstract**

In the following article, we deal with written scientific communication and we analyse the functionalities of the different vectors of this written communication used between researchers. We will not tackle more volatile forms as writing on the board or writing on the computer screen (in this case, electronic communication). Therefore, we are interested in the printed matter, the main vectors are articles conveyed by scientific journals, preprints, off-prints, books and theses.

**Keywords :** Written scientific communication ; Scientific journals ; scientific article ; scientific publishing ; Scientific and Technical Information.

## **Introduction**

Dans le domaine scientifique, l'échange est une tradition séculaire entre chercheurs car cette sorte de coopération est indispensable à l'avancement de la science et correspond à l'intérêt bien compris de chacun. Pour cela, les savants et les scientifiques utilisent des vecteurs/moyens de communication dont ils s'emparent pour diffuser leurs découvertes le plus rapidement possible et vers un public géographiquement le plus étendu possible.

Quels sont donc ces vecteurs, quelles sont leurs caractéristiques et leurs fonctionnalités ?

Dans le développement qui suit, nous entreprenons de répondre à ces questionnements à travers la présentation et l'analyse du rôle des principaux vecteurs imprimés des résultats de la recherche scientifique.

### **1. Les produits de la recherche scientifique**

La constitution des savoirs scientifiques est, pour une grande part, liée au secteur de la recherche scientifique.

La volonté de la communauté scientifique, garante des sciences, est de produire des « connaissances scientifiques » à partir de méthodes d'investigation rigoureuses, vérifiables et reproductibles. Quant aux « méthodes scientifiques » et aux « valeurs scientifiques », elles sont à la fois le produit et l'outil de production de ces connaissances et se caractérisent par leur but, qui consiste à permettre de comprendre et d'expliquer le monde et ses phénomènes de la manière la plus élémentaire possible (en produisant des connaissances se rapprochant le plus possible des faits observables).

La science est aussi ouverte à la critique et les connaissances scientifiques, ainsi que les méthodes sont toujours ouvertes à la révision. De plus, les sciences ont pour but de comprendre les phénomènes, et d'en tirer des prévisions justes et des applications fonctionnelles ; leurs résultats sont sans cesse confrontés à la réalité. Ces connaissances sont à

la base de nombreux développements techniques ayant de forts impacts sur la société.

Ainsi, la connaissance scientifique s'identifie à un ensemble croissant d'expériences intellectuelles, comme formalisé de façon à être indépendant du temps, du lieu et de l'observation.

Pour véritablement contribuer à cet ensemble qu'est « la science », le travail d'un chercheur doit non seulement être consigné mais aussi devenir propriété commune par sa publication. C'est à ce stade de la publication que le contrôle de qualité est exercé par « les pairs » (académies des sciences, directeurs de périodiques scientifiques avec l'aide de leurs répondants accrédités).

A ce sujet, F.Jakobiak précise que : « Ce qui signe l'activité de recherche c'est entre autres la publication, sans oublier les indicateurs relatifs au système de récompense, les communications lors des colloques reprises ou non dans les actes. La recherche est ainsi mesurée par son produit ».

Le chercheur publie essentiellement pour certifier ses résultats, mais paradoxalement aussi, il subit une énorme pression qui le force à publier pour obtenir les financements des différents organismes qui ont fini par considérer les publications comme un produit fini acceptable de leurs investissements.

Ces « produits » de la recherche scientifique peuvent prendre des formes diverses :

- communications orales dans les colloques, conférences, congrès (et reprises ou pas dans les éventuels comptes-rendus ou actes de colloques) ;
- publications locales de faible diffusion (sans comités de lecture d'universités ou de centres de recherche) ;
- publications dans des revues(ou œuvres collectives dotées de comité de rédaction) ;
- publication d'ouvrages,...

Ainsi, ces connaissances peuvent être incorporées dans de nouvelles machines, de nouveaux instruments ou dispositifs.

Enfin, H.Rostaing va même plus loin en précisant que : « Une recherche sans publication est une recherche non aboutie (à l'exception des

recherches commanditées en vue, par exemple, d'une exploitation industrielle) ».

## **2. Le contenu des publications scientifiques : l'information scientifique**

Quant à l'information nécessaire à toute entreprise humaine, nous pouvons dire qu'il n'y a rien de plus indéfinissable et multiforme que l'information. Certains auteurs dont Jacques Chaumier se demandent s'il faut parler de l'information ou des informations ?

« Au-delà de la définition technique du mot « information » : données enregistrées, classées, organisées pour avoir une signification dans un cadre déterminé, l'information prend une signification et une valeur propres au contexte et à l'instant ».

L'information ne prend son intérêt, par-delà le système de communication et de traitement, que lorsqu'elle rencontre l'utilisateur intéressé. Ce qui est important, c'est la bonne information au bon moment pour le bon utilisateur.

L'auteur nous donne quelques-uns des critères qui peuvent caractériser cette information multiple et multiforme et à partir desquels, une véritable typologie de l'information peut être élaborée (voir Tableau N°1.)

**Tableau N°1 : Les Critères de classement de l'information**

| <b>Critère</b>                                                                                              | <b>Classement de l'information</b>                                                                                                                                                    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| * Type d'information                                                                                        | -informations stratégiques<br>-informations opératoires<br>-informations courantes                                                                                                    |
| *Origine et destination de l'information (émetteur, destinataire, transmetteur par catégorie et par niveau) | -Grand public<br>-Mass média<br>- Pouvoirs publics<br>-Clients (ou administrés)<br>-Actionnaires<br>-Syndicats<br>-Concurrents ou clients<br>-Fournisseur<br>-Personnel<br>-Direction |
| *Diffusion de l'information                                                                                 | -Publique<br>-Interne à l'organisme<br>-Restreinte et confidentielle                                                                                                                  |
| *Type d'utilisateur                                                                                         | -Utilisateur final<br>-Médiateur ----neutre ---impliqué                                                                                                                               |
| *Niveau d'élaboration de l'information                                                                      | -primaire<br>-Secondaire : bibliographique ou factuelle<br>-tertiaire                                                                                                                 |
| *Média                                                                                                      | -information orale<br>-information écrite<br>-information graphique<br>-information iconographique                                                                                    |
| *Types de documents                                                                                         | <b>Information primaire :</b><br><b>Parole</b> —conférence—<br>discours —entretien<br><b>Texte</b> —Monographie—<br>Serial—Thèse—Brevet                                               |



|                                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|--------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                            | <b>Image</b> —Photographie—Carte<br>Schéma Dessin<br><b>Information secondaire :</b><br>Compte-rendu<br>Description<br>Extrait<br>Synthèse<br><b>information tertiaire</b><br>Banque d'information                                                                                                                         |
| *Support d'enregistrement de l'information | -Support papier<br>-Support photographique<br>-Support holographique<br>- Support magnétique (bande, disque, carte)<br>-Support optique (carte<br>-perforée, disque<br>- optique numérique                                                                                                                                 |
| *Nature de l'information                   | -information scientifique et technique : recherche ,innovation, procédés, produits, propriétés<br>Industrielles, normalisation, appareillage,...<br>-information «économique : finance, marché, gestion, concurrence...<br>-information juridique : Législation, réglementation, jurisprudence,...<br>-information sociale |
| *Fréquence d'utilisation de l'information  | -information vivante<br>-information morte (archives)                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| *Finalité de l'information                 | -connaissance du milieu<br>-action sur le milieu                                                                                                                                                                                                                                                                           |

Source : Chaumier Jacques, 1988. Système d'information : marché et technologie, Entreprises modernes d'édition, Paris

L'information, pour être efficace, doit aller du producteur, c'est-à-dire de la source, vers ses utilisateurs potentiels.

Pour cela, divers « systèmes d'information » (au sens bibliothéconomique) ont été mis en place afin de faciliter le transfert de l'information de l'amont vers l'aval.

Ces systèmes ne cessent d'évoluer et de s'enrichir au fur et à mesure de l'accroissement du besoin d'information et du développement des nouvelles technologies.

Il en ressort les familles suivantes de systèmes d'information :

- Bibliothèques
- Centres de documentation
- Services de documentation
- Centres d'orientation
- Serveurs documentaires
- Centres d'évaluation
- Systèmes experts

Pour revenir sur la question de la typologie de l'information, François Jakobiak rejoint ce qui a été proposé par J. Chaumier avec néanmoins plus de nuances notamment dans la précision de la finalité de l'information (voir tableau N°2).

**Tableau N°2 : Les Différents types d'information**

| <b>SCIENTIFIQ<br/>UE</b>                                                                                                                                    | <b>TECHNIQUE</b>                                                                                                                                                      | <b>TECHNOLOGIQ<br/>UE</b>                                                                                                                           | <b>TECHNICO-<br/>ECONOMIQUE</b>                                                                                          |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| C'est la phase laboratoire.<br>Elle concerne l'information contenue dans les revues scientifiques, thèses, rapports internes, comptes rendus de congrès,... | C'est la phase préalable à la mise en pratique.<br>L'information correspondante paraît surtout sous forme de brevets, elle est capitale pour la veille technologique. | Phase de réalisation pratique, de mise en œuvre d'installations industrielles.<br>Le savoir-faire, le « Know-how » occupent une place considérable. | Phase technico-commerciale où les informations informelles, les renseignements relatifs au marché jouent un rôle majeur. |

Source : Jakobiak François. 1991.Pratique de la veille technologique. Les Editions d'Organisation, Paris p.49

Jakobiak précise aussi l'existence de types complémentaires de l'information, à savoir :

- l'information réglementaire et juridique
- l'information relative à l'environnement et à la sécurité, qui constituent deux types d'information complémentaires à prendre en compte dans un processus de veille technologique.

Parmi les différents types d'information présentés , le contenu des vecteurs de la communication scientifique est bien l'information scientifique et technique.

Celle qui permet de suivre les progrès de la concurrence et de se positionner par rapport à elle, ou qui permet d'identifier les innovations qui feront progresser la productivité.

### **3. La communication au cœur de la production scientifique ( ou l'injonction de communiquer en science)**

La communication est un élément fondamental et structurant de la communauté scientifique. Elle joue un rôle prépondérant dans le fonctionnement interne de la science ainsi que dans sa dimension de

socialisation. En outre, les caractéristiques propres à l'institution scientifique- en particulier son système de récompense (Merton 1973, Hagstrom 1965), conduisent à une intensification des pratiques communicationnelles.

Communiquer un travail de recherche consiste à le rendre public, ouvert à la critique et au débat (comme le suggère la norme de scepticisme organisé identifiée par Merton, mais également utilisable par les autres membres de la communauté (norme de communalisme).

« La circulation et l'usage interactif de l'information sont considérés maintenant comme une partie inséparable du processus de recherche ». C'est en ces termes que W.D. Garvey écrivait très justement à propos de la communication interactive entre chercheurs (scientifiques) qui constitue le trait saillant de la science.

Bertrand Labasse indique aussi au début de son ouvrage intitulé « la Communication Scientifique- logiques et méthodes » que : « la communication n'est pas une activité distincte de celle de la recherche ». Les chercheurs quant à eux, disposent de deux principaux systèmes de communication : l'un formel et l'autre informel. Selon David Edge (de l'Université d'Edimbourg), le domaine formel et celui informel constituent deux voies parallèles, radicalement différentes, de communication.

Pour les auteurs Bruno Latour et Steve Woolgar , ils développent l'idée qui accorde un rôle prépondérant au document écrit, définissant le laboratoire comme « un système d'inscription littéraire ». Dans ce contexte ils écrivent aussi : « le laboratoire produit en outre des savoirs-faire, constituant ainsi un moyen pour favoriser la production d'un article. Cette dernière étant le but principal des chercheurs ».

Mais aussi : « Dans ce laboratoire, il y a une liste d'articles régulièrement mise à jour par les membres de l'équipe comportant même les articles non publiés. Les articles écrits peuvent être classés selon deux manières : ou bien selon leur type ou selon leur genre littéraire où il y avait prise en compte des caractères formels des articles et du public auquel ils sont destinés.

Les articles publiés possèdent un rôle important au sein du laboratoire, en plus de leur apport intellectuel, ils ont un apport en terme d'argent, assez important. »

Par contre, Lynch (1985), Garfinkel, Lynch et Livingston (1981) propose avec son approche et éthnométhodologique la notion de « Laboratory Shop talk » qui ressemble à cet égard au « parler boutique » (discussion scientifique) lors du travail empirique dans le laboratoire.

Ainsi, le laboratoire est considéré comme un espace d'échanges oraux de nature principalement informelle.

Or, Latour et Woolgar insistent sur le fait que la plupart des communications informelles ont pour référence la littérature publiée, donc la communication formelle, celle-ci étant en dernier ressort l'objet des échanges informels qui ont lieu dans un laboratoire.

Pour revenir à William Garvey qui a étudié en détail des diverses pratiques communicationnelles accompagnant le travail de recherche et sa valorisation auprès des pairs. Il a synthétisé ses observations sous la forme d'un schéma (Garvey 1979), présentant de façon linéaire les étapes de la communication, de l'initiation d'une recherche jusqu'à l'intégration des résultats dans la littérature scientifique du domaine.

Garvey distingue deux phases communicationnelles, l'une informelle, l'autre formelle, qui se succèdent linéairement. Chacune répond à des critères et contraintes spécifiques. Ces caractéristiques distinctives portent notamment sur leur degré de formalisation et de légitimation. Le passage de la sphère informelle à la formelle correspond selon lui à la publication d'un article dans une revue devenue aujourd'hui le modèle de référence, officiel et légitime de publication des sciences. C'est par cet acte de publication que la découverte acquiert une existence officielle, entre dans la controverse scientifique et finalement s'intègre au corpus des connaissances scientifiques validées.

Les auteurs Robert Boure et Marie-Gabrielle Suraud indiquent qu'il est possible de « parler d' » espace public scientifique » pour désigner cette fraction de la société à l'intérieur de laquelle s'organise, à travers un débat critique, la participation active à la production de connaissances en vue de la formation d'un consensus relatif et transitoire » (Boure &

Surraud 1994). Tout chercheur qui souhaite investir un champ scientifique et être reconnu par ses pairs est soumis à une injonction de communiquer (traduit par le célèbre adage « Publish or perish ») et de participer à l'espace public scientifique. Cette contribution, comme le révèlent les querelles de priorités et les diverses controverses scientifiques (Merton 1973), s'inscrit dans des luttes et des conflits, produits de la concurrence entre les chercheurs et les institutions. En effet, l'impératif communicationnel auquel doit se plier le scientifique peut être analysé, comme l'a montré Bourdieu (1975), en terme de « compétition ». A travers l'acte de publicisation (terme employé par Nathalie Pignard-Cheynel) de ses recherches, le scientifique est amené à développer des stratégies de communication qui dépassent les exigences scientifiques et s'inscrivent dans un schéma plus pragmatique, celui de la quête de visibilité sociale, de légitimité et de connaissance, qu'elles se traduisent de manière scientifique (crédibilité auprès des pairs, citations dans l'autres articles, etc.) ou de manière économique (attribution de bourses, de subventions, etc.). Dans une problématique de don réciproque ( au sens maussien de don- contre- don), le scientifique échange son savoir- sa publication- contre des récompenses matérielles et symboliques que lui allouent des pairs et les institutions scientifiques.

La revue se retrouve au cœur de ce «système d'échange » (Hagstrom 1965). Outre ses rôles de diffusion et archivage ou encore de validation et certification des connaissances, le périodique scientifique remplit une « fonction sociale » (de la Vega 2000) de légitimation des auteurs. Grâce à la notoriété dont elle jouit, la revue opère ainsi comme un marqueur, une étiquette plus ou moins valorisée lors des procédures d'évaluation de l'activité des scientifiques.

Pour plus de précision, deux importantes formes d'échanges d'informations (vecteurs de l'information) par voie formelle existent : les articles publiés dans des revues et les communications à des conférences ou à des congrès, publiées généralement dans des actes de colloque pouvant figurer aussi dans une revue.

#### **4. Les vecteurs de l'information scientifique et technique**

##### **4.1. Les Revues Scientifiques (Périodiques Scientifiques)**

« La science moderne est née grâce à la correspondance entre savants. Ces correspondances ont donné les revues ».

Un bref survol historique permet de préciser que la naissance du périodique scientifique est étroitement liée à la révolution scientifique du XVII<sup>ème</sup> siècle. Les « Philosophical Transactions » de la Royal Society de Londres ont commencé en 1650 ; en France, « le Journal des Savants » en 1665, et les comptes-rendus de l'Académie des Sciences de Paris, en 1666. Il semble alors que le journal apparait comme une alternative au livre, c'est un moyen de communication qui présente les avantages d'être porteur d'informations plus brèves et plus rapides dans la diffusion des connaissances. En réalité, il n'atteint son stade moderne que vers la moitié du XIX<sup>ème</sup> siècle ( Price).

Selon Price « l'examen d'une série assez longue de n'importe quel périodique scientifique révèle que le schéma moderne, devenu familier, de la référence aux travaux antérieurs sur lesquels repose l'addition distincte, bien structurée, qui est dans l'idéal la substance de chaque article, apparait vers 1850 ».

Au XIX<sup>ème</sup> siècle, la croissance des communautés scientifiques et des sociétés savantes provoque l'augmentation du nombre de revues scientifiques et leur diversification.

Le périodique ou la revue (ou journal) est le plus important des documents primaires dans les sciences en général. On appelle documents primaires les documents qui fournissent une information de « première main » les périodiques et les ouvrages, y compris les actes de colloque, par opposition aux documents secondaires. Ces derniers recensent et analysent les documents primaires auxquels ils renvoient. La revue est le support privilégié de l'information scientifique, de la science en train de se faire, de la « frontier science », telle qu'elle émane des chercheurs et des équipes de recherche, par opposition à la « science constituée » incorporée dans les manuels ou textbooks. Le périodique paraît à intervalles réguliers, qui peuvent être hebdomadaires, mensuels, bimestriels, trimestriels, formant un ou plusieurs volumes par an,

rassemblant les articles des plusieurs auteurs sous un titre commun, durable sur une longue période (indéfinie). La qualité d'une revue est parfaitement tributaire du respect de sa périodicité. Le caractère périodique d'une revue a pour objectif d'actualiser les résultats des travaux de recherche.

Il peut être pluridisciplinaire (exemple : Science, Nature), disciplinaire général (exemple : Physical Review Letters) ou très spécialisé dans une sous-discipline, ancienne ou en émergence. Pour cela, la revue scientifique peut être à juste titre choisie comme principal outil pour quantifier un domaine de recherche puis en analyser la dynamique. La revue scientifique correspond au principal moyen de communication officielle dont dispose le chercheur pour diffuser ou acquérir de l'information. Semblant être à l'opposé du système de communication informelle (échange direct de personne à personne, discussion orale ou correspondance écrite), elle constitue pour certains le sommet émergé de l'iceberg (Sigogneau 1995).

Historiens et sociologues des sciences, chercheurs en science de l'information ont attiré l'attention sur l'importance de ce support. Selon J. Ziman : «Le plus important médium des scientifiques est une publication primaire dans un journal savant... d'abord à la revue primaire ou périodique qui occupe la plus grande partie de toute **bibliothèque** scientifique. » ; pour K.W. Mc Kain : « La revue scientifique est la pièce centrale du processus de la communication dans les sciences » et pour Marcel C. La Follette enfin : « Une revue est un périodique qu'une communauté intellectuelle particulière considère comme un canal primaire pour la communication du savoir dans son champ et comme un des arbitres de l'authenticité ou légitimité de ce savoir... Idéalement, les revues ne transfèrent pas seulement l'information ; elles la filtrent, l'évaluent et l'unifient. »

En science, les périodiques sont les documents scientifiques les plus importants, par leur contenu et par leur nombre (B. Pochet) ; ce sont aussi une source d'information permanente sur l'actualité scientifique.



Depuis plus de trois cent cinquante ans, le périodique est un support clé de la communication scientifique. Il assume traditionnellement trois fonctions principales, de nature différente :

- Il est le support matériel de diffusion de l'information scientifique.

- Il certifie et valide les résultats de la recherche. Les revues constituent les archives de la littérature savante qui a été validée par les pairs. Cette validation par les pairs, le peer review, rend possible la consolidation ultérieure des résultats de la recherche dans les livres de base, les manuels, les monographies et les encyclopédies.

- Le périodique est également la mesure étalon qui vocation à évaluer la qualité de l'article publié – rôle d'évaluation encore trop souvent sous-estimé. La revue assume alors une fonction sociale importante irremplaçable en conférant prestige et réputation aux auteurs. Les revues participent directement à la gestion des carrières académiques. Comment gérer des chercheurs sans liste des publications dans les revues ? Il existe en effet, une hiérarchie des revues dans toutes les disciplines, en sciences exactes notamment, qui fait consensus. Au sommet, il y a les revues généralistes telles que les prestigieuses « Science » et « Nature », et force est de constater qu'à ce niveau, les heureux élus sont rares ! Dans tous les cas, le prestige attribué à la revue rejaillit sur les auteurs. Les listes de publications des scientifiques servent à, mesurer leur contribution personnelle à l'avancement de la discipline et évaluées comme telles par les autorités de tutelle pour les attributions de postes, de crédits et de promotions. Et chacun a bien en tête le prestige reconnu à chacune des revues de son domaine. L'évaluation semble plus fine et davantage qualitative, sans doute parce qu'elle est associée à des équipes restreintes où chacun connaît ses compétiteurs.

Enfin, et pour plus de précision,

Les revues scientifiques se distinguent par ailleurs par le système de contrôle qui s'affirme par les comités de lecture ou « referees ».

Anne SIGOGNEAU précise que la revue à comité de lecture possède quatre fonctions essentielles :

- Communiquer les résultats des travaux de recherche,
- Certifier leur valeur scientifique,
- Fixer une date de propriété et de l'enregistrement public d'une recherche,
- Produire des archives de la connaissance.

#### **4.1. L'Article scientifique**

L'accroissement du nombre de revues scientifiques se poursuit au XXème siècle notamment après la Seconde Guerre Mondiale, coïncidant avec l'augmentation des budgets allouées à la recherche.

Cette augmentation clairement due à la prolifération de la science, des chercheurs et par conséquent à l'article scientifique nécessitait une certaine organisation.

La publication d'un article dans un journal scientifique est la matérialisation et l'aboutissement du travail du chercheur. Le processus de sélection par les pairs, en aval de la publication, vise à certifier que l'article publié apporte une contribution réelle à la connaissance scientifique. La publication modifie le statut des résultats qui, de recherche privée, deviennent recherche publique.

W.D. Garvey y voit le passage de la « non-science » à la « science », définie comme une connaissance publique et évaluée.

L'article est l'unité de référence de la production scientifique :

« L'article scientifique est et demeurera pour quelques temps vital pour la communauté scientifique. Il est l'unité de base du processus de la revue scientifique qui fournit un système pour une communication formelle, publique et méthodique parmi les scientifiques » K. Subramanyah insiste sur son utilité bibliographique : « Un résultat de la recherche publié dans une revue primaire à références peut être considéré comme l'unité de base bibliographique la plus importante, constitutive du cœur de la littérature primaire de la science. ». H.H.Bauer met en avant le rôle de certification assuré par la revue : « Les ferments inachevés de ce que les scientifiques produisent ne peuvent devenir une partie des canons officiels de la science tant qu'ils n'ont pas été publiés. Mais être publié

signifie avoir des ressources pour convaincre les éditeurs et les évaluateurs que quelque chose dans ce travail est solide et utile. »

Au cours du temps, l'article scientifique est devenu un produit normalisé dans sa structure interne. Chacune des parties qui le constituent renvoie à des besoins bien définis. Il doit répondre aux standards de l'édition scientifique de la communauté. Il doit satisfaire également aux conditions spécifiques de chaque périodique.

Quand à l'utilisation de l'article scientifique comme instrument de définition de la science ceci est la conséquence de ce qu'appelle Polanco (1995) : « Le Réductionnisme bibliométrique », « point de vue par effet duquel l'article scientifique devient un outil de définition la science ». L'auteur en citant Price qui s'interroge dans son célèbre ouvrage *Little Science, Big Science* de 1963) sur le rôle de l'article scientifique « indicateur de production » (output) de l'activité scientifique.

Si nous considérons d'abord l'équilibre entre la science et l'écrit scientifique, si l'on admet encore que la science se réduit à une population de publications, le document écrit devient alors un atome de connaissance et l'article un quantum d'information scientifique. Il s'agit en fait du produit final majeur du travail d'un scientifique qui s'en sert d'abord pour communiquer puis pour affirmer socialement la propriété intellectuelle sur le produit de ses recherches (enregistrer ses droits et les réserver : Price 1972) .

Schématiquement, la structure de l'article, en tant que contribution scientifique se compose au moins de trois éléments. Il s'agit d'une part de l'apport personnel du chercheur (individuel ou collectif), d'autre part , il réside en l'emploi d'un corps de savoir commun ou acquis qui se passe de citations, enfin le troisième élément est un certain nombre de référence bibliographiques ou citations (ou encore renvoi dans l'article à un certain nombre d'autres articles : Polanco 1995). Chaque article repose sur la fondation de papiers antérieurs puis il sert à son tour de point de départ, entre autres pour l'article suivant (il s'agit bien là de la citation de références).

Selon le même auteur , les articles scientifiques sont grossièrement triés en trois classes :

- Les articles de synthèses (review) qui condensent et donnent accès à la littérature récentes dans un domaine ou spécialité,
- Les articles de recherche qui rendent compte des résultats d'une expérience de laboratoire ou d'une enquête ou des observations de terrain,
- Les articles ex-cathedra qui sont des documents ne présentant aucune référence explicite. Ils correspondent en général à une prise de position scientifique expérimentée s'exprimant sur la seule base de leur propre connaissance du domaine, la littérature sur des sujets technologiques en est un exemple qui suscite de Price la remarque suivante : « la science serait essentiellement papyrocentrique tandis que la technologie serait papyrophobique ».F.Narin et Noma (1985) répliquent, à ce propos, « qu'à son tour la technologie se met elle aussi à la pratique des citations telle que la science ».

## **4.2. Les ouvrages**

Par opposition aux périodiques ( ou revues) , on regroupe , sous la dénomination générique « ouvrage » : les livres, les actes de colloques et les thèses.

Ils ont en commun d'être incorporés dans un support matériel comparable, avec des contenus et des finalités différentes.

### **4.2.1. Les Livres**

Le livre constitue le plus vieil outil de la connaissance et de partage des savoirs

L'Unesco le définit ainsi : « Un livre est une publication non périodique imprimée comptant au moins 49 pages, pages de couverture non comprises, éditée dans le pays et offerte au public ».

Le livre scientifique plus exactement est une œuvre généralement écrite par un chercheur ou scientifique qui intervient dans le processus de diffusion des connaissances en traitant de sujets de différentes disciplines scientifiques. et bien que les revues scientifiques constituent le support privilégié de diffusion des résultats de la recherche scientifique, les livres scientifiques sont un support légitime de diffusion de la science : aussi

bien à un public expert ou au grand public (ils sont dénommés alors « livres de vulgarisation »).

#### **4.2.2. Les Actes de colloque**

Ce sont des publications qui retranscrivent, en totalité ou partiellement (à travers les résumés) les communications faites par les chercheurs dans le cadre de rencontres organisées sous divers intitulés à savoir : colloques, conférences, congrès, symposiums, journées d'étude, rencontres,...

Les comptes rendus d'actes de colloque paraissent traditionnellement sur des supports papier sous trois formes :

- le plus souvent sous forme d'ouvrages, isolés ou,
- dans des collections formant ainsi une suite (lorsque les rencontres se tiennent suivant un calendrier régulier, ou
- sous forme de périodiques (dans des numéros spéciaux tout particulièrement)

les actes peuvent être disponibles au moment où se déroule la rencontre, mais ils paraissent généralement après la conférence. Une tendance est en train de s'affirmer qui impose aux différents intervenants des dates limites de réception des manuscrits de plus en plus rapprochées du colloque ( de un à trois mois), ainsi qu'une généralisation de prescription éditoriales strictes concernant la saisie et la mise en page, dans le but de raccourcir les délais de publication ( et même de faire des économies sur la saisie des manuscrits).

Ces documents permettent aux chercheurs d'être dispensés de prises de notes en cours d'exposé et d'éviter les difficultés de gérer l'écoute, la compréhension et l'écriture.

#### **4.2.3. Les Thèses**

Dans le monde académique, une thèse ( de doctorat bien entendu) est un document de recherche sur un sujet précis ( avec obligation d'originalité) et permet de postuler à un poste de maître de conférence. D'un côté, elle termine un cursus universitaire et d'un autre, elle est le point de départ d'une carrière professionnelle

#### **.4.3. Les Preprints (ou pré-tirages)**

Les articles soumis dans les revues scientifiques mettent parfois des mois voire des années à paraître de sorte que les périodiques ne

permettent pas aux chercheurs de se tenir informés régulièrement des découvertes ou des travaux en cours. Les chercheurs sont plus facilement tentés d'utiliser les discussions informelles, les petites réunions et l'échange de prétrages ("preprints") pour suivre l'évolution de la recherche.

Josette de La Vega définit le prétrage ou preprint « comme un article soumis à publication à une revue, non encore publié et destiné à l'être, qui circule de façon informelle dans la communauté. Il fait partie de ce qui est défini plus largement sous le terme de « littérature grise ».

Les échanges de preprints permettent aux scientifiques de rester à jour dans leur domaine de recherche mais également de connaître les points de vue de la communauté sur la valeur des recherches effectuées dans des domaines connexes. La communication informelle prend ainsi une importance considérable dans la vie des chercheurs puisqu'elle permet l'accès aux recherches privées, en cours ou non publiées, mais qui restent des éléments vitaux pour l'avancement de la recherche.

Certaines disciplines, notamment en sciences exactes, ont très tôt développé une pratique d'échange de prépublications. J. de La Vega estime que "l'échange systématique de preprints entre laboratoires du monde entier a commencé dans les années cinquante.

Pour des communautés comme celle des physiciens, une réelle culture de circulation des pré-tirages s'est même développée, et certains emploient le terme de "culture preprint" pour qualifier cette pratique courante et généralisée.

L'échange de preprints se situe généralement au niveau de l'institution et non strictement au niveau du chercheur comme c'était le cas pour les discussions informelles. En effet, les pré-tirages sont gérés de façon collective par le laboratoire de recherche qui diffuse les preprints de ses chercheurs par envoi groupé, tous les deux mois environ, à une liste de laboratoires intéressés par ces documents; selon de La Vega, leur nombre ".

#### **4.4. Les Tirés à part**

Quand un article est publié dans une revue, celle-ci envoie aux auteurs des tirés à part. En fait, c'est une réimpression sous forme de fascicule isolé, de la publication « in extenso ». Ces documents sont appelés en anglais « re-prints », sont utilisés par les chercheurs pour répondre aux demandes ponctuelles qui leur sont adressées par d'autres chercheurs qui s'intéressent à la question traitée. Ils sont destinés à être

communiqués à d'autres collègues, mais aussi aux autorités d'évaluation scientifique pour l'attribution de postes, bourses ou promotions.

### **5. Au-delà de l'acte de publier : Editer la science**

L'acte de publication est un des piliers de la science et doit le rester(\*). Il repose sur deux actions fondamentales :

1) L'acte de l'édition ; c'est le travail de validation de la science par les pairs ;

2) L'acte de publication proprement dit ; c'est la mise à disposition de la communauté scientifique des travaux des chercheurs et des résultats, moteur essentiel de la progression de la connaissance.

L'acte de publication était historiquement assuré par des organismes publics issus des structures académiques (Universités, Sociétés savantes, Instituts de recherche etc....).

Il est maintenant très largement dans les mains de quelques grands groupes privés à but lucratif (les Majors).

Les auteurs F. Narin et E. Noma précisent que la publication ne va pas de soi. « Le chercheur doit d'abord identifier les revues qui semblent les mieux appropriées pour atteindre le public visé, pour attirer l'attention des lecteurs, il s'efforcera de convaincre les éditeurs de celles qui sont les plus prestigieuses.

Bien souvent, le projet d'article, à supposer qu'il intéresse, la revue pressentie, fait l'objet de commentaires critiques et de propositions de modifications. L'auteur se remet à l'ouvrage pour tenir compte des suggestions faites et ceci l'amène parfois à vérifier ou à recommencer certaines expériences. Une fois l'article publié, la partie n'est pas encore gagnée ! Sur cent articles publiés, quatre vingt dix ne sont lus par personnes, le contenu étant jugé intéressant sur les dix autres, neuf attirent l'attention de quelques lecteurs mais suscitent des commentaires critiques ou déclenchent des controverses tandis que le dernier est le seul être lu et à être accepté sans discussion... Après avoir parcouru un cycle, les chercheurs se retrouvent face à de nouveaux problèmes : il leur faut tenir compte des objections formulées ou tenter une fois encore d'éveiller l'intérêt de leurs collègues dont ils ne sont pas parvenus à stimuler l'attention, si l'article est lu et accepté, alors le point est fait et le

chercheur peut s'engager dans un nouveau cycle en formulant de nouveaux problèmes ».



Schématiquement, l'évaluation pour la publication ( il s'agit de l'évaluation qualitative : à priori, le « peer reviewing », ...) se place ainsi dans le cycle de publication scientifique :

Le phénomène du cycle de publication scientifique se renouvelant sans arrêt dans et dans un ordre immuable à la base deux raisons principales :

-« **L'interaction** » ou « **interagir** » : Chaque cycle, précisent les auteurs, F. Narin et E.Noma, se nourrit d'apport extérieurs : le laboratoire n'est pas coupé de son environnement. Nous avons vu que les problèmes pouvaient être fournis aussi bien par les cycles de recherche précédent que par des demandes extérieures.

Pour convertir un problème en programme de recherche, il est souvent nécessaire d'écrire plusieurs projets puis de les soumettre à un comité qui décide éventuellement de le financer. Grâce à l'argent obtenu, des chercheurs et des techniciens sont recrutés, des instruments sont achetés. L'interprétation des résultats et la construction de l'argumentation se nourrissent de lectures, d'exposés, conférences dans des colloques ; ces emprunts à d'autres travaux s'intensifient au moment de la rédaction de l'article et de sa soumission au comité de rédaction de la revue pressentie.

- « **La reconnaissance** » ou « **Être reconnu** » Comment expliquer que ce cycle se maintienne et parfois s'amplifie ?

Quelle énergie entretient le mouvement ? La sociologie des sciences s'est beaucoup intéressée à cette question. Le système, d'incitation dont s'est dotée la communauté scientifique fournit une réponse possible : un chercheur qui publie et dont les articles sont jugés intéressants par ses collègues augmente son capital de crédibilité. Plus il est reconnu, plus il



sera aisé de convaincre des organismes à accorder des financements et plus il parviendra facilement à attirer des chercheurs et des techniciens pour les engager à ses cotés dans un nouveau cycle de production.

Ce sont eux qui permettent au chercheur qui en est l'auteur de capitaliser la reconnaissance qui lui sera nécessaire à la poursuite de ses activités. Il est évident que les articles ne représentent qu'une petite partie de l'activité de rédaction des chercheurs mais ils constituent sans doute la forme la plus achevée de ce travail de rédaction et de critique collective.

## **Conclusion**

La communication scientifique au travers des supports écrits est la partie la plus contrainte et la plus formalisée de la communication entre chercheurs/scientifiques. La communication écrite, qu'il s'agisse d'articles de revues, de pré-tirages, d'actes de colloques ou de thèses, obéit à des règles très strictes. Elles sont observées uniformément par tout le monde, un peu à la manière du code de la route. Les chercheurs peuvent aussi opter pour la publication de livres ou contribuer à des actes de colloques. En contrepartie de ce formalisme, quel que soit son avancement dans le cursus, tout chercheur a l'entière liberté de choisir le vecteur écrit dans lequel il veut s'exprimer.

Cet article ne peut se clore que par l'inévitable évocation de l'émergence de nouvelles pratiques de publication scientifique caractéristiques d'un nouveau modèle de la communication scientifique dans l'environnement électronique. Ainsi, c'est sur cette nouvelle problématique ou questionnement que s'achève notre article : Quel est le rôle d'internet dans la communication scientifique contemporaine ?

## Références

- 1/- Bauer H.H. 1992. Scientific literacy and the myth of the scientific method. Illinois University press
- 2/- Bourdieu Pierre. La Spécificité du champ scientifique et les conditions sociales du progrès de la raison , Sociologie et sociétés, vol. 7, n° 1, mai 1975, pp. 91-118.
- 3/- Boure Robert ; Suraud Marie-Gabrielle. Les Revues scientifiques et leurs publics, Actes du Séminaire annuel « La communication et l'information entre chercheurs », vol. 3, 1994, Université Toulouse 3
- 4/- Chaumier Jacques. 1988. Système d'information : marché et technologie. Paris : Entreprises modernes d'édition, Paris
- 5/- Cochard H. ; Delzon S. 2016. La Révolution Web 2.0 de l'Edition Scientifique. <http://herve.cochard.free.fr/JSPH.htm> [Consulté le 03,06,2018]
- 6/- Edge D. Quantitative measures of communication in science : a critical review, History of science, vol.17, 1979, pp102-134
- 7/- Lynch, Michael. 1985. Laboratory shop talk , Chapitre 5 du livre « A study of shop work and shop talk in a research laboratory. Routledge, London
- 8/- Garfinkel Harold ; Lynch Michael ; Livingston Eric. 1981.The Work of a Discovering Science Construed with Materials from the Optically Discovered Pulsar, Philosophy of the Social Sciences , N°2 novembre p 131
- 9/- Garvey William D. 1979. Communication: The Essence of Science. Facilitating information exchange among librarians, scientists, engineers and students. Pergamon Press, Oxford
- 10/- Hagstrom W. 1975. The Scientific community. Southern Illinois university press
- 11/- Jakobiak François. 1991.Pratique de la veille technologique. Les Editions d'Organisation, Paris
- 12/- Jakobiak François. 1992. De l'information documentaire à la veille technologique pour l'entreprise : enjeux, aspects généraux et définitions, chapitre de livre : La Veille technologique : information scientifique, technique et industrielle, sous la dir. de H.Desvals et H.D. Editions Dunod, Paris
- 13/- Labasse Bertrand. 2001. La communication scientifique. Université de Lyon
- 14/- Lafolette M.A.1992. Stealing into print. University of California press
- 15/- Latour Bruno ; Woolgar S. 1988. La Vie de laboratoire : la production des faits scientifiques. Editions La Découverte, Paris

- 16/- Lynch B. 1985. Art and artifact in laboratory science. Routledge & Kegan Paul, London
- 17/- McKain K.W. 1995. Mandating sharing : journal policies in the natural sciences, Science communication, vol.16
- 18/- MERTON Robert K. 1973. The Sociology of Science. Theoretical and Empirical Investigations. The University of Chicago Press, Chicago
- 19/- Miecznikowski, Johanna. 2005. Le Traitement de problèmes lexicaux lors de discussions scientifiques en situation plurilingue - Procédés interactionnels et effets sur le développement du savoir . Peter Lang SA et les Editions scientifiques européennes , Berne
- 20/- Narin F. ; Noma E. Is technology becoming science ?, Scientometrics, vol.17, N°3-6 ,1985, pp369-381
- 21/- Price Derek de Solla. 1972. Science et suprascience. Editions Fayard, Paris. Traduction française de G.Levy . Titre original : « Little science, big science ».1963.New-York : Columbia university press
- 22/- Polanco Xavier. 1995.Aux sources de la scientométrie, Solaris, N°2, 1995
- 23/- Rostaing H. 1995. La Bibliométrie et ses techniques. CRRM, Marseille ( collection « chronique des sciences de la société »
- 24/- Sigogneau A. 1995. Approche scientométrique de la définition d'un domaine de recherche par des revues scientifiques. Thèse de doctorat : Université Denis Diderot, Paris VII
- 25/- Pignard-Cheynel Nathalie.2004. Les Enjeux de la publicisation des sciences sur Internet, Actes du colloque La publicisation de la science ? Grenoble, 24, 25, 26 mars 2004. p. 119-123.
- 26/- Pochet Bernard. 2014. Lire et écrire la littérature scientifique. Université de Liège, Bruxelles
- 27/- Subramanyah K. 1981. Scientific and technical information resources. M. Dekker
- 28/- VEGA (de la) Josette F. 2000. La Communication scientifique à l'épreuve de l'Internet – l'émergence d'un nouveau modèle. Presses de l'ENSSIB, Villeurbanne
- 29/- Ziman J. 1974. The Force of knowledge: the scientific dimension of society. Cambridge university press



# **Translation Types Versus Translation Methods :Some Technical, Literary and Pragmatic Examples**

**KELLOU Yasmine: Associate Professor**  
**Institute of Translation, University of Algiers 2**  
**BOUCHERIKHA Houria: Professor**  
**Institute of Arabic Literature and Language**  
**University of Algiers 2**

**Received:** 13/03/2019

**Accepted:** 16/06/2019

## **Résumé**

Translation is an activity that requires a deep mastering of languages, a good knowledge of source and target cultures, it is linked as well to translation methods. Each translation type requires a different translation method. We try through our research paper to demonstrate that there are several translation types, each type is defined by various criteria that go from textual typology, the intent of the original message, to the contextual situation of communication. We present our argument through practical examples of published translations of three main translation types, namely: technical, literary and pragmatic types. For each type, a selection of examples will be proposed for analysis based on translation theories and techniques. We will show that some chunks of text require literal translation, while others require interpretive method, and others as well can only be translated freely or through a summary translation. Adaptation, modulation, literary translation, loan, calque (Vinay and Darbelnet, 1973), foreignization, domestication (Venuti, 1995) and many other techniques will be studied and exemplified within the general framework of translation types. The results expected are of a descriptive nature first, then they aim at showing that there is no one solution for all when translating texts, and that among the wide competences that a translator is supposed to acquire, there is the strategical competence (PACTE 2018), and the

ability of being flexible and adaptable to any type of context of communication.

### **Mots clés**

translation types, translation methods, translator's competence

### **I-Introduction**

Translation went through various definitions going from a mere linguistic activity during the sixties, a cultural and communicative activity during the seventies, to a socially impacting activity engaging social agents in the latest findings of the literature.

Translation is traditionally known as being the 'replacement' of textual material in one language into equivalent textual material in another language.

House (2015) mentions that translation is considered as the replacement of a text in the source

language by a semantically and pragmatically equivalent text in the target language (p. 23).

It is strongly related to source language and target language cultures, it requires a high level of mastery of languages, an awareness of any contextual factors within which the discourse emerges. There is no need to mention how it affected civilizations through different areas of mankind history, a good example is: the arab-islamic civilization.

There has always been different directions on how one should or should not translate. In the arab tradition, two main methods existed and were in complete divergence, namely: the literal and the free method.

In the western tradition, various methods currently exist: the linguistic, the hermeneutic, the interpretative, the functionalist, the interventionist, the poly-systemic, and the text-typologist method.

In fact, the more translation studies developed and included new research techniques taken from other disciplines, the more translation methods and textual strategies changed.

The aim of our paper is to show how translation methods are related to text types because we believe that despite all the ideas shared in the field about the 'best' practice of translation, when it comes to the

applicability of the aforementioned methods, only a few remain possible and acceptable within the general framework of the translation professional market.

## **II-Methods of Translation**

A method of translation encompasses various techniques and strategies applied at the textual level to transfer a text from a source language into a target language in the light of a translation assignment and a contextual situation of communication.

The method used is decided prior to the act of translating, it is dependent upon several factors. According to Schaffner(1998), primary norms, preliminary norms and procedural norms manage the act of translating before and during the process. Preliminary norms will determine the reason why a specific text is selected for translation, primary norms determine which general strategy will be used (foreignization or domestication), procedural norms are about the micro-techniques used at the word and sentence levels.

There has always been controversies on the best way to translate, as to «should translators *only* translate, as faithfully and closet the original (SL) as possible, or should they take some license with the original and conform their translations to all norms and nuances of the target language (TL)? Should they keep the *flavor* of the original by means of loans, transliterations, calques and other techniques, or should they convert the means of expressing meaning of the original source text into the usual, idiomatic ways of the target audience, language and text?

( Gonzales, 2005: 95)

These can go from Vinay and Darbelnet procedural techniques (literal translation, calque, transposition, adaptation, equivalence), to Catford shifts, to Venuti's foreignization and domestication techniques, Malone's (1988) strategies: equation, substitution, divergence, convergence, amplification, reduction, diffusion, condensation and reordering.

Newmark (1988) classified translation strategies too to: transference, naturalization, cultural equivalent, functional equivalent, descriptive equivalent, ...

Delisle (1993) divided translation strategies to: communicative, semantic, literal, fraa and adaptation.

Lawrence Venuti addresses two issues, foreignization and domestication. Domestication looks like a fluent translation which makes the translation seem as an original work, while foreignization keeps the foreign features in the translated text by transferring the values, beliefs and culturally specific terms in the translated version.

HAN (2012, p: 306) says that "while translation methods relate to whole texts, translation procedures are used for sentences and the smaller units of language". (p: 306), he refers to different methods of translation: word-for-word translation, literal translation, equivalence, faithful translation, semantic translation, adaptation, free translation, idiomatic translation, communicative translation.

While, according to Zhou and Jiang (2012, p: 708), Riitta Jääskeläinen (1993) classified the translation strategies into global strategies (applying to the whole task, namely style, readership etc.) and local strategies (applying to specific items, namely lexical searches). She reported that global strategies are much more frequently used by professionals and semi-professionals (translator trainees) than by non-professionals.

According to Vermeer (1996) the referent to select the best translation method is the intended purpose of the translated text . This is known as the functional theory based on the Skopos.

We cited inhere only some of the techniques, strategies and methods used in translating texts, but these are the main ones, other scholars like mona Baker, for example, contributed to the explanation of translation strategies from a linguistic point of view first, then , lately from a social point of view. What matters most to us in our paper is to show how methods of translation are related to text types, and how the strategic and analytic competence of the translator leads him/her to make the best choices possible.

### **III- Text Typologies and Translation**

We assume in our study that any type of text requires a specific method of translation. Going back to the basics of Translation Studies, the

functional approach, starting from the 70's based its argument on the fact that there are different types of text.

According to Colina (2003) text types differ from each others by their distinctive language functions, broadly speaking there are two basic distinctions to be made: Non literary texts Vs. Literary texts.

Newmark thinks that there is a clear difference between literature and non-literature, the first being related to the world of imagination, while the second is related to reality. Literature is fiction, drama, poetry, comedy, tragedy, farce. Non-literature is encyclopedias, dictionaries...

Each representing different types of difficulties and challenges, it is said that non-literature requires specialized knowledge that is out of the field of literature like: technical, juridical, medical, scientific knowledge.

"Such texts usually contain terminology and concepts particular to the field and often follows conventional formats." ( Han, 2012: 304)

It is very much important to make a clear distinction among different text types, Hatim and Mason (1990: 149) conducted a translation exercise in which they found that "the majority of twelve translator trainees produced translations which could be faulted on the grounds that they misinterpreted text-type focus. Recognizing text act and text type focus are important goals in translation" (Trosborg, 1997: 18).

While she considers that : "Lack of relevant knowledge of genre, communicative functions, text types and culture may result in distorted translations." (Trosborg, 1997: 18) And she adds:

Text types are identified as "a conceptual framework which enables us to classify texts in terms of communicative intentions serving an overall rhetorical purpose" (Hatim and Mason 1990:140). In ( Trosborg, 1997: 15)

Trosborg (1997) considers that texts do not belong to the same type, a clear distinction is made between different types, literary texts, specialized texts, journalistic texts, pragmatic texts, expository texts, argumentative texts, scientific texts, legal texts, advertisements.

'Genres and text types are clearly to be distinguished, as linguistically distinct texts within a genre may represent different text



types, while linguistically similar texts from different genres may represent a single text type' ( Biber In Trasborg, 1997:12)

Reiss proposed a typology of texts based on language functions, she classifies texts into:

Content- focused texts (Informative like media texts, business correspondence, educational works, official documents), form-focused texts (expressive like literary texts, poetry, artistic writing), appeal focused texts (operative, advertising, publicity, preaching, propaganda, polemic, demagoguery or satire ).

Reiss assumes that each text type requires different techniques of translation. Translating different features of the text is a question of priority, the content focused text will tend to expect a transmission of the information it encompasses, a form focused text will expect a transfer of its stylistic and aesthetic features, appeal focused texts will give priority to their function. As it is the function that determines how a text should be translated.

“Reiss elaborates a text typology that is helpful to spot the main pragmatic functions to be preserved in the translation: informational texts with a dominating referential function; expressive texts where information is transmitted on the basis of intentional aesthetic criteria; operative texts that combine the transmission of information with a persuasive purpose and possibly with a capturing organisation of the enunciation. Complex text genres such as travel guides are generally endowed with mixed forms of text types.” ( Baumann,2018: 187)

The method of translation is strongly related to the text type. Text type is related to decision making in the translation process and shows how to tackle problems at the textual level , it gives a method.

While expressive texts are typically more source text oriented, the translation of informative and expressive texts may need to take a more target text oriented approach so as to achieve the same communicative purpose (Reiss 1971/ 2000) In (Chen Qiujin, 2010: 210)

According to Sager (1997);, translation studies recognize the need to analyse text types. He cites Neubert and Wilss saying that:

Neubert (1985: 125) offers an interesting definition of text types by calling them "socially effective, efficient, and appropriate moulds into which the linguistic material available in the system of a language is recast".

Wilss (1977: 135-9) surveyed the role that text types have increasingly been playing in translation theory, but also concluded that text types were mainly studied in order to determine translation methods or degrees of translatability.

#### **IV- Analysis of Pragmatic, Specialized and Literary Samples:**

##### **Samples of Informative texts (Boukalkal, 2017):**

**Here are some extracts from various online newspapers translated from arabic to English and vice versa.**

##### **Sample 1 :**

**’بوكو حرام’ تهاجم قاعدة عسكرية في نيجيريا**

**المصدر: الجمعة 07 أبريل 2017 - العدد 14010 - القاهرة - الشرق الأوسط أونلاين**

**Boko Haram Torches Military Base in Northwest Nigeria**

The translation of the title of this informative text has been translated by adaptation because some changes occurred in the target text, specially in the verb: torch that if kept as in its original version would have been translated as: attacks, while “book haram” has been kept as such without any change in the form. The word “Northwest” has been added so that the English reader knows exactly where the event happened.

##### **Sample 2:**

**ايفانكا ترمب لا تتفق دائما مع والدها**

**المصدر: الخميس 06 أبريل 2017 - العدد 14009 - واشنطن - الشرق الأوسط**

**Ivanka Trump : My Father Knows when i disagree with Him.**

The translation of the journalistic title has been adapted by the use of dropping technique and addition technique, it turned from reported speech to direct speech, which means that the translator allowed himself to perform the necessary changes that he thinks will serve better the fluency of reading in the target text.

##### **Sample 3:**

**السودان والسعودية ينهيان مناورات ’الدرع الأزرق’ الجوية**

**المصدر: الاثنين 10 أبريل 2017 - العدد 14013 - أحمد يونس - الخرطوم - الشرق الأوسط**

Saudi-Sudanese ‘Blue Shield’ Military Drill Successfully Concluded This sample has been adapted too by transposition changing the structure of the sentence, the time used has been changed too, while using the literal technique for: Blue Shield. We notice that functional equivalence has been used and the word ‘successfully’ has been added to keep the reader’s attention. literal translation means keeping the original form in translation when

conditions allow it, particularly, as Baumann (2018) explains it to maintain the original metaphor, image and local contents.

**Sample 4 :**

تطهير فوضى أوباما في سوريا

المصدر: الأحد ٥ أبريل 2017 - العدد 14012 - روبرت كاغان - الشرق الأوسط

It’ll Take More Than a Missile Strike to Clean Up Obama’s Mess in Syria Again this sample has been adapted by addition of a whole sentence and some parts that are not at all mentioned in the original message, making what was implicit in the original version explicit in the target version.

**Sample 5:**

استياء في الجزائر و تونس إثر تحريف إيراني لتصريحات مسؤولين

المصدر: الاثنين 03 أبريل 2017 - العدد 14006 - العالم العربي - الجزائر / تونس - الشرق الأوسط

Tunisia, Algeria Deny Comments Praising Iran.

Media texts have certain requirements in English that the translator abided by in the aforementioned example. Instead of writing a whole sentence, the translator was very precise and concise.

**Sample 6 :**

Juventus 3-0 Barcelona

دوري أبطال أوروبا: يوفنتوس يهزم برشلونة بثلاثة أهداف نظيفة.

المصدر:

[www.bbc.com/sports/football/39542727](http://www.bbc.com/sports/football/39542727)

[www.bbc.com/arabic/sports-39574140](http://www.bbc.com/arabic/sports-39574140)

The translation came in the form of an expansion, which means that more than a word was added to the translated title in respect of the style sheet of Arabic articles that often contain details as contrary to original articles.

The previous samples of translations of journalistic texts lead us to conclude that when it comes to the media type of texts, adaptation is the main method used, as the priority is to attract then keep the reader's attention, in other words, the end justifies the means, this is in line with the functionalist views of translation discussed in the theoretical part of the article.

**Samples of Specialized Texts (Ramdani, 2017)**

**Here are some extracts from the translation of the book: "Software Engineering with ADA" into Arabic.**

**Sample 1:**

An album includes information about the title (Booch and Brayan1994:141 In Ramdani 2017)

يتضمن الألبوم معلومات حول العنوان (الترجمة: ص. 172)

This is an extract from a specialized text in the field of computer sciences that has been translated to Arabic language, the main issues that confront the translator in such texts are of a terminological nature. We notice that the term (album) has been kept as such in the Arabic version because it has a very specific meaning that is not yet available in Arabic language because it belongs to a very specialized field of study, and terminology in Arabic language cannot be updated only by means of translation of foreign modern concepts into it.

**Sample 2:**

The abstraction of organs is actually implemented at a lower level as atoms. (Booch and Brayan1994: 90 In Ramdani 2017)

(الترجمة: ص. 132) atoms يكون مزروعا في مستوى أدنى بorgan فإن تجريد ال

This is a very rare kind of translation technique, the word is kept in its original language in the target language text, the translator did not even try to used Arab letters. This is in our sense an unacceptable translation, the least the translator should do is to add some footnotes explaining why he kept the word as such, by explaining them fully. By such a translation, the translator is confessing that he is abdicating, it is as if the source language has the ability to encompass some polysemous words that can be very specialized, while the target language is impotent.

**Sample 3:**

Using generic units to control visibility (Booch and Brayan1994: 256 In Ramdani 2017)

استخدام الوحدات البرمجية للسيطرة على الرؤية ( الترجمة : ص. 308 )

According to Ramdani (2017) there is a linguistic definition of ‘generic’ that says generic means : being shared by a whole group ; not a specific ; as well as there is a conceptual meaning that is : a software unit. This distinction in meaning is not at all clear in the Arabic version, it leads us to say that the translator registered a major failure.

Through the examples cited below, the main observation that can be made is that translating specialized texts is not an easy issue, it required a high capacity and mastery of translation techniques. Mainly such texts require the capability to generate new terminology in the Arabic language by using: derivation, equivalents, calque, or other techniques that are applicable in such cases.

Before translating, the nature of readership should be determined, and for what purpose the translated text will be used, and if it is designed for a specialized or non-specialized readership. Of course, specific knowledge of subject matter of the field he is translating in is of foremost importance for the translator. Relying on parallel texts is very informative for the translator too, because it helps determine the overall format and the appropriate terminology that is to be respected.

**Samples of Literary Texts (Loutis: 2015):**

**Here are some extracts from the translation into Arabic of “The Legend of Sleepy Hollow” by Washington Irving.**

**Sample 1:**

Spare the road and spoil the child (p: 6)

تبقى العصا ويفسد الطفل ( ص : 3 )

This is a literal translation that respects the form and meaning, it means that it is a formal equivalent that brings the meaning. It delivers the original message in respect of the form and content. The translator kept the original idiomatic expression, did not explain it in the target text.

**Sample 2:**

By hook and by crook ( p: 7)

عظمة وكبرياء الأغنياء (ص: 3)

This idiomatic expression has been translated by a correspondent colloquial expression available in the Arabic language in respect of the original contextual meaning.

**Sample 3:**

Half time topsy-turvy ! (p : 9)

مما يعرضهم للتوتر والقلق (ص: 3)

These is a compound word translated by adaptation and explanation. Explanation could take the form of a paraphrase that is defined as: explanatory translation, in other words, that is translation and explanation (Wang, 2015: 123)

**Sample 4:**

The conquest of his heart was complete (p: 12)

كان قلبه منصاع تماما لهواه (ص: 4)

We notice a free translation, in which the meaning is conveyed. The role of the translator, when it comes to literary texts is to respect both the form and the content, but it seems that when the translator needs to make a choice, he gives priority to the meaning.

**Sample 5:**

Like a troop of Don Cossacks (p: 14)

-Untranslated-

This chunk of the text is not translated at all, if it got translated as such, it would have conveyed a non-sense, because ‘Don Cossacks’ do not refer to anything in the mind of the Arab reader.

After presenting some samples of the translated literary text, we notice that assuring the balance between content and form is not an easy task, often the translator is obliged to make a choice, and find the best compromise between the semantic content and the esthetic elements. Generally speaking, when sticking to the original, the translation is

associated to a foreign zed text, which means that cultural features of the source text are kept within the translated version. While when a translator chooses to domesticate a text, he cancels all cultural features or reference elements, making the reader think that the translation is itself an original piece of work, and could even be described as a re-writing requiring a specific creative competence by the translator.

The main strategy used was adaptation which ic known as the strategy used “in those cases where the type of situation being referred to by the SL message is unknown in the TL culture. In such cases translators have to create a new situation that can be considered as being equivalent. Adaptation can, therefore, be described as a special kind of equivalence, a situational equivalence”. Vinay and Darbelnet (1995: 39).

## **V- Conclusion**

From all the different samples we exposed, be them of journalistic (pragmatic), specialized or literary types, we notice first that there is not only one way or method to translated, second, we confirm the theory of Reiss that proposes a different method for each type of text, and finally we understand that each text, whatever is its nature or type, requires the usage of different techniques, there is no one for all recipe, and text typologies definitely determine the strategies used to translate any type of text.

Let us not forget that text typologies do not always meet among languages, the same is asserted for tenses or linguistic structures, but for typologies or genres, it is not always a taken for granted assumption that text types are the same. Compromises are necessary to find the best solutions, starting from the word level to the overall text level.

**List of Reference**

- 1-BAUMANN Tania (2018), Strategies of Adaptation in the Translation of German and Italian Travel Guides, *Utrecht Studies in Language and Communication*, 183–201. [https://doi.org/10.1163/9789004359574\\_011](https://doi.org/10.1163/9789004359574_011)
- 2-Bianca-Oana HAN (2012), THE SIMPLICITY OF THE COMPLEXITY ON THE TRANSLATION OF SPECIALISED TEXTS, *Studia Universitatis Petru Maior - Philologia* is the property of Petru Maior, University of Tîrgu-Mures
- 3-Boukelkal, Samira (2016), Techniques of translation of media titles, An Analytical Study, Unpublished master Thesis, University of Algiers 2.
- 4-Chen Qiujin, 2010, The application of text type in non-literary translation teaching , *Translation and Interpreting Studies* , John Benjamins Publishing Company
- 5-Colina, Sonia. 2003. *Translation Teaching, From Research to the Classroom. A Handbook for Teachers*. Singapore: McGraw-Hill Companies, Inc.
- 6-Delisle Jean (1993), La traduction raisonnée. Manuel d'initiation à la traduction professionnelle de l'anglais vers le français, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, Collection « Pédagogie de la traduction »
- 7-González, Eduardo 2005, Creatore vs. Traditore: Borges, Reiss and Others on the Translator's Role, *Confluencia CONFLUENCIA*, FALL 2005, University of Nebraska at Kearney
- Vinay and Darbelnet 1995, *Compared Stylistics of French and English Language*. Volume 21 N° 1, P 95-101
- 8-House, Juliane. (2015). *Translation Quality Assessment*. New York: Routledge.
- 9-Jayaprada, cll 2009, The Implied Reader and Strategies of Translation, *The Icfai University Journal* 16 of English Studies Vol. IV, No. 2, 2009
- 10-Loutis, Noura (2015), Translating Irving's "The Legend of The Sleepy Hollow", Unpublished master Thesis, University of Algiers 2.
- 11-LUNGU BADEA Georgiana (2002), L'adaptation Stratégie de traduction : entre norme et création, *Buletinul l'atiintifical Universitatii "Politehnica" din Timișoara* Tom 1 (1) Seria Limbi moderne.
- 12-Malone, J.L. (1988). *The Science of Linguistics in the Art of Translation*. Albany, University of New York Press.
- 13-METIN TEKIN & ISISAG Korkut Uluc , 2017, A comparative Analysis of Translation Strategies in the Turkish Translation of Songs in Walt Disney's



Animated Musical Movies: 'Hurcules' and 'Frozen', *International Journal of Languages' Education and Teaching* Volume 5, Issue 1, April 2017, p. 132-148

14-Newmark, Peter (1988). *A textbook of translation*. Hertfordshire: Prentice Hall.

Pacte Group, Procés d'Adquisició de la Competència Traductora i Avaluació  
<http://grupsderecerca.uab.cat/pacte/>

15-Ramdani , Amira (2017), Translating ADA software terminology, A linguistic and analytical study, Unpublished Master Thesis, University of Algiers 2.

16-Reis, Katarina, 1995, *Grundfragen der Übersetzungswissenschaft*. Wien, WUV.

Schaffner Christina (1998), The concept of Norms in Translation Studies, VOL 5, N°1 et 2, Current Issues in Language and Society, p 1-9, DOI: [10.1080/13520529809615500](https://doi.org/10.1080/13520529809615500)

17-Shekoufeh Daghoughi1 & Mahmood Hashemian1, 2016, Analysis of Culture-Specific Items and Translation Strategies Applied

in Translating Jalal Al-Ahmad's *by the Pen*, English Language Teaching; Vol. 9, No. 4; 2016, Published by Canadian Center of Science and Education

18-Susini Made and others (2018), Strategy of Diffusion and Its Impacts on the Translation of Meditation Text, Journal of Langage Teaching and Research, Warmadewa University, Bali, Indonesia, p: 1349-1355

19-Trosborg, Anna. 1997, Text Typology and Translation, ebook,  
John Benjamins Publishing Co.

Vermeer, H.J. (1996). A skopos theory of translation. Heidelberg: Textcontext.

20-Vinay, J.-P. et J. Darbelnet (1995) : *Comparative Stylistics of French and English : a Methodology for Translation*, traduit par Juan C. Sager et M.-J. Hamel, Amsterdam, John Benjamins.

Venuti, Lawrence. 1995. The Translator's Invisibility: A History of Translation. London & New York: Routledge.

21-Yue Yan, 2018, A Study on the Application of Paraphrase Strategy in the Translation from Chinese to English, Journal of Language Teaching and Research, Vol. 9, No. 6, pp. 1349-1355, November 2018

DOI: <http://dx.doi.org/10.17507/jltr.0906.26>

22-Zhihong Bai ( 2018), On Translation Strategies of English Movie Titles, Journal of Language Teaching and Research, Vol. 9, No. 1, pp. 119-124, January 2018

23-Zhou Yali and Jiang Xuefang, 2012, An Investigation on Translation Strategies Based on Think-aloud Protocols, Journal of Language Teaching and Research, Vol. 3, No. 4, pp. 707-715, July 2012, ACADEMY PUBLISHER, DOI 10.4304/jltr.3.4.707-715